

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 177.564 van 4 december 2007
in de zaak A. 100.695/X-10.165.**

In zake : de n.v. AVEPE,
die woonplaats kiest bij
advocaten M. BOES en W. MERTENS,
kantoor houdende te 3580 BERINGEN,
Scheigoorstraat 5

tegen :

de deputatie van de provincieraad van LIMBURG.

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 de n.v. AVEPE op 20 februari 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 20 december 2000 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg houdende de niet inwilliging van haar beroep tegen het besluit van 4 augustus 2000 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maasmechelen tot intrekking van de stedenbouwkundige vergunning van 23 juni 2000 voor het bouwen van een openluchtwembad aan de Oude Baan te Maasmechelen, kadastraal bekend sectie E, nrs. 567/a, 565/b en 568/b;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de beschikking van 26 januari 2005 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 laatste memories;

Gelet op de beschikking van 24 mei 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 juni 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. SPELEERS, die loco advocaten M. BOES en W. MERTENS verschijnt voor de verzoekende partij, en van bestuurssecretaris I. WILLEMS, 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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. Over de thans voorliggende gegevens van de zaak

1.1. Bij besluit van 23 juni 2000 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maasmechelen aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een openluchtwembad op een perceel gelegen te Maasmechelen, Oude Baan 546, beter bekend onder “oude hoeft”, kadastraal bekend sectie E, nrs. 567/a, 565/b, 568/b en 589/c en 570/a;

1.2. Het betrokken perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Limburgs Maasland, vastgesteld bij koninklijk besluit van 1 september 1980, in natuurgebied gelegen. Het is niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan bestaat, en evenmin binnen het gebied van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

1.3. Op 13 juli 2000 schorst de gemachtigde ambtenaar het vergunningsbesluit van 23 juni 2000 om volgende redenen :

“(…)

De voorziene werken zijn strijdig met de bepalingen van het gewestplan Limburgs Maasland, goedgekeurd bij K.B. van 1 september 1980 dat hier een natuurgebied voorziet. Overeenkomstig artikel 13.4.3.1. van het inrichtingsbesluit van 28/12/72 betreffende de gewestplannen zijn deze gebieden bestemd voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu en mogen hier slechts jagers- en vissershutten gebouwd worden.

De in de aanvraag vermelde werkzaamheden en handelingen zijn overigens niet vrijgesteld van het voorafgaand eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar. Volgens artikel 5 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei

2000 tot bepaling van de werken en handelingen die vrijgesteld zijn van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar kan enkel binnen een woongebied en niet binnen een natuurgebied door het college een bouwvergunning rechtstreeks worden afgeleverd voor een openluchtwembad in de onmiddellijke omgeving van een vergunde woning.
(...)”.

1.4. Op 4 augustus 2000 beslist het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maasmechelen de stedenbouwkundige vergunning van 23 juni 2000 in te trekken “om reden vermeld in bovengenoemd schorsingsbesluit van de dienst ROHM”.

1.5. Het beroep van de verzoekende partij tegen dit intrekingsbesluit wordt door de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg bij het thans bestreden besluit van 20 december 2000 verworpen.

2. Ontvankelijkheid

2.1. Standpunt van de partijen

2.1.1. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van niet-ontvankelijkheid op, die zij uiteenzet als volgt:

“Overwegende dat opdat een beroep tot vernietiging bij de Raad van State ontvankelijk is, overeenkomstig de rechtspraak van uw Raad, de verzoekende partij moet doen blijken o.m. van een belang dat wettig of geoorloofd is (...);

dat in dit opzicht ons college dan ook onder de aandacht van uw Raad brengt dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift kritiek levert op het bestreden besluit d.d. 20 december 2000 in de mate waarin dit besluit overweegt dat het intrekingsbesluit d.d. 4 augustus 2000 van het college van burgemeester en schepenen rechtmatig is, louter omdat volgens haar het schorsingsbesluit d.d. 13 juli 2000 van de gemachtigde ambtenaar laattijdig zou zijn genomen en laattijdig aan haar zou zijn ter kennis gebracht;

dat er evenwel op moet worden gewezen dat, overeenkomstig artikel 5 van het besluit van de Vlaamse regering tot bepaling van de werken die vrijgesteld zijn van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar, de aanleg van maximaal één openluchtwembad (met een maximumoppervlakte van 75 vierkante meter) in de buurt van een vergund woongebouw slechts vrijgesteld is van het advies van de gemachtigde ambtenaar, voor zover de werken plaatsvinden op een perceel volgens het gewestplan gelegen in een ‘woongebied in de ruime zin’, zijnde ‘alle soorten woongebied’ (uitgezonderd woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde), ‘zoals woongebied, woongebied met landelijk karakter, woonpark, woonuitbreidingsgebied, woonreservegebied’;

dat, gelet op het voorgaande, de gemachtigde ambtenaar in zijn schorsingsbesluit d.d. 13 juli 2000 dan ook terecht stelde dat de aangevraagde bouwwerken niet vrijgesteld zijn van het voorafgaand eensluidend advies van

de gemachtigde ambtenaar; dat ons college er dan ook op wijst dat wanneer het college van burgemeester en schepenen van Maasmechelen de bouwvergunningsaanvraag procedureel op een correcte manier had afgehandeld, d.w.z. in overeenstemming met artikel 43, §1 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996 (verder afgekort als het coördinatiedecreet) en het hierboven vermelde uitvoeringsbesluit d.d. 5 mei 2000, de verzoekende partij sowieso geen bouwvergunning had kunnen verkrijgen voor de aangevraagde werken;

dat de vergunning in dit geval immers enkel door het college van burgemeester en schepenen had kunnen worden verleend op 'eensluitend advies' van de gemachtigde ambtenaar; dat het duidelijk is (hierover kan geen enkele twijfel bestaan) dat de gemachtigde ambtenaar, wanneer hij, zoals dat wettig vereist was, voorafgaand aan het nemen van het besluit om advies was gevraagd, ongunstig had geadviseerd betreffende de aanvraag, om dezelfde reden als aangehaald in zijn schorsingsbesluit (dat hij nu slechts achteraf heeft kunnen nemen); dat in dit schorsingsbesluit immers werd gesteld dat de werken onverenigbaar zijn met de bepalingen van het gewestplan Limburgs Maasland, goedgekeurd bij K.B. van 1 september 1980, dat het gebied waarin het perceel van de aanvrager gelegen is bestemd tot natuurgebied; dat, overeenkomstig artikel 13.4.3.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, dit gebied immers bestemd is voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu en hier slechts jagers- en vissershutten mogen worden gebouwd ('voor zover deze niet kunnen worden gebruikt als woonverblijf, al ware het maar tijdelijk'); dat het bouwen van een openluchtzwembad dan ook strijdig is met het bedoelde gewestplanvoorschrift;

dat het college van burgemeester en schepenen van Maasmechelen, wanneer de juiste procedure was gevolgd -zoals hierboven beschreven- de gevraagde bouwvergunning had moeten weigeren, omdat in dit geval de gemachtigde ambtenaar (voorafgaandelijk) een ongunstig advies zou hebben verleend;

dat de verzoekende partij nu dan ook geen wettig belang heeft bij de vernietiging van het bestreden besluit d.d. 20 december 2000 van ons college, waarbij het beroep tegen het vermelde intrekingsbesluit van het college van burgemeester en schepenen wordt verworpen en waarbij de bouwvergunning wordt geweigerd wegens de strijdigheid met het kwestieuze gewestplanvoorschrift; dat zij immers louter kritiek levert op een vermeende procedurefout (m.n. de vermeende laattijdigheid en de laattijdige kennisgeving van het schorsingsbesluit d.d. 13 juli 2000 van de gemachtigde ambtenaar), terwijl in casu evenwel de gemachtigde ambtenaar wettig gezien een voorafgaand en eensluitend advies had moeten verlenen betreffende de bouwaanvraag; dat mocht de bouwvergunningsprocedure wettig zijn verlopen (d.w.z. in overeenstemming met artikel 43, §1 van het coördinatiedecreet en het vermelde uitvoeringsbesluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000), de verzoekende partij hoe dan ook geen bouwvergunning had verkregen voor de gevraagde werken, wegens een ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar;

dat er tenslotte nog op moet worden gewezen dat de verzoekende partij op geen enkel ogenblik kritiek levert op het (wettig) inhoudelijke argument op grond waarvan de haar eerder toegekende bouwvergunning werd geschorst door de gemachtigde ambtenaar en in beroep werd geweigerd door ons college; dat de stedenbouwkundige vergunning in beroep werd geweigerd (en het schorsingsbesluit eveneens werd genomen) wegens de strijdigheid van de werken met het toepasselijke gewestplanvoorschrift dat het gebied waarin verzoekers perceel ligt bestemd tot natuurgebied; dat de verzoekende partij door middel van de tussen te komen (gevraagde) vernietiging dan ook louter beoogt om een onwettige toestand te creëren;

dat ons college dan ook van oordeel is, om de hierboven uiteengezette redenen, dat het verzoekschrift tot nietigverklaring als onontvankelijk moet worden verworpen wegens het gebrek aan een wettig of geoorloofd belang in hoofde van de verzoekende partij”.

2.1.2. De verzoekende partij repliceert in haar memorie van wederantwoord wat volgt:

“De verwerende partij roept in dat de verzoekende partij van geen wettig belang zou doen blijken, aangezien de bouwvergunning die verleend was door de gemeente Maasmechelen in een aantal opzichten in strijd zou zijn met de geldende regelgeving. De verzoekende partij zou aldus geen belang hebben bij het doen handhaven van deze onregelmatige vergunning. De verzoekende partij is het met deze argumentatie niet eens.

Geert De Bersacques en Jo Baert in hun boek over de ontvankelijkheid van een annulatieberoep bij de Raad van State, waarnaar verwerende partij overigens verwijst, geven als voorbeelden van een onwettig belang, feitelijk onregelmatige toestanden zoals het zonder recht of titel bezetten van gebouwen, wat zeker niet het geval is voor de verzoekende partij. De verzoekende partij is immers eigenares van het perceel - hetgeen overigens door de verwerende partij niet betwist wordt - en het staat haar vrij de vergunningen aan te vragen, en eens zij die vergunning heeft verkregen voor het behoud ervan op te komen.

De genoemde auteurs schrijven trouwens zelf onder nr. 305:

‘Het antwoord op de vraag wanneer een toestand onwettig is, is niet steeds vanzelfsprekend. Bij de beoordeling hiervan moet zeker worden gewezen op het rechtsbeginsel van de rechtszekerheid dat vereist dat individuele rechtshandelingen, die rechten zouden hebben doen ontstaan, ook wanneer ze onwettig zijn na een bepaalde tijd, onaantastbaar zijn. Het heeft tot gevolg dat het belang een dergelijk onaantastbaar geworden onwettige beslissing te doen herleven, een wettig belang is.’

Er kan dus geen twijfel over zijn dat het door de verzoekende partij ingestelde beroep wel degelijk ontvankelijk is.

Ook vanuit een ander opzicht nog kan de argumentatie van de verwerende partij niet worden bijgetreden. Zelfs al zou de vergunning in eerste aanleg zijn geweigerd door de gemeente en in beroep door de Bestendige Deputatie, dan nog zou de verzoekende partij een voldoende wettig belang hebben om de nietigverklaring ervan door de Raad van State te doen uitspreken.

Enkel wanneer onbetwistbaar zou vaststaan dat de door de verzoekende partij gevraagde vergunning niet kan worden verleend, zou eventueel een gebrek aan belang in haar hoofde kunnen worden vastgesteld.

In de regel is de vaststelling dat een bouwvergunning niet kan worden verleend evenwel voorbehouden aan het orgaan van het actief bestuur dat belast is met het beoordelen van de aanvragen en niet aan een rechtscollège.

Zelfs in die situatie zou de verzoekende partij derhalve een voldoende belang aantonen om de nietigverklaring van een nagestreefde weigering te verkrijgen”.

2.1.3. De verzoekende partij stelt in haar laatste memorie nog dat in geval van vernietiging van het bestreden besluit de verwerende partij verplicht is om opnieuw uitspraak te doen over het beroep tegen de weigering van de stedenbouwkundige vergunning, en dat het best mogelijk dat tegen dan het gewestplan is gewijzigd of dat er andere stedenbouwkundige voorschriften toepasselijk zijn.

2.1.4. De verwerende partij voegt in haar laatste memorie niets wezenlijks meer toe aan hetgeen zij reeds heeft uiteengezet.

2.2. Bespreking

2.2.1. Het verstrijken van de bij artikel 43, § 4, tweede lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, bepaalde termijn voor schorsing en vernietiging en van de bij artikel 52, § 2 bepaalde termijn vooraleer van de verleende vergunning gebruik mag worden gemaakt, van toepassing op het ogenblik van het nemen van het bestreden besluit, heeft tot gevolg dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen niet langer onderworpen is aan het administratief toezicht van de hogere overheid, doch niet dat dergelijke beslissing, wanneer zij door een onregelmatigheid is aangetast, definitief is. Een onregelmatige vergunning is slechts definitief verworven nadat de termijn is verstreken binnen welke zij door de overheid die haar heeft verleend, om reden van die onregelmatigheid, kan worden ingetrokken, dit is na het verloop van de termijn van zestig dagen voor het instellen van een annulatieberoep bij de Raad van State, of, wanneer een annulatieberoep werd ingesteld, tot aan de sluiting van de debatten. Te dezen blijkt dat het college van burgemeester en schepenen op 4 augustus 2000 zijn beslissing van 23 juni 2000 heeft ingetrokken, en dit op grond van de onregelmatigheden die in het intrekingsbesluit zijn vermeld en die door de verzoekende partij overigens niet worden betwist. Het is ter zake dan ook zonder belang te weten of de beslissing van 23 juni 2000 van het college van burgemeester en schepenen door de gemachtigde ambtenaar al dan niet tijdig werd geschorst.

2.2.2. De verzoekende partij betwist niet dat het betrokken perceel volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 1 september 1980 vastgestelde gewestplan Limburgs Maasland is gelegen in natuurgebied.

Artikel 13, 4.3.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, bepaalt wat volgt :

“Art. 13. 4.3. De groengebieden zijn bestemd voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu.

4.3.1. De natuurgebieden omvatten de bossen, wouden, venen, heiden, moerassen, duinen, rotsen, aanslibbingen, stranden en andere dergelijke gebieden.

In deze gebieden mogen jagers- en vissershutten worden gebouwd voor zover deze niet kunnen gebruikt worden als woonverblijf, al ware het maar tijdelijk”.

Voormeld bestemmingsvoorschrift laat niet toe dat een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een openluchtwembad op het betrokken perceel. Voorts laat geen enkele wettelijke bepaling toe voor het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning van dit bestemmingsvoorschrift af te wijken. Dit betekent dat, in geval van een vernietiging van het bestreden besluit, de deputatie van de provincieraad van Limburg hoe dan ook verplicht is de gevraagde stedenbouwkundige vergunning opnieuw te weigeren. Deze gebonden bevoegdheid van de deputatie kan ook door de Raad van State worden vastgesteld. De overige door de verzoekende partij in haar laatste memorie ter staving van haar belang aangevoerde argumenten doen aan hetgeen hiervoor gestelde geen afbreuk. De door de verwerende partij opgeworpen exceptie is gegrond. Het beroep is niet ontvankelijk.

**OM DEZE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

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

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

R. STEVENS.