

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 186.547 van 29 september 2008
in de zaak A.151.699/X-11.883.**

In zake :
1. Lutgart BAELE (in de vordering tot schorsing),
2. Piet FLACHET (in de vordering tot schorsing),
3. Eric VAN CAMPENHOUT,
4. Isabelle BEGUELIN (in de vordering tot schorsing),
5. Dominique BAUDOUX (in de vordering tot schorsing),
6. Nicole BOULANGER (in de vordering tot schorsing),
7. Jacques de MEVIUS (in de vordering tot schorsing),
die woonplaats kiezen bij
advocaat F. TULKENS,
kantoor houdende te 1170 BRUSSEL,
Terhulpssteenweg 177/6

tegen :

de gemeente LINKEBEEK,
die woonplaats kiest bij
advocaat T. VANDENPUT,
kantoor houdende te 1160 BRUSSEL,
Tedescolaan 7.

tussenkomen de partij :

de v.z.w. LINKEBEEK HOCKEYCLUB,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. DE MAEYER,
kantoor houdende te 1160 BRUSSEL,
Tedescolaan 7.

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 Eric VAN CAMPENHOUT op 11 mei 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 29 augustus 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Linkebeek waarbij aan de v.z.w. LINKEBEEK HOCKEYCLUB de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een kantine met kleedkamers op een perceel gelegen te Linkebeek, Schaveistraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 152/m;

Gelet op het arrest nr. 136.078 van 14 oktober 2004 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 7 november 2004 ingediend door Eric VAN CAMPENHOUT;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 11 januari 2005 ingediend door de v.z.w. LINKEBEEK HOCKEYCLUB;

Gelet op de beschikking van 20 januari 2005 die de tussenkomst van de v.z.w. LINKEBEEK HOCKEYCLUB toelaat;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur S. DE TAEYE;

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

Gelet op de beschikking van 8 februari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 februari 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. VAN DAELE, die loco advocaat F. TULKENS verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat P. DE MAEYER, die loco advocaat T. VANDENPUT verschijnt voor de verwerende partij, en die eveneens verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur S. DE TAEYE;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. Op 1 juni 2002 (datum van ontvangst van de aanvraag) werd door de v.z.w. LINKEBEEK HOCKEY-CLUB een aanvraag ingediend voor het bouwen

van een kantine met kleedkamers op een terrein gelegen Schaveistraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 152/m.

Het terrein is overeenkomstig het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 maart 1977, gelegen in natuurgebied.

Het terrein is volgens het bijzonder plan van aanleg “Den Bocht”, goedgekeurd op 2 juli 1999, bestemd als openlucht sportterrein.

De eerste zes verzoekers wonen aan het Bospad, respectievelijk op de nrs. 75, 67, 55, 51, 71 en 74. De zevende verzoeker is woonachtig in de Rodestraat nr. 25.

1.2. Bij besluit van 29 augustus 2002 werd de thans bestreden stedenbouwkundige vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Linkebeek.

Dit besluit is als volgt gemotiveerd :

“Overwegende dat de aanvraag strekt tot de bouw van een kantine met kleedkamers. De vrijstaande constructie telt twee bouwlagen en een plat dak. Op de benedenverdieping worden de kleedkamers, de douches, een bergruimte en het sanitair voorzien. Op de eerste verdieping zal er een kantine met keuken en een terras worden voorzien;

Overwegende dat volgens het gewestplan, goedgekeurd op 7/3/1977, het perceel gelegen is in natuurgebied en door het BPA ‘Den Bocht’ goedgekeurd op 1/4/1999 bestemd wordt voor openlucht sportterrein;

Gelet de voorgestelde plannen voldoen aan de eisen gesteld door het decreet op Stedenbouw;

Gelet de gebruikte materialen in harmonie zijn met de omgeving;

Gelet de brandweer een voorwaardelijk gunstig advies heeft afgeleverd op 4/6/2002;

Gelet deze aanvraag conform is met de geldende B.P.A. voorschriften en bijgevolg de vergunning op deze basis mag worden afgeleverd”.

1.3. Op 5 mei 2004 zijn de verzoekers met de tussenkomende partij samengekomen om hun bezorgdheid uit te drukken omtrent de gevolgen van de bestreden vergunning.

1.4. Op 13 mei 2004 hebben de verzoekers een kortgedingprocedure ingesteld bij de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel teneinde de werken te laten stopzetten in afwachting van het arrest van de Raad van State over de schorsingsvordering.

1.5. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Linkebeek heeft vervolgens, op 17 mei 2004, de aanvraag van de tussenkomende

partij “tot het wijzigen van de bouwvergunning betreffende het bouwen van een clubhouse”, de in casu bestreden beslissing, ingewilligd.

De gewijzigde beslissing bevat onder meer de volgende vermeldingen:

“(…)

Het College van Burgemeester en Schepenen heeft de aanvraag ingediend door de v.z.w. Linkebeek Hockeyclub, met als adres Hollebeekstraat 371 te 1630 Linkebeek, ontvangen.

“(…)

De aanvraag heeft betrekking op een terrein met als adres Schaveistraat en met als kadastrale omschrijving sectie B nummer 152/M.

Het betreft een aanvraag tot het wijzigen van de bouwvergunning betreffende het bouwen van een clubhouse.

Het College van Burgemeester en Schepenen heeft deze aanvraag onderzocht, rekening houdend met de terzake geldende wettelijke bepalingen, in het bijzonder met het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en de uitvoeringsbesluiten.

Het College van Burgemeester en Schepenen heeft over deze aanvraag geen advies ingewonnen van de gemachtigde ambtenaar, omwille van de volgende reden(en): de in de aanvraag vermelde werkzaamheden en handelingen zijn vrijgesteld van het voorafgaand eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar. Dit wordt nader toegelicht in de motivering van de beslissing.

Het College van Burgemeester en Schepenen motiveert zijn standpunt als volgt:

Beknopte beschrijving van de aanvraag

Op bovenvernoemd goed voorziet het ingediend project het wijzigen van de bouwvergunning betreffende het bouwen van een clubhouse.

Stedenbouwkundige basisgegevens uit plannen van aanleg

Het eigendom is volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, vastgesteld bij KB van 7 maart 1977, gelegen in een natuurgebied en wordt door het BPA ‘Den Bocht’ goedgekeurd op 1 april 1999 bestemd voor een openlucht sportterrein.

Externe adviezen

Het openbaar onderzoek

Richtlijnen en omzendbrieven

“(…)

Historiek

Op 29 augustus 2002 werd er voor het bovengenoemd goed een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor het bouwen van een kantine met kleedkamers.

Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en het project

De ingediende aanvraag betreft de aanpassing van de stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het College op 29 augustus 2002 voor het bouwen van een kantine met kleedkamers. De binnenindeling op de benedenverdieping en de eerste verdieping zal worden aangepast. Aan de zijgevel zal een grondkeringsmuur niet worden uitgevoerd en de toegang tot het gebouw zal worden gewijzigd. Samen met de deuropeningen in de buitengevels worden er ook vensteropeningen gewijzigd. De bouwhoogte wordt met 90cm verminderd door voornamelijk de binnenhoogte van de kantine te verlagen. Het totale bouwvolume wordt teruggebracht van 975m³ naar 842,33m³ en de bouwoppervlakte wordt verminderd van 150m² naar 145,23m².

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De aanvraag is conform aan de voorschriften van het BPA en is in overeenstemming met de afgebakende zone. De voorgestelde plannen voldoen aan de eisen gesteld door het decreet op Stedenbouw en de gebruikte materialen zijn in harmonie met de omgeving. Het advies dat door de brandweerdienst werd gegeven op 4 juni 2002 naar aanleiding van de vorige stedenbouwkundige vergunning dient te worden opgevolgd.

Algemene conclusie

Mits gestelde voorwaarde is het ingediende project planologisch en stedenbouwkundig-architecturaal verantwoord.

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN IN DE ZITTING VAN 17 MEI 2004 HET VOLGENDE:

Het College van Burgemeester en Schepenen geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is (...).

1.6. Op 29 juli 2004 wijst de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel verzoekers' eis af als ontvankelijk doch ongegrond. De tussenkomende partij wordt zodoende niet bevolen de werken stil te leggen.

1.7. Bij 's Raads arrest nr. 136.078 van 14 oktober 2004 wordt de schorsingsvordering verworpen wegens gebrek aan moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

2. De rechtspleging

Er dient ambtshalve gewezen te worden op artikel 15 ter, §1, vijfde lid van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, dat luidt als volgt:

“Indien verscheidene verzoekers gemeenschappelijk een vordering tot schorsing en een verzoekschrift tot nietigverklaring hebben ingediend en een verzoek tot voortzetting van de procedure slechts door sommigen van hen wordt ingediend, worden de overigen geacht afstand te doen van geding en wordt in het arrest dat wordt gewezen over de vordering tot nietigverklaring ook uitspraak gedaan over de afstand van degenen die verzuimen een verzoek tot voortzetting van de procedure in te dienen”.

De eerste, de tweede, de vierde, de vijfde, de zesde en de zevende verzoeker hebben geen verzoek tot voortzetting van de procedure ingediend, zodat in hunnen hoofde, met toepassing van de voormelde bepaling, de afstand van geding moet worden vastgesteld.

De oorspronkelijke derde verzoeker zal hierna dan ook “de verzoeker” worden genoemd.

3. De ontvankelijkheid

3.1. Standpunt van de partijen

De verwerende partij en de tussenkomende partij voeren, op identieke wijze, de navolgende onontvankelijkheidsexceptie aan wegens gemis aan belang:

“III. WAT DE ONONTVANKELIJKHEID VAN HET BEROEP BETREFT: GEBREK AAN BELANG.

Inzake het rechtens vereiste belang houdt een algemene regel in dat ten opzichte van bepaalde, gewijzigde juridische omstandigheden, de verzoeker kan verhinderen dat het beroep zijn actueel belang verliest door ook deze tussengekomen handeling in rechte te betwisten (in de regel door het indienen van een beroep tot nietigverklaring, hoewel een uitbreiding van de initiële vordering soms mogelijk zal zijn). Doet hij dit niet, dan verliest hij zijn belang bij de vernietiging van de oorspronkelijk bestreden beslissing.

(...)

Het is duidelijk dat de instemming met de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat de verzoeker zijn belang verliest bij de vernietiging ervan.

Nauw verwant met de instemming met de bestreden bestuurshandeling, is de berusting in rechte of in feite in de bestreden beslissing.

De berusting is een feitelijke aangelegenheid die de Raad van State onaantastbaar beoordeelt. Ze kan expliciet, maar ook impliciet zijn (cf. art. 1045 Ger. W.). In dat laatste geval kan ze blijken uit een geheel van met elkaar overeenstemmende vermoedens.

De rechtspraak oordeelt vaak (impliciet) dat de verzoeker berust in de verdere afhandeling van de zaak. (...)

Ook uit het feit dat de verzoeker op burgerlijk vlak zijn verzet tegen de bestreden beslissing lijkt te hebben opgeheven, kan worden afgeleid dat hij geen belang meer heeft bij de nietigverklaring van een bestreden beslissing. Een dergelijke berusting kan immers inhouden dat de verzoeker in rechte (en in feite) de geldigheid van de bestreden beslissing erkent, of dat hij oordeelt dat hij er niet langer een nadeel door ondergaat. Aangezien het bewijs van de berusting vrij is, sluit dit a priori deze conclusie uit het feit van de berusting niet uit. Of er in hoofde van de verzoeker sprake kan zijn van een berusting in het geding, is een feitelijke aangelegenheid, en hangt af van de concrete omstandigheden zoals zij zich voordoen. Niets belet dat, in concreto, uit de vaststelling dat de verzoekende partij gedurende de hele tijdspanne dat haar vordering aanhangig was bij de Raad van State, verzuimde de haar ter beschikking staande rechtsmiddelen (b.v. in stedbouw een vordering tot stillegging van de bouwwerken of verkavelingsverrichtingen, enz.) aan te wenden waarvan redelijkerwijs kan worden verwacht dat ze het nadeel in hoofde van de verzoeker kunnen uitsluiten, minstens beperken, wordt afgeleid dat de verzoeker zijn belang bij de nietigverklaring heeft ‘verwerkt’.

(...).

Verwerende partij doet in onderhavige zaak gelden dat gelet op de concrete feitelijke antecedenten in deze zaak, de verzoekende partij bezwaarlijk nog van het rechtens vereiste actuele belang kan doen blijken.

Vooreerst dient te worden vastgesteld dat zij sedert de kennisname van de nota in de schorsingszaak op de hoogte is van het bestaan van de vergunning van 17 mei 2004, die de thans bestreden vergunning wijzigt.

Deze wijzigende vergunning van 17 mei 2004 werd evenwel door de verzoekende partij niet aangevochten en is ondertussen definitief geworden.

De vernietiging van de oude vergunning van 29 augustus 2002 heeft dan ook, gelet op het bestaan en het definitief karakter van de vergunning van 17 mei 2004 geen enkele zin meer en kan de verzoekende partij geen voordeel meer brengen.

Bovendien dient er vastgesteld te worden dat ook in de burgerrechtelijke kort gedingprocedure de verzoekende partij heeft berust in de beschikking die op 29 juli 2004 werd uitgesproken.

Zij heeft inderdaad geen gebruik gemaakt van de ter beschikking staande rechtsmiddelen (beroepsprocedure) om de bouw van de vergunde constructie verder tegen te houden.

Ook uit dat stilzitten kan worden afgeleid dat de verzoekende partij van oordeel blijkt te zijn dat zij geen verder nadeel lijdt uit de uitvoering van de betrokken vergunning.

Uit voormelde samenhangende feitelijke vermoedens kan verwerende partij terecht afleiden dat de verzoekende partij haar actueel belang bij het ingestelde beroep heeft verloren.

Het verzoekschrift tot nietigverklaring dient om die reden onontvankelijk te worden verklaard”.

De verzoeker repliceert hierop in zijn memorie van wederantwoord het volgende:

“II. IN RECHTE

A. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING

§1. Het belang van verzoeker

15. Zoals -reeds vermeld, is verzoeker woonachtig in het Bospad, en als zodanig in de onmiddellijke nabijheid van het perceel waarvoor de bestreden bouwvergunning afgeleverd werd. Verzoeker beschikt dus onmiskenbaar over het rechtens vereiste belang om de vordering tot vernietiging in te dienen bij Uw Raad (...).

16. In de memorie van antwoord en in het verzoekschrift in tussenkomst stellen verwerende partij en tussenkomende partij dat het verzoekschrift onontvankelijk is wegens gebrek aan actueel belang aangezien verzoeker de beslissing van 17 mei 2004 tot wijziging van de vergunning van 29 augustus 2002 niet aangevochten heeft. Volgens hen zou verzoeker zijn belang bij de vernietiging van de oorspronkelijke bestreden beslissing verloren hebben.

17. De stelling van verwerende partij en tussenkomende partij kan niet gevolgd worden.

Verzoeker heeft de beslissing van 17 mei 2004 niet aangevochten aangezien deze beslissing de bestreden beslissing van 29 augustus enkel maar heel lichtjes wijzigt en aangezien het niet over een nieuwe vergunning gaat. Het gaat dus over een wijzigingsbeslissing, die het accessorium is van de bestreden beslissing. Het is onbetwistbaar dat de beslissing van 17 mei 2004 niet zonder de vergunning van 29 augustus 2002 kan bestaan en dat ze derhalve enkel maar een accessorium van de vergunning van 29 augustus 2002 is.

In zijn inleiding stelt de beslissing van 17 mei 2004 heel duidelijk dat: ‘het betreft een aanvraag tot wijzigen van de bouwvergunning betreffende het bouwen van een clubhouse’ (...).

Verder stelt de beslissing van 17 mei 2004 opnieuw dat het de aanpassing van de stedenbouwkundige vergunning van 29 augustus 2002 betreft.

Dat het over een wijzigende vergunning gaat wordt door verwerende partij en tussenkomende partij ook niet betwist.

Het gaat dus niet over een nieuwe stedenbouwkundige vergunning maar over dezelfde vergunning, die dus niet opnieuw aangevochten moest worden.

Verzoeker vecht de beslissing van 29 augustus 2002 zoals gewijzigd aan.
(...)

19. Bovendien stellen verwerende partij en tussenkomende partij ten onrechte dat verzoeker met de bestreden beslissing ingestemd zou hebben of daarin berust zou hebben.

Dit is helemaal niet het geval.

Het verzoekschrift tot voortzetting van onderhavige procedure bewijst dat verzoeker noch in de bestreden beslissing, nog in de wijziging van 17 mei 2004 berust.

De berusting is (noch) expliciet, (noch) impliciet.

20. Verwerende partij en tussenkomende partij stellen ten onrechte dat ‘uit het feit dat verzoeker op burgerlijk vlak zijn verzet tegen de bestreden beslissing lijkt te hebben opgeheven, kan worden afgeleid dat hij geen belang meer heeft bij de nietigverklaring van de bestreden beslissing’ (...).

Dit argument is juridisch niet pertinent.

De burgerlijke procedure is een procedure die niets met de objectieve contentieux van de Raad van State te maken heeft. Wat verzoeker gevraagd heeft of gevraagd zou kunnen hebben voor een burgerlijke rechter heeft geen impact op de procedure voor uw Raad. Het feit dat verzoeker geen beroep heeft ingediend tegen de beschikking van de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel van 29 juli 2004 is enkel en alleen een kwestie van opportuniteit (duur van een beroep, zelfs in kort geding terwijl de werken op de werf grondig herbegonnen waren). Men kan daaruit geen berusting of erkenning van de bestreden beslissing afleiden !

Verzoeker wenst te benadrukken dat het argument van de berusting het enige argument is waarop verwerende partij en tussenkomende partij hun memorie van antwoord en verzoekschrift tot tussenkomst proberen te steunen. Dit is heel merkwaardig. Daarentegen, over wat de grond van de zaak betreft, namelijk de vraag of het in casu werkelijk gaat over een kleine kantine, hebben ze niet veel te zeggen (...).

21. Uit het bovenvermelde kan afgeleid worden dat het actueel belang van verzoeker niet teloor is gegaan. Verzoeker beschikt thans nog altijd over het vereiste persoonlijk, rechtstreeks, actueel en zeker belang om de nietigverklaring van de bestreden vergunning te vorderen.

De bestreden beslissing, zelfs gewijzigd, is nog altijd grieftoudend.

De vernietiging van de bestreden beslissing van 29 augustus 2002, zoals die op 17 mei 2004 gewijzigd werd, kan nog altijd leiden tot het rechtsherstel dat verzoeker nastreeft”.

In de laatste memorie voegen de verwerende partij en de verzoeker hieraan niets meer toe.

3.2. Beoordeling

In de stedenbouwkundige vergunning van 17 mei 2004 wordt zelf aangegeven dat zij de wijziging betreft van de bestreden stedenbouwkundige vergunning van 29 augustus 2002. De stedenbouwkundige vergunning van 17 mei 2004 gaat op de eerste plaats uit van de op 29 augustus 2002 verleende vergunning

en vermeldt dan welke wijzigingen aan het initieel vergunde project zullen worden aangebracht. Zij bepaalt hieromtrent het volgende:

“ De binnenindeling op de benedenverdieping en de eerste verdieping zal worden aangepast. Aan de zijgevel zal een grondkeringsmuur niet worden uitgevoerd en de toegang tot het gebouw zal worden gewijzigd. Samen met de deuropeningen in de buitengevels worden er ook vensteropeningen gewijzigd. De bouwhoogte wordt met 90 cm verminderd door voornamelijk de binnenhoogte van de kantine te verlagen. Het totale bouwvolume wordt teruggebracht van 975m³ naar 842,33m³ en de bouwoppervlakte wordt verminderd van 150m² naar 145,23m²”.

Hieruit, en uit het feit dat de wijziging slechts op een kleine wijziging van de vergunde afmetingen betrekking heeft, volgt dat de vergunning van 17 mei 2004 als een accessoir wijzigingsbesluit van de bestreden beslissing moet beschouwd worden en dat bij vernietiging van het bestreden besluit het besluit van 17 mei 2004 derhalve zonder voorwerp wordt.

In het kader van de rechtszekerheid zal het passen om, in geval van het gegrond bevinden van het annulatieberoep, het besluit van 17 mei 2004 mede te vernietigen.

Noch uit het niet aanvechten van het wijzigingsbesluit, noch uit het niet voortzetten van een burgerlijk rechtsgeding kan worden afgeleid dat de verzoeker met de bestreden beslissing zou instemmen of dat hij erin zou berusten.

De exceptie kan niet worden aangenomen.

4. Ten gronde

4.1. Standpunt van de partijen

De verzoeker zet zijn enig middel als volgt uiteen:

“12. Schending van artikelen 2 en 44 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996, van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, van het gewestplan HalleVilvoorde-Asse, goedgekeurd op 7 maart 1977, van artikel 9 van het Bijzonder Plan van Aanleg (BPA) ‘Den Bocht’ van de gemeente Linkebeek, zoals goedgekeurd door het Ministerieel besluit van 2 juli 1999, overschrijding van macht, dwaling in rechte en in feite;

Doordat, het bestreden besluit een stedenbouwkundige vergunning verleent aan de v.z.w. Linkebeek Hockeyclub voor het bouwen van ‘een kantine met kleedkamers’; het bestreden besluit meldt dat deze kantine ‘een vrijstaande constructie (zal zijn), met twee bouwlagen en een plat dak’; ‘op de benedenverdieping worden de kleedkamers, de douches, een bergruimte en het sanitair voorzien; op de eerste verdieping zal er een kantine met keuken en terras worden voorzien’;

Terwijl, het bestreden gebouw gevestigd zal worden in een natuurgebied, volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse van 7 maart 1977.

Het BPA 'Den Bocht' bevestigt dat het bestaande noordelijk voetbalveld volledig in een 'volwaardige groene buffer' ligt (...).

Niettemin, ten uitzonderlijke titel, laat het BPA toe 'Dat een beperkte gebouwinfrastructuur bij dit voetbalveld kan worden voorzien. Dat deze is vastgelegd in zone 'strg' op het plandocument' (...).

In de stedenbouwkundige voorschriften, voorziet artikel 9 van het BPA 'Den Bocht' een 'zone voor sportterrein in open lucht'. Meer in het bijzonder, in de sub-zone 'strg', gelden de volgende voorschriften:

'Binnen deze zone mag een kleine kantine met kleedkamers en douches worden opgericht. Het gebouw moet opgericht worden binnen een zone van 50 x 15 m' (...).

De verordenende kracht van het BPA impliceert dat het College van Burgemeester en Schepenen de voorschriften hiervan dient na te leven bij het nemen van een beslissing over een vergunning aanvraag.

In casu, verleent het bestreden besluit geen vergunning voor het bouwen van een 'beperkte gebouwinfrastructuur' of 'een kleine kantine', aangezien het gebouw twee verdiepingen heeft, met een hoogte van 6 meter (plus een sokkel van één meter), een terras op de eerste verdieping en een totale oppervlakte van 310.56 m².

Bovendien moet in een natuurgebied, omwille van de afwijking ten opzichte van de bestemming, het BPA een restrictieve (en geen extensieve) interpretatie krijgen. Het BPA voorziet dat 'De dynamiek in het gebied zo beperkt mogelijk moet worden gehouden' (...). Volgens de rechtspraak van Uw Raad moet een verzoekende partij immers slechts die werken en handelingen dulden voor de uitvoering waarvoor een wettige vergunning verleend is (...).

De bestreden vergunning is strijdig met het BPA en is derhalve onwettig".

De verwerende partij repliceert hierop als volgt:

"Verwerende partij deelt het standpunt van de verzoekende partij niet. Zij stelt vast dat de verzoekende partij zich uitsluitend en ten onrechte beroept op de zogenaamde onwettigheid van de op 29 augustus 2002 afgeleverde stedenbouwkundige vergunning, omdat deze vergunning van 29 augustus 2002 volgens haar onmiskenbaar onwettelijk zou zijn wegens strijdigheid met het BPA 'Den Bocht'.

Verwerende partij stelt vooreerst vast dat de verzoekende partij op geen enkele wijze voormeld BPA heeft aangevochten of betwist.

In het kader van de totstandkoming van voormeld plan heeft zij op het ogenblik dat het openbaar onderzoek werd gevoerd zelfs geen bezwaarschrift ingediend, zodat zij met de in voormeld plan gegeven bestemming van sportterrein met bijhorende infrastructuur akkoord is gegaan.

In voormelde beslissing tot vaststelling van het BPA wordt uitdrukkelijk voorzien dat een beperkte gebouwinfrastructuur bij het veld kan worden voorzien, dewelke is vastgesteld in de zone 'strg' op het plan.

In de stedenbouwkundige voorschriften bij voormeld plan wordt uitdrukkelijk toegelaten dat binnen de ganse zone 'strg' een kleine kantine met kleedkamers en douches mag worden opgericht.

Wat onder klein dient te worden verstaan wordt uitdrukkelijk bepaald, aangezien in hetzelfde voorschrift wordt vermeld dat 'het gebouw moet opgericht worden binnen een zone (van) 50 x 15 m'.

Derhalve is in de zin van voormeld voorschrift elk gebouw binnen de grotere zone 'strg' met een oppervlakte van 50 x 15 m. nog als klein te beschouwen.

In casu werd op 29 augustus 2002 een gebouw vergund dat een oppervlakte heeft van 10 x 15 m., d.w.z. ongeveer 150 m².

Nergens wordt in het BPA een beperking van het aantal bouwlagen weergegeven.

Gelet op de geringe oppervlakte van het gebouw (150 m²) dient een tweede bouwlaag als toelaatbaar te worden beschouwd aangezien de bruikbare oppervlakte van de twee lagen samen (300 m²) nog steeds beduidend kleiner is dan de expliciet toegelaten oppervlakte van 750 m².

Zulks geldt des te meer aangezien de gemachtigde ambtenaar (tot tweemaal toe) geen gebruik van zijn schorsingsrecht heeft gemaakt

De vergunning van 29 augustus 2002 werd dan ook op wettige wijze afgeleverd en het middel is om deze reden niet ernstig.

Volledigheidshalve dient nog te worden opgemerkt dat de bouwhoogte nog met 90 cm. werd verlaagd in de vergunning afgeleverd op 17 mei 2004.

Daarnaast werd ook het totale bouwvolume teruggebracht van 975m³ naar 842,33m³ en de bouwoppervlakte werd nog verminderd van 150m² naar 145,23m².

In deze omstandigheden kan bezwaarlijk worden gesteld dat de op te richten kantine met kleedkamers niet klein zou zijn in de zin van de voorschriften van het BPA.

Ook de vergunning van 17 mei 2004 is derhalve niet onwettig en is geenszins strijdig met het vastgestelde BPA.

Het enig middel is in zijn geheel niet gegrond”.

De verzoeker dupliceert het volgende:

“25. Verwerende partij en tussenkomende partij gebruiken als argument het feit dat eisende partij het BPA niet heeft aangevochten en tijdens het openbaar onderzoek zelfs geen bezwaarschrift heeft ingediend.

Verzoeker heeft dit uiteraard niet gedaan daar hij geen redenen had om bezwaren tegen het BPA in te dienen. In het BPA wordt immers uitdrukkelijk voorzien dat slechts een beperkte en kleine kantine in zone ‘strg’ tot stand mocht komen. Het bestaan van zulk beperkte en kleine kantine veroorzaakt niet per se grieven. Een beroep tegen het BPA zou onontvankelijk geweest zijn.

Krachtens vaste rechtspraak van Uw Raad heeft het niet-deelnemen aan een openbaar onderzoek geen impact op de procedure voor Uw Raad. Het deelnemen aan een openbaar onderzoek is immers een recht en geen verplichting.

26. Het BPA bepaalt niet wat onder ‘klein’ en ‘beperkt’ moet worden begrepen. Het BPA vermeldt enkel dat de kleine en beperkte kantine binnen een zone van 50 x 15 m moet worden opgericht. Het BPA vermeldt niets met betrekking tot de hoogte van het gebouw.

Verwerende partij en tussenkomende partij argumenteren dat het vergunde gebouw wel klein en beperkt is omdat het slechts een gedeelte van de toegelaten zone gebruikt. Het gebouw zou klein zijn omdat het een oppervlakte heeft van 10 x 15 m (d.w.z. ongeveer 150 m²).

Dat argument is irrelevant. Dit zou anders betekenen dat men een gebouw van bv. 10 x 10 m zou moeten toelaten, zelfs indien dat gebouw 7 verdiepingen zou hebben !! Men zou dus, in een natuurgebied, een 7 verdiepingen hoge toren moeten toelaten enkel en alleen omdat de oppervlakte daarvan in de toegelaten 15 x 50 m zone past.

Het concept ‘klein en beperkt’ verwijst vanzelfsprekend naar de oppervlakte van het gebouw maar zeker ook naar zijn hoogte. Om het concept ‘klein en beperkt’ te bepalen moet men daarnaast natuurlijk ook rekening houden met de feitelijke gegevens van de plaats. In casu, staat er -nu al een gebouw met - één

verdieping langs het sportveld (...). Een concept 'klein en beperkt' moet dus geïnterpreteerd worden ten aanzien van de bestaande gebouwen, nl. de cafetaria van de voetbalclub, die heel duidelijk zichtbaar is op stuk 13 (...).

Bovendien is de bestreden beslissing een gevaarlijk, en vooral onherroepelijk precedent voor de interpretatie van wat 'klein en beperkt' is. Indien Uw Raad zou aanvaarden dat het clubhuis 'klein en beperkt' is, quod non, dan kan men niet uitsluiten dat er in de toekomst, naast het bestreden clubhuis van de hockeyclub, nog een ander en even hoog gebouw zal gebouwd worden voor de voetbalclub (de bestreden beslissing gebruikt enkel een gedeelte van de zone 'stgr' van het BPA). Dit zou dan van het BPA enig nut wegnemen.

Tenslotte gaat het hier over bouwen in een natuurgebied.

Uit het voorafgaande kan enkel worden afgeleid dat de litigieuze stedenbouwkundige vergunning manifest onwettig is.

Het feit dat de stedenbouwkundige vergunning van 17 mei 2004 de bouwhoogte met 90 cm verlaagt, verandert helemaal niets aan het probleem dat er 2 verdiepingen zullen zijn en dat het gebouw ongeveer 6 meter hoog zal zijn en gebouwd zal worden op een sokkel van 1 meter.

(...)

In casu, kan men dus niet over een 'kleine en beperkte' kantine spreken, zoals alleen toegelaten door het BPA.

27. Het feit dat de gemachtigde ambtenaar zijn schorsingsrecht niet heeft gebruikt, is niet pertinent.

Het schorsingsrecht van de gemachtigde ambtenaar is enkel maar een faculteit. Het feit dat de gemachtigde ambtenaar geen beroep tegen de vergunning heeft ingediend, betekent niet dat de vergunning wettig is.

Het middel is dus gegrond”.

In de laatste memorie voegen de tussenkomende partij en de verwerende partij hieraan het volgende toe:

“2.

Het komt tussenkomende partij (verwerende partij) voor dat het niet tot de bevoegdheid van de Raad van State behoort (en evenmin van zijn Auditoraat) om zijn beoordeling van de bouwaanvraag en van de aangevoerde bezwaren in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid. De Raad van State is in de uitoefening van zijn wettigheidscontrole enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze bouwaanvraag en de bezwaren ertegen, is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. (...).

3.

Verwerende partij lag naast (...) de thans bestreden vergunning eerder reeds aan de basis van de totstandkoming van het kwestieuze BPA 'Den Bocht', waarvan het artikel 9 in onderhavige procedure aanleiding geeft tot discussie. De Raad van State dient rekening te houden met de doelstellingen die aan de basis hebben gelegen van het ontstaan van voormeld plan.

Zo blijkt duidelijk uit de tekst van het betrokken BPA dat dit 'de omstandigheden (beoogt) te creëren tot bestemming van twee sportvelden' en 'dat in de verantwoordingsnota de behoefte aan recreatiefaciliteiten duidelijk wordt aangegeven aan de hand van cijfergegevens over de sportclubs en de vaststelling dat er op het gewestplan in Linkebeek geen recreatiegebieden voorkomen; dat de ingebruikname van nieuwe accommodatie bij de voetbalterreinen dringend van aard is met betrekking tot het functioneren van de plaatselijke sportclubs' en dat in dat kader een 'beperkte

gebouwinfrastructuur bij dit voetbalveld kan worden voorzien' die 'is vastgelegd in de zone strg op het plandocument'.

(...)

Het komt tussenkomende partij (verwerende partij) voor dat die maatstaf kan teruggevonden worden in dezelfde infrastructuur van de clubs die in dezelfde afdeling voorkomen als tussenkomende partij zelf (als de betrokken club uit haar gemeente). Niet alleen zullen hierbij de afmetingen als dusdanig met elkaar worden vergeleken, maar ook het aantal leden dat door de betrokken infrastructuur dient geherbergd te worden.

De hiervoor vermelde vergelijking leert dat de afmetingen van de bij wege van het bestreden besluit vergunde gebouwen van minder dan gemiddelde afmeting zijn in vergelijking met de andere clubs uit dezelfde reeks, met name de tweede nationale afdeling in het Belgisch Hockeykampioenschap. (...)

Het merendeel van de 'club houses' (dit zijn de kantines met kleedkamers en douches) van de clubs uit dezelfde reeks overtreffen in afmetingen de vergelijkbare infrastructuur in Linkebeek, die thans ter discussie staat. (...)

In de gevallen waarin de infrastructuur zelf van een club (nominaal) kleiner is dan die van de sportclubs in Linkebeek kan dit overigens meestal verklaard worden aan de hand van het aantal leden van die clubs. De 'kleinere' infrastructuur is in die gevallen immers mogelijk omdat er minder leden en spelers ontvangen dienen te worden. In verhouding gezien blijkt dat ook die infrastructuren relatief groter zijn dan de thans bij wege van het bestreden reglement vergunde accommodaties.

Gelet op de hiervoor vermelde doelstellingen van het BPA en in het licht van wat op hetzelfde niveau als middelmatig kan aanzien worden, zijn de gebouwen zeer zeker als 'klein' te beschouwen.

4.

Bovendien kan er bezwaarlijk worden gesteld dat de volgende benutting van de bebouwde oppervlakte 'meer dan middelmatig' of nog 'overdreven' zou zijn:

(...)

Rekening houdend met het feit dat op deze zeer modeste oppervlakte met minimale kleedkamerfaciliteiten (nl. één kleedkamer voor de mannen en één kleedkamer voor de vrouwen) 360 leden dienen te worden ontvangen, goed voor 25 ploegen wat de hockeyclub betreft, alsook nog de voetbalploeg van het jeugdhuis 'Peter Pan', kan er bezwaarlijk worden gesteld dat deze infrastructuur niet klein zou zijn.

Een kleinere infrastructuur lijkt wettelijk gezien zelfs onmogelijk, gelet op de inhoud van het verslag van de brandweerdienst van 19 juni 2005 met als referentie BW/2005/LIN/260/BR 008. (...)

5.

Samenvattend is tussenkomende partij dan ook van oordeel dat het door de verwerende partij geconcipeerde artikel 9 van het BPA correct werd toegepast en slechts een kleine infrastructuur werd vergund.

Voor het overige verweer ten gronde verwijst zij naar haar eerdere procedurezaken waarin zij onverminderd volhardt".

4.2. Beoordeling

4.2.1. Artikel 9, "Zone strg." van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA "Den Bocht" bepaalt het volgende:

“Binnen deze zone mag een kleine kantine met kleedkamers en douches worden opgericht. Het gebouw moet opgericht worden binnen een zone 50 x 15 m”.

4.2.2. Het bestreden besluit verleent de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een kantine met kleedkamers waarvan het totale bouwvolume 975 m³ bedraagt en de bouwoppervlakte tweemaal 150 m² bedraagt.

De notie “klein” is in het bijzonder plan van aanleg niet nader omschreven.

Hoewel in het middel niet de strijdigheid van de desbetreffende bepaling met de bestaande gewestplanbestemming “natuurgebied” werd opgeworpen, moet bij de beoordeling van de notie “klein” van het bijzonder plan van aanleg in casu ook met die gewestplanbestemming rekening worden gehouden.

Dit betekent dat die notie des te stringenter moet worden geïnterpreteerd.

In casu dient de notie “klein” dan ook begrepen te worden als zo klein mogelijk om toch nog dienstig te zijn.

Noch uit het bestreden besluit, noch uit het wijzigend besluit blijkt dat de verwerende partij de aanvraag vanuit dit oogpunt heeft onderzocht.

Het blijkt niet dat het kwestieuze gebouw, met zijn afmeting en volume, ook na de wijzigende vergunning, in het licht van deze omstandigheden, als “klein” kan worden beschouwd.

De verwerende en de tussenkommende partij stellen onterecht dat moet uitgegaan worden van de gemiddelde afmeting van kantines van andere clubs uit dezelfde reeks.

4.2.3. Het enige middel is gegrond.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De afstand van het geding wordt vastgesteld in hoofde van de eerste, tweede, vierde, vijfde, zesde en zevende verzoekende partijen.

Artikel 2.

Vernietigd worden :

1. het besluit van 29 augustus 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Linkebeek waarbij aan de v.z.w. LINKEBEEK HOCKEYCLUB de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een kantine met kleedkamers op een perceel gelegen te Linkebeek, Schaveistraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 152/m, en
2. het besluit van 17 mei 2004 en het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Linkebeek waarbij aan de v.z.w. LINKEBEEK HOCKEYCLUB de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot wijziging van de bouwvergunning betreffende het bouwen van een clubhouse op een perceel gelegen te Linkebeek, Schaveistraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 152/m.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 1.225 euro, komen ten belope van 175 euro ten laste van de verwerende partij, en ten belope van 1050 euro ten laste van de eerste, tweede, vierde, vijfde, zesde en zevende verzoekende partijen, ieder voor een zesde.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negenentwintig september 2008, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	P. LEFRANC,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

R. STEVENS.