RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 191.745 van 24 maart 2009
in de zaak A. 190.569/X-13.978.

In zake : Letizia DE ROUCK,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. VAN MARCKE,
kantoor houdende te 8570 ANZEGEM,
Kerkstraat 1

tegen :

1. de gemeente SINT-LIEVENS-HOUTEM,
die woonplaats kiest bij
advocaat V. TOLLENAERE,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Koning Albertlaan 128,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

tussenkomende partij :

Danny PELEMAN,
die woonplaats kiest bij
advocaten B. ROELANDTS en W. THYSSEN,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Kasteellaan 141.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het enig verzoekschrift dat Letizia DE ROUCK op 3 december 2008 heeft ingediend, en waarin zij de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van het besluit van 16 oktober 2008 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Sint-Lievens-Houtem waarbij aan Danny PELEMAN de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het “oprichten van een loods (berging van materieel, stapelplaats vloeren)” op een perceel gelegen te Sint-Lievens-Houtem, Hazenakkerstraat 16, kadastraal bekend sectie B, nr. 315/p;

Gezien de nota’s van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 9 februari 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 februari 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. CLEMENT;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. VAN DE VELDE, die loco advocaat C. VAN MARCKE verschijnt voor de verzoekster, van advocaat E. DEVYLDER, die loco advocaat V. TOLLENAERE verschijnt voor de eerste verwerende partij, van advocaat H. VERMEIREN, die loco advocaat P. AERTS verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van advocaat M. HERTEGONNE, die loco advocaten B. ROELANDTS en W. THYSSEN verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. <u>Rechtspleging</u>.

Met een verzoekschrift van 23 december 2008 heeft Danny PELEMAN gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen. Er is grond om het verzoek in te willigen.

2. <u>Feiten</u>

2.1. Op 9 december 2004 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Sint-Lievens-Houtem aan Danny PELEMAN een stedenbouwkundige vergunning voor “het oprichten van een loods (berging van

materieel, stapelplaats vloeren)" op een perceel gelegen te Sint-Lievens-Houtem, Hazenakkerstraat 16, kadastraal bekend sectie B, nr. 315/p.

De verzoekster is eigenaar en bewoner van een woning in de Hazenakkerstraat 18, links grenzend aan het voormelde perceel.

De vergunde loods heeft een lengte van 19,80 m, een breedte van 9,45 m, een kroonlijsthoogte van 4,07 m en een nokhoogte van 6,15 m, en wordt ingeplant op 8,20 m achter de woning van de aanvrager en op 4 m van de perceelgrens met de eigendom van de verzoekster.

Het bouwperceel is overeenkomstig het op 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem tot op een diepte van 50 m gelegen in woongebied met landelijk karakter. Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd plan van aanleg, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.

2.2. Op vordering van de verzoekster schorst de Raad van State bij arrest nr. 160.015 van 13 juni 2006 bij uiterst dringende noodzakelijkheid de tenuitvoerlegging van de voornoemde vergunning (zaak A. 173.656/X-12.863).

2.3. Op 27 oktober 2006 verleent de gemachtigde ambtenaar, als antwoord op een vraag van het college van burgemeester en schepenen omtrent een mogelijke regularisatieaanvraag van Danny PELEMAN, het volgende preadvies:

> "Op 14.12.2004 heeft mijn bestuur het dossier met de rechtstreekse vergunning voor het bouwen van een loods van uw college ontvangen. Het betrof een afzonderlijk bijgebouw dat werd ingeplant achter de woning van de aanvrager en binnen het 50m-woongebied met landelijk karakter.
> Conform de toelichting die te lezen is op de website van ruimtelijke ordening, was (en is nog steeds) mijn inziens het advies van de gemachtigde ambtenaar in dit dossier niet vereist bij lezing van de artikels 4 en 5 van het besluit van de Vlaamse regering van 5.5.2000. Ik constateer dat in het arrest van de Raad van State van 13.6.2006 in deze zaak die mening niet gedeeld wordt.
> De oppervlakte van 187m² en kroonlijsthoogte van 4m van de voorgestelde loods vielen binnen de maximale gangbare normen van respectievelijk 200m² en 4m.
> Gangbare en voldoende brede bouwvrije zijstroken voor een afzonderlijk bijgebouw waren voorzien.
> Voor mijn bestuur was er om die redenen op dat ogenblik geen aanleiding tot het schorsen van de stedenbouwkundige vergunning. Tevens ben ik van mening dat mijn bestuur, indien de aanvraag mij op dat ogenblik in toepassing van artikel 43 voor advies was voorgelegd, het positief standpunt van uw college wellicht zou hebben gevolgd.
> Als gevolg van de perikelen na het optrekken van de loods en de klacht daaromtrent van de links aanpalende eigenaar, werd op 6.10.2006 door mijn bestuur een onderzoek ter plaatse uitgevoerd. De bevindingen ervan waren de volgende.

De aanwezigheid van een bruine loods, waarneembaar achter en tussen de vrijstaande woningen, springt van op de straat in het oog. Eigenlijk domineert de loods visueel deze landelijk gebouwde woonomgeving.
Het bezwaar van de aanpalende klager kan mijn inziens dan ook niet genegeerd worden. Vanuit de woning en de tuin van de klager lijkt de impact van de loods door diens lengte, kleur en inplanting op korte afstand van de achtergevel van de woning van de klager, onverantwoord groot.
Uw voorstel tot het voorzien van een groenscherm in de linker bouwvrije zijstrook lijkt mij enkel aanvaardbaar bij akkoord doormede van de klager.

Deze vaststelling ter plaatse nopen mij tevens tot het herzien van mijn standpunt aangaande de loods. Indien mij een nieuwe aanvraag om stedenbouwkundige vergunning zou worden voorgelegd zou deze dan ook om hiervoor genoemde reden ongunstig door mijn bestuur worden geadviseerd".

2.4. Op 23 januari 2008 vernietigt de Raad van State bij arrest nr. 178.833 in de zaak A. 173.656/X-12.863 de voornoemde vergunning.

2.5. Op 10 juli 2008 heroverweegt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Sint-Lievens-Houtem de vergunningsaanvraag voor de intussen reeds opgerichte loods en geeft het een voorwaardelijk gunstig preadvies.

2.6. Op 25 september 2008 geeft de gemachtigde ambtenaar volgend advies:

"In antwoord op uw voormeld schrijven deel ik u mee dat het standpunt (negatief) zoals geformuleerd in mijn brief dd. 27.10.2006 behouden blijft".

2.7. Op 16 oktober 2008 verleent het college een nieuwe stedenbouwkundige vergunning. Dit is het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende wordt gesteld :

"Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening
Gelet op het arrest van de Raad van State (...) dd. 23 januari 2008 waarbij de stedenbouwkundige vergunning van aanvrager vernietigd werd omwille van motiveringsgebrek;
Overwegende dat het vernietigingsarrest tot gevolg heeft dat het college een nieuw vergunningsbesluit dient te treffen over de aanvraag ;
Overwegende dat de gemeente Sint-Lievens-Houtem vanaf 1 januari 2008 een ontvoogde gemeente is, maar in deze zaak de aanvraag dateert van 8 november 2004, dat dit betekent dat de oude formulieren/modellen nog gebruikt moeten worden, immers art. 193, §1, eerste alinea DRO vermeldt :

'De aanvragen voor een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning die vóór de eerste dag van de tweede maand na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad worden ingediend, worden verder behandeld overeenkomstig de in § 2 beschreven procedure.'

en art. 193, §2 DRO stelt :

‘Zolang een gemeente niet voldoet aan de voorwaarden voorgeschreven in § 1, worden de aanvragen voor een stedenbouwkundige of een verkavelingsvergunning behandeld overeenkomstig artikel 43, § 1 tot en met § 5, artikel 44, 49, 51, 52, 53 en 55, § 1, eerste lid, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, in de plaats van overeenkomstig artikel 106 tot en met 126 van dit decreet. De gemeente moet ook in dit geval de adviezen, genoemd in artikel 111, § 4 en § 5 van dit decreet, inwinnen.’

Overwegende dat het college niet-verplicht advies heeft gevraagd bij de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar op 14 juli 2008, dat deze zijn negatief advies dd. 27 oktober 2006 van een vorige pre-adviesvraag behoudt ;

Overwegende dat het college het in onderhavige aanvraag niet-bindend advies van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar niet volgt, immers,

Overwegende dat wonen en landbouw in woongebied met landelijk karakter evenwaardige bestemmingen zijn, dat met wonen ook de functies, zoals handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf, verbonden zijn;

Overwegende dat de betreffende loods volledig is opgericht binnen de eerste 50 m (bouwzone) in de zone woongebied met landelijk karakter;

Overwegende dat de inplanting van de loods geen bijkomend (landschappelijk waardevol) agrarisch gebied aansnijdt en dat de aanwezige agrarische belangen van de achterliggende lagergelegen weilanden op die manier gevrijwaard worden;

Overwegende dat de loods een niet-residentiële inrichting is, dat zij met haar afmetingen aanvaardbaar is ten opzichte van de omliggende bebouwing gezien door het naar achter hellende terrein de loods met de nok en kroonlijst overeenkomt met die van de naastliggende woningen en achteruitbouwen, dat de bruine kleur van wanden en dak overeenkomen met de roodbruine kleur baksteenmetselwerk van de omgevende bebouwing ;

Gelet op de aktename van meldingsplichtige inrichting van klasse 3 (41063/5236/1/E/1 - Peleman Danny) door het college van Burgemeester en Schepenen in zitting van 10/01/2007 ; uitbaten van een inrichting algemene aannemingswerken, plaatsen van wand- en vloertegels;

Overwegende dat het gebruik van de loods en de er in voorziene activiteiten van aanvrager, met name de loutere opslag van tegelmateriaal en van het daartoe nodige materieel, geen hinderverwekkende activiteiten zijn en niet van die aard zijn dat zij de woon- of landbouwfunctie van het gebied verstoren ;

Overwegende dat met de voorziene activiteiten geen verkoopsactiviteiten plaatsvinden en geen bijkomende verkeersdrukte dient te worden verwacht en deze het woongenot aldus niet in het gedrang brengen;

Overwegende dat de directe omgeving een heterogene gebouwentypologie kent en geen uitgesproken bijzonder karakter heeft (het betreft geen louter residentiële villawijk, noch een gebied met een speciaal landbouwkarakter);

Overwegende dat met een vloerterreinindex (verhouding van bruto-vloeroppervlakte van gebouwen op de totale terreinoppervlakte perceel) van 0,307 niet van overbebouwing van het perceel kan gesproken worden;

Overwegende dat de loods op 4,00 m van de linker perceelgrens wordt ingeplant, dit is op een afstand die overeenstemt met de kroonlijsthoogte van de loods, dat deze afstand tot de perceelgrens aanvaardbaar is;

Overwegende dat de loods ingeplant is rekening houdend met de natuurlijke helling van het perceel, dat geen enkele ophoging of reliëfwijziging is voorzien en daardoor de loods ten opzichte van de hoger liggende straat en de naastliggende woningen aanvaardbaar is;

Overwegende dat rechts een bebouwing bestaat met een gelijkvloerse bouwdiepte van 32,00 m, waardoor het zicht naar de achterliggende gronden reeds beperkt was;

Overwegende dat de constructie een visuele zij het beperkte impact zal hebben op het zicht vanaf het links aanpalende eigendom;

Overwegende dat het links gelegen perceel voldoende groot is om alle genot te halen uit de woonfuncties van de woning met haar inplanting;

Overwegende dat de woning op het links aanpalend perceel ten opzichte van straatniveau +/- 50 cm hoger is ingeplant;

Overwegende dat het voorzien van een groenscherm langsheen de linker perceelgrens de visuele impact van de constructie ten opzichte van de links gelegen woningen op aanvaardbare wijze zal beperken;

Overwegende dat zowel in volume, vormgeving als materiaalgebruik gestreefd is naar een sober gebouw;

Overwegende dat de aanvraag mits het opleggen van bijkomende voorwaarden geen aantasting van leefklimaat en woonomgeving inhoudt;

kan aan het voorstel een gunstig advies verleend worden :

ALGEMENE CONCLUSIE

Uit bovenstaande motivering kan gesteld worden dat de aanvraag in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving. De voorgestelde verbouwings- en uitbreidingswerken zijn aanvaardbaar".

3. Rechtspleging

In haar nota vraagt het Vlaamse Gewest buiten de zaak te worden gesteld. Er is reden om op dit verzoek in te gaan aangezien het advies van de gemachtigde ambtenaar van 25 september 2008 ongunstig was, zodat het niet geacht kan worden de onontbeerlijke grondslag te vormen van de vergunning.

4. Grondvoorwaarden voor de schorsing - moeilijk te herstellen ernstig nadeel

4.1. Het aangevoerde nadeel

De verzoekster formuleert haar moeilijk te herstellen ernstig nadeel als volgt:

"Door de bestreden beslissing kan verzoekende partij niet langer het genot hebben van haar perceel bouwgrond zoals voorzien in het omgevingsplan, hetgeen niet alleen een ernstig financieel verlies inhoudt qua investeringswaarde, maar vooral een zeer aanzienlijk genotsverlies.

Indien verwerende partij immers de kans zou krijgen om verder te werken aan de bouw van de loods, zal men beginnen met het optrekken van muren, aanbrengen van verhardingen,... waardoor het herstel in oorspronkelijke staat moeilijker zal worden.

Eens het gebouw volledig is opgericht, is de stap klein naar de ingebruikname en behoud van de loods.

De woning is immers gelegen in een landelijk gebied waar de landelijke omgeving en woonfunctie nog steeds primeert. Alle omwonenden hebben een magnifiek uitzicht op de velden. Door de bouw van de loods wordt alleen aan verzoekende partij dit zicht ontnomen.

Bovendien bepaalt het ontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan uitdrukkelijk dat men dit landelijk gebied moet behouden en instandhouden.

Indien het optrekken van de constructie verder wordt toegelaten, zal verzoekende partij in afwachting van een beslissing ten gronde een woning hebben die niet verkoopbaar is gelet op de slechte ligging, minstens niet verkoopbaar is aan haar reële waarde en voortdurend genotsverlies lijden.

Het behoeft dan ook geen verder betoog dat verzoeker een moeilijk te herstellen ernstig nadeel lijdt ingevolge het besluit van het College van Burgemeester en Schepenen.

'Wonen met uitzicht op niet bebouwde gronden en kunnen genieten van privacy zijn onschatbare voordelen. Het teloorgaan ervan is een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, dat men slechts moet ondergaan indien de vergunning die er een einde aan maakt, wettig is'. (...)".

4.2. <u>Beoordeling van het nadeel</u>

De verzoekster legt zelf foto's voor van de loods en betwist ter terechtzitting niet dat ze reeds is opgericht. Hieruit volgt dat het aangevoerde nadeel van genotsverlies niet meer kan worden voorkomen door een schorsing van de tenuitvoerlegging van de aangevochten stedenbouwkundige vergunning, aangezien het nadeel zich reeds heeft gerealiseerd.

Het financieel nadeel dat de verzoekster inroept is in beginsel niet moeilijk te herstellen. De verzoekster maakt niet aannemelijk waarom dit in casu wel het geval zou zijn.

Ter terechtzitting stelt de verzoekster voor het eerst dat een schorsing nog nuttig effect zou hebben ten aanzien van de exploitatie van de loods. Voor de beoordeling van het nadeel kan evenwel enkel rekening worden gehouden met de uiteenzetting in het inleidend verzoekschrift.

Er is niet voldaan aan één van de door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

<u>Artikel 1</u>.

Het Vlaamse Gewest wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 2.

Het verzoek tot tussenkomst van Danny PELEMAN in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 3.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 4.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de tussenkomst wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig maart 2009, door :

de H.	J. CLEMENT,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	S. DE CLERCQ,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DE CLERCQ. **J. CLEMENT.**