

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 211.370 van 18 februari 2011
in de zaak A. 188.705/X-13.816.**

In zake : 1. Peter BERT
 2. Alex NOTEBAERT
 3. Mark VANDEMOORTELE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Bert Roelandts, Pieter-Jan Defoort en Eva De Witte
 kantoor houdend te 9000 GENT
 Kasteellaan 141
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Yves François
kantoor houdend te 8790 WAREGEM
Eertbruggestraat 10
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

de Intergemeentelijke vereniging voor crematoriumbeheer in
Zuid-West-Vlaanderen (Psilon)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Van Heuven
kantoor houdend te 8500 KORTRIJK
President Kennedypark 6/24
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 juni 2008, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van 21 april 2008 van de gewestelijke
stedenbouwkundige ambtenaar houdende afgifte van de stedenbouwkundige
vergunning aan de Intergemeentelijke vereniging voor crematoriumbeheer in
Zuid - West - Vlaanderen voor het bouwen van een crematoriumgebouw op een

perceel gelegen te Kortrijk, Ambassadeur Baertlaan, kadastraal bekend sectie C, nrs. 675/c, 682/a, 683/b en 687/e.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 187.166 van 20 oktober 2008 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkommende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 24 april 2009. De tussenkommende partij heeft een memorie ingediend.

Adjunct-auditeur Dieter Decock heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De tussenkommende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2010.

Kamervoorzitter Roger Stevens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sofie Rodts, die loco advocaat Bert Roelandts verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Yves François, die verschijnt

voor de verwerende partij, en advocaat Steve Ronse, die loco advocaat Dirk Van Heuven verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Peter Provoost heeft een 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. Feiten

3. Voor wat betreft de feitelijke gegevens van de zaak kan worden verwezen naar de uiteenzetting ervan in het voormelde arrest nr. 187.166 van 20 oktober 2008.

IV. De regelmatigheid van de rechtspleging

4. De tussenkomende partij heeft, zonder dat de procedureregeling in die mogelijkheid voorziet, in antwoord op de laatste memorie van de verzoekers een brief met bijkomende documenten, zijnde een “uittreksel uit de bouwvergunning betreffende de woning van eerste verzoeker” en “bijkomende luchtfoto’s” ingediend.

Deze brief en de bijbehorende stukken worden uit de debatten geweerd.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

5.1. De verzoekers stellen in het verzoekschrift het volgende aangaande hun belang :

“De verzoekende partijen zijn allen eigenaars en bewoners van een woning in de onmiddellijke nabijheid van de bouwplaats.

(...)

Nu de verzoekende partijen onmiddellijke omwonenden zijn en het rustige woonklimaat waarin zij leven (...) door de inplanting van het crematoriumgebouw in ernstige mate dreigt te worden verstoord, doen zij ontegensprekelijk blijken van het rechtens vereiste persoonlijk, actueel en zeker belang om voor uw Raad tegen het bestreden besluit op te komen”.

5.2. De verwerende partij werpt de volgende exceptie op aangaande het belang van de verzoekers :

“2 Belang verzoekende partijen:

2.1 Verzoekende partijen putten hun belang uit de zogenaamde verstoring van hun rustige woonklimaat. Als bewoners van een onroerend goed in de onmiddellijke omgeving zouden zij immers een persoonlijk belang hebben.

Het is echter een vaststaand feit dat bij de bespreking van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de schorsingsprocedure, verzoekende partijen quasi uitsluitend nadelen aanhalen die betrekking hebben op de exploitatie, nadelen die volgens vaste rechtspraak van de Raad niet relevant zijn bij de bestrijding van een stedenbouwkundige vergunning. In het arrest in de schorsingsprocedure wordt dit expliciet aanvaard.

2.2 Enig relevant belang in casu kan zijn de verstoring van het rustige woonklimaat door de bouwwerken op zich.

Dat het bouwwerk op zich geen visuele hinder veroorzaakt, staat vast. Het bouwwerk is grotendeels verzonken in het landschap en steekt er op bepaalde plaatsen maximaal 3,90 m bovenuit. Enkel de schouw zal een hoogte van 10 m hebben, maar daartegen hebben verzoekende partijen op zich geen bezwaar. Zij verkiezen zelfs een schouw met een hoogte van 15 m of liefst 20 m...

De omgevingfoto's en de simulatie die door de vrijwillig tussenkomende partij wordt overgelegd, toont overduidelijk aan dat geen van de verzoekende partijen ook maar enige last zal hebben van de bouwwerken op zich of er zelfs zicht op zal hebben.

In het arrest in de schorsingsprocedure wordt door de Raad de vordering afgewezen omdat verzoekende partijen geen zicht hebben op de op te trekken bouwwerken, zeker nu er nog een verkaveling gepland is tussen hun eigendom en de vergunde werken.

2.3 Eerste verzoekende partij woont volgens zijn eigen verklaring op 150 m van de bouwplaats. Zijn eigendom is volledig omgeven - minstens het zicht op het op te richten crematorium - door winterharde bomen. Door zijn eigen groenscherm ziet hij niet verder dan de grenzen van zijn eigendom. Hij zal geen enkel zicht op het crematorium hebben, zodat de bouwwerken op zich hem geen enkel nadeel bezorgen en hij derhalve over geen persoonlijk belang beschikt.

Tweede en derde verzoekende partijen wonen volgens hun verklaringen op 450 m van de bouwplaats. Behalve de schouw, zullen zij niets van het crematorium zien. Uit de simulatie van de vrijwillig tussenkomende partij

blijkt zeer duidelijk dat de schouw op zich geen storend element in het landschap is en opgaat tussen de bestaande bomen.

Het feit dat alle verzoekende partijen op zeer ruime afstand van de bouwplaats wonen, zij geen visuele hinder ondervinden, ontnemt hen elk persoonlijk belang (...).

(...)

Wanneer de Raad op 20.10.2008 oordeelt dat er geen visuele hinder kan zijn door de afstand, de op te richten verkaveling en beplanting, kan de Raad thans niet anders dan besluiten dat verzoekende partijen ook geen belang hebben. Wanneer het moeilijk te herstellen ernstig nadeel om de aangehaalde redenen verworpen wordt, houdt dit immers nauw verband met het belang”.

5.3. De tussenkommende partij werpt de volgende exceptie op:

“4. Het heet verzoekende partijen ‘alle eigenaars en bewoners [zijn] van een woning in de onmiddellijke nabijheid van de bouwplaats’ (...)

5. Dit is niet juist. Verzoekende partijen geven zelf toe:

- dat er tussen de woning van eerste verzoeker en het crematorium een afstand is van 150 meter
- dat er tussen de woningen van tweede en derde verzoekers enerzijds en het crematorium anderzijds een afstand is van 450 meter

Uw Raad vereist, in stedenbouwkzaken, dat de verzoekers in ‘de onmiddellijke nabijheid’ van het bouwproject wonen. Uit de rechtspraak van uw Raad kan worden afgeleid dat dit ‘vlakbij’ moet zijn: traditioneel wordt een kring van (ongeveer) 100 meter aanvaardbaar geacht.

Uw Raad heeft eerder geoordeeld dat een afstand van 100 à 150 meter van een verkavelingsgebied te ver is, - meerdere honderden meters vanzelfsprekend ook.

De loutere afstand van de eigendommen van verzoekers maakt dat de vordering onontvankelijk is bij gebreke aan belang.

6. Nog wordt opgemerkt dat de eigendom van eerste verzoeker wordt afgeschermd door een zeer ruim en hoog winterhard groenmassief dewelke elk zicht naar het crematorium ontnemt.

In dit verband wordt verwezen naar het stuk 18 van verzoekende partijen, waarin het groenmassief voluit zichtbaar is en niet eens wordt gesuggereerd als zou er een zichtnadeel zijn in hoofde van eerste verzoekende partij!

Met andere woorden, eerste verzoeker heeft geen enkel zichtnadeel.

Wat nu tweede en derde verzoekers betreft, blijkt uit een simulatie (...) dat de afstand tussen hun woning en het crematorium dermate groot is, dat zij van het in de grond ingebouwde crematorium niets gaan zien, terwijl de schouw van tien meter hoog letterlijk verzinkt in de talrijke bomen op het achterplan.

Tussenkommende partij wijst op haar stuk 2 en op het stuk 18 van verzoekende partijen waaruit blijkt welke afstand er wel is tussen de woningen van tweede en derde verzoekers en de locatie van het nieuwe crematorium.

Komt daarbij dat voor het huis van tweede verzoeker een zeer hoge boom (rode beuk) staat, die elk zicht op de crematoriumsite wegneemt (...).

Nog voegt tussenkomende partij een simulatie aan haar dossier toe (...), waarbij rekening wordt gehouden met de realisatie van het woonuitbreidingsgebied dat gelegen is tussen de eigendom van tweede en derde verzoekers en de eigendom van tussenkomende partij. Er worden tientallen woningen geplaatst tussen de woningen van tweede en derde verzoekers enerzijds en het crematorium anderzijds dewelke het zicht naar het crematorium en naar de schouw, hoe bescheiden het op dit ogenblik ook is, totaal wegneemt.

7. Het rechtstreeks belang van een gebuur om de nietigverklaring (en de schorsing) te vorderen van een stedenbouwkundige vergunning, kan ontstaan uit de hinder die hij ondervindt ingevolge de oprichting van het bouwwerk, maar niet uit de hinder die hij heeft van de exploitatie van de inrichting.

De nadelen waarop verzoekende partijen zich beroepen (bij de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel) zijn in zeer belangrijke mate nadelen die vermeendelijk voortvloeien uit de exploitatie van het crematorium, en kunnen zodoende niet aan bod komen tijdens een procedure tegen de stedenbouwkundige vergunning.

De zichtnadelen zijn, zoals gezegd, in achtgenomen de afstanden en plaatselijke omstandigheden onbestaande.

8. Verzoekers hebben kennelijk geen belang bij hun vordering”.

5.4. De verzoekers repliceren in de memorie van wederantwoord als volgt :

“De verzoekende partijen zijn allen eigenaars en bewoners van een woning in de onmiddellijke nabijheid van de bouwplaats (...). De eerste verzoekende partij woont op een afstand van circa 100 m van de betrokken site en is de dichtste bewoner ten opzichte van het project; de tweede en de derde verzoekende partijen wonen op een afstand van circa 450 m van de betrokken site.

(...)

Nu de verzoekende partijen onmiddellijke omwonenden zijn en het rustige woonklimaat waarin zij leven door de inplanting van het crematorium in ernstige mate zal worden verstoord, doen zij ontegensprekelijk blijken van het rechtens vereiste persoonlijk, actueel en zeker belang om voor uw Raad tegen het bestreden besluit op te komen.

Zowel de verwerende partij als de tussenkomende partij betwisten in hun memories het belang van verzoekende partijen.

Uiteraard dient het ‘belang’ voor Uw Raad op een andere manier te worden afgewogen en concreet geëvalueerd dan het ‘moeilijk te herstellen ernstig nadeel’ in het kader van een schorsingsprocedure (...). De verwijzingen van verwerende partij naar de argumentatie en de overwegingen met betrekking tot het MTHEN zijn dan ook niet dienend.

Als algemeen principe om het belang voor de Raad van State te beoordelen, kan gesteld worden dat diegene die een vergunning aanvecht,

moet aantonen dat de tenuitvoerlegging van deze vergunning implicaties zal hebben op zijn leefomgeving (...).

Bij de beoordeling van dit belang volstaat het volgens de vaste rechtspraak van uw Raad dat de verzoeker aantoont dat hij eigenaar of bewoner is van een pand of perceel in de onmiddellijke nabijheid van het perceel waarvoor een bouwvergunning is verleend. Enkel en alleen daardoor wordt blijk gegeven van het wettelijk vereiste belang bij de vernietiging van de bouwvergunning voor deze constructie. Uit rechtspraak van uw Raad blijkt dat het belang van een bewoner op 200 m afstand van het bouwproject wordt aanvaard, waarbij werd geoordeeld dat deze bewoner in de onmiddellijke nabijheid van het project woonde (...).

Feit is nu dat de verzoekende partijen allen in de onmiddellijke omgeving van het betrokken perceel wonen én eveneens zicht op deze locatie. De eerste verzoekende partij woont op een afstand van circa 100 m van de betrokken site; de tweede en de derde verzoekende partijen wonen op een afstand van 450 m van de betrokken site (...). Temeer nu de eerste verzoekende partij op circa 100 m van het project woont, geeft de eerste verzoekende partij ontegensprekelijk blijk van het vereiste belang.

Daarnaast blijkt uit de ‘concrete’ beoordeling van de feiten, dat de verzoekende partijen allen blijk geven van het rechtens vereiste belang en de bouw van het crematorium belangrijke implicaties heeft op hun leefomgeving.

In eerste instantie dient benadrukt dat de bestreden stedenbouwkundige vergunning de mogelijkheid biedt een omvangrijk crematoriumgebouw op te richten (dat dienstig is voor de crematies in de regio Zuid-West-Vlaanderen) met een schouw van 10 m hoog. Zoals blijkt uit vaste rechtspraak van uw Raad speelt ook de omvang van het bouwproject een rol om het belang van de verzoekende partijen te beoordelen. Onnodig te zeggen dat de grootschaligheid van het project in casu aanleiding geeft tot een ruimere ‘perimeter’ waarbinnen omwonenden blijk geven van het rechtens vereiste belang.

Daarenboven dient vastgesteld dat de verschillende verzoekende partijen vanuit hun woning en tuinen permanent uitkijken op het crematoriumgebouw (zeker nu helemaal geen afdoend groenscherm is gegarandeerd). Hoewel het crematoriumgebouw volgens de verwerende partij en de tussenkomende partij zal ‘verzonken’ zijn in de grond, dient opgemerkt dat de schouw van het crematorium wel degelijk zichtbaar zal zijn. Deze schouw zal zo’n 10 m boven de grond uitsteken. Temeer gelet op het feit dat dagelijks verschillende rookpluimen uit deze schouw zullen komen, zal dit ernstige visuele hinder met zich meebrengen, hetgeen een belangrijk aspect is van de aantasting van de woonkwaliteit (...).

De impact op de beleving van het woonklimaat wordt nog aangescherpt door het feit dat verzoekers en hun gezinnen worden geconfronteerd met een industriële installatie (schouw en rookpluim) waarvan wetenschappelijk wordt aangenomen dat de exploitatie ervan een ernstig gezondheidsrisico kan impliceren. Het besef omtrent de ernstige gezondheidseffecten geeft in hoofde van verzoekers aanleiding tot een grote ongerustheid die kan worden opgevat als psychologische hinder. Dergelijke hinder impliceert evenzeer een verstoring van het woongenot.

Naar analogie kan verwezen worden naar de rechtspraak in het kader van de burenhinderleer ex artikel 544 B.W. omtrent de installatie van een GSM-mast. De rechtspraak heeft, gelet op de wetenschappelijke discussies omtrent de gevaren van de elektromagnetische straling van mobil(o)foonmasten, reeds erkend dat een GSM-mast een psychologische hindersituatie kan veroorzaken voor de omwonenden van die masten en dat het ontstaan van deze hinder niet wordt verhinderd door het enkele feit dat de GSM-operator de wettelijke beschermingsnormen van het K.B. van 29 april 2001 heeft nageleefd (...).

Nutteloos zou men in dit verband overigens voorhouden dat de opgeworpen zichthinder of de psychologische hinder van louter subjectieve aard is. Uw Raad verwerpt zulk argument als niet-relevant (...).

Het ‘groenmassief’ rondom de woning van eerste verzoekende partij waar verwerende partij naar verwijst, is verre van wintervast (...) en volstaat niet om een dergelijke massieve inrichting (grote gebouwen, drie verbrandingsovens, schouw van 10 m) voldoende af te screenen.

Ook het argument dat er geen visuele hinder zal zijn voor de omwonenden aangezien er een verkaveling (58 huizen op 50 meter) gepland is tussen hun woning en het crematorium, gaat niet op. Uiteraard dient de actuele toestand te worden geëvalueerd. Het is nog maar de vraag of de verkaveling er zal komen (onder meer gelet op de plannen voor het crematorium) en zo ja, of deze verkaveling de visuele hinder voor verzoekende partijen zal neutraliseren. Eigenlijk geeft men met dit argument impliciet toe dat zolang de verkaveling er niet is, er wel degelijk visuele hinder zal zijn.

In elke geval dient te worden herhaald dat de bewering dat het crematorium zal ‘verzonken’ zijn in de grond (sic), in elk geval niet opgaat voor de schouw van 10 meter hoog en de rookpluim die hieruit voortkomt.

Het is tot slot evident dat het crematorium een mobiliteitsimpact zal hebben voor verzoekende partijen, die vlakbij het geplande crematorium wonen langs de toegangswegen er naar toe. Het verkeersgenererend effect (lijkwagens — al dan niet met rouwstoet, bezoekers, personeel, leveringen, etc.) spreekt voor zich. Nu de crematies volgens verwerende partij tussen 9u30 en 16u zullen gebeuren, vallen de piekmomenten volop samen met die van het reeds aanwezige verkeer van en naar het werk, de scholen en sportcomplexen. Ook op zaterdag zullen crematies plaatsvinden”.

Beoordeling

6.1. Overeenkomstig artikel 19, eerste lid van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, kunnen de beroepen tot nietigverklaring bedoeld bij artikel 14 van die wetten voor de afdeling bestuursrechtspraak worden gebracht door elke partij welke doet blijken van een benadeling of van een belang.

Dit veronderstelt dat de verzoekende partij door het bestreden besluit is benadeeld en dat dit nadeel persoonlijk, rechtstreeks, zeker en actueel is. Daarenboven is vereist dat de nietigverklaring van het bestreden besluit aan de verzoekende partij een rechtstreeks voordeel verschaft.

6.2.1. Wat de eerste verzoeker betreft, blijkt uit het door hem bijgebrachte kadasterplan en inplantingsplan dat zijn perceel onmiddellijk paalt aan het bouwperceel.

In beginsel wordt aanvaard dat de verzoeker die op deugdelijke wijze aantoont dat hij eigenaar is van een pand of een perceel dat paalt aan of gelegen is naast of tegenover datgene waarvoor een stedenbouwkundige vergunning is verleend, daardoor alleen al doet blijken van een wettelijk vereist belang bij de nietigverklaring van de stedenbouwkundige vergunning voor die constructie.

6.2.2. Daargelaten de vraag of het feit dat de eerste verzoeker rondom zijn perceel zelf een groenscherm heeft, hem zijn belang bij de gevraagde vernietiging zou kunnen ontnemen, kunnen de verwerende en de tussenkomende partij niet worden gevolgd waar zij stellen dat de zichtnadelen voor deze verzoeker onbestaande zijn. Uit de door de eerste verzoeker bijgebrachte foto's blijkt immers niet dat er van op zijn perceel "geen enkel zicht" zal zijn op het op te trekken bouwwerk. De eerste verzoeker toont genoegzaam aan dat de bomen die rond zijn perceel zijn geplaatst wel degelijk doorkijk toelaten.

In de gegeven omstandigheden heeft de eerste verzoeker vanuit dit oogpunt wel degelijk een persoonlijk en rechtstreeks belang bij de nietigverklaring van de bestreden vergunning.

6.3.1. De tweede en de derde verzoeker wonen op ongeveer 450 meter van de bouwplaats. Gelet op de volledige open ruimte gelegen tussen de woningen van deze verzoekers en het bouwperceel, zullen zij, zoals zij genoegzaam aantonen, een direct zicht hebben op de geplande constructie.

Uit de door de tussenkomende partij voorgelegde foto's en de "simulatie van impact crematorium", kan niet worden besloten dat de vergunde

inrichting, meer bepaald de 10 meter hoge schouw, volledig aan het zicht van de tweede en de derde verzoeker onttrokken zal zijn. Meer nog, de voormelde simulatie toont de facto het tegendeel aan.

6.3.2. In zoverre de verwerende en de tussenkomende partij nog wijzen op de geplande verkaveling tussen de woningen van de eerste en de tweede verzoeker enerzijds, en het bouwperceel anderzijds, kan dit geen afbreuk doen aan hun belang, aangezien, zoals zij terecht stellen, “de actuele toestand (dient) te worden geëvalueerd”.

In de gegeven omstandigheden hebben de eerste en de tweede verzoeker wel degelijk een persoonlijk en rechtstreeks belang bij de nietigverklaring van de bestreden vergunning.

6.3.3. De excepties zijn niet gegrond.

Het verslag van het met het onderzoek van de zaak gelaste lid van het auditoraat is, op grond van artikel 24, tweede lid van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt tot het onderzoek van de aangevoerde excepties met betrekking tot het belang van de verzoekers. Deze excepties kunnen niet worden bijgetreden zodat er reden is de debatten te heropenen en het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat te gelasten met het aanvullend onderzoek.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent de debatten.

2. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt gelast met het aanvullend onderzoek.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achttien februari 2011, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens