

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 175.309 van 3 oktober 2007
in de zaak A. 68.772/X-6568.**

In zake : Guido HENDRIX,
wonende te 9000 GENT,
Nederpolder 25

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

DE RAAD VAN STATE, Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Guido HENDRIX op 3 mei 1996 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 24 januari 1996 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening houdende verwerping van de door de gemachtigde ambtenaar en het college van burgemeester en schepenen ingestelde beroepen tegen de beslissing van 24 november 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij het door de b.v.b.a. EUOKWALIKOOP ingestelde beroep tegen de beslissing van 10 augustus 1994 van het college van burgemeester en schepenen tot weigering van de vergunning voor het regulariseren van een gewijzigde inplanting van een schuilplaats voor dieren op een perceel gelegen te Merelbeke, Meierij, kadastraal bekend sectie B, nr. 373/e, wordt ingewilligd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de beschikking van 13 juni 2001 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 18 december 2006 waarbij de terecht-zitting bepaald wordt op 19 januari 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. AERTS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. EYLENBOSCH;

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

1. Rechtspleging

Overwegende dat de verzoekende partij de samenvoeging van de huidige zaak met de zaken gekend onder de rolnummers A. 51.058/X-9243 en A. 52.882/X-9248 vraagt; dat op dit verzoek niet kan worden ingegaan, alleen al omdat in die zaken reeds uitspraak ten gronde is gedaan, respectievelijk met 's Raads arresten nr. 133.841 en 133.842 van 13 juli 2004;

2. Feiten

Overwegende dat de b.v.b.a. EUROKWALIKOOP op 1 april 1994 bij het gemeentebestuur van Merelbeke een bouwaanvraag indient strekkende tot de “regularisatie (van de gewijzigde) inplanting (van een) schuilplaats voor dieren” te Merelbeke, Meierij, op een perceel kadastraal bekend sectie B, nr. 373/e; dat dit perceel volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan Gentse en Kanaalzone is gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied; dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke na een ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar de gevraagde vergunning met een besluit van 10 augustus 1994 weigert; dat de b.v.b.a. EUROKWALIKOOP op 13 september 1994 tegen deze weigeringsbeslissing beroep instelt bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen; dat dit beroep op 24 november 1994 wordt ingewilligd en de

bouwvergunning wordt verleend; dat de gemachtigde ambtenaar op 6 februari 1995 tegen deze laatste beslissing beroep instelt bij de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening; dat dit beroep op 24 januari 1996 met het thans bestreden besluit wordt verworpen;

3. Ontvankelijkheid

3.1. Overwegende dat de verwerende partij een exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan wettelijk belang opwerpt en aanvoert dat de verzoekende partij haar hoeve in landschappelijk waardevol agrarisch gebied als tweede verblijfplaats gebruikt zonder er een landbouwactiviteit uit te oefenen, dat dergelijk gebruik niet verenigbaar is met de bestemming van het gewestplan en dat de verzoekende partij het oneigenlijke gebruik van de hoeve lijkt te willen vrijwaren;

3.2. Overwegende dat uit het administratief dossier en uit het verzoekschrift tot nietigverklaring blijkt dat de bestreden vergunning betrekking heeft op een perceel dat paalt aan het perceel met het tweede verblijf van de verzoekende partij; dat de verzoekende partij alleen daardoor reeds van het vereiste belang doet blijken; dat de exceptie wordt verworpen;

4. Ten gronde

4.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een tweede middel “de ontoereikende motivering” van het bestreden besluit opwerpt en dit als volgt toelicht:

“(…)

1. Een ministerieel besluit in hoger beroep moet gemotiveerd zijn. Het hierbij aangevochten M.B. van 24 januari 1996 toetst de bouwaanvraag aan en motiveert de bouwvergunning partim met de omzendbrief RO/95/4 (B.S. 24.8.1995).

Het is evident dat de bouwaanvraag moet beoordeeld worden in het licht van de wetgeving en de reglementering op het ogenblik van de aanvraag, niet in het licht van een posterieure omzendbrief.

2. Schuilhokken zijn toegelaten op graasweiden die ruimtelijk geïsoleerd zijn van het bedrijf of de woonplaats van de aanvrager.

De op te richten constructie dient ONDUBBELZINNIG alle eigenschappen te vertonen van een eenvoudig schuilhok. Dit dient o.m. te blijken uit de constructiewijze, de gebruikte materialen en de afmetingen. In casu heeft het schuilhok een oppervlakte van $16,10 \times 6,10 = 98,21 \text{ m}^2$ en een maximumhoogte van 3,90 meter.

2.1. Op geen enkele wijze wordt de maximumhoogte van de vergunde constructie gemotiveerd. Zullen de koeien in twee lagen boven elkaar schuilen?

2.2. Binnen de bedrijfsvoering, aldus de ministeriële motivering, is de constructie verantwoord in functie van het aantal dieren en de grootte van de graasweide (4,5 ha). Dit is een inhoudloze redenering: nergens wordt het aantal dieren op perceel 373 e vermeld. Toch rekent men voor:

aantal dieren constructie verantwoord.
oppervlakte

Het is in deze absoluut niet relevant dat 'kwestieus landbouwbedrijf meer dan 100 runderen en 32 ha landbouwgronden in exploitatie heeft' (M.B. p. 3), wanneer ten minste 20 ha van die gronden zich in andere gemeenten, op kilometers afstand van perceel 373e, bevinden ... en de aldaar grazende runderen zeker niet in het schuilhok op het (niet omliggende aaneengesloten percelen 4,5 ha grote) perceel 373e zullen komen schuilen.

2.3. In de motivering leest men 'dat de gewijzigde inplanting van dit schuilhok een beter gebruik van dit schuilhok verzekert waarbij de vergunde dranghekkens ook beter kunnen worden aangewend' (p. 3) en 'dat de thans voorgestelde inplanting van het schuilhok (op 31,50 m van de uitbatingsweg die uitgaat op de Meierij in plaats 15 m voorheen vergund) om bedrijfseconomische redenen aansluit bij de vangkraal' (p. 4).

Welke die bedrijfseconomische redenen zijn wordt niet meegedeeld.

Is het overigens niet onzinnig een schuilhok verderweg van de uitbatingsweg te bouwen en dan te beweren dat het schuilhok (om niet-genoemde bedrijfseconomische redenen) (beter?) aansluit bij de vangkraal, die nabij de uitbatingsweg ligt.

Het is evident dat een motivering mank gaat wanneer ze steunt op niet-meegedeelde en bovendien onzinnige elementen.

2.4. Op het terminologische vlak is de (verwarring) zo groot dat een ernstige motivering er geen steun in vindt. Twee rijen 'bielzen en vangrails' vormen een 'omheining' die aan twee zijden open is; een open zijde wordt gedicht omdat 'deze omheining aansluit op een metalen dranghekken'. Omheining + dranghekken doen dienst als 'vangkraal', zij het dan een vangkraal met een oppervlakte van 400 vierkante meter, waarin de runderen zich wel niet zullen laten vangen.

2.5. Onder het voorwendsel van 'schuilhok voor dieren' komt een mega-constructie tot stand die met haar circa 500 vierkante meter oppervlakte (400 m² vangkraal + 98 m² 'schuilhok') een zware impact heeft op het landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Dat die impact er niet zou zijn blijkt, aldus de (ministeriële) motivering p. 4 'uit recent ingediend fotomateriaal'. Door de vergunninghouder ingediend fotomateriaal, wel te verstaan. Laten we nu niet naïef zijn...";

4.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord het volgende stelt:

"Verzoekende partij roept een schending in van de motiveringsverplichting en stelt vooreerst dat 'het evident is dat de bouwaanvraag moet beoordeeld worden in het licht van de wetgeving en de reglementering op het ogenblik van de aanvraag niet in het licht van een posterieure omzendbrief'.

In tegenstelling met wat verzoekende partij betoogt of tracht voor te houden, is de overheid, wanneer zij uitspraak doet over een bouw- en / of verkavelingsvergunning, niet gebonden door de reglementering die van toepassing is op de datum van de aanvraag. Zij is er integendeel toe gehouden als orgaan van actief bestuur de reglementering toe te passen die geldt op het ogenblik van de

uitspraak (arrest Raad van State nr. 45.326 van 16 december 1993 inzake Oyen).

In het bestreden besluit wordt vooreerst verwezen naar de motivering van het Ministerieel Besluit van 1 maart 1993, waarbij aan dezelfde bouw-aanvrager een voorwaardelijke bouwvergunning werd afgegeven.

De regularisatie-aanvraag van BVBA EUOKWALIKOOP betreft voornamelijk een andere inplantingsplaats.

Het schuilhok wordt opgericht derhalve dat de bouwplaats aansluit op de omheining uitgevoerd in bielzen en vangrails (groen geschilderd).

Deze omheining sluit aan op een metalen dranghekken en het geheel doet dienst als vangkraal. De dranghekken werden bij beslissing van 17 september 1992 van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Oost-Vlaanderen vergund, waartegen geen beroep werd ingesteld.

Verzoekende partij kan moeilijk voorhouden dat het bestreden besluit niet zou zijn gemotiveerd.

‘Dat de voorgestelde inplanting van het schuilhok (op 31,50 meter van de uitbatingweg die uitgaat op de Meierei in plaats van 15 meter voorheen vergund) om bedrijfseconomische redenen aansluit bij de vangkraal; dat anderzijds belanghebbende het geheel omsluit met een groen scherm en zoals uit recent ingediend fotomateriaal blijkt wordt de landschapswaarde van het gebied niet aangetast; dat inzonder het schuilhok dient gesteld dat de driewandige constructie, in functie van het aantal dieren en de grootte van de graasweide (4,5 ha), de ligging van de graasweide afgezonderd ten opzichte van de bedrijfszetel, binnen de bedrijfsvoering verantwoord is; dat de op de bouwplannen aangegeven materialenkeuze en conceptie van het gebouw aanvaardbaar is; dat de bouw-aanvraag voldoet aan de gezamenlijke voorwaarden van de omzendbrief R0/95/4 betreffende schuilhokken voor dieren van 29 maart 1995 (B.S. 24 augustus 1995); dat tenslotte betreffende het opmaken van een Bijzonder Plan van Aanleg nr. 22 ‘Makegembossen en omgeving’ enkel een principiële beslissing op 9 februari 1990 door de Gemeenteraad werd genomen (schrijven van 28 februari 1995 van de gemeente) en enkel een ontwerper werd aangesteld (beroepsbrief van 7 februari 1995); dat vooralsnog geen juridische gevolgen aan dit voorontwerp van het Bijzonder Plan van Aanleg te verbinden zijn; dat om de redenen boven aangehaald het beroep van de Gemachtigde Ambtenaar en het College van Burgemeester en Schepenen onvoldoende gegrond zijn; dat deze beroepen dienen te worden afgewezen’.

Het is niet omdat verzoekende partij het niet eens (is) met bovenstaande motivering, dat het bestreden besluit niet zou voldoen aan de wet op de motiveringsverplichting. De poging van de verzoekende partij om voor verwarring en misleiding omtrent de gebruikte begrippen te zorgen, maakt nog niet dat het bestreden besluit op zich verward en niet afdoende gemotiveerd zou zijn.

Na de kennisname van het bestreden besluit werd door geen van beide beroepsindien(d)ers een annulatieberoep bij de Raad van State ingediend”;

4.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord het volgende toevoegt:

“Na analyse van de memorie van antwoord, in ontvangst genomen op dinsdag 27 augustus 1996, terminus a quo voor de termijn van 60 dagen, deze termijn niet verstreken zijnde op donderdag 24 oktober 1996, dag waarop onderhavige memorie van wederantwoord wordt verzonden,

handhaaft verzoeker zijn oorspronkelijk verzoek tot nietigverklaring, met één correctie met betrekking tot p. 8, laatste regel en p. 9, regels 1 en 2 van het verzoekschrift geformuleerde opvatting ‘dat de bouwaanvraag moet beoordeeld worden in het licht van de wetgeving en de reglementering op het ogenblik van de aanvraag, niet in het licht van een posterieure omzendbrief’.

Verzoeker legt zich deze correctie op onder invloed van de memorie van antwoord, p. 4, sub Tweede middel, 2^e alinea: ‘de overheid... is er toe gehouden als orgaan van actief bestuur de reglementering die geldt op het ogenblik van de uitspraak’ waarbij naar arrest Raad van State nr 45.326 van 16.12.1993 inzake Oyen wordt verwezen.

Van toepassing is dan de omzendbrief dd. 29 maart 1995, R.O./95/4 betreffende schuilhokken voor dieren, B.S. 24.8.1995, waarvan de voorwaarden gezamenlijk moeten vervuld zijn.

Deze omzendbrief kent één soort constructie: schuilhok op graasweiden, ruimtelijk geïsoleerd van bedrijf of woonplaats (voorwaarde vervuld), waar effectief dieren worden gehouden (voorwaarde vervuld), ondubbelzinnig alle eigenschappen van een schuilhok vertonend.

‘Meer in het bijzonder moet dat blijken uit de beperkte afmetingen, de eenvoud van de constructie, de gebruikte materialen, bij voorkeur hout; de omvang van het schuilhok moet ook in verhouding zijn tot de begraasbare oppervlakte... Daarenboven moet grondig onderzocht worden of het niet gaat om volwaardige stallen. Met andere woorden het schuilhok moet steeds gezien worden als een tijdelijke verblijfsruimte’.

Deze voorwaarde is niet vervuld.

Het aangevochten schuilhok met maximumhoogte 3,90 m, oppervlakte 98 vierkante meter op een graasweide van 4,5 ha,

schuilhok dat, in de bewoordingen van de Memorie van antwoord p. 4 ‘aansluit op de omheining uitgevoerd in bielzen en vangrails... deze omheining aansluit op een metalen dranghekken en het geheel dienst doet als vangkraal...’

De memorie van antwoord zegt bovenaan p. 5 in wat als motivering moet doorgaan onverbloemd:

‘de voorgestelde inplanting van het schuilhok (...) om bedrijfseconomische redenen aansluit bij de vangkraal’.

Een schuilhok op een graasweide heeft -het woord zegt het zelf- geen andere reden van bestaan dan grazende dieren te laten schuilen. Een schuilhok kent geen ‘bedrijfseconomische redenen’ en behoeft geen aansluiting bij een ‘vangkraal’. Dat is woordenkramერიj...”;

4.4. Overwegende dat artikel 11, 4.1., van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen luidt als volgt :

“De agrarische gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin. Behoudens bijzondere bepalingen mogen de agrarische gebieden enkel bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens bedrijfsgellegenheid voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar bedrijf uitmaakt, en eveneens para-agrarische bedrijven (...);”

Overwegende dat krachtens artikel 15, 4.6.1., van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de

ontwerpgewestplannen en gewestplannen, de landschappelijk waardevolle gebieden, gebieden zijn “waarvoor bepaalde beperkingen gelden met het doel het landschap te beschermen of aan landschapsontwikkeling te doen”, en “in deze gebieden (...) alle handelingen en werken (mogen) worden uitgevoerd die overeenstemmen met de in grondkleur aangegeven bestemming, voor zover zij de schoonheidswaarde van het landschap niet in gevaar brengen”;

Overwegende dat uit de samenlezing van de voornoemde bepalingen volgt dat de toelaatbaarheid van bouwwerken in landschappelijk waardevolle agrarische gebieden aan een dubbel criterium moet worden getoetst, met name enerzijds een planologisch criterium, dat op de bestemming van het gebied betrekking heeft, en anderzijds een esthetisch criterium, dat op de vrijwaring van het landschap betrekking heeft; dat zulks, getoetst aan de motiveringsverplichting, betekent dat het bestreden besluit de redenen moet vermelden waarom de te regulariseren constructie bestaanbaar wordt geacht zowel met de bestemming agrarisch gebied als met de schoonheidswaarde van het landschappelijk waardevol gebied; dat de Raad van State niet bevoegd is om zijn oordeel bij de uitoefening van zijn wettigheidscontrole in de plaats te stellen van het oordeel van de administratieve overheid, doch enkel kan rekening houden met de feiten en de beoordeling ervan die in het bestreden besluit zelf zijn vermeld;

Overwegende dat in het bestreden besluit de motivering van het ministerieel besluit van 1 maart 1993, waarbij aan de b.v.b.a. EUROKWALIKOOP een vergunning voor het plaatsen van een schuilplaats voor dieren op hetzelfde perceel wordt gegeven, wordt herhaald, dat de afmetingen en de inplantingsplaats van de te regulariseren constructie worden vergeleken met de bij het voornoemde besluit van 1 maart 1993 vergunde constructie, dat wordt vastgesteld dat de thans voorgestelde inplanting aansluit bij de vangkraal en dat de planologische verenigbaarheid van de constructie dan als volgt wordt gemotiveerd:

“(…)

dat inzonder het schuilhok dient gesteld dat de driewandige constructie, in functie van het aantal dieren en de grootte van de graasweide (4,5 ha), de ligging van de graasweide afgezonderd ten opzichte van de bedrijfszetel, binnen de bedrijfsvoering verantwoord is; dat de op de bouwplannen aangegeven materialenkeuze en conceptie van het gebouw aanvaardbaar is; dat de bouwaanvraag voldoet aan de gezamenlijke voorwaarden van de omzendbrief R0/95/4 betreffende schuilhokken voor dieren van 29 maart 1995 (B.S. 24 augustus 1995); dat ten slotte betreffende het opmaken van een bijzonder plan van aanleg nr. 22 ‘Makkegembossen en omgeving’ enkel een principiële beslissing op 9 februari 1990 door de gemeenteraad werd genomen

(schrijven van 28 februari 1995 van de gemeente) en enkel een ontwerper werd aangesteld (beroepsbrief van 7 februari 1995); dat vooralsnog geen juridische gevolgen aan dit voorontwerp van bijzonder plan van aanleg te verbinden zijn (...);

Overwegende dat de ministeriële omzendbrief RO/95/4 van 29 maart 1995, waarnaar het bestreden besluit verwijst en die op het ogenblik van het nemen van het bestreden besluit van toepassing was, bepaalt dat de omvang van het schuilhok in verhouding moet zijn tot de begraasbare oppervlakte en het aantal dieren waarvoor het bestemd is; dat de te regulariseren constructie 16,2 meter bij 6,1 meter meet met een hoogte van 2 meter tot 3,9 meter; dat in het bestreden besluit geen concrete motivering over deze aanzienlijke maximale hoogte voorkomt, alhoewel een “schuilhok” toch moet worden begrepen als een “plaats om te schuilen” en aldus per definitie met eerder beperkte afmetingen; dat de overweging in het bestreden besluit dat de “conceptie van het gebouw aanvaardbaar is”, te algemeen is; dat in het bestreden besluit wordt overwogen dat “de driewandige constructie, in functie van het aantal dieren en de grootte van de graasweide (4,5 ha), de ligging van de graasweide afgezonderd ten opzichte van de bedrijfszetel, binnen de bedrijfsvoering verantwoord is”, doch dat niets concreets over dat aantal dieren wordt gesteld; dat met het citaat uit het ministerieel besluit van 1 maart 1993, waarin sprake is van meer dan 100 runderen en 32 ha landbouwgronden, geen genoegen kan worden genomen omdat het daar over het volledige bedrijf gaat en niet over de graasweide waarvoor de huidige constructie is bestemd; dat het kwestieuze besluit van 1 maart 1993 bovendien met ‘s Raads arrest nr. 133.842 van 13 juli 2004 is vernietigd; dat de motivering van het bestreden besluit derhalve onvoldoende specifiek is om te kunnen nagaan of zij dat besluit op wettige wijze kan dragen;

Overwegende dat de esthetische verenigbaarheid van de constructie in het besluit wordt gesteund op de motivering “dat anderzijds belanghebbende het geheel omsluit met een groenscherm en zoals uit recent ingediend fotomateriaal blijkt wordt de landschapswaarde van het gebied niet aangetast”;

Overwegende dat de noodzaak van een groenscherm veeleer een indicatie vormt dat de constructie op zichzelf de landschapswaarde aantast of dreigt aan te tasten; dat hieraan geen afbreuk wordt gedaan door de foto’s die zich in het administratief dossier bevinden; dat de esthetische verenigbaarheid derhalve niet

afdoende wordt gemotiveerd met de aanwezigheid van een groenscherm als dusdanig, noch met de foto's waarnaar in de bestreden beslissing wordt verwezen;

Overwegende dat het tweede middel derhalve gegrond is in de mate dat het op een "ontoereikende motivering" is gesteund; dat deze vaststelling volstaat voor de gegrondheid van het beroep tot nietigverklaring,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 24 januari 1996 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening houdende verwerping van de door de gemachtigde ambtenaar en het college van burgemeester en schepenen ingestelde beroepen tegen de beslissing van 24 november 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij het door de b.v.b.a. EUROKWALIKOOP ingestelde beroep tegen de beslissing van 10 augustus 1994 van het college van burgemeester en schepenen tot weigering van de vergunning voor het regulariseren van een gewijzigde inplanting van een schuilplaats voor dieren op een perceel gelegen te Merelbeke, Meierij, kadastraal bekend sectie B, nr. 373/e, wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel, uitgesproken in openbare terechtzitting, op drie oktober 2007, door de Xe kamer, die was samengesteld uit:

de HH.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
	C. ADAMS,	staatsraad,
Mevr.	G. SCHEVENEELS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

J. BOVIN.