

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 130.389 van 20 april 2004
in de zaak A. 101.586/X-10.198.**

In zake : 1. Daniel HAESAERT,
 2. Anne THIENPONT,
 wonende te 9890 GAVERE,
 Ten Edestraat 42

tegen :

het Vlaamse Gewest,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Daniel HAESAERT en Anne THIENPONT op 12 maart 2001 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 8 januari 2001 van de Vlaamse minister van Economie, Ruimtelijke Ordening en Media houdende verwerping van hun beroep tegen het besluit van 9 september 1999 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij hun de regularisatievergunning wordt geweigerd voor een reliëfwijziging en de aanleg van een veedrinkpoel gelegen te Gavere, Ten Edestraat, op een perceel kadastraal bekend Sectie A, nrs. 640/2c, 640 en 641;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur J. CLEMENT;

Gelet op de beschikking van 22 januari 2003 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 9 december 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 februari 2004;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van verzoekers, en van Advocaat P. AERTS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

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

Overwegende dat verzoekers op 3 februari 1999 de regularisatievergunning aanvragen voor een reliëfwijziging en de aanleg van een veedrinkpoel gelegen te Gavere, Ten Edestraat, op een perceel kadastraal bekend Sectie A, nrs. 640/2c, 640 en 641; dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Gavere op 17 juni 1999 de regularisatievergunning weigert; dat verzoekers op 15 juli 1999 beroep instellen tegen deze weigeringsbeslissing bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen; dat de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen op 9 september 1999 beslist het beroep niet in te willigen; dat verzoekers op 20 oktober 1999 beroep instellen tegen deze weigeringsbeslissing bij de Vlaamse minister bevoegd voor de Ruimtelijke Ordening; dat de Vlaamse minister van Economie, Ruimtelijke Ordening en Media op 8 januari 2001 beslist het beroep niet in te willigen; dat dit het thans bestreden besluit is; dat niet wordt betwist dat het in artikel 158, § 2, tweede lid, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna : D.R.O.) bedoelde certificaat niet werd opgesteld;

Overwegende dat verzoekers in hun verzoekschrift inzake hun belang bij het beroep uiteenzetten eigenaar van de veedrinkpoel te zijn en de landbouwuutbating van de weide door het bestreden besluit niet meer op de voorgenomen natuurvriendelijke wijze kan worden uitgebaat;

Overwegende dat verzoekers in hun laatste memorie met betrekking tot hun belang bij het beroep uiteenzetten wat volgt:

"I. Beoordeling indien het decreet van 18 mei 1999 niet zou zijn gewijzigd door het decreet van 8 maart 2002

1. In geen enkele administratieve fase of beroep werd de vereiste van het bestaan van enig certificaat aangehaald of opgelegd.

Elke motivatie tot afwijzing van de gevraagde vergunning was steeds toegespitst op de discussie over de oppervlakte van de poel, die volgens de administratieve interpretatie een bepaalde oppervlakte niet mag overschrijden (volgens de minister 150 m²).

In geen enkele administratieve fase werd ooit gevraagd dat een transactiesom zou zijn betaald of dat een certificaat moet worden afgeleverd.

Vanzelfsprekend zijn verzoekers enkel ingegaan op de aangevoerde elementen van de administratie en hebben zij elementen die niet ter sprake kwamen (zoals het certificaat) niet onderzocht.

Verzoekers hebben in die optiek wel degelijk belang bij de vernietiging van het omstreden ministerieel besluit.

a) Ofwel hebben de administratieve instanties en ook de Minister het bestaan van een certificaat nooit een noodzakelijke voorwaarde gevonden tot het afleveren van een vergunning en is er om die reden nooit over gesproken. Ofwel is het voorleggen van een vergunning enkel een voorwaarde die de aflevering van de vergunning opschort. (zodat het onderzoek wel kan worden gevoerd). In dat geval zou een nieuwe voorlegging van het dossier zich opnieuw toespitsen op de gehanteerde 'richtnorm' over de oppervlakte van de poel. Juist die 'richtnorm' maakt het voorwerp uit van het annulatieberoep voor de Raad van State.

Verzoekers menen om volgende redenen te kunnen afleiden dat het certificaat geen conditio sine qua non lijkt te zijn :

- Het zou betekenen dat het enkel ontbreken van een certificaat ertoe moet leiden dat een poel van méér dan 150 m² zou verboden worden.
- In realiteit bestaan wel veedrinkpoelen die groter zijn dan 150 m².
- In de algemene literatuur over veedrinkpoelen en poelen in het algemeen is nooit sprake over een norm die een maximale grootte van een poel oplegt. Wel is er sprake over de verschillende kenmerken van poelen al naargelang hun grootte en vorm. (hoe groter, hoe meer diversificatie)
- Kan het de bedoeling van de wetgever geweest zijn geen veedrinkpoelen toe te laten die groter zijn dan 150 m²?
- De wetgever voorziet (voorzag) niet langer in het onontvankelijk zijn van het neerleggen van een regularisatievergunning bij het ontbreken van het certificaat. Indien het voorleggen van een certificaat een noodzakelijke voorwaarde is voor het bekomen van een regularisatievergunning zou het logisch zijn dat de wetgever voorziet dat de indiening van een regularisatievergunning niet ontvankelijk wordt verklaard bij het ontbreken van dit stuk. Bij het neerleggen van een bouwvergunning worden verschillende documenten gevraagd, maar er wordt niet gevraagd een certificaat neer te leggen.

b) Ofwel wordt (werd) het bestaan van een certificaat voor de administratie wel als een noodzakelijke voorwaarde aanzien (maar is men dit in elke administratieve fase uit het oog verloren)

b1) in de veronderstelling dat er wel zou over gesproken zijn:

Verzoekers zouden dan de mogelijkheid hebben gehad te onderzoeken of het certificaat een noodzakelijke voorwaarde is tot het bekomen van een vergunning of dat het ontbreken ervan bvb enkel de aflevering van de vergunning kan opschorten en ook kunnen nagaan of het de bedoeling was van de wetgever automatisch elk certificaat te weigeren wanneer een poel groter is dan 150 m². Verzoeker zouden ook hebben kunnen nagaan of het voorleggen van het certificaat kadert met de doelstellingen van andere wetten. (vb natuurwetgeving, EG) (waarom werd de wet achteraf gewijzigd?- is dit een teken dat zij achterhaald was of strijdig met andere wetten?)

Doordat er niet over gesproken werd, menen verzoekers dat hun rechten van verdediging zijn geschonden.

Afhankelijk van de administratieve fase waarin het ontbreken van het certificaat zou zijn vermeld, zou het annulatieberoep voor de Raad van State misschien wél de toetsing van dit certificaat tot voorwerp hebben gehad.

Het belang wordt hiermee aangetoond. Indien een nieuwe procedure voor de Minister moet worden gevoerd, hebben verzoekers de mogelijkheid hun argumenten omtrent het certificaat te doen gelden. Volgens verzoekers moet (moest) enkel de aflevering van de vergunning eventueel opgeschort worden tot het certificaat werd voorgelegd, maar kan wel worden onderzocht of vergunning kan worden bekomen.

b2) in werkelijkheid werd nooit over het certificaat gesproken

- verzoeker worden thans voor 'voldongen' feiten gesteld en worden voor het eerst met dit argument geconfronteerd. Zij konden dit argument dus nooit eerder onderzoeken of aanvechten.

Verzoekers menen dat hun rechten van verdediging op deze wijze zijn geschonden, zowel voor de lagere administratieve instanties als voor de Raad van State.

Verzoekers hebben dus wel degelijk belang bij de uitspraak van een nieuw Ministerieel Besluit waar wel sprake zou zijn (zou zijn geweest) over een certificaat en waar dan wel de wettigheid etc. van het certificaat zou kunnen onderzocht worden, ofwel voor de Minister zelf, ofwel achteraf voor de Raad van State. (...)

Algemeen:

Verzoekers menen dat het ontbreken van het certificaat de aanvraag en het onderzoek naar de toekenning van een regularisatievergunning niet in de weg kan staan. Indien een certificaat noodzakelijk wordt geacht, kan men de ('materiele') toekenning van de vergunning steeds opschorten tot het certificaat wordt voorgelegd. Ondertussen kan men het onderzoek wel voeren. Dit onderzoek zal, zoals in de verschillende administratieve fases is gebleken, voor een groot gedeelte toegespitst worden op de oppervlakte van de poel. In die optiek hebben verzoekers er dus wel degelijk belang bij dat uitspraak wordt gedaan over deze 'richtnorm' van 150 m².

c) in subsidiaire orde: omtrent de kosten van huidig proces

Verzoekers menen dat de beginselen van behoorlijk bestuur op meerdere vlakken zijn geschonden :

- verzoekers kregen nooit enige informatie omtrent enig certificaat (de informatie ontbrak reeds vanaf de gemeentelijke fase - de gemeentepolitie had zelfs medegedeeld dat men best een regularisatievergunning kon aanvragen omdat men dat toch (...) vroeg of laat zou moeten doen).

- verzoekers wordt het recht van verdediging ontnomen mbt het certificaat

- de administratieve instanties hebben niet of niet voldoende hun afwijzing gemotiveerd.

Verzoekers treft geen fout dat de procedure thans voor de Raad van State wordt gevoerd.

Zij hebben niet anders gedaan dan binnen de wettelijk vereiste termijnen beroep aangetekend op basis van de argumenten die de administratieve rechtscolleges hebben geuit.

Gezien de wettelijke termijnen tot het instellen van administratief beroep, konden verzoekers immers nooit iets anders dan elke administratieve fase te doorlopen binnen de vooropgestelde termijnen tot het instellen van het beroep.

I. Beoordeling nu blijkt dat het decreet van 18 mei 1999 is gewijzigd en dat geen certificaat meer vereist is voor het bekomen van een regularisatievergunning.

Ook in dit geval hadden verzoekers belang bij het instellen van een procedure bij de Raad van State.

a) Na de wijziging van 8 maart 2002 van het decreet van 18 mei 1999 is geen certificaat meer vereist.

De Minister kan de regularisatievergunning niet meer weigeren wegens gebrek aan het bestaan van een certificaat, maar dient zich opnieuw uit te spreken over 'de richtnorm'. Juist het onderzoek naar die richtnorm vormt het voorwerp van het annulatieberoep.

'Het argument dat de overheid, na vernietiging, opnieuw uitspraak doende, niet anders zou kunnen dan de bouwaanvraag opnieuw afwijzen, en dat derhalve ambtshalve dient te worden vastgesteld dat het beroep niet-ontvankelijk is bij gemis aan wettelijk actueel belang, kan niet worden bijgetreden. De Raad van State stelt vast dat de reglementering ... werd gewijzigd ... en het niet uitgesloten is dat op de dag dat de bevoegde minister opnieuw uitspraak doet de regeling andermaal is gewijzigd. De verzoeker doet derhalve blijken van het vereiste actueel belang.' (...)

'De mogelijkheid dat de wetgeving (in gunstige zin) zal gewijzigd zijn op het tijdstip waarop de overheid, na een uitspraak van de Raad van State, opnieuw op een bouwaanvraag moet beschikken, kan het wettelijk vereiste belang opleveren dat een annulatieberoep moet schragen.' (...)

Verwijzen we eveneens naar een steeds verder wijzigende mentaliteit (die zich ook uit op wetgevend vlak) : natuurinrichting en landbouw werden vroeger dikwijls om economische redenen onverenigbaar geacht. De wetgever grijpt steeds meer in om het natuurbeheer beter te integreren in het agrarische domein en dus ook op agrarische gronden. (daarom worden veel landbouwgronden thans 'onbebouwd' gelaten met overheidssubsidies, worden natuurvriendelijke productiemethodes aangemoedigd etc...) Erfbeplantingen, knotbomen, hagen, slootkanten, beken en ook veedrinkpoelen worden van steeds groter belang geacht. Onlangs deelde de Provincie Oost-Vlaanderen in een artikel over agrarisch natuurbeheer nog mee : 'In een agrarisch cultuurlandschap moeten naast lijnvormige elementen als beken en sloten ook puntvormige elementen als veedrinkpoelen aanwezig zijn.'

b) Soms wordt besloten dat een partij haar belang hangende een procedure verliest wanneer een wetgeving wijzigt. Is het dan omgekeerd niet mogelijk dat, indien de Raad van State oordeelt dat er in huidige procedure bij de aanvang geen belang was, er door de wetswijziging wel een belang is ontstaan?

Cirkelredenering

De Raad van State baseert zich, voor interpretatie van het begrip 'belang' op bepalingen van het decreet van 18 mei 1999, daar waar verzoekers juist de wettigheidstoetsing van bepalingen in dit decreet vragen in relatie tot de bestaande wetgevingen en hun doelstellingen.

Het begrip (belang) wordt hierdoor te eng geïnterpreteerd. Het zou enkel toelaten de toetsing van het begrip belang te relateren aan een bepaald wetsartikel van het decreet van 18 mei 1999 in plaats van het belang eveneens te plaatsen in het kader van de aangehaalde andere wetten en hun doelstellingen. Verzoekers menen dat, vooraleer te kunnen besluiten dat er geen belang is omdat aan artikel 159 van het aangehaalde decreet niet is voldaan, moet onderzocht worden of dit certificaat wel een *conditio sine qua non* is en of deze voorwaarde kadert met de doelstellingen van de wetgever en andere wetten.

Zoals verzoekers eerder stelden, menen zij dat de regularisatieaanvraag welk(e) dan onderzocht worden, maar dat de vergunning zelf eventueel pas kan afgeleverd worden indien het certificaat wordt voorgelegd. (zoniet had men de neerlegging van het certificaat als een noodzakelijke vormvereiste beschouwd bij de aanvang van de vergunning).";

Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie repliceert dat "het (...) een onaantastbaar principe (is) dat een verzoekende partij voor het indienen van een vordering tot nietigverklaring en de accessoire vordering tot schorsing over een rechtens vereist belang moet beschikken zowel op het ogenblik van het indienen van de eis als op het ogenblik van de uitspraak, (dat) het (...) niet (is) omdat bij het indienen van een vordering verzoekende partij over een rechtens vereist belang zou beschikken, dat dit ook meteen het geval zou zijn (of blijven) op datum van de uitspraak, en omgekeerd, (dat) het (...) niet (is) omdat op het ogenblik van de datum van behandeling en/of uitspraak ingevolge een tot stand gekomen decretale wijziging wel de mogelijkheid tot aflevering van een regularisatievergunning zou geboden worden, dat meteen het ontbreken van enig belang op datum van het indienen van de vordering zou hersteld worden, (dat) hierop ingaan zou betekenen dat enkel op het ogenblik van de uitspraak het rechtens vereiste belang moet aanwezig zijn";

Overwegende dat het bestreden besluit de weigering van een regularisatievergunning betreft; dat krachtens artikel 159, eerste lid, D.R.O. zoals het van toepassing was op het ogenblik van het instellen van het beroep tot nietigverklaring, een regularisatievergunning slechts kon worden verleend na het opstellen van het certificaat bedoeld in artikel 158, § 2, D.R.O.; dat niet blijkt dat op dat ogenblik aan de door voornoemd artikel 159, eerste lid, D.R.O. opgelegde voorwaarde was voldaan; dat de argumentatie van verzoekers in hun laatste memorie niets afdoet aan de vaststelling dat zij op het ogenblik van het instellen van het beroep tot nietigverklaring niet over het vereiste certificaat beschikten; dat de bevoegde vergunningverlenende overheid dan ook de gevraagde regularisatievergunning moest weigeren omdat de alsdan geldende dwingende bepaling van artikel 159, eerste lid, tweede zin, D.R.O. zich ertegen verzette dat de regularisatievergunning werd verleend zo het vereiste certificaat niet voorlag; dat verzoekers derhalve op het ogenblik van het instellen van het beroep tot nietigverklaring geen belang hadden bij de nietigverklaring van het bestreden besluit; dat, aangezien een verzoeker reeds moet doen blijken van het rechtens vereiste belang op het ogenblik van het instellen van het beroep, de omstandigheid dat de aangehaalde regelgeving op het ogenblik van het sluiten der debatten was vervangen, derwijze dat het voorleggen van een certificaat niet langer is vereist voor het verkrijgen van een regularisatievergunning, niet tot gevolg heeft dat de verzoekende partij hierdoor het vereiste belang bij het beroep verwerft; dat de exceptie van de verwerende partij gegrond is; dat het beroep niet ontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twintig april 2004, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
	C. ADAMS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

J. BOVIN.