

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 179.845 van 19 februari 2008
in de zaak A. 96.775/X-9801.**

In zake : Isabelle DE CLERCQ,
wonende te 9031 DRONGEN,
Pieter Hellebautstraat 16

tegen :

de stad GENT,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Keizerslaan 3.

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 Isabelle DE CLERCQ op 25 oktober 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

- de beslissing van 26 april 2000 van de gemeenteraad van de stad Gent waarbij de voorwaarden worden vastgesteld, vervat in het ontwerp van opstalovereenkomst te sluiten met de n.v. GOLFSCHOOL GENT-KEISKANT met betrekking tot de stadsgronden gelegen te Gent (Drongen), Keiskantstraat, kadastraal bekend Sectie C, delen van de nummers 877/a en 878/l, groot 33.500,84 m² en delen van de nummers 874/a, 877/a, en 878/l, groot 19.534,79m²;
- de beslissing van 25 april 2000 van dezelfde gemeenteraad waarbij wordt beslist de Vlaamse regering te verzoeken om te beslissen dat het bijzonder plan van aanleg nr. D-4 “Keiskant” genaamd, goedgekeurd bij besluit van 14 januari 1986 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden en Ruimtelijke Ordening, dient te worden herzien;
- de beslissing van 25 april 2000 van dezelfde gemeenteraad waarbij de gewijzigde structuurschets voor voormeld bijzonder plan van aanleg nr. D-4 “Keiskant” genaamd, wordt aangenomen;
- de beslissing van 6 juli 2000 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent waarbij aan de n.v. GOLFSCHOOL GENT de vergunning wordt verleend tot het aanleggen van een golfterrein en het oprichten van een clublokaal en driving range op een terrein gelegen te Gent (Drongen), Keiskantstraat/Deinzesteenweg, kadastraal bekend Sectie C, nrs. 878/f deel en 881/c 2;

Gelet op het arrest nr. 96.181 van 6 juni 2001 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 10 juli 2001 ingediend door de verzoekster;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur P. BARRA;

Gelet op de beschikking van 27 oktober 2004 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 11 mei 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 1 juni 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van de verzoekster, en van advocaat Th. EYSKENS, die loco advocaat D. LINDEMANS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. BARRA;

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

1.Feiten

Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat:

1.1. Verzoekster is gemeenteraadslid van de stad Gent.

1.2. Het betrokken terrein bedoeld in het vierde aangevochten besluit is volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan “Gentse en Kanaalzone” gelegen in woonuitbreidingsgebied.

Het is tevens gelegen binnen het beheersingsgebied van het bijzonder plan van aanleg “nr. 4 D Keiskant (Drongen)” van de stad Gent waarvoor dit de bestemming zone voor openbaar nut voorziet. Dit BPA is goedgekeurd bij ministerieel besluit van 14 januari 1986.

Bij de definitieve vaststelling van dat BPA door de gemeenteraad op 21 januari 1985, blijkt dit naast een plan met de bestaande toestand, een bestemmingsplan, een onteigeningsplan en een toelichtingsnota, ook een “structuurschets” te bevatten. Het goedkeuringsbesluit van de minister stelt daarentegen dat het BPA bestaat uit “een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan en een onteigeningsplan”.

Het doel van het BPA was het voorzien van sportinfrastructuur. De zogenaamde structuurschets is een verdere detaillering van het bestemmingsplan. Hij vermeldt onder andere tennis- en voetbalterreinen, maar geen golfinfrastructuur.

1.3. Er wordt aan het stadsbestuur van Gent een vraag gericht om een golfproject op te starten “aan de terreinen ‘Keiskant’ te Drongen”.

Daarop is tussen de stad Gent en de n.v. GOLFSCHOOL KEISKANT een opstalovereenkomst ontworpen. De betrokken gronden liggen, volgens een interne nota van 16 juli 1999 van de stad Gent en volgens het BPA, voor het grootste deel in een zone voor openbaar nut, een klein deel in een zone openbaar groen, een fractie in de zone wandel, fiets- en landbouwwegen en een fractie in de zone landbouw.

1.4. Vervolgens is er, enerzijds, tussen de stad Gent en de n.v. GOLFSCHOOL KEISKANT een nieuw akkoord tot stand gekomen dat in een kleinere oppervlakte voorziet wat het voorwerp van de opstalovereenkomst betreft en, anderzijds, binnen de stedelijke administratie een werkwijze vastgesteld om de structuurschets en het BPA te wijzigen.

1.5. Op 25 april 2000 beslist de gemeenteraad om aan de Vlaamse regering een verzoek te richten ter herziening van het BPA “nr. 4 D Keiskant (Drongen)”. Dat is het tweede bestreden besluit.

Als hoofdreden voor de herziening wordt aangevoerd dat het BPA, zoals eertijds opgevat, te weinig ruimte laat voor bepaalde nieuwe

openluchtsporten zoals golfpractice. Onder andere de bufferzones moeten worden gewijzigd.

1.6. Op 25 april 2000 beslist de gemeenteraad om een gewijzigde structuurschets aan te nemen. Dat is het derde bestreden besluit.

De gewijzigde structuurschets voorziet in de richtinggevende, niet bindende, aanduiding van mogelijke sportvelden zoals een golfpractice.

In de overwegingen wordt opgemerkt dat de bij het BPA gevoegde structuurschets, zoals destijds vastgesteld en goedgekeurd, deel uitmaakte van de motivering en dat deze structuurschets aan de aanneming door de gemeenteraad rechtskracht ontleent.

1.7. Op 26 april 2000 beslist de gemeenteraad om de voorwaarden voor de opstalovereenkomst tussen de stad en de n.v. GOLFSCHOOL KEISKANT vast te stellen. Dat is het eerste bestreden besluit.

In de overwegingen voorafgaand aan het besluit wordt verwezen naar “het nieuwe structuurplan van het B.P.A. Keiskant”. De terreinen vervat in de overeenkomst zijn dus te situeren binnen voormeld BPA.

Het doel van het opstalrecht is volgens artikel 2 van de overeenkomst “de inplanting van een golf-practice met aanhorigheden zoals een clubhuis, een putting green en een bunker.”

De overeenkomst is op 6 oktober 2000 afgesloten.

1.8. Op 15 juni 2000 (datum van ontvangstbewijs van de aanvraag) dient de n.v. GOLFSCHOOL GENT een aanvraag in bij de stadsdiensten tot het bekomen van een vergunning voor het “aanleggen van een golfterrein en het oprichten van een clublokaal en een driving range”. Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent besluit op 6 juli 2000 tot de afgifte van de vergunning. Dat is het vierde bestreden besluit.

In de motivering van dat besluit wordt vermeld dat “de bestemming ‘golfpractice’ in overeenstemming is met de gewijzigde structuurschets” en dat, ten gevolge van een aanpassing van het inplantingsplan, “het ontwerp nu conform is met de bestemmingsvoorschriften van het bijzonder plan van aanleg”.

1.9. Op 2 mei 2000 dient de verzoekster tegen de drie voormelde gemeenteraadsbesluiten klacht in bij de provinciegouverneur en de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Sport.

Op 5 oktober 2000 deelt voormelde minister aan haar mee dat hij geen bezwaren ziet tegen die besluiten.

1.10. Met een brief van 28 juli 2000 tekent de verzoekster bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen, aldus de verzoekster, “conform het decreet Ruimtelijke Ordening” beroep aan tegen de bouwvergunning van 6 juli 2000. De partijen geven niet aan welk gevolg aan die brief is gegeven;

2.Ontvankelijkheid

2.1.Vierde bestreden besluit - exceptio ratione temporis

2.1.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord volgende exceptie van laattijdigheid opwerpt:

“Vooreerst moet worden vastgesteld dat het verzoekschrift, in zoverre het gericht is tegen de Collegebeslissing d.d. 6 juli 2000 tot verlening van een stedenbouwkundige vergunning, laattijdig is. Inderdaad is de termijn om tegen dit besluit een vernietigingsberoep bij uw Raad in te stellen, verlopen op 4 september 2000, terwijl het desbetreffende beroep pas op 25 oktober 2000 werd ingesteld.

Deze termijn werd op geen enkele wijze gestuit, nu verzoekende partij heeft nagelaten tegen dit besluit bezwaar in te dienen bij de toezichthoudende overheid in het kader van het algemeen administratief toezicht.

Weliswaar heeft zij op 28 juli 2000 beroep aangetekend volgens de procedure, beschreven in de artikelen 115-127 van het Decreet van 18 mei 1999. Hieruit blijkt dat verzoekster minstens op 27 juli 2000 kennis had van de essentiële inhoud van de bestreden beslissing, zodat de termijn voor een beroep bij uw Raad hoe dan ook op 25 september is afgelopen.

Het beroep d.d. 28 juli 2000 kan immers niet geacht worden stuitende werking gehad te hebben, vermits dit beroep hoe dan ook niet op een rechtsgeldige wijze kon worden ingesteld. Artikel 193 van het Decreet van 18 mei 1999 stelt immers een overgangsregeling in die het nieuwe vergunningensysteem (inclusief het beroepsstelsel beschreven in de artikelen 115-127) afhankelijk maakt van een aantal voorwaarden, zoals het bestaan van een goedgekeurd gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, een vastgesteld plannenregister, een vastgesteld vergunningenregister, een register van onbebouwde percelen en de aanstelling van een gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar. De stad Gent bevindt zich echter vooralsnog niet in deze hypothese, zodat de enige mogelijkheid om een rechtsgeldig administratief beroep in te stellen, beschreven staat in artikel 52 van het Coördinatiedecreet.

Nu verzoekster niet op rechtsgeldige wijze een administratief beroep heeft ingesteld (wat zij ook niet kon, nu artikel 52 van het Coördinatiedecreet geen beroepsmogelijkheid voor derden instelt) en toch de termijn van zestig dagen heeft laten verstrijken, is het beroep tot nietigverklaring van de stedenbouwkundige vergunning onontvankelijk.

Overigens, zelfs indien zou aangenomen worden dat moest worden gewacht op de beoordeling door de bestendige deputatie, dan moet vastgesteld worden dat haar beroep tot nietigverklaring onontvankelijk is, want niet gericht tegen een beslissing waartegen een georganiseerd administratief beroep openstaat”;

2.1.2. Overwegende dat de verzoekster in haar memorie van wederantwoord repliceert:

“Het verzoekschrift in zoverre gericht tegen de Collegebeslissing van 6 juli 2000 tot verlening van een stedenbouwkundige vergunning, is niet laattijdig.

Immers op 28 juli 2000 heeft verzoekster tegen deze Collegebeslissing beroep ingesteld bij de Bestendige Deputatie en tot op heden heeft die Bestendige Deputatie nog geen beslissing genomen.

De termijn om tegen een Collegebeslissing ook een vernietigingsberoep bij de Raad van State in te stellen, is dus nog niet beginnen lopen vermits deze termijn voor het vernietigingsberoep bij Uw raad enkel zou lopen van de beslissing van de Bestendige Deputatie van Oost-Vlaanderen.

Trouwens, de Collegebeslissing in kwestie van 6 juli 2000 ankert zich volledig op de 3 gemeenteraadsbesluiten waarvan verzoekster in het verzoekschrift van 25 oktober 2000 de nietigverklaring vordert.

Als blijkt dat de gemeenteraadsbesluiten van 25-26 april 2000 zoals aangeklaagd door de verzoekster nietig zijn, dan heeft ook de stedenbouwkundige vergunning van 6 juli 2000 zoals verleend door het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad Gent geen rechtsgrond meer”;

2.1.3. Overwegende dat de partijen in hun respectieve laatste memories niets meer toevoegen aan hun argumentatie inzake de met betrekking tot het vierde bestreden besluit opgeworpen exceptie van laattijdigheid;

2.1.4. Overwegende dat de eerste en tweede paragraaf van artikel 193 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: het DRO) op het ogenblik dat het vierde bestreden besluit werd genomen, luiden als volgt:

“Art. 193. § 1. Wanneer een gemeente beschikt over een goedgekeurd gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, een gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, een vastgesteld plannenregister, een vastgesteld vergunningenregister en een register van de onbebouwde percelen, wordt dit vastgesteld door de Vlaamse regering. Die vaststelling wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. De aanvragen voor een stedenbouwkundige of een verkavelingsvergunning die vóór de eerste dag van de tweede maand na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad worden ingediend, worden verder behandeld overeenkomstig artikel 43, §§ 1, 2, 3, 4 en

5, artikelen 44, 45, 51, 52, 53, 55, §§ 1, 2, 3 en 4, en artikelen 56 en 57, eerste en tweede lid, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996.

Bij uitzondering kan de Vlaamse regering bij de vaststelling, bedoeld in het eerste lid, beslissen dat een gemeente die beschikt over een goedgekeurd gemeentelijk ruimtelijk structuurplan en een gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, en die in ruime mate, maar niet volledig, voldoet aan de voorwaarden inzake een vastgesteld plannenregister, een vastgesteld vergunningenregister en een register van de onbebouwde percelen, geacht wordt te voldoen aan de voorwaarden vermeld in de eerste zin van het eerste lid. Die beslissing geldt als vaststelling in de zin van het eerste lid, en wordt eveneens bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. De Vlaamse regering kan bij die beslissing een termijn opleggen waarbinnen de gemeente volledig dient te voldoen aan de voorwaarden. De Vlaamse regering stelt nadere regels vast voor de beoordeling van de voorwaarden die in aanmerking komen voor de toepassing van dit lid.

§ 2. Zolang een gemeente niet voldoet aan de voorwaarden voorgeschreven in §1, worden de aanvragen voor een stedenbouwkundige of een verkavelingsvergunning behandeld overeenkomstig artikel 43, §§ 1, 2, 3, 4 en 5, artikelen 44, 45, 51, 52, 53, 55, §§ 1, 2, 3 en 4, en artikelen 56 en 57, eerste en tweede lid, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996”;

dat de verwerende partij op het ogenblik van de vergunningsaanvraag (ontvangstbewijs 15 juni 2000), die heeft geleid tot het vierde bestreden besluit, nog niet voldeed aan de voorwaarden van artikel 193, §1 DRO; dat die aanvraag dan ook moest worden behandeld overeenkomstig de in artikel 193, §2 DRO vermelde toepasselijke bepalingen; dat op de datum van het vierde bestreden besluit, de artikelen 51, 52 en 53 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het coördinatiedecreet RO), die betrekking hebben op de indiening en behandeling van de aanvragen en beroepen, bepaalden wat volgt:

“Art. 51. Behoudens in het bij artikel 46 bedoelde geval wordt de aanvraag op het gemeentehuis ingediend; indien het dossier volledig is, wordt dadelijk een ontvangstbewijs afgegeven.

De aanvraag kan ook bij ter post aangetekende brief worden gedaan; binnen vijf dagen na ontvangst ervan zendt de gemeente aan de aanvrager bij ter post aangetekende brief een ontvangstbewijs of deelt hem op dezelfde wijze mede, dat zijn dossier niet volledig is.

De Vlaamse regering bepaalt aan welke voorwaarden een dossier moet voldoen om als volledig te worden beschouwd.

Deze voorwaarden mogen ook slaan op de stukken en inlichtingen die vereist zijn in het kader van een vergunningsaanvraag voor de exploitatie van een ongezone, hinderlijke of gevaarlijke inrichting.

Komt in het in artikel 43 bedoelde geval de gemachtigde ambtenaar tot de bevinding dat het dossier niet volledig is, dan deelt hij de aanvrager alsook de gemeente waaraan hij het dossier terugzendt, mede dat het afgegeven ontvangstbewijs als ongeschreven moet worden beschouwd en dat de procedure opnieuw moet worden begonnen. De gemachtigde ambtenaar geeft de

aanvrager te kennen met welke stukken het dossier moet worden aangevuld. In het in artikel 44 bedoelde geval kan hij de vergunning schorsen.

Art. 52. § 1. Van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen tot verlening of weigering van de vergunning wordt aan de aanvrager bij ter post aangetekende brief kennis gegeven binnen vijfenzeventig dagen te rekenen vanaf de datum van het ontvangstbewijs. Het college zendt, de dag zelf waarop het de aanvrager van zijn beslissing kennis geeft, een afschrift ervan aan de gemachtigde ambtenaar.

§ 2. Van de met toepassing van de artikelen 43 en 44 afgegeven vergunning mag gebruik worden gemaakt, indien binnen vijftientwintig dagen te rekenen vanaf de kennisgeving ervan, de gemachtigde ambtenaar geen beslissing tot schorsing van de vergunning ter kennis van de aanvrager heeft gebracht. De vergunning moet deze paragraaf overnemen.

§ 3. De Vlaamse regering bepaalt de vorm van de vergunningen, van de beslissingen tot weigering van de vergunning en van de schorsingsbeslissingen van de gemachtigde ambtenaar, evenals de regelen voor de toepassing van de artikelen 43, 44, 46 en 47.

Zij bepaalt de gevallen waarin speciale regelen van openbaarmaking moeten worden nageleefd bij de behandeling van bepaalde vergunningsaanvragen.

§ 4. Een mededeling die te kennen geeft dat de vergunning afgegeven is, moet op het terrein worden aangeplakt door de aanvrager, hetzij, wanneer het een werk betreft, vóór de aanvang van het werk en tijdens de gehele duur ervan, hetzij, in de overige gevallen, zodra de voorbereidselen voor de uitvoering van de handeling of handelingen worden getroffen en tijdens de gehele duur van de uitvoering ervan. Gedurende die tijd moet de vergunning en het bijbehorende dossier, of een door het gemeentebestuur of de gemachtigde ambtenaar gewaarmerkt afschrift van deze stukken, voortdurend ter beschikking van de in artikel 69 aangewezen ambtenaren liggen, op de plaats waar het werk uitgevoerd en de handeling of handelingen verricht worden.

Art. 53. § 1. De aanvrager kan binnen dertig dagen na de ontvangst van de beslissing van het schepencollege in beroep gaan bij de bestendige deputatie. Bij ontstentenis van een beslissing binnen de in artikel 52, §1, bepaalde termijn kan hij eveneens in beroep gaan. De bestendige deputatie zendt een afschrift van het beroepschrift binnen vijf dagen na ontvangst aan de gemeente en aan de gemachtigde ambtenaar.

De aanvrager of zijn raadsman, het college van burgemeester en schepenen of zijn gemachtigde, alsook de gemachtigde ambtenaar worden op hun verzoek door de bestendige deputatie gehoord. Wanneer een partij vraagt te worden gehoord, worden ook de andere partijen opgeroepen.

Van de beslissing van de bestendige deputatie wordt aan de aanvrager, aan het college en aan de gemachtigde ambtenaar kennis gegeven binnen zestig dagen na de datum van afgifte bij de post van de aangetekende zending die het beroep bevat.

Ingeval de partijen worden gehoord, wordt de termijn met vijftien dagen verlengd.

§ 2. Het college van burgemeester en schepenen alsook de gemachtigde ambtenaar kunnen bij de Vlaamse regering in beroep komen binnen dertig dagen na de ontvangst van de beslissing van de bestendige deputatie tot verlening van een vergunning. Dit beroep, evenals de termijn voor instelling van het beroep, schorst de vergunning. Het wordt tezelfder tijd ter kennis van de aanvrager en van de Vlaamse regering gebracht. Komt de gemachtigde ambtenaar in beroep, dan geeft deze daarvan bovendien kennis aan het college.

De aanvrager kan bij de Vlaamse regering in beroep gaan bij gebreke van een beslissing van de bestendige deputatie, na afloop van de termijn waarbinnen deze plaats moest hebben. Dit beroep wordt bij een ter post aangetekende brief gezonden aan de Vlaamse regering, die een afschrift ervan aan het college en de bestendige deputatie stuurt binnen vijf dagen na ontvangst.

De aanvrager of zijn raadsman, alsook het college of zijn gemachtigde worden op hun verzoek door de Vlaamse regering of diens gemachtigde gehoord. Wanneer een partij vraagt te worden gehoord, worden ook de andere partijen opgeroepen.

Van de beslissing van de Vlaamse regering wordt aan de partijen kennis gegeven binnen zestig dagen na afgifte bij de post van de aangetekende zending die het beroep bevat. Ingeval de partijen worden gehoord, wordt de termijn met vijftien dagen verlengd. Bij gebreke kan de aanvrager de zaak bij aangetekende brief aan de Vlaamse regering rappelleren.

Heeft de aanvrager geen beslissing ontvangen bij het verstrijken van een nieuwe termijn van dertig dagen met ingang van de dag waarop de rappelbrief ter post is afgegeven, dan mag hij zonder verdere formaliteiten overgaan tot het uitvoeren van het werk of het verrichten van de handelingen, mits hij zich gedraagt naar de aanwijzingen van het dossier dat hij heeft ingediend, naar de decreten en verordeningen, met name naar de voorschriften van de goedgekeurde plannen van aanleg, alsmede naar de bepalingen van de verkavelingsvergunning; is het beroep door het college of de gemachtigde ambtenaar ingesteld, dan mag de aanvrager overgaan tot het uitvoeren van het werk of het verrichten van de handelingen, mits hij zich gedraagt naar de beslissing van de bestendige deputatie.

§ 3. De beslissingen van de bestendige deputatie en de Vlaamse regering worden met redenen omkleed.

De vergunning kan worden geweigerd om dezelfde redenen, worden verleend onder de voorwaarden of kan de afwijkingen toestaan, bedoeld in de artikelen 43, 44 en 49”;

Overwegende dat die bepalingen niet voorzien in de mogelijkheid voor derden om bij de bestendige deputatie een administratief beroep in te stellen tegen een besluit van een college van burgemeester en schepenen houdende het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning; dat de verzoekster een derde is; dat het beroep dat de verzoekster op 28 juli 2000 bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen heeft ingediend tegen het vierde bestreden besluit dan ook geen beroep kan zijn conform het coördinatiedecreet RO; dat door dat “beroep” de termijn voor het indienen van een annulatieberoep dan ook niet is gestuit; dat het beroep bijgevolg overeenkomstig artikel 4, lid 3 van het besluit van de regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State moest worden ingesteld binnen zestig dagen te rekenen vanaf het ogenblik waarop de verzoekster kennis kreeg van het vierde bestreden besluit;

Overwegende dat de verzoekster, blijkens het voormelde “beroep” dat ze heeft ingesteld bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen, kennis had van het vierde bestreden besluit op 28 juli 2000; dat ze echter pas bijna drie maanden later, namelijk op 25 oktober 2000, een annulatieberoep heeft ingediend; dat de vordering tot nietigverklaring door haar dus

meer dan zestig dagen na het ogenblik waarop ze kennis heeft gekregen van het vierde bestreden besluit is ingediend; dat de exceptie van laattijdigheid inzake het vierde bestreden besluit derhalve gegrond is en het beroep alvast wat het vierde bestreden besluit betreft, niet ontvankelijk is;

2.2.Tweede en derde bestreden besluit - exceptio ratione materiae

2.2.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord volgende exceptie van niet-ontvankelijkheid ratione materiae opwerpt:

“De Raad van State is, luidens artikel 14 van de Gecoördineerde Wetten op de Raad van State, bevoegd zich uit te spreken over verzoekschriften tot nietigverklaring van de akten en reglementen van de administratieve overheden. Dit impliceert dat enkel beslissingen die rechtsgevolgen hebben in aanmerking komen voor vernietiging door uw Raad.

In deze zaak moet worden vastgesteld dat geen van de drie aangevochten gemeenteraadsbeslissingen aan dit criterium beantwoordt.

Dit is het duidelijkst voor de tweede bestreden beslissing, die een aanvraag tot herziening voor het bijzonder plan van aanleg D-4 ‘Keiskant’ betreft. Deze beslissing werd genomen op 25 april 2000 en kon dus onmogelijk rekening houden met (het) artikel 56 van het Decreet van het Vlaams Parlement van 26 april 2000, dat met ingang van 1 mei 2000 de procedure van de aanvraag tot herziening van een B.P.A. zou afschaffen, door een gelijkschakeling van de opmaak- en herzieningsprocedures voor de uitvoeringsplannen. Deze beslissing werd dus reeds na enkele dagen zonder voorwerp, zodat ook het beroep tegen de beslissing zonder voorwerp werd.

Eenzelfde vaststelling moet worden gemaakt met betrekking tot de derde bestreden beslissing tot aanneming van een gewijzigde structuurschets. Deze structuurschets mag dan weliswaar een element van de motivering van het B.P.A. uit 1986 zijn geweest, doch dit neemt niet weg dat deze beslissing op geen enkele wijze rechtsgevolgen heeft. Dit document is immers louter richtinggevend en bindt op geen enkele wijze de rechtzoekende”;

2.2.2. Overwegende dat de verzoekster in haar memorie van wederantwoord repliceert als volgt:

“In casu gaat het wel degelijk om aangevochten gemeenteraadsbesluiten die rechtsgevolgen hebben en die dus in aanmerking komen voor vernietiging door Uw Raad.

Het besluit houdende vastlegging van de voorwaarden voor de opstalovereenkomst met de commerciële NV Golfschool Keiskant-Drongen mandateert het College van Burgemeester en Schepenen om dit opstalcontract als dusdanig te sluiten, zoals vastgesteld door de gemeenteraad, waaruit dus wel degelijk rechtsgevolgen voortspruiten.

Wat betreft de eerste bestreden beslissing houdende de opstalovereenkomst, acteert verzoekster dat niet wordt geduid door de verwerende partij waarom deze beslissing geen rechtsgevolgen zou hebben.

Wat betreft het besluit tot aanvraag tot herziening voor het Bijzonder Plan van Aanleg D-4 'Keiskant' te Gent-Drongen, was de procedure van aanvraag tot herziening op het moment van het gemeenteraadsbesluit van 25-26 april 2000 nog steeds van kracht en werd het besluit dus in die zin (procedureel) correct genomen. Met rechtsgevolgen.

Gezien het één geheel uitmaakt met de ganse stedenbouwkundige situatie van de site diende het besluit ook meegenomen te worden in het beroep tot nietigverklaring.

Zelfde redenering geldt ten aanzien van de besluiten tot aanneming van de gewijzigde structuurschets, die inderdaad ook één geheel uitmaakt met de bepaling van de nieuwe stedenbouwkundige situatie van de hele site.

Deze structuurschets maakte trouwens één geheel uit en was één van de elementen van het goedgekeurde B.P.A. in 1985.

Het is ook de structuurschets 1985 die in het openbaar onderzoek ten aanzien van de bevolking is betrokken geweest en die in het advies van de andere openbare overheden is voorgelegd.

En dat er wel degelijk rechtsgevolgen zijn, blijkt alleen al uit de omstandigheid dat men desbetreffend in 2000 een gemeenteraadsbesluit heeft genomen voor de aanneming van een gewijzigde structuurschets.

De vorige structuurschets was immers door een gemeenteraadsbesluit goedgekeurd en door de Minister bekrachtigd.

Deze structuurschets van 1985 had dus wel degelijk rechtsgevolgen en deze heeft men door het besluit van 25-26 april 2000 houdende aanneming van de gewijzigde structuurschets willen opheffen”;

2.2.3. Overwegende dat de partijen in hun respectieve laatste memories niets meer toevoegen aan hun argumentatie inzake de opgeworpen exceptie ratione materiae;

2.2.4.1. Overwegende dat een beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 14, § 1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State een administratieve rechtshandeling tot voorwerp moet hebben; dat onder rechtshandeling in de zin van de voormelde bepaling een handeling moet worden verstaan waarbij wordt beoogd rechtsgevolgen te doen ontstaan of te beletten dat zij tot stand komen, m.a.w. waarbij wordt beoogd wijzigingen aan te brengen in een bestaande rechtsregel of rechtstoestand, dan wel zodanige wijziging te beletten; dat om ontvankelijk te zijn het beroep een handeling tot voorwerp moet hebben die zelf rechtsgevolgen sorteert en die onmiddellijk en rechtstreeks nadeel berokkent aan de verzoekende partij;

2.2.4.2. Overwegende dat een gemeenteraadsbesluit houdende aanvraag tot herziening van een bijzonder plan van aanleg een akte is die zelf geen rechtsgevolgen heeft en bijgevolg niet als een administratieve rechtshandeling in de zin van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan worden

beschouwd; dat het beroep derhalve ook wat het tweede bestreden besluit betreft niet ontvankelijk is;

2.2.4.3. Overwegende dat het derde aangevochten besluit de aanneming betreft door de gemeenteraad van Gent van een gewijzigde structuurschets voor het bij ministerieel besluit van 14 januari 1986 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg “nr. 4 D Keiskant (Drongen)”; dat het BPA volgens dat ministerieel besluit bestaat uit “een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan en een onteigeningsplan”; dat de ministeriële goedkeuring dus niet de structuurschets betreft; dat uit het derde bestreden besluit zelf blijkt dat die structuurschets, die een gedetailleerde uitwerking van het bestemmingsplan inhoudt, mede ter motivering van het bestemmingsplan werd overgemaakt aan de Vlaamse regering die het plan moest goedkeuren; dat uit voormelde gegevens volgt dat die structuurschets als een informele invulling van het bestemmingsplan moet worden beschouwd; dat een wijziging van die structuurschets dan ook geen rechtsgevolgen teweegbrengt; dat zowel het feit dat de structuurschets destijds in het openbaar onderzoek is “betrokken” en in het advies van de andere openbare overheden is “voorgelegd”, als het loutere feit dat men in 2000 een gemeenteraadsbesluit heeft genomen voor de aanneming van een gewijzigde structuurschets, aan die vaststelling niets afdoet; dat bijgevolg de exceptie gegrond is en het beroep ook wat het derde voorwerp betreft niet ontvankelijk is;

2.3. Eerste bestreden besluit - functioneel belang van de verzoekster

2.3.1. Overwegende dat de verzoekster in haar verzoekschrift inzake haar belang enkel stelt dat ze “gemeenteraadslid is in de Stad Gent en zodoende functioneel belang heeft om de wettigheid van de Gemeenteraadsbesluiten van de Stad Gent te controleren”;

Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord volgende exceptie opwerpt inzake het belang van de verzoekster:

“Verzoekster beroept zich uitdrukkelijk op een functioneel belang als gemeenteraadslid. Overigens maakt zij niet duidelijk hoe zij als bewoner van Drongen geraakt zou worden door de bestreden beslissingen.

Om zich te kunnen beroepen op een functioneel belang, dient het verzoek tot schorsing en nietigverklaring echter gesteund te zijn op een schending van de prerogatieven die aan het lidmaatschap van een beraadslagend orgaan, i.c. de gemeenteraad verbonden zijn. Met andere woorden: een functioneel belang kan

enkel ingeroepen worden voor zover de aangevoerde middelen betrekking hebben op de formele of interne onwettigheid van de bestreden beslissing.

In het voorliggende geval dient echter vastgesteld te worden dat alle middelen (eventueel met uitzondering van het tweede middel) betrekking hebben op de interne of materiële wettigheid van de bestreden beslissingen. Inderdaad valt moeilijk in te zien hoe een schending van het beginsel van behoorlijk bestuur of het zorgvuldigheidsbeginsel en een schending van een B.P.A. en van het algemeen gemeentelijk belang in verband kunnen worden gebracht met de schending van enig prerogatief van een gemeenteraadslid.

Wat meer specifiek de eerste bestreden beslissing betreft, moet worden vastgesteld dat deze enkel betrekking heeft op de vaststelling van de voorwaarden van de opstalovereenkomst, en niet op het sluiten van de overeenkomst zelf. Nu verzoekster geen vernietigingsberoep heeft ingesteld tegen de beslissing tot sluiting van de overeenkomst, en deze dus definitief is geworden, heeft zij geen belang bij de nietigverklaring van het besluit tot vaststelling van de voorwaarden ervan.

Het verzoekschrift is bijgevolg onontvankelijk bij gebrek aan belang”;

Overwegende dat de verzoekster in haar memorie van wederantwoord repliceert:

“Verzoekster heeft inderdaad een functioneel belang als gemeenteraadslid.

Inderdaad kan enkel de gemeenteraad, Bijzondere Plannen van Aanleg dewelke rechtsgeldigheid hebben, wijzigen of aanpassen of afschaffen.

In casu werd zonder enige aanpassing of wijziging of afschaffing van het Bijzonder Plan van Aanleg nr. D-4 ‘Keiskant’, zoals definitief aanvaard door de gemeenteraad van de Stad Gent in zitting van 21 januari 1985, in de gemeenteraadsbesluiten van de Stad Gent van 25-26 april 2000, zoals aangehaald in het verzoekschrift, wijzigingen en aanpassingen ten aanzien van dit Bijzonder Plan van Aanleg nr. D-4 ‘Keiskant’ doorgevoerd.

Nochtans behoort het aan de gemeenteraad, na zich te hebben laten adviseren door de bevoegde overheidsinstanties, ook op het niveau van Provincie en Vlaamse Gemeenschap, na de nodige adviesorganen inspraak te hebben gelaten ook na openbaar onderzoek en dus het horen van de bewoners, om ter zake een stedenbouwkundige visie te ontwikkelen en over wijzigingen of aanpassingen van het Bijzonder Plan van Aanleg standpunt in te nemen.

Al deze kanalen zijn hier allemaal genegeerd vermits met overtreding van de geldende regels van het Bijzonder Plan van Aanleg D-4 ‘Keiskant’ aan een commerciële vennootschap de NV Golfschool Gent-Keiskant de bewuste stadsgronden in opstal werden gegeven voor 30 jaar met miskennis van de geldende voorschriften (op vandaag nog steeds geldend) van het Bijzonder Plan van Aanleg nr. D-4 ‘Keiskant’ van 21 januari 1985.

Een gemeenteraadslid heeft functioneel belang om de wettelijke bepalingen aangaande wijziging en aanpassing van het Bijzonder Plan van Aanleg te doen respecteren.

Een gemeenteraadslid heeft functionele belangen om op te komen tegen besluiten van de gemeenteraad als men de wettelijke voorschriften ter zake wijzigingen of aanpassingen van het Bijzonder Plan van Aanleg negeert en met de voeten treedt.

Wil een gemeenteraad een Bijzonder Plan van Aanleg wijzigen, dan kan dit evident gebeuren maar volgens de geëigende wettelijke procedures. Dit is hier geenszins gebeurd.

Men wou kost wat kost nog vóór de Gemeenteraadsverkiezingen van oktober 2000 de betrokken stadsgronden in opstal geven aan de commerciële vennootschap NV Golfschool Gent-Keiskant en men had dus geen tijd meer of tenminste men wou geen tijd nemen om het Bijzonder Plan van Aanleg nr. D-4 'Keiskant' Gent-Drongen te herzien.

Ook is bv. geen mobiliteitseffectenrapport gevraagd, alhoewel dit in het kader van de aanleg van deze golf-practice in de betrokken site zeker onontbeerlijk was.

De betrokken golf-practice paalt immers aan dichtbewoonde woonwijken. Al het verkeer naar en van de golf-practice gaat nu door deze woonwijken, hetgeen een zware belasting is voor het leefklimaat van deze woonwijken.

Een onderzoek naar de mobiliteitseffecten van dit project heeft de gemeenteraad van de Stad Gent niet kunnen vragen.

Als duidelijk voorbeeld van schending van het kwestieuze B.P.A. kan worden aangehaald dat de commerciële NV Golfschool Gent-Keiskant toelating heeft gekregen in de betrokken gemeenteraadsbesluiten in het kader van de opstalovereenkomst een clublokaal op te richten.

Dit clublokaal blijkt niet alleen kleedkamers te omvatten, maar ook een restaurant, cafetaria, een winkel en een vergaderruimte.

Dit clublokaal blijkt volgens de plannen een waarde te hebben van 7 à 8 miljoen frank en een oppervlakte te hebben van 26 meter op 30 meter.

Nochtans schrijft het bestemmingsplan van het Bijzonder Plan van Aanleg D-4 'Keiskant' nog steeds geldend zoals in 1985 voor, dat qua gebouwen in de zone voor openbaar nut (zone waarin het clublokaal is gebouwd) enkel 'openluchtaccommodatie voor sport en spel' mag worden opgetrokken.

In de toen goedgekeurde structuurschets, horend bij het Bijzonder Plan van Aanleg van 1985, werd deze openluchtaccommodatie gespecificeerd door de omschrijving 'kleedkamers scheidsrechters.'

Het is nogal evident dat door het nemen van een gemeenteraadsbesluit waarbij men de bewuste structuurschets van 1985 annuleert en een nieuwe structuurschets in de plaats stelt in 2000, niet zomaar het bestemmingsplan dat verordende kracht heeft, kan met de voeten treden.

Toch negeren de gemeenteraadsbesluiten van 25-26 april 2000 het bewuste bestemmingsplan o.a. door de nadrukkelijke toelating tot oprichten van een clublokaal.

Voor dit clublokaal werd inderdaad dan de stedenbouwkundige vergunning van 6 juli 2000 door het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad Gent verleend aan deze zelfde commerciële vennootschap NV Golfschool Keiskant-Drongen.

Wat betreft o.a. de vaststelling van de voorwaarden van de opstalovereenkomst, de eerste bestreden beslissing, worden de prerogatieven van de gemeenteraadsleden van de Stad Gent miskend door schending van het Bijzonder Plan van Aanleg nr. D-4 'Keiskant' Gent-Drongen.

Zodoende heeft verzoekster zeker belang om hiertegen op te komen.

Verder moet ook nog worden gepreciseerd in dit verband dat het Bijzonder Plan van Aanleg D-4 'Keiskant' in 1985 een zone voor openbaar nut heeft ingeschreven op de bewuste site, ingevuld in die periode bij wijze van de structuurschets door allerlei openluchtsportterreinen met bijhorende openluchtaccommodatie.

Thans, door de bewuste gemeenteraadsbesluiten van april 2000 en de erbij horende Collegebeslissing van 6 juli 2000, werden de betrokken terreinen, dus met name de volledige zone openbaar nut, in handen gegeven van een commerciële Naamloze Vennootschap die hoge winsten maakt op de bewuste stadsgronden dewelke zij in opstal heeft gekregen.

Deze hoge winsten blijken uit het financieel plan voorgelegd door de Naamloze Vennootschap in kwestie, die reeds van het eerste jaar van plan is 1 miljoen frank per jaar winst te maken.

De verzoekster wil erop duiden dat deze commerciële vennootschap enkel betalende leden toelaat tot de bewuste site, zijnde clublokaal en golfterreinen.

Slechts na het betalen van een lidgeld krijgt men toegang tot de bewuste site. Dus van de zone openbaar nut rest niet veel. De site is trouwens afgesloten met hoge netten en een slagboom. Men kan er niet zomaar in.

Men kan moeilijk stellen dat de bewuste site toch als zijnde ‘van openbaar nut’ wordt benut omdat de Sportdienst van de Stad Gent in de bewuste opstalovereenkomst (zie artikel 3) de mogelijkheid krijgt om gedurende 2 x 4 uur op een gans jaar (!) de infrastructuur gratis te gebruiken.

Tevens heeft de commerciële NV Golfschool Keiskant-Drongen zich in de opstalovereenkomst bereid verklaard om gezamenlijke initiatieven met de Sportdienst van de Stad Gent te ontwikkelen en ‘desgevallend’ zal hiervoor jaarlijks een samenwerkingsovereenkomst worden gesloten.

Nergens anders vindt men iets terug over toegankelijkheid van de infrastructuur voor éénieder.

Dus in plaats van een zone van openbaar nut heeft men alles in handen gegeven van een privé-initiatiefnemer, die zelf het lidgeld voor de financiering van het privé-initiatief int en er zelf winsten uithaalt.

De Stad Gent heeft met het initiatief niets meer te maken. Het initiatief wordt uitsluitend gedelegeerd en geleid door de bestuurders van de betrokken Naamloze Vennootschap.

Ook dit is duidelijk met de voeten treden van de voorschriften van het Bijzonder Plan van Aanleg 1985, hetwelk duidelijk zegt dat de bewuste site moet worden ingevuld als ‘een zone van openbaar nut’.

Wel heeft de bewuste commerciële vennootschap zich onder druk van de debatten in de gemeenteraad geëngageerd om slechts democratische toegangsprijzen te vragen, maar het gaat hier om een louter éénzijdig document, éénzijdig opgesteld door die commerciële golfschool.

Er is niet eens een contractuele verbintenis ten aanzien van de Stad Gent en dit bewust engagement om democratische prijzen te vragen, kan dus evengoed éénzijdig door de commerciële bewuste golfschool worden ingetrokken. De Stad Gent heeft hier geen enkel recht of titel om deze democratische prijzen inderdaad af te dwingen.

Vraagt deze golfschool lidgelden van 200.000 Fr. per jaar, dan heeft de Stad Gent geen enkel middel om dit te gaan bekampen.

Daar waar dus ook op dit vlak het Bijzonder Plan van Aanleg qua bestemming (openbaar nut) is miskend, en dit zonder voorafgaande wijziging door de gemeenteraad, zijn opnieuw de prerogatieven van de gemeenteraad geschonden”;

2.3.2. Overwegende dat de verzoekster zich beroept op haar functioneel belang als gemeenteraadslid;

Overwegende dat het functioneel belang het belang is dat het aan hen die een openbare functie uitoefenen mogelijk maakt beslissingen aan te vechten die, zonder hen persoonlijk te raken, een miskennis inhouden van de prerogatieven van hun mandaat of van de bevoegdheid van de instelling of het orgaan waartoe zij behoren; dat dit belang door een vernietigingsarrest maar gediend kan worden

wanneer een zodanig prerogatief geschonden is en wanneer die schending door een vernietigingsarrest in rechte ongedaan kan worden gemaakt; dat dit betekent dat een middel moet worden aangevoerd dat betrekking heeft op de schending van een dergelijk prerogatief; dat het functioneel belang dan ook annulatiemiddel per annulatiemiddel moet worden onderzocht;

Overwegende dat de verzoekster zich niet beroept op een persoonlijk belang los van haar functie; dat het belang bijgevolg moet worden nagegaan in functie van de door haar aangevoerde middelen;

2.3.3.1. Overwegende dat de verzoekster in haar verzoekschrift in een eerste middel aanvoert wat volgt:

“1. Schending van het beginsel van behoorlijk bestuur en van het zorgvuldigheidsbeginsel:

Op amper 6 maanden vóór de Gemeenteraadsverkiezingen, kan een Gemeenteraad niet rechtsgeldig gronden uit het stadspatrimonium ter waarde van 41 miljoen frank voor 30 jaar hypothekeken door afstand aan een privé-partner.

Daar waar de voorwaarden voor deze privé-partner bovendien uitermate en abnormaal gunstig zijn.

De privé-partner zegt zelf in zijn financiële balans, deel uitmakend van het dossier, dat men reeds na 3 jaar werking, plant om 1 miljoen frank winst te maken.

Desalniettemin betalen wij als Stad Gent, op grond van de bewuste opstalovereenkomst, deel uitmakend van de Gemeenteraadsbesluiten alhier bestreden, een subsidie van 1 miljoen frank per jaar aan de bewuste NV”;

2.3.3.2. Overwegende dat de eventuele schending van het beginsel van behoorlijk bestuur en van het zorgvuldigheidsbeginsel geen miskenning inhoudt van de prerogatieven van het mandaat van gemeenteraadslid of van de bevoegdheid van de gemeenteraad; dat het eerste middel derhalve valt buiten het functioneel belang van de verzoekster en derhalve niet ontvankelijk is;

2.3.4.1. Overwegende dat de verzoekster in haar verzoekschrift in een tweede middel de schending aanvoert van artikel 92, 1/ van de Gemeentewet, van artikel 6 van de deontologische code voor lokale mandatarissen, zoals goedgekeurd bij gemeenteraadsbesluit van 19 oktober 1998, en van het beginsel van behoorlijk bestuur;

2.3.4.2. Overwegende dat de verzoekster niet aangeeft hoe de schending van de aangevoerde rechtsregel en beginsel een schending zou inhouden van haar prerogatieven als gemeenteraadslid of van de bevoegdheden van de gemeenteraad; dat bijgevolg ook het tweede middel niet ontvankelijk is;

2.3.5.1. Overwegende dat de verzoekster in haar verzoekschrift in een derde middel de schending aanvoert van het bijzonder plan van aanleg nummer D-4 “Keiskant” te Gent-Drongen, van “het algemeen gemeentelijk belang” en van het beginsel van behoorlijk bestuur en het zorgvuldigheidsbeginsel;

2.3.5.2. Overwegende dat de verzoekster niet aantoont dat de schending daarvan een miskenning inhoudt van de prerogatieven van haar mandaat als gemeenteraadslid of van de bevoegdheid van de gemeenteraad; dat derhalve ook het derde middel niet ontvankelijk is;

2.3.6. Overwegende dat uit wat voorafgaat blijkt dat de exceptie inzake het belang van de verzoekster gegrond is en het beroep ook ten aanzien van het eerste bestreden besluit niet ontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien februari 2008, 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.