

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2015/0099 van 11 augustus 2015
in de zaak 1213/0218/SA/3/0200

In zake: de heer **Dirk CLAREBOUT**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Alain COPPENS
kantoor houdende te 8800 Roeselare, Westlaan 358
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **WEST-VLAANDEREN**

verwerende partij

*Tussenkomende
partij:* de nv **HYBOMA**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Ludo OCKIER en Erlinde DE LANGE
kantoor houdende te 8500 Kortrijk, Beneluxpark 3
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partij vordert door neerlegging ter griffie op 6 december 2012 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 11 oktober 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij en haar echtgenote tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Ieper van 29 mei 2012 ontvankelijk doch ongegrond verklaard. De deputatie heeft aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor het plaatsen van een keermuur.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 8900 Sint-Jan (Ieper), Wieltje zn en met als kadastrale omschrijving afdeling 6/deel Sint-Jan, sectie A, nummers 0475C3, 0484B2, 0484G, 0484X en 0484Z.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een nota betreffende de vordering tot schorsing ingediend en heeft het originele administratief dossier neergelegd. De repliek van de tussenkomende partij betreffende de vordering tot schorsing is vervat in haar verzoekschrift tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 30 april 2013, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Alain COPPENS die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Michael DE MOL die loco advocaten Ludo OCKIER en Erlinde DE LANGE verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.27 VCRO verhindert bij regelmatige oproeping de afwezigheid van de verwerende partij de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, niet.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO en van het Procedurebesluit hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

De nv HYBOMA verzoekt met een aangetekende brief van 19 maart 2013 om in het geding te mogen tussenkomen. De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 25 maart 2013 aan de tussenkomende partij toelating verleend om in de debatten tussen te komen betreffende de vordering tot schorsing.

Een uitspraak over de ontvankelijkheid van de tussenkomst is evenwel slechts aan de orde wanneer de voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

IV. FEITEN

Op 2 december 2010 weigert de verwerende partij in graad van administratief beroep de aanvraag van de tussenkomende partij voor een stedenbouwkundige vergunning voor het plaatsen van een keerwand omdat er te veel onduidelijkheden zijn in het dossier en uitvlakking van de kavels voor een te groot niveauverschil zorgden ter hoogte van de achterliggende perceelsgrens.

Op 5 december 2011 weigert de verwerende partij opnieuw een stedenbouwkundige vergunning aan de huidige tussenkomende partij voor het plaatsen van een keermuur en stelt dat bij een

nieuwe aanvraag een voldoende duidelijk plan moet worden gevoegd met een volledige en definitieve oplossing.

Op 17 februari 2012 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Ieper nogmaals een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*plaatsen van een keerwand*”.

De aanvraag betreft het bouwen van een keermuur met inbegrip van een betonfundering en een houten bekleding, een drainagebuis, een nieuwe toezichtspuit en een afsluiting bovenop de keermuur. De keermuur beoogt het overbruggen van het niveauverschil tussen de loten van de verkaveling en de achterliggende percelen van de verzoekende partij.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 augustus 1979 vastgestelde gewestplan ‘Ieper-Poperinge’, gelegen in woongebied met landelijk karakter.

De percelen zijn niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt.

De percelen zijn gelegen binnen de omschrijving van de op 13 mei 2008 behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling ‘t Wieltje met nummer VK06_031’.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 19 maart 2012 tot en met 17 april 2012, wordt één bezwaarschrift ingediend door de verzoekende partij en haar echtgenote. De geformuleerde bezwaren betreffen de onvolledigheid en onjuistheid van de plannen, de waterproblematiek, de inplanting van de betonbuffering tot op de grens, de inkijk, de vermindering van de lichtinval, het onderhoud en de visuele hinder.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 24 mei 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Ieper verleent op 29 mei 2012 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de tussenkomende partij en motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

...

De aanvraag behelst een oplossing voor een hoogteverschil tussen een nieuw aangelegde verkaveling en een bestaande woonkavel aan te reiken. De oplossing bestaat er in om de tuinen van de kavels licht hellend te profileren en voor lot 20 met een talud te werken tot tegen de perceelsgrens en daar het hoogteverschil op te vangen met een keermuur over een maximale hoogte van 1 m t.o.v. het maaiveldpeil van het aanpalende terrein. De opmeting werd nauwgezet uitgevoerd door de beëdigd landmeter-expert. De aanvraag ligt in een verdichte woonomgeving vandaar dat goed nabuurschap een uitgangspunt is in de afweging en beoordeling van deze aanvraag,

A.d.h.v. een plaatsbezoek blijkt dat de achtertuinen van de nieuwe kavels relatief ondiep zijn en dat de bewoners een maximaal gebruik van de tuinzone wensen. Een maximaal gebruik van de tuinzone is uiteraard geen argument om een tuinzone volledig horizontaal te nivelleren, vandaar het voorstel om deze tuinen hellend aan te leggen en op de hoogste plaatsen te voorzien van een talud. Daarbij rest t.h.v. de perceelsgrens een hoogteverschil van max 1 m welke opgevangen kan worden middels een keermuur. In die

zin werd in het voorstel een evenwicht bereikt tussen enerzijds optimaal ruimtegebruik van de ondiepe tuinen waarbij een hellende profilering werd aangelegd en de keermuur daarbij beperkt wordt tot 1 m, is het voorstel tot afwijking van de verkaveling zoals hiervoor geformuleerd aanvaardbaar.

Het bezwaarschrift dat i.k.v. het openbaar onderzoek werd geuit door de aanpalende noordelijk gelegen eigenaar steunt zich de bezorgdheid en vrees voor wateroverlast, verlies van lichtinval en bezonning, visuele hinder door de uitgevoerde nivelleringswerken. Er dienen dan ook bindende voorwaarden opgelegd vanuit het standpunt van een goede ruimtelijke ordening teneinde de hinder tot een minimum te beperken:

- *Het oprichten van de keerwand dient volledig te gebeuren binnen het plangebied van de verkaveling, de voorstelling op plan is bijgevolg strikt bindend voor zowel fundering als L profiel.*
- *Een duurzame en onderhoudsarme houten bekleding is vereist (bv gestoomd hout). Het noodzakelijk onderhoud dient uitgevoerd te worden.*
- *De voorzieningen: goot, drainage dienen regelmatig onderhouden te worden teneinde de afvoer van het regenwater te verzekeren.*
- *Een plaatsbeschrijving van het aanpalende perceel t.h.v. de betreffende perceelsgrens dient te worden opgemaakt. Alle noodzakelijke maatregelen teneinde schade bij het buurperceel te vermijden dienen genomen te worden.*
- *Een waterdichte en duurzame dichting van de verticale voegen van de L profielen is vereist. De bovenrand van de keerelementen moet vloeiend gezet worden.*

Het voorstel van afwijking dient dan ook bekeken te worden in combinatie met bovenstaande randvoorwaarden die als bindend in de aanvraag meegenomen worden. De voorwaarden zijn duidelijk en staan in verhouding tot de aanvraag. Rekening houdend met bovenstaande motivatie en mits het naleven van de voorwaarden kan het voorstel ruimtelijk aanvaard worden.

Algemene conclusie

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige bindende voorwaarden met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

...

De verzoekende partij en haar echtgenote tekenen tegen deze beslissing op 10 juli 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 14 september 2012 om dit beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

3D CONCLUSIE EN VOORSTEL

Het ontwerp voorziet in het plaatsen van een keerwand ter hoogte van de achterkavelgrens van de loten 17 tem 20 van de verkaveling van nv Hyboma gelegen in de Wagenmakerijstraat. Het plaatsen van de keerwand moet het niveauverschil tussen de loten van de verkaveling en de achterbuur (beroeper) overbruggen.

De aanvraag dient getoetst te worden aan de voorschriften van de verkaveling. De verkaveling legt bepalingen op ivm afsluitingen. Deze kunnen hoogstens 1,8 m hoog zijn en afsluitingen uit betonplaten zijn verboden.

De verkaveling voorziet geen bepalingen inzake keermuren. Door de gemeente wordt voorgesteld om in afwijking op de voorschriften van de verkaveling keermuren toe te laten in de zone voor hovingen en dit tot tegen de perceelsgrens en in beton met een hoogte variërend van 0,5 tot 1 m gemeten ten opzichte van het huidige maaiveld van het aanpalende perceel.

Deze aanvraag is een nieuw voorstel na eerdere geweigerde aanvragen door de deputatie. Huidige aanvraag is zeer gelijkaardig aan vorige aanvraag. De positie van de drainagebuis werd gewijzigd en de hoogtematen werden aangepast aan de terreinniveaus. Ook is er een nieuwe leiding voorzien om af te wateren over de percelen palend aan de verkaveling (en niet meer over eigendom achterbuur die beroeper is). Daarnaast wordt er een nieuwe drainagebuis voorzien over het perceel palend aan lot 20. Voor het hoogtepeil van de achterbuur worden de peilen aangehouden die er waren op 1 maart 2011. Er wordt geen rekening gehouden met de uitgevoerde drainage van de buur waardoor het maaiveldpeil van de buur verlaagd is ten opzichte van vroeger. In het vorige dossier besliste de deputatie dat een nieuwe aanvraag nodig was met een duidelijk en volledig plan. Het nieuwe plan is echter onduidelijk omdat men uitgaat van niveaupeilen bij de perceelsgrens die op vandaag niet meer kloppen en die bij uitvoering dan ook niet controleerbaar zijn.

Door stad leper werd de aanvraag vergund onder voorwaarden. Hierop kwam de achterbuur in beroep. De nu voorziene voorwaarden hebben de bedoeling om garanties in te bouwen voor de buur naar kwalitatieve uitvoering en het vermijden van schade bijvoorbeeld.

Wat bedoeld wordt met de voorwaarde dat de bovenrand van de keerelementen moet vloeiend gezet worden is niet duidelijk. Ook stelt beroeper zich vragen bij de uitvoerbaarheid van de voorwaarden. Hij geeft onder meer aan dat de huidige plannen een vloeiende lijn niet toelaten gezien de hoogtetoename sterk verschilt naargelang de plaats.

Er wordt opgelegd dat de keerwand inclusief fundering en afwerking binnen het plangebied van de verkaveling moet opgericht worden en dat de noodzakelijke maatregelen genomen moeten worden om schade bij het buurperceel te vermijden. Beroeper geeft in het beroepschrift aan geen uitsluitel te hebben hoe de werken zullen gebeuren zonder inname van zijn grond en hoe het onderhoud van de houten wand kan gebeuren met een tussenruimte van 5 cm tussen de perceelsscheiding en keermuur.

Beroeper zou ondertussen al een schrijven ontvangen hebben van Hyboma waarin medegedeeld wordt dat de verharde strook (drainage aangelegd door beroeper ter hoogte van perceelsgrens) niet zal kunnen gevrijwaard worden. Nog geen maand nadat de vergunning verleend werd door Stad leper stelt aanvrager al dat de voorwaarden niet gerespecteerd zullen worden. Hier kan enkel maar uit geconcludeerd worden dat de voorwaarden niet uitvoerbaar zijn.

Net zoals in vorige aanvraag worden de tuinen onder een lichte helling voorzien en niet volledig uitgevlakt. Het niveauverschil ter hoogte van de perceelsgrens met de beroeper bedraagt 0.66 m tot 1 m. Door het achtertuingedeelte in getrapte niveaus te voorzien zou het niveauverschil nog verder kunnen beperkt worden zodat de hoogte van de keerwand ook nog verder zou verminderen. In een eerdere beslissing van de Deputatie (dossier 2010/498) werd deze oplossing ook al gesuggereerd. De verkavelaar verkiest de weg

van de minste moeite met een licht hellende achtertuin en een niveauverschil dat oploopt tot een hoogte van 1 m. Een keermuur met hoofdzakelijk een hoogte van 0,9 tot 1 m (vanaf profiel BB' bedraagt de hoogte 0,9 m) blijft zorgen voor een aanzienlijk verschil in niveau tussen de loten van de verkaveling en het terrein van de beroeper.

Beroeper geeft in zijn beroepschrift aan dat de keerwand helemaal niet nodig is en dat ook de achtertuinen beter benut zouden kunnen worden als gewerkt wordt met getrapte niveaus in de achtertuinen van de loten van de verkaveling. Ook zijn de problemen en discussies wat betreft uitvoering en onderhoud van de keerwand dan van de baan. Als de keerwand er dan toch moet komen had beroeper graag beperkingen geformuleerd gezien wat betreft de uitvoering van de afsluitingswanden en de constructies in de achtertuinzone.

Eenzijds blijft het hoogteverschil tussen de loten van de verkaveling en de percelen van beroeper groot en anderzijds is de aanvraag op vandaag onvoldoende duidelijk. Er werd geen rekening gehouden met het verlaagde niveau van de achterbuur door de drainage die gelegd werd ter hoogte van de perceelsgrens. De voorwaarden zoals opgenomen in de vergunningsbeslissing van stad Ieper zijn niet allemaal duidelijk (zoals bovenzijde keerwand in vloeiende lijn). Bovendien blijken de voorwaarden niet uitvoerbaar. Het uitvoeren van de keerwand moet op eigen terrein gebeuren en schade op het buurperceel moet vermeden worden. Uit een schrijven van Hyboma aan de beroeper blijkt dat deze de uitvoering van de keerwand zonder schade aan de achterbuur onmogelijk achten.

Gezien de voorwaarden niet uitvoerbaar zijn zal nog een andere oplossing moeten overwogen worden. Hierbij moet toch nog eens overwogen worden door de aanvrager of de keerwand niet verder beperkt kan worden in hoogte.
..."

Na de hoorzitting van 18 september 2012 beslist de verwerende partij op 11 oktober 2012 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder dezelfde voorwaarden als opgelegd in de stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het college van burgemeester en schepenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

4 MOTIVATIE STANDPUNT DEPUTATIE

De Deputatie kan zich niet vinden in het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar (PSA) en motiveert haar standpunt als volgt :...

4B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

De aanvraag dient getoetst te worden aan de voorschriften van de **verkaveling**. De verkaveling legt bepalingen op ivm afsluitingen. Deze kunnen hoogstens 1,8 m hoog zijn en afsluitingen uit betonplaten zijn verboden.

De verkaveling voorziet geen bepalingen inzake keermuren. Het ontwerp voorziet in het oprichten van een keermuur in beton met een hoogte variërend tussen 0,66 m en 1,0 m ten opzichte van het huidige maaiveld van het aanpalende perceel in Wieltje.

Door de gemeente wordt voorgesteld om in afwijking op de voorschriften van de verkaveling keermuren toe te laten in de zone voor hovingen en dit tot tegen de

perceelsgrens en in beton met een hoogte variërend van 0,5 tot 1 m gemeten ten opzichte van het huidige maaiveld van het aanpalende perceel.

Art. 4.4.1 VCRO voorziet de mogelijkheid **afwijkingen** toe te staan van stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften wat de perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen betreft. Afwijkingen op de bestemming, de maximale vloerterreinindex en het aantal bouwlagen kunnen echter niet toegelaten worden. Het kan enkel gaan om beperkte afwijkingen en deze kunnen enkel vergund worden nadat een openbaar onderzoek werd georganiseerd.

Door de beroeper wordt aangehaald dat er in de verkaveling geen betonnen afsluitingen zijn toegelaten. Een keerwand is echter een technische constructie om een hoogteverschil op te vangen en geen afsluiting. Keerwanden worden zeer dikwijls in beton uitgevoerd. Bovendien wordt er een houten afwerking voorzien aan de zijde van de beroeper.

De plannen zijn duidelijker geworden voor wat betreft de oplossing van de afwatering die niet meer over het terrein van beroeper lopen en er zijn op het plan geen cijfermatige verschillen meer op de terreinprofielen. In de vergunningsbeslissing van stad Ieper werden opnieuw een aantal **voorwaarden** opgelegd in de vergunning. In de vorige beslissing van de stad Ieper (in 2011) waren de voorwaarden onvoldoende precies en dienden deze om leemten of onduidelijkheden in het plan op te lossen. De nu voorziene voorwaarden hebben de bedoeling om garanties in te bouwen voor de buur naar kwalitatieve uitvoering en het vermijden van schade bijvoorbeeld.

Er wordt opgelegd dat de keerwand inclusief fundering en afwerking binnen het plangebied van de verkaveling moet opgericht worden en dat de noodzakelijke maatregelen genomen moeten worden om schade bij het buurperceel te vermijden. Beroeper geeft in het beroepschrift aan geen uitsluitel te hebben hoe de werken zullen gebeuren zonder inname van zijn grond en hoe het onderhoud van de houten wand kan gebeuren met een tussenruimte van 5 cm tussen de perceelsscheiding en keermuur.

De **watertoets** is opgenomen in het decreet integraal waterbeheer, art. 8 en is van kracht sinds 24.11.03. Het bijhorende uitvoeringsbesluit met nadere regels voor de toepassing van de toets is in werking sinds 01.11.06.

Volgens artikel 3 van dit besluit is het advies van de watertoets positief indien vooraf blijkt dat er geen schadelijk effect te verwachten is. Het voorzien van de keermuur met een dubbele drainagebuis kan een oplossing zijn voor de afwatering van de percelen.

Door de beroeper wordt gevreesd dat de drainagevoorzieningen onvoldoende zullen onderhouden worden door de diverse kaveleigenaars en er in de toekomst toch wateroverlast zal zijn. In de beslissing van de gemeente werd hiertoe een voorwaarde opgelegd.

Tijdens het **openbaar onderzoek** werd 1 bezwaarschrift ingediend door de aanpalende achterbuur (beroeper). De bezwaren werden uitgebreid behandeld in de beslissing van de gemeente. Kort samengevat gaat het over betonwand die niet toegelaten is in verkaveling, discussie over hoogtepeilen bij beroeper, problematiek ophoging terrein, waterdichtheid keerwand, afwatering terrassen wordt niet opgevangen en afgeleid naar riolering zoals beweerd, plaatsing betonfundering tot tegen de grens, inkijk, zonlichtinval, onderhoud houten wand, oplossing enkel voor gedeelte van eigendom buur en geen garantie voor hele eigendom. Deze argumenten werden ook grotendeels overgenomen in het beroepschrift.

4C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Net zoals in vorige aanvraag worden de tuinen onder een lichte helling voorzien en niet volledig uitgevlakt. Het niveauverschil ter hoogte van de perceelsgrens met de beroeper bedraagt 0,66 m tot 1 m. Om de zichtbare zijde van de keerwand af te werken wordt gebruik gemaakt van houten beplanking. Dergelijke afwerking geeft een veel mooier uitzicht dan een betonwand met voegen om de 2 m.

Aanvrager probeert aan te tonen dat de keerwand van 1 m een goede oplossing is die samen met een afsluiting zorgt dat er geen inkijk is vanaf de terrassen van de woningen in de verkaveling. Bij het uitvoeren van de achtertuinen in trappen en met een lagere keerwand zou er volgens hen wel inkijkmogelijkheid zijn.

Naar aanleiding van een plaatsbezoek door de stad blijkt dat de achtertuinen van de nieuwe kavels relatief ondiep zijn en dat de bewoners een maximaal gebruik van de tuinzone wensen. Een maximaal gebruik van de tuinzone is uiteraard geen argument om een tuinzone volledig horizontaal te nivelleren, daarom werd geopteerd om deze tuinen hellend aan te leggen en op de hoogste plaatsen te voorzien van een talud. Daarbij rest t.h. v. de perceelsgrens een hoogteverschil van max 1 m welke opgevangen kan worden middels een keermuur. Zoals het college van burgemeester en schepenen terecht stelt werd een evenwicht bereikt tussen enerzijds optimaal ruimtegebruik van de ondiepe tuinen waarbij een hellende profilering werd aangelegd en de keermuur daarbij beperkt wordt tot 1 m en is het voorstel tot afwijking van verkaveling aanvaardbaar.

Zoals hoger aangegeven duidt het bezwaarschrift dat in het kader van het openbaar onderzoek werd ingediend door beroeper op vrees voor wateroverlast, verlies van lichtinval en bezonning en visuele hinder door de uitgevoerde nivelleringswerken. Door het CBS werden dan ook bindende voorwaarden opgelegd vanuit het standpunt van een goede ruimtelijke ordening teneinde de hinder tot een minimum te beperken:

- 1. Het oprichten van de keerwand dient volledig te gebeuren binnen het plangebied van de verkaveling, de voorstelling op plan is bijgevolg strikt bindend voor zowel fundering als L-profiel.*
- 2. Een duurzame en onderhoudsarme houten bekleding is vereist (bv gestoomd hout). Het noodzakelijk onderhoud dient uitgevoerd*
- 3. De voorzieningen goot en drainage dienen regelmatig onderhouden te worden teneinde de afvoer van het regenwater te verzekeren*
- 4. Een plaatsbeschrijving van het aanpalende perceel t.h.v. de betreffende perceelsgrens dient te worden opgemaakt. Alle noodzakelijke maatregelen teneinde schade bij het buurperceel te vermijden dienen opgenomen te worden.*
- 5. Een waterdichte en duurzame dichting van de verticale voegen van de L profielen IS vereist.*
- 6. De bovenrand van de keerelementen moet vloeiend gezet worden.*

Zoals het CBS terecht concludeert dient het voorstel van afwijking dan ook bekeken te worden in combinatie met bovenstaande randvoorwaarden die als bindend in de aanvraag meegenomen worden. De voorwaarden zijn duidelijk en staan in verhouding tot de aanvraag. Rekening houdend met bovenstaande motivatie en mits het naleven van de voorwaarden kan het voorstel ruimtelijk aanvaard worden.

4D CONCLUSIE

Voormelde voorwaarden garanderen een ruimtelijk verantwoorde oplossing die de door beroeper opgeworpen hinder tot een minimum beperkt.

De vergunning kan dan ook worden verleend onder dezelfde voorwaarden als opgelegd in de stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het college van burgemeester en schepenen.

...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De tussenkomen partij betwist de tijdigheid van de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing en bijgevolg de ontvankelijkheid ervan. De Raad is echter van oordeel dat de exceptie van de tussenkomen partij slechts onderzocht en beoordeeld dient te worden wanneer de voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

Luidens artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO kan de Raad de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing enkel bevelen als de onmiddellijke tenuitvoerlegging van die beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokken en als de verzoekende partij ernstige middelen aanvoert die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden.

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij omschrijft het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij meent te lijden als volgt:

“...

Vooreerst zal de aannemer van belanghebbende partij NV Hyboma genoodzaakt zijn om het perceel van verzoeker te betreden, zich al dan niet beroepende op het ladderrecht, teneinde de werken te kunnen uitvoeren. De door verzoeker in 2011 aangelegde nieuwe drainering en het nieuwe tegelpad zullen onder het gewicht van de vrachtwagens volledig kapot gemaakt worden.

Verzoekende partij legt bij zijn stuk 17 een aantal foto's voor waaruit blijkt dat de werf pas toegankelijk zal zijn via haar grond. Deze zal bereiden worden met kranen die de betonelementen zullen moeten plaatsen. Ook zullen vrachtwagens op- en afrijden met aarde om de tuinen op de diverse kavels op te vullen. Naast een volledige breuk van het gangpad en de eronder aangebrachte drainage zal ook de parallelle dennenhaag — op een afstand van nauwelijks 2 meter van de scheidsgrens — eraan geloven gezien kranen

en vrachtwagens van de aannemer zullen moeten kunnen draaien teneinde de elementen van de keermuur te kunnen positioneren.

De uitvoering van de werken, die op heden nog niet is aangevat, zal ook tot gevolg hebben dat op de grensscheiding van het perceel van verzoeker zich een keermuur zal bevinden met daarachter opvulling van aarde die ernstige nadelige gevolgen kan hebben voor de waterhuishouding tussen beide percelen.

Dat de drainage van verzoeker kapot zal zijn, kan niet ernstig worden betwist. Maar daarnaast zal bijkomende waterafvloeiing van de percelen op de verkaveling naar het terrein van verzoeker plaatsgrijpen. Bij drie woningen in de verkaveling is reeds een waterdoorlatende verharding cq. betegeling aangebracht tot dicht bij de scheidsgrens. Men kan dat moeilijk als een "tuin" omschrijven maar is veeleer een verhard terras. Het oppervlaktewater van die terrassen wordt niet opgevangen en afgeleid naar het openbaar rioolnet, maar komt van de talud naar het erf van verzoeker.

De bijkomende wateroverlast op het perceel van verzoeker, die zogezegd voorkomen wordt door het opleggen van zes voorwaarden in de bestreden akte, zal, ingeval de werken toch uitgevoerd worden en niet voortijdig door uw Raad geschorst wordt, voor lange tijd ernstige problemen genereren die nadien zeer moeilijk zullen ongedaan kunnen worden. Het feit dat de burens hun voorzieningen van goot en drainage regelmatig moeten onderhouden teneinde de afvoer van het regenwater te verzekeren, houdt voor verzoeker geen enkele garantie in. Evenmin als een plaatsbeschrijving en de intentie van de bouwheer om alle noodzakelijke maatregelen te nemen teneinde de schade bij het buurperceel te vermijden. Het zijn zonder meer gratuite voorwaarden die niet gecontroleerd kunnen worden en de bouwheer volledig vrij kan invullen, zonder dat verzoeker ze kan afdwingen.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

Opdat verzoekende partij zou kunnen beroepen op een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, dient duidelijk en concreet te worden aangegeven waarin precies het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen dat zij ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit ondergaat of dreigt te ondergaan.

De verzoekende partij mag zich in de uiteenzetting niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dienen concrete en precieze gegevens aan te reiken waaruit enerzijds de ernst van het nadeel blijkt dat zij ondergaat of dreigt te ondergaan, wat inhoudt dat zij concrete en precieze aanduidingen moeten verschaffen over de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt. (RVVb, 3 oktober 2012, nr. S/2012/0208)

...

Vooreerst gaat verzoekende partij ten onrechte uit van de premisse dat de uitvoering van de werken noodzakelijkerwijs de vernieling van zijn aangebrachte drainage en tegelpad met zich meebrengen. Dit is louter hypothetisch. Men mag redelijkerwijs aannemen dat de houder van de vergunning als een zorgvuldig handelend persoon alles in het werk zal stellen om elke vernieling te vermijden. Indien in voorkomend geval dit toch zou voordoen, gelden de regels van de burgerlijke aansprakelijkheid, waarbij dan dient te

worden overgegaan tot herstel in de oorspronkelijke staat. Het opgeworpen nadeel is in dat opzicht niet moeilijk herstelbaar.

Wat betreft de vrees voor wateroverlast, toont verzoekende partij eveneens niet aan dat zij moeilijk te herstellen is. De aan de vergunning gekoppelde voorwaarden (onderhoud goot en drainage, ...) zijn eenvoudige maatregelen die op zich gemakkelijk uitvoerbaar (en afdwingbaar) in het kader van de goede nabuurschap.

Verzoekende partij toont niet met concrete en precieze aanduidingen aan waarom de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing voor haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt.

...”

3.

De tussenkomenende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

8.

Vooreerst dient opgemerkt te worden dat verzoekende partij het opgeworpen MTHEN nergens concreet aantoont.

Het is een louter bewering van verzoekende partij dat er vrachtwagens nodig zullen zijn. Voor de aanleg van de keermuur dient enkel een kraan ingezet te worden.

Verzoekende partij brengt geen concrete gegevens of bewijsstukken waaruit zou blijken dat het inzetten van een kraan noodzakelijkerwijze zou moeten resulteren in het "volledig kapot maken" van de nieuwe drainering en tegelpad en het verdwijnen van de dennenhaag (al dan niet over de volledige lengte).

Verzoekende partij stelt enkel dat het kapot gaan van de drainage "niet ernstig kan worden betwist".

Dit is natuurlijk net wat verzoeker dient aan te tonen, in plaats van het als premisse voor zijn redenering te nemen.

Wat de dennenrij betreft stelt de NV HYBOMA vast dat verzoekende partij zelf al een deel van zijn haag — nu reeds- heeft verwijderd.

Verzoekende partij toont niet op concrete wijze aan dat voor de oprichting van de keermuur nog bijkomend dennenbomen zouden dienen verwijderd te worden.

De NV HYBOMA bevestigt overigens dat zij bij de uitvoering van de bestreden beslissing uiteraard de rechten van derden zal respecteren en dat voorzichtig zal gewerkt worden om elke schade te vermijden.

9.

Bovendien stelt zich nog de vraag in welke mate de beweerde schade aan drainage en tegelpad — waarvan niet bewezen is dat deze er zal zijn — moeilijk te herstellen zou zijn.

Mocht er al 'onvermijdbare' schade zijn aan het tegelpad en/of drainagesysteem (vooralnog ontbreekt hiervoor elke concrete aanwijzing) dan zal dit uiteraard hersteld worden door de NV HYBOMA.

Ook wat dit onderdeel betreft laat verzoekende partij na om voldoende concreet aan te tonen waarom dit nadeel 'moeilijk te herstellen' zou zijn.

Het is nochtans de verzoekende partij die de bewijslast draagt en de ernst en het moeilijk te herstellen karakter van de ingeroepen nadelen dient te concretiseren en aanschouwelijk te maken. In die omstandigheden beschikt Uw Raad dan ook niet over de mogelijkheid om de ernst en het moeilijk te herstellen karakter van het ingeroepen nadeel daadwerkelijk te onderzoeken en vervolgens te beoordelen (cf. RvV b S/2012/0055, 21 maart 2012 (1112/0086/SA/3/0060)).

10.

Overigens wenst de NV HYBOMA hierbij op te merken dat verzoekende partij zijn tegelpad net als de drainage pas recent heeft aangelegd (2011) en enkel met de bedoeling om de oprichting van de keermuur zowel in rechte als in feite te bemoeilijken.

Bovendien stelt zich de vraag of het tegelpad, de drainage en de ermee gepaard gaande verlaging van het maaiveld legaal werden opgericht en of verzoekende partij over de nodige vergunningen beschikt.

Als verzoekende partij niet kan aantonen dat deze handelingen een wettig karakter hebben, beschikt hij niet over het wettig belang om de bescherming ervan te vragen.

Verzoekende partij klaagt zich in haar verzoekschrift ook over visuele hinder en verlies aan privacy, maar vergeet blijkbaar dat hijzelf recent het niveau van het maaiveld op zijn eigendom heeft verlaagd. Het is op zijn minst opmerkelijk te noemen dat verzoekende partij zich enerzijds klaagt over het hoogteverschil tussen de percelen en de aantasting van het woongenot die dat zou meebrengen, en anderzijds recent, bewust, en uit vrije wil dit niveauverschil heeft vergroot.

11.

Wat de waterproblematiek betreft, en de bewering dat er water zal afvloeien naar het perceel van verzoekende partij, kan opnieuw opgemerkt worden dat door verzoekende partij geen concreet bewijsmateriaal ter ondersteuning van deze bewering aanbrengt.

Verzoekende partij verwijst in casu naar de waterondoorlatende verharding — betegeling - bij drie woningen, waarvan het oppervlaktewater niet wordt opgevangen en afgeleid naar de openbaar riolering, maar van de talud naar het erf van verzoekende partij komt.

Deze beweerde en geenszins concreet aangetoonde wateroverlast houdt hoe dan ook en volgens de eigen uitleg van verzoekende partij géén verband met de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Het zijn blijkbaar de terrassen, en niet de keermuur die volgens verzoeker de wateroverlast creëren.

Anderzijds stelt de bestreden beslissing uitdrukkelijk dat de voorwaarden opgelegd in de vergunning afgeleverd door het CBS op 29/05/2012 dienen gerespecteerd te worden, onder meer het regelmatig onderhoud van goot en drainage, alsook het waterdicht maken van de keermuur. In tegenstelling tot wat verzoekende partij beweert zijn deze wel degelijk afdwingbaar, en bovendien is de eventuele schade die zo voortvloeien uit het niet respecteren van deze voorwaarde geen nadeel dat rechtstreeks verband houdt met de tenuitvoerlegging van deze beslissing.

...

Beoordeling door de Raad

1.

In de memorie van toelichting wijst de decreetgever erop dat het begrip ‘moeilijk te herstellen ernstig nadeel’ eveneens wordt gehanteerd binnen het schorsingscontentieux van de Raad van State en dat vermeld begrip, voor wat de mogelijkheid tot schorsing in procedures voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen betreft, in diezelfde zin mag worden begrepen (*Parl. St.* VI. Parl, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 222, nr. 627). Opdat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing door de Raad zou kunnen bevolen worden, moet de verzoekende partij doen blijken van een ernstig nadeel dat moeilijk te herstellen en bovendien persoonlijk is.

De verzoekende partij dient aan de hand van concrete en precieze gegevens aan te duiden waaruit enerzijds de ernst van het persoonlijke nadeel bestaat dat zij ondergaat of dreigt te ondergaan, wat inhoudt dat concrete en precieze aanduidingen moeten worden verschaft over de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten beslissing kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt.

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, zoals vervat in artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO, kan dan ook niet, minstens niet zonder meer, gelijkgeschakeld worden met de in artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO bedoelde “rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen” die de verzoekende partij kan ondervinden ingevolge een vergunningsbeslissing en die de verzoekende partij desgevallend het rechtens vereiste belang bij de procedure verschaft. Bij de beoordeling van de ernst en het moeilijk te herstellen karakter van de ingeroepen nadelen kan de Raad bovendien alleen rekening houden met wat in dat verband in het verzoekschrift werd aangevoerd en met de bij dat verzoekschrift gevoegde stukken.

2.

Als moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij met de voorliggende vordering tot schorsing wenst te voorkomen, roept de verzoekende partij de mogelijke beschadiging van het drainagesysteem en tegelpad in. Zij wijst er hiertoe op dat de tussenkomen partij voor de uitvoering van de vergunde werken haar terrein met vrachtwagens en kranen zal moeten betreden. De verzoekende partij wijst er verder ook nog op dat zij zal worden geconfronteerd met een bijkomende waterafvloeiing naar, en wateroverlast op, haar perceel die niet zal worden voorkomen door de opgelegde voorwaarden.

3.

De Raad moet vaststellen dat de verzoekende partij nagelaten heeft om in haar verzoekschrift en bijhorende stukkenbundel voldoende concrete en precieze gegevens aan te reiken die de Raad toelaten om de ernst, en bij uitbreiding het moeilijk te herstellen karakter, van de ingeroepen nadelen daadwerkelijk te onderzoeken en vervolgens te beoordelen.

De verzoekende partij voegt als overtuigingsstuk weliswaar een reeks foto's toe van haar tegelpad met drainagesysteem en van haar perceelgrens met de achterliggende woningen van de verkaveling, maar uit deze foto's kan de Raad niet afleiden dat het tegelpad met drainagesysteem daadwerkelijk zal worden gebruikt bij de uitvoering van de vergunde werken én daarbij in ernstige mate zal worden beschadigd. Bovendien reikt de verzoekende partij geen enkel stuk aan dat zou aantonen dat eventuele schade aan het tegelpad en het onderliggende drainagesysteem bovendien ook moeilijk te herstellen zouden zijn.

De neergelegde fotoreeks toont verder enkel aan dat de percelen van de verkaveling op vandaag reeds afhellen naar het perceel van de verzoekende partij, en maakt niet concreet aannemelijk

dat de waterafvloeiing naar het perceel van verzoekende partij door het plaatsen van de keermuren in ernstige mate zal toenemen en een dermate ernstige en moeilijk herstelbare wateroverlast voor haar perceel zal genereren dat de schorsing van de bestreden beslissing zich opdringt. Uit het plan blijkt bovendien dat naast de keermuur op de percelen in de verkaveling bovendien een gootelement met sleufrooster en een drainagesysteem wordt voorzien om de waterafvloeiing op te vangen, hetgeen de ernst van de ingeroepen wateroverlast reeds in belangrijke mate relativeert.

In de mate dat de verzoekende partij tot slot de effectiviteit van de opgelegde voorwaarden bekritiseert, viseert zij, minstens onrechtstreeks, de wettigheid van de bestreden beslissing. De Raad moet echter opmerken dat een dergelijke kritiek een discussie over de grond van de zaak betreft en dat de gebeurlijke onwettigheid van de bestreden beslissing de verzoekende partij op zich geen nadeel oplevert dat de voor de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing vereiste ernst vertoont.

Er is dan ook niet voldaan aan de in artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO gestelde voorwaarde dat een bestreden vergunningsbeslissing slechts geschorst kan worden ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

B. Ernstige middelen

Aangezien in het vorige onderdeel wordt vastgesteld dat de verzoekende partij niet voldoende aantoont dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, is een onderzoek naar de ernst van de middelen niet aan de orde.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwerpt de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.
2. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing over de vordering tot vernietiging.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 11 augustus 2015, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

met bijstand van

Lieselotte JOPPEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Lieselotte JOPPEN

Filip VAN ACKER