RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

nr. 197.882 van 17 november 2009
in de zaak A. 193.618/X-14.306.

In zake: 1. Kurt VAN POUCKE
2. Kristof MAENHOUT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Veerle Tollenaere en Pieter Van Assche
kantoor houdend te 9000 GENT
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN

Tussenkomende partij:

de b.v.b.a. VAN HOOREBEKE EN ZOON
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jos Mertens en Bettina Poelemans
kantoor houdend te 9051 GENT
Kortrijksesteenweg 1144G
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 augustus 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 7 mei 2009 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende, eensdeels, de inwilliging van het beroep van de b.v.b.a. VAN HOOREBEKE EN ZOON tegen het besluit van 9 februari 2009 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maldegem waarbij de vergunning wordt geweigerd voor het slopen en herbouwen van een busbedrijf (stelplaats, werkplaats en burelen) te Maldegem, Mevrouw Courtmanslaan 87-89, kadastraal bekend sectie G, nrs. 199/g, 199/k, 199/l, 203/d, 203/k, 204/k, 204/m, 205/c, 223/t en 229/c, en anderdeels, het verlenen onder voorwaarden van de voormelde vergunning.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 oktober 2009.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pieter Van Assche, die verschijnt voor de verzoekende partijen, Marie-Anne De Geest, bestuurssecretaris, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Anne-Line Servaes, die loco advocaten Jos Mertens en Bettina Poelemans verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Ann Eylenbosch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Tussenkomst

3. Met een op 31 augustus 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de b.v.b.a. VAN HOOREBEKE EN ZOON om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

IV. Feiten

4. Op 5 september 2008 (datum van het ontvangstbewijs) dient de b.v.b.a. VAN HOOREBEKE EN ZOON bij het gemeentebestuur van Maldegem een aanvraag in tot stedenbouwkundige vergunning voor het slopen en herbouwen van een busbedrijf (stelplaats, werkplaats en burelen) op een terrein gelegen te

Maldegem, Mevrouw Courtmanslaan 87-89, kadastraal bekend sectie G, nrs. 199/g, 199/k, 199/l, 203/d, 203/k, 204/k, 204/m, 205/c, 223/t en 229/c.

De verzoekers zijn eigenaars van woningen gelegen links van het voormelde terrein, met eraan grenzende achtertuinen.

Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 24 maart 1978 vastgestelde gewestplan is het voormelde terrein gelegen in woongebied. Het is niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

5. Tijdens het openbaar onderzoek dienen onder andere de verzoekers een bezwaarschrift tegen de voormelde aanvraag in.

6. De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert de aanvraag ongunstig op 31 oktober 2008.

7. Op 1 december 2008 adviseert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maldegem de aanvraag voorwaardelijk gunstig.

8. Op 27 januari 2009 adviseert de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar de aanvraag ongunstig.

9. Om reden van het negatief advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar weigert het schepencollege bij besluit van 9 februari 2009 de vergunning.

10. Op 2 maart 2009 tekent de b.v.b.a. VAN HOOREBEKE EN ZOON bij de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen beroep aan tegen de voormelde weigering.

11. Het verslag van 23 april 2009 van de technische adviseur van de provincie luidt ongunstig.

12. Bij besluit van 7 mei 2009 verleent de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen de vergunning “onder de voorwaarde dat een passende begroening wordt voorzien, in overleg met de gemeentelijke diensten”.

Dit is het bestreden besluit.

13. Op 15 december 2008 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maldegem voor het nieuwe bedrijf een milieuvergunning klasse 2 onder voorwaarden voor een periode van 20 jaar.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

14. De tussenkomende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering.

Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om de voormelde exceptie te onderzoeken. Een onderzoek van de exceptie zou zich slechts opdringen indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing zijn vervuld, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. Onderzoek van de vordering

Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

15. De verzoekers voeren het volgende moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan :

> "20. Vooreerst dient erop te worden gewezen dat de bestreden beslissing op het moment van het indienen van de huidige aanvraag volop in uitvoering is en dit in een hoog tempo. De 'afbraakwerken' zijn aan de gang. Door het bouwverlof liggen de werken nu stil, doch op een week tijd werd de volledige site ontmanteld en ligt het terrein er nu volledig verlaten bij.
> 21. De verzoekende partijen voeren het MTHEN aan met feitelijke elementen gestaafd met stukken in hun verzoekschrift, inclusief fotomateriaal.
> De verzoekende partijen voeren ten bewijze van hun moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofdorde visuele en privacyhinder aan ingevolge de realisatie van het project. De verzoekende partijen voegen fotomateriaal met daarbij de vergelijking van de site ten aanzien van hun respectievelijke eigendommen en de directe omgeving.

Hieruit blijkt de impact van het visuele aspect op hun eigendommen en de omgeving, bij realisatie.

De Raad van State onder meer in het arrest nr. 183.805 van 8 december 2008 het moeilijk te herstellen ernstig nadeel van de buren/verzoekende partijen ingeval met fotomateriaal op afdoende wijze wordt aangetoond dat zij zeer dicht bij de inrichting wonen; dat zij vanuit hun tuin en vanuit hun woning een rechtstreeks zicht hebben op het te realiseren project.

22. De Raad van State stelde in een ander arrest (...) dat eenmaal een appartementsgebouw is gebouwd het nadeel zeer moeilijk te herstellen is. In die zin zal de uitvoering van de bestreden beslissing, die betrekking heeft op de verdubbeling van een zonevreemd busbedrijf in extenso de leefomgeving volledig ontwrichten, niet enkel doordat het lawaai- en roet- en geurhinder voor een groot deel zal (...) moeten worden verdragen ten aanzien van de tuinen van de verzoekende partijen, maar tevens doordat de waarde van hun woning bovendien ook sterk zal verminderen.

23. In casu blijkt uit de aan het bundel gevoegde foto's dat de realisatie van een verdubbeling van het busbedrijf privacyhinder veroorzaakt, die als moeilijk te herstellen en ernstig nadeel moet worden gecatalogeerd.

24. Bijkomend brengt de realisatie van het project evenzeer lawaaihinder met zich mee nu de draaibewegingen van de bussen precies ter hoogte van de tuinen van de verzoekende partijen zal plaatsvinden en hoewel een parking op de eigen site is voorzien, dit voor hinder zal zorgen doordat de bussen vanaf 5 uur ’s ochtends beginnen warm te draaien en laat in de avond terugkeren naar de stelplaats.

De tank-, was- en herstelplaats, die vooraan de site (naast de woningen van de verzoekende partijen) ligt, zal vooral buiten de uren worden gebruikt en derhalve ’s ochtends vroeg en ’s avonds laat voornamelijk voor stof, lawaai en andere hinder zorgen.

Het argument dat deze hinder nu reeds aanwezig is, kan van geen tel zijn bij de beoordeling van de huidige aanvraag, om diverse redenen:

- de inplanting verandert en de was en tankplaats ligt elders
- de draaicirkel wordt nu voorzien op de achterzijde van de tuinen van de verzoekende partijen
- het aantal bussen gaat van 14 naar 30;
- de natuurlijke buffer van de woningen wordt weggenomen door de sloop ervan en het verschuiven van de inrit richting de woning van de verzoekende partijen;
- de stelplaats wordt vergroot en komt nu tot op 5 meter van de perceelsgrens aan de linkerzijde, terwijl de uitbreiding aan de rechterzijde maar liefst 29 meter bedraagt.

Het is evident dat hierdoor het genot van de links aanpalende buren (lees: eerste, tweede, verzoekende partij) ernstig geschaad wordt.

Dit wordt nog versterkt doordat de vroegere buffer van de inrit nu volledig wegvalt, door de afbraak van een aantal woning(en) die in het verleden een buffer vormden.

25. Daarenboven vormt de verdubbeling van het aantal bussen een verhoogde bewegingsgraad op de site en in de straat en brengt dit een sterk bemoeilijkte verkeersafwikkeling met zich mee in de smalle centrumstraat (6 meter breed).

De realisatie op een lokale toegangsweg richting centrum in een woonzone, met slechts één rijstrook aan weerszijden, zorgt voor verkeershinder, wanneer minimum een verdubbeling verdrievoudiging van het aantal bewegingen in de onmiddellijke omgeving van dit

perceel wordt gerealiseerd. Immers, niet alleen zullen er 30 ste(l)plaatsen zijn, maar tevens de werkplaats en de optimalisering van de parking, zodat verwacht kan worden dat meer dan 30 bussen worden gestockeerd.
Uit de beschrijvende nota en de powerpoint van de aanvrager (bij het overleg met de buurt, in aanwezigheid van burgemeester en schepen van ruimtelijke ordening van de gemeente) blijkt dat het voornamelijk dubbele bussen zullen zijn, in plaats van de huidige enkele bussen, hetgeen de hinder, de omvang, de capaciteit en de moeilijke manoeuvreerruimte nog doet toenemen.
Immers uit de powerpoint blijkt dat men de heropbouw vooral wenst omdat de dubbele bussen met airco volgens huidig model niet meer binnen kunnen in de bestaande (afgebroken) stelplaats.
Waar op heden de 14 bussen derhalve enkele bussen betreffen, zullen er 30 nieuwe dubbele bussen komen.
Uit de foto's blijkt dat de site gelegen is in een smalle woonstraat, waar relatief veel verkeer aanwezig is, waardoor de realisatie van het project, voor bijkomende verkeersafwikkelingsproblemen zorgt.
Onder meer het in en uitrijden van de minimum 30 bussen op de smalle doorrit van de site alleen al, meer de te verwachten aan- en afrijden van te herstellen bijkomende voertuigen zal voor (ernstige verzwaring van de reeds bestaand(e)) hinder zorgen.

26. Gelet op de aard van de hinder en de ligging van de diverse eigendommen, meer de bewijzen van de impact van de bestreden beslissing op de onmiddellijke omgeving, wat betreft het visuele, de licht- en privacyhinder, het stof, het lawaai, de verkeersafwikkeling, geur- en alle andere voornoemde hinderposten, elk apart en samen te beschouwen, betreft de onmiddellijke realisatie een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich.
Het aangevoerde nadeel is eveneens moeilijk te herstellen.
Aan de eerste voorwaarde is voldaan".

Beoordeling

16. Geen van de woningen van de verzoekers paalt rechtstreeks aan de inrit van de site. Tussen de inrit en de woning van de eerste verzoeker staat nog een huis, tussen de inrit en de woning van de tweede verzoeker staan twee huizen. Enkel aan de achterzijde palen de tuinen van de beide verzoekers aan de bouwplaats. Deze tuinen worden omzoomd door groen. Via hun tuinen nemen de verzoekers zicht op de busstelplaats en de circulatieruimte.

Om de beweerde visuele hinder van de verzoekers te beoordelen, moet de bestaande toestand mee in rekening worden gebracht. Een vergelijking van het "inplantingsplan-bestaande toestand" met het "inplantingsplan-ontworpen toestand" toont aan dat de busstelplaats op nagenoeg dezelfde plaats wordt ingeplant als voorheen, weze het, betrokken op verzoekers eigendommen, enkele meters dichter naar de perceelsgrens toe. Wat de bouwhoogte betreft, wordt de voorheen bestaande eenlagige bebouwing met hellend dak vervangen door een lagere

eenlagige constructie met plat dak. Tussen de stelplaats en verzoekers eigendommen bevindt zich, zoals voorheen, nog steeds de circulatieruimte voor de bussen.

In het licht van voorstaande gegevens maken de verzoekers niet aannemelijk een ernstige visuele hinder te zullen lijden ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden vergunning.

17. De aangevoerde privacyhinder wordt niet concreet uitgewerkt en kan alleen al om die reden niet worden weerhouden.

18. De beweerde ontwrichting van hun leefklimaat en de bemoeilijkte verkeersafwikkeling vinden volgens de verzoekers grond in de “verdubbeling van een zonevreemd busbedrijf”. Nergens in het dossier wordt de thesis van de verzoekers dat de tussenkomende partij haar activiteiten wenst te verdubbelen, evenwel bevestigd. De ontwrichting van het leefklimaat wordt derhalve niet concreet aannemelijk gemaakt, net zomin als de effecten van de bestreden vergunning naar de verkeersafwikkeling toe.

19. De aangevoerde lawaai-, roet- en geurhinder kan voorts niet in causaal verband worden gebracht met de aangevochten stedenbouwkundige vergunning, maar vloeit voort uit de exploitatie van het busbedrijf. Op 15 december 2008 heeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maldegem voor het nieuwe bedrijf overigens een milieuvergunning klasse 2 onder voorwaarden en voor een periode van 20 jaar uitgereikt, die door de verzoekers niet werd bestreden.

20. In zoverre de verzoekers tot slot beweren dat hun woning in waarde zal dalen, betreft dit een financieel nadeel dat in beginsel niet moeilijk te herstellen is. De verzoekers tonen niet aan, noch maken zij aannemelijk, dat te dezen anders moet worden geoordeeld.

21. Gelet op wat voorafgaat, maken de verzoekers niet concreet aannemelijk dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden vergunning hen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent of dreigt te berokkenen.

Hieruit volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de b.v.b.a. VAN HOOREBEKE EN ZOON tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeventien november 2009, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Stephan De Taeye, staatsraad, waarnemend voorzitter,
met bijstand van
Silvan De Clercq, griffier.

De griffier **De voorzitter**

Silvan De Clercq. **Stephan De Taeye.**