RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 198.920 van 15 december 2009
in de zaak A. 163.948/X-12.381.

In zake: Benny MATHEI
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ellen Marès
kantoor houdend te 3870 HEERS
Steenweg 161
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Lieve Dehaese
kantoor houdend te 3800 HASSELT
Luikersteenweg 187
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 juli 2005, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 2 juni 2005 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende, eensdeels, de inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar ingesteld tegen het besluit van 5 februari 2004 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg waarbij aan Benny Mathei-Robijns de vergunning wordt verleend voor het regulariseren van het aanvullen met grond op een perceel gelegen te Heers (Horpmaal), Biesenbroek, kadastraal bekend sectie A, nrs. 443/b, 444/a, 446/a en 447/a, en anderdeels, de vernietiging van de voormelde vergunning.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 november 2009.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ellen Marès, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Didier D'Haenens, die loco advocaat Lieve Dehaese verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Op 11 oktober 1999 neemt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heers "kennis van het schrijven van 30 september 1999 van mevrouw Annie Mathei-Robeyns, (...), betreffende het aanvullen van een perceel grond met minder dan 50cm, gelegen te 3870 Heers (Horpmaal), kadastraal gekend, 9de afdeling, sectie A nrs. 443b, 444a, 446a en 447a".

4. Op 24 januari 2001 wordt lastens de verzoeker een proces-verbaal opgesteld wegens de wederrechtelijke uitvoering van bouwwerken, met name het, zonder voorafgaande vergunning, "wijzigen van het reliëf van een weiland gelegen langs een ruilverkavelingsweg, gelegen 'Biesen Broek' en een verbinding vormend tussen Horpmaal en Veulen", kadastraal bekend sectie A, nr. 443/b met "een oppervlakte van 39 are en 81 ca en als afmetingen ± 70m x ± 60m".

In dit proces-verbaal wordt gesteld dat voornoemd kadastraal perceel, volgens het bij koninklijk besluit van 5 april 1997 vastgestelde gewestplan Sint-Truiden - Tongeren, gelegen is in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

In een schrijven van 12 april 2001 deelt de stedenbouwkundige inspecteur aan de verzoeker mee dat hij “de toepassing (heeft) gevorderd met dwangsom van artikel 149 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening” en dat “dit (...) het afgraven (impliceert) van alle uitgevoerde ophogingen over het gehele perceel zodat dit perceel wordt terug gebracht tot zijn oorspronkelijk niveau”.

5. Op 30 juni 2003 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt de verzoeker aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heers een regularisatievergunning voor “het aanvullen van grond”,op een terrein met als adres 3870 Heers (Horpmaal), Biesenbroek en met als kadastrale omschrijving afdeling 9, sectie A, nummers 443/b, 444/a, 446/a, 447/a.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heers geeft op 7 juli 2003 een gunstig preadvies:

> “Het perceel is gelegen in een natuurgebied;
> Door het aanvullen komt het perceel terug in aanmerking voor begrazing;
> De aangrenzende percelen ondervinden geen hinder van de uitgevoerde werkzaamheden;
> Er is geen sprake van vervuilde gronden (...)”.

De afdeling Land verleent op 31 juli 2003 een gunstig advies.

Op 18 augustus 2003 geeft de afdeling Natuur een ongunstig advies na de vaststelling dat het perceel in natuurgebied is gelegen.

De gemachtigde ambtenaar adviseert op 1 september 2003 ongunstig na de overweging dat het perceel in natuurgebied is gelegen en “dat omwille van de omvang (terrein > 500m²) de aanvraag openbaar dient gemaakt te worden” en “geen openbaar onderzoek werd ingesteld”.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heers weigert op 15 september 2003 de regularisatievergunning “alhoewel het college niet akkoord gaat met het advies van de gemachtigde ambtenaar”.

De bestendige deputatie van de provincieraad Limburg willigt met een besluit van 5 februari 2004 het beroep van de verzoeker in en verleent hem de regularisatievergunning op grond van volgende overwegingen:

"Overwegende dat het beroep ertoe strekt een vergunning te verkrijgen om het gedeeltelijk ophogen van percelen te regulariseren, (...).

Overwegende dat volgens het (...) gewestplan Sint-Truiden-Tongeren de betreffende percelen gesitueerd zijn in de zone natuurgebied; (...).

Overwegende dat de te regulariseren werken niet als natuurbeheerswerken kunnen beschouwd worden; dat ze derhalve niet bestaanbaar zijn met de planologische bestemming als natuurgebied;

Overwegende dat de bestendige deputatie van oordeel is dat het beroep kan worden ingewilligd".

Naar aanleiding van het beroep van de gemachtigde ambtenaar tegen dit laatste besluit handhaaft het college van burgemeester en schepenen met een besluit van 1 maart 2004 "zijn gunstig advies van 07.07.2003 zijnde:

- het perceel is gelegen in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied;
- door het aanvullen komt het perceel in aanmerking voor begrazing;
- de aangrenzende percelen ondervinden geen hinder van de uitgevoerde werkzaamheden;
- er is geen sprake van vervuilde gronden".

Met een schrijven van 3 maart 2004 wijst de afdeling Natuur er nogmaals op dat het perceel gelegen is in natuurgebied.

Het beroep van de gemachtigde ambtenaar tegen dit laatste besluit wordt door de minister met het bestreden besluit van 2 juni 2005 ingewilligd. De minister vernietigt het beroepen besluit van 5 februari 2004 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg.

6. Op 1 september 2005 wordt bij proces-verbaal vastgesteld dat de verzoeker "wederrechtelijke werken heeft uitgevoerd en/of instandgehouden", met name een "reliëfwijziging", meer bepaald "een ophoging van het terrein over een diepte van ± 34.00m vanaf de rooilijn, met behoud van de functie als graasweide" die volgens het gewestplan in een natuurgebied is gelegen.

Met een brief van 22 september 2005 aan de procureur des Konings vordert de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur naar aanleiding van deze werken in natuurgebied het "herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand", dit is "het afvoeren van alle (aan)gevoerde grond van het terrein".

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

7. De verwerende partij werpt op dat "de vraag kan gesteld worden in hoeverre het beroep ontvankelijk is". Zij wijst erop dat geen openbaar onderzoek werd gevoerd over de geweigerde aanvraag van de verzoeker hoewel dat door de

omvang van het betrokken terrein vereist was. Daaruit volgt dat in geval van vernietiging van het bestreden besluit “de minister in principe geen positieve beslissing voor verzoeker kan nemen gelet op de afwezigheid van een openbaar onderzoek”.

8. De verzoeker laat deze vraag onbeantwoord.

9. De vraag van de verwerende partij kan niet worden begrepen als een exceptie. Het beroep is ontvankelijk.

V. Onderzoek van de middelen

10. De verzoeker voert in een enig middel de schending aan van het redelijkheids-, evenredigheidsbeginsel, “de formele zorgvuldigheidsplicht en de materiële motiveringsplicht”,

> “Doordat:
> - enerzijds geen éénduidende zekerheid is bekomen omtrent de stedenbouwkundige bestemming, die van toepassing is op het perceel waarin de reliëfwijziging is uitgevoerd, en
> - anderzijds geen of onvoldoende rekening gehouden is met het gunstig advies van de afdeling Land en de vereisten van een normale landbouwexploitatie”.

De verzoeker verwijst in dit verband naar de vermelding in het voormelde proces-verbaal van 24 januari 2001 dat het betrokken perceel volgens het gewestplan in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied is gelegen, en stelt “dat zonder enige verdere nadere motivering in de bestreden (...) beslissing uitgegaan wordt van de bestemming als natuurgebied, zonder (...) enig verder bijzonder onderzoek, noch bijzondere materiële motivering”. Verder betoogt hij “dat onvoldoende rekening gehouden is met het advies van de afdeling Land dd. 31 juli 2003”.

In de memorie van wederantwoord laat de verzoeker nog gelden “dat in de bestreden beslissing finaal het standpunt wordt ingenomen dat het betrokken perceel gelegen zou zijn in natuurgebied, zonder dat wordt aangegeven op basis van welke gegevens tot deze conclusie is gekomen en zonder aan te geven om welke redenen afgeweken wordt van de zienswijze die ondermeer in het advies van de Afdeling Land is verwoord”, dat “wordt voorbijgegaan aan het feit dat de Afdeling Natuur erkent dat het perceel voor de oproeping reeds in aanmerking kwam voor begrazing en reeds lang een grasland was”.

De verzoeker betoogt in de laatste memorie dat hij “de intentie heeft om de betreffende percelen in de oorspronkelijke staat terug te brengen”, “akkoord gaat met het feit dat het verwerende partij toekomt op een concrete en duidelijke wijze aan te tonen dat (de percelen) gelegen (zijn in) natuurgebied” en dat “het al dan niet organiseren van een openbaar onderzoek hieraan geen afbreuk doet”.

11. Uit de gegevens van het dossier blijkt genoegzaam dat de in het bestreden besluit vermelde percelen van de verzoeker volgens het bij koninklijk besluit van 5 april 1977 vastgestelde gewestplan Sint-Truiden-Tongeren gelegen zijn in natuurgebied. De naderhand rechtgezette materiële vergissing in het voormelde proces-verbaal van 24 januari 2001 doet aan die vaststelling niets af te meer omdat de verzoeker niet beweert, laat staan aantoont, dat deze percelen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied zijn gelegen.

In het bestreden besluit werd dan ook terecht aangenomen dat de percelen van de verzoeker in natuurgebied zijn gelegen en werd om die reden het beroep van de gemachtigde ambtenaar ingewilligd en het beroepen besluit van 5 februari 2004 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg vernietigd. Dit weigeringsmotief is, gezien de afwezigheid van enige discussie hierover in de loop van de vergunningsprocedure, op zichzelf afdoende ter verantwoording van het bestreden besluit.

In zover de verzoeker opwerpt dat het bestreden besluit onvoldoende rekening houdt met het advies van de afdeling Land, gaat het middel uit van een verkeerd uitgangspunt, met name dat de betrokken percelen gelegen zijn in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Het enig middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijftien december 2009, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,

met bijstand van

Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silvan De Clercq	**Roger Stevens**