

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 96.448 van 13 juni 2001
in de zaak A. 96.462/X-9793.**

In zake : Guido BRACKE,
die woonplaats kiest bij
Advocaten I. LARMUSEAU, P. DE SMEDT en
B. ROELANDTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Visserij 157 A

tegen :

1. de gemeente WACHTEBEKE,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd
door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat P. LEFRANC,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Koning Albertlaan 128.

tussenkomen partij :

Kurt HERREBAUT,
die woonplaats kiest bij
Advocaat T. DE BOUVRIE,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Burgstraat 16.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Guido BRACKE op 16 oktober 2000 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 27 juli 2000 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wachtebeke waarbij aan Kurt HERREBAUT de vergunning wordt verleend voor de "regulatisatie inplanting van goedgekeurde woning met kinepraktijk. Aanvraag bouwen v/e kelder onder de zithoek en bouwen kruipruimte onder rest v/h gelijkvloers (bouwtechnische redenen). Aanvraag aanpassing inplanting goedgekeurde vrijstaande garage met tuinberging" voor een woning gelegen te Wachtebeke, Overslag, op een perceel kadastraal bekend sectie B, nr. 693/c;

Gezien het administratief dossier van de eerste verwerende partij;

Gezien de nota van de tweede verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. BARRA;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 9 maart 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 9 mei 2001;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat L. VANWALLE die, loco Advocaten I. LARMUSEAU, P. DE SMEDT en B. ROELANDTS verschijnt voor verzoeker, van Advocaat P. LEFRANC, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van Advocaat T. DE BOUVRIE, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. BARRA;

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;

Overwegende dat Kurt HERREBAUT met een verzoekschrift van 17 november 2000 heeft gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

Overwegende dat Kurt HERREBAUT op 23 juni 1999 van het college van burgemeester en schepenen van

de gemeente Wachtebeke de bouwvergunning heeft verkregen voor het bouwen van een eengezinswoning met kinepraktijk in open bebouwing op een perceel gelegen te Wachtebeke, Overslag, kadastraal bekend sectie B, nr. 693/c, rechts palende aan verzoekers eigendom; dat het bouwperceel volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgesteld gewestplan Gentse en Kanaalzone is gelegen in woongebied met landelijk karakter; dat het niet is gelegen binnen het beheersingsgebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, en evenmin binnen het gebied van een behoorlijk vergunde niet vervallen verkaveling; dat de vergunde woning een diepte heeft van 17,20 m, een breedte van 13 m, een nokhoogte van 7,30 m en een kroonlijsthoogte van 4,45 m; dat Kurt HERREBAUT op 14 oktober 1999 de bouwvergunning heeft verkregen voor het bouwen van een garage van circa 10 m op 7 m, in te planten op 2 m van de perceelsgrens, waarbij in het advies van de gemachtigde ambtenaar als voorwaarde wordt opgelegd dat over een strook van 2 m te rekenen vanaf de perceelsgrens het oorspronkelijke maaiveld dient te worden gerespecteerd zodat geen wateroverlast naar het aanpalend erf ontstaat; dat op 15 september 1999 proces-verbaal werd opgesteld wegens het niet naleven van het op het plan aangeduide niveau van de woning en de afstand tot de perceelsgrenzen, waarbij de stopzetting van de werken werd bevolen; dat op 4 november 1999 een nieuwe bouwvergunning werd verleend tot regularisatie van het niveau van de woning op circa 35 cm boven de as van de weg, de bouwvrije stroken worden herleid tot 4,00 m links en 4,15 m rechts in plaats van 4,50 m, en het terrein naar zijn oorspronkelijk niveau vervalt op 1 m van de beide grachten zodat geen wateroverlast zal ontstaan naar de aanpalende erven; dat verzoeker op 22 december 1999 middels een rechtstreekse dagvaarding voor de correctionele rechtbank te Gent de veroordeling heeft gevorderd tot de verlaging van het vloerniveau van de zitplaats van 70 cm tot 35 cm boven het straatniveau, de

uitvoering van aanpassingswerken via de gedeeltelijke afbraak van de wasplaats/berging zodat de bouwvrije zijdelingse stroken van 4 m worden in acht genomen en het herstel van de beide grachten gelegen op de zijdelingse grenzen van het perceel derwijze dat een vlotte afvloeiing naar de achtergelegen grachten wordt verzekerd; dat op 22 december 1999 proces-verbaal werd opgesteld wegens het niet naleven van de bouwvergunning door het voorzien van kruipruimten en een kelder onder de woning en het gedeeltelijk dempen van de grachten, waarbij de stopzetting van de werken werd bevolen; dat Kurt HERREBAUT op 26 januari 2000 een nieuwe bouwaanvraag heeft ingediend met als voorwerp de regularisatie van de inplanting van de goedgekeurde woning met kinepraktijk, het bouwen van een kelder onder de zithoek en het bouwen van een kruipruimte onder de rest van het gelijkvloers, en de aanpassing van de inplanting van de goedgekeurde vrijstaande garage met tuinberging; dat de gemachtigde ambtenaar op 25 april 2000 een voorwaardelijk gunstig advies heeft uitgebracht, waarbij onder meer wordt opgemerkt dat het bouwperceel ongeveer 2 m smaller is dan oorspronkelijk aangegeven op de plannen en dat het vloerplaatniveau werd vergund op 4 november 1999; dat als voorwaarden onder meer wordt opgelegd wat volgt :

"Tussen de woning (over de volledige bouwdiepte) en de linkerperceelsgrens, dient een min. 2 m hoog en winterhard groenscherm aangeplant en onderhouden te worden. De aanplanting dient te gebeuren tijdens het eerstvolgend plantseizoen na het bekomen van onderhavige vergunning.

Over een strook van min. 1 m t.o.v. de perceelsgrenzen dient het oorspronkelijke maaiveld gerespecteerd te worden.";

dat het college van burgemeester en schepenen bij het bestreden besluit van 27 juli 2000 de gevraagde bouwvergunning heeft verleend; dat de eigen motivering van het college luidt als volgt :

"Voor zover de bestaande grachten, ongewijzigd behouden blijven, zullen de voorziene reliëfwijzigingen geen nadelige invloed hebben op de waterafvoer in het betrokken gebied; De parkeerplaats en de oprit op minder dan 4 m van de perceelsgrenzen kunnen niet aanzien worden als strijdig met het principe van de bouwvrije zijdelingse stroken.";

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

Overwegende dat, wat de tweede door voornoemd artikel 17, § 2, opgelegde voorwaarde betreft, verzoeker laat gelden wat volgt :

"Het heeft de verzoekende partij - zoals reeds uit het summiere overzicht van de feiten en antecedenten is gebleken - bijzonder veel moeite gekost om de bevoegde instanties (politie, gemeentebestuur, gemachtigde ambtenaar) tot acties aan te zetten, dit niettegenstaande het feit dat de plannen tot twee maal toe manifest met de voeten werden getreden en de aanvragers zich keer op keer aan diverse stedenbouwmisdrijven schuldig hebben gemaakt. Uiteindelijk was een rechtstreeks(e) verzoek bij het parket (bij de eerste overtreding) en een rechtstreekse dagvaarding voor de Correctionele Rechtbank nodig om het gemeentebestuur tot een effectieve stillegging van de werken te doen overgaan. Verder heeft de verzoekende partij zelfs een landmeter moeten aanstellen om de onjuistheid en het misleidend karakter van de plannen van de heer en mevrouw HERREBAUT aan te tonen (stuk 12), zonder succes evenwel.

Anderzijds hebben de heer en mevrouw HERREBAUT niet alleen blijk gegeven van een ongeoorloofde minachting voor andermans eigendom, maar ook van een duidelijk gebrek aan respect voor hetgeen de vergunningverlenende overheid beslist. Via een politiek van voldongen feiten hebben zij hun zin doorgedreven. De bevoorrechte relaties die de rechtstreeks gedaagden met de buitendienst van AROHM Oost-Vlaanderen - naar hun eigen zeggen - onderhouden en het ruimtelijk

ordenen 'à la tête du client' door telkens opnieuw alle overtredingen te regulariseren, maakt de situatie voor de verzoekende partij bijzonder pijnlijk en onbegrijpelijk, nu de bevoegde overheden - spijs de bewezen inbreuken - niet optreden en de rechten van de verzoekende partij verder worden beknot. Intussen werd door de bouwheer in ijlt tempo voortgebouwd, er vermoedelijk op speculerend dat via een politiek van misleidende plannen en voldongen feiten, het steeds moeilijker wordt nog herstelmaatregelen opgelegd te krijgen. In die zin zou een beroep tot nietigverklaring wellicht te laat komen. De schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing dd. 27 juli 2000 is dan ook onontbeerlijk, dit om navolgende redenen :

1. De inkijk via het hoge raam aan de zithoek van de woning ontnemt de verzoekende partij elke privacy, zowel in diens woning (het raam geeft rechtstreeks uit op de keuken en eetplaats) als in diens tuin en werkplaats (garage). Immers, de aanleg van het groenscherm kan geen nuttig effect ressorteren als beschermende maatregel, nu het hoogste punt van het groenscherm niet hoger zal reiken dan een meter boven de voet van het raam (zie hoger).
2. De dreiging van wateroverlast en overstroming is bovendien zeer reëel (en meer dan een louter hypothetisch nadeel), nu de oorspronkelijke natuurlijke afvloeiing op de aanpalende weide naar de achtergelegen percelen compleet is verstoord door de aanmerkelijke ophoging van het perceel van de heer en mevrouw HERREBAUT, dit terwijl door de beperking van de breedte van de bouwvrije strook, de aanleg van grondophogingen en verhardingen (rondom de woning) en een parking in de bouwvrije strook de wegvloeiing van het perceel van de heer en mevrouw HERREBAUT naar de omliggende percelen wordt beoogd (zoals zij trouwens zelf hebben toegegeven, zie hoger) en terwijl de eigendom van de verzoekende partij op het laagste punt van de betrokken omgeving is gelegen en zij bij elke hevige stortbui of aanhoudende regenval voor overstroming zullen moeten vrezen, ook al omdat de heer en mevrouw HERREBAUT reeds bij herhaling te kennen hebben gegeven één van beide afvloeiingskanalen (de gracht aan de rechter perceelsgrens) niet meer te zullen openen. Dit alles zal ervoor zorgen dat de verzoekende partijen gedwongen worden met een belangrijke onzekerheid verder te leven, nu zij steeds het slachtoffer kunnen worden van overstromingen. Alleen al die morele druk vormt reeds een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Om die redenen wordt het bestaande, rustige woonklimaat in ernstige mate verstoord.

Nu de heer en mevrouw HERREBAUT via het bestreden besluit ten onrechte titularis zijn geworden van een vergunning voor het aanpassen van de inplanting van de woning en garage, is de verzoekende partij in zijn actiemogelijkheden om een einde te stellen aan de hinder, die inherent aan de verhoging en de verharding van het perceel en aan de uitbreiding van de bouwzone is verbonden, beperkt tot een procedure voor de burgerlijke rechtbank waar zij in het kader van de evenwichtsleer (foutloze aansprakelijkheid) enkel en alleen een geldelijke compensatie, maar geen rechtstreekse maatregel ter beëindiging van de hinder zal kunnen vorderen (cfr. Cass., 14 december 1995, TRD & I, 1996, afl. 3, 37; J.L.M.B., 1996, 966, noot HENRY, P.; R.W., 1996-97, 188; A.J.T., 1995-1996, 525, noot SNAET, S.; zie ook BOCKEN, H., 'Herstel in natura en rechterlijk bevel of verbod' in Liber amicorum Jan Ronse, 1986, (493), 510-511).

Dit alles heeft voor gevolg dat de verzoekende partij - bij gebrek aan een schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit - haar wooncomfort ook in de komende jaren onherstelbaar aangetast ziet en de hiermee gepaard gaande onaanvaardbare hinder lijdzaam zal moeten ondergaan, zodat - gelet op het bovenstaande - niet kan worden miskend dat het ernstig nadeel dat de verzoekende partij ingevolge de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit lijdt helemaal niet kan worden hersteld";

Overwegende dat blijkens de gegevens van de zaak de bestreden bouwvergunning, wat de woning betreft, beperkt is tot de wijziging van de inplanting ten aanzien van de zijdelingse perceelsgrenzen en het opleggen van een groenscherm van minimum 2 m; dat noch het "hoge" raam met uitzicht over verzoekers erf, noch het vloerniveau van de woning het voorwerp van de bestreden bouwvergunning uitmaken, maar van eerdere op 23 juni 1999, respectievelijk 4 november 1999 uitgereikte bouwvergunningen, waartegen door verzoeker geen vordering tot schorsing werd ingesteld; dat de daaruit geputte nadelen aldus niet in aanmerking kunnen worden genomen; dat, wat de dreiging van wateroverlast betreft, blijkt dat de oorzaken die verzoeker hiervoor aanhaalt, met name de ophoging van het bouwperceel, de vermindering van de bouwvrije stroken en de aanleg van grondophogingen, verhardingen en parking, grotendeels zijn vergund door de niet aangevochten bouwvergunningen; dat

de bestreden bouwvergunning enkel betrekking heeft op een vermindering van de bouwvrije strook; dat evenwel als voorwaarde wordt opgelegd dat over een strook van minimum 1 m tot de perceelsgrenzen het oorspronkelijke maaiveld dient te worden gerespecteerd én dat de grachten ongewijzigd behouden dienen te blijven; dat in de gegeven omstandigheden de dreiging van wateroverlast ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden bouwvergunning niet aannemelijk is; dat verzoekers uiteenzetting geen concrete en precieze gegevens bevat die aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden bouwvergunning een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen zoals bedoeld door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat niet is voldaan aan de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde om de schorsing van de tenuitvoerlegging te kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Kurt HERREBAUT in de vordering tot schorsing wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

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

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op vijfduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertien juni tweeduizendeen, door :

de H.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. BOVIN.