

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 200.483 van 4 februari 2010
in de zaak A. 92.150/X-9580.**

In zake: Hannelore EBERT-LANGE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jos Mertens
kantoor houdend te 9051 SINT-DENIJS-WESTREM
Kortrijksesteenweg 1144 G
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Steven De Wolf
kantoor houdend te 9270 LAARNE
Koffiestraat 41
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 26 mei 2000, strekt tot de
nietigverklaring van “het besluit d.d. 9 maart 2000 van de Vlaamse Minister van
Economie, Ruimtelijke Ordening en Media (...) waarbij het administratief beroep
werd verworpen dat verzoekster op 1 december 1998 (...) had aangetekend tegen de
beslissing van 22 oktober 1998 van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad
Oost-Vlaanderen, waarbij de door haar gevraagde vergunning voor het regulariseren
van de aanleg van een privé tennisveld aan de Ter Ham 6, te 9070
DESTELBERGEN, kadastraal bekend sectie D nr. 548/a2, was geweigerd”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 oktober 2009.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Lotte Vanfraechem, die loco advocaat Jos Mertens verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Steven De Wolf, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Tom De Waele heeft een met dit arrest andersluidend 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. Nadat door de gemeentelijke politie een proces-verbaal van overtreding wordt opgemaakt voor het zonder voorafgaande bouwvergunning aanleggen van een tennisveld, vraagt de verzoekster op 22 december 1997 (datum van het ontvangstbewijs) bij het gemeentebestuur van Destelbergen een bouwvergunning aan ter regularisatie van het tennisveld op een perceel gelegen te Destelbergen, Ter Ham 6, kadastraal bekend sectie D, nr. 548/a2.

Het betrokken tennisveld is 38,20 meter lang en 16,10 meter breed en is uitgevoerd in asfalt.

Het voormelde perceel is volgens het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan Gentse en Kanaalzone gelegen in woonparkgebied.

Het perceel, dat een oppervlakte heeft van 2557 m², vormt het lot nr. 44 van een verkaveling waarvoor op 29 augustus 1963 de vergunning werd verleend door het college van burgemeester en schepenen van de toenmalige gemeente Heusden.

De stedenbouwkundige voorschriften van de verkaveling bepalen:

“A. Algemene voorschriften.

1/ De betrokken gronden zijn bestemd voor het oprichten van alleenstaande woonhuizen met uitgesproken landelijk karakter.

(...)

B. Gebouwen.

1/ De bebouwbare oppervlakte zal één/vijfde van de totale oppervlakte niet overschrijden.

(...)

C. Voortuinstrook en afsluitingen.

De voortuinstrook zal minimum tien meter bedragen en de bestaande beplanting mag behouden worden”.

4. Op 13 januari 1998 weigert het college van burgemeester en schepenen de gevraagde vergunning omdat een deel van het veld in een “voortuinstrook” gelegen zou zijn en “de maximaal toegelaten bebouwing op het perceel ruimschoots overtreden wordt”.

5. Op 22 oktober 1998 verwerpt de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen het beroep van de verzoekster tegen de voormelde weigeringsbeslissing, meer bepaald omdat het tennisveld volgens de gewestplanvoorschriften deels in een valleigebied is gesitueerd en de in de verkavelingsvoorschriften maximaal toegelaten bezettingsgraad van het perceel overschreden wordt.

6. In het bestreden besluit verwerpt de bevoegde Vlaamse minister het beroep van de verzoekster tegen de laatstgenoemde weigeringsbeslissing. In dit besluit wordt onder meer het volgende overwogen:

“Overwegende dat de aanvraag strekt tot de regularisatie van een tennisveld; dat het terrein gelegen is in een omgeving die bestaat uit beboste percelen; dat vooraan op de bouwplaats een woning staat, met daarnaast rechts een bijgebouw (niet getekend op het plan); dat vóór de woning verharde opritten liggen en erachter een verhard terras en een tuin en helemaal achteraan een tennisveld van 16,10 m bij 38,20 m;

Overwegende dat de grond volgens het gewestplan Gentse en Kanaalzone, vastgesteld bij koninklijk besluit van 14 september 1977, gelegen is in een woonpark; dat volgens artikel 6 § 1.2.1.4. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen de woonparken gebieden zijn waarin de gemiddelde woningdichtheid gering is en de groene ruimten een verhoudingsgewijs grote oppervlakte beslaan;

Overwegende dat de bouwplaats het lot 44 van een op 29 augustus 1963 goedgekeurde en niet vervallen verkaveling is; dat het tennisveld ± 24 % van de perceelsoppervlakte beslaat; dat in de verkavelingsvoorwaarden is bepaald dat de bebouwbare oppervlakte $1/5$ van de totale oppervlakte niet zal overschrijden; dat de woning met bijgebouw en opritten reeds ± 400 m² beslaan, terwijl het tennisveld ruim 600 m² groot zou zijn; dat zulks betekent dat er op het terrein van ± 2560 m² een bezettingsgraad van bijna 39% van de perceelsoppervlakte is;

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen de bouwvergunning geweigerd heeft omdat de maximaal toegelaten bebouwing op het perceel ruimschoots is overschreden en omdat een deel van het tennisplein in de voortuinstrook zou gelegen zijn; dat de bestendige deputatie daarenboven stelt dat een klein gedeelte van het tennisveld in een valleigebied zou gelegen zijn en dat de aanvraag daardoor in strijd zou zijn met de voorschriften van het gewestplan;

Overwegende dat appellante de standpunten van het college van burgemeester en schepenen betwist, en zelfs meent dat er voor de aanleg van een tennisveld geen bouwvergunning is vereist, gelet op uitspraken van het Hof van Cassatie; dat het echter hoe dan ook om een reliëfwijziging gaat, aangezien de aanleg van een tennisveld een zekere ingreep in het terrein vergt; dat de verharding onmiskenbaar het uitzicht van de tuinzone wijzigt; dat het koninklijk besluit van 16 december 1971 en latere wijzigingen, onder meer tot bepaling van de werken en handelingen die vrijgesteld zijn van de bemoeiing van de architect, het aanleggen van een tennisveld omvat, zodat ook hieruit mag worden opgemaakt dat een dergelijk werk vergunningsplichtig is;

Overwegende dat kwestieuze verkaveling in het woonpark is gesitueerd; dat daarom mag verondersteld worden dat het om een verkaveling gaat, waarin de gemiddelde woningdichtheid geacht wordt gering te zijn en waarin de groene ruimten een verhoudingsgewijs grote oppervlakte beslaan, ook al is die verkaveling vergund vóór de totstandkoming van het gewestplan; dat de verharding van een groot deel van de tuinzone en de aanleg ervan tot tennisinfrastructuur een belangrijke ingreep in de groene ruimte impliceert; dat de verkavelingsvoorschriften met betrekking tot de bebouwbare oppervlakte daarom maximaal dienen te worden geïnterpreteerd; dat de aanleg van het tennisveld de toegelaten terreinbezetting van 1/5 overschrijdt;

Overwegende dat de situering door de bestendige deputatie in de voortuinstrook vatbaar is voor discussie, aangezien de tuinstrook voor de woning grenst aan de straat Ten Ham, en niet aan de buurtweg nr. 97, het smalle straatje links van de woning; dat aan de hand van de beschikbare gegevens in het beroepsdossier geen uitsluitsel kan worden gegeven over de exacte zonering van het achterste gedeelte van het tennisveld volgens het gewestplan; dat daartoe immers een exact onderzoek door een landmeter-expert zou moeten gebeuren; dat echter, gelet op de strijdigheid van de aanvraag met de verkavelingsvoorschriften, zoals hierboven gesteld, in functie van onderhavig beroepsdossier geen dergelijk onderzoek moet gebeuren”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

7. In haar memorie van antwoord voert de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid wegens gemis aan wettig belang aan, aangezien “het nagestreefde voordeel in feite het voortduren van een onwettige toestand is, nl. het behoud van de zonder vergunning uitgevoerde werken”.

8. Een aanvrager beschikt over het rechtens vereiste belang bij de nietigverklaring van een beslissing waarbij hem een vergunning wordt geweigerd, ook wanneer de aanvraag de regularisatie van een bestaande toestand beoogt. De figuur van de regularisatievergunning veronderstelt immers noodzakelijkerwijze het

bestaan van een onregelmatige toestand, waaraan de aanvrager precies poogt te verhelpen door het nastreven van de regularisatie ervan.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

9. In het verzoekschrift wordt het volgende eerste middel aangevoerd:

“schending van art. 44, §1,1/ en/of 2/ van de Wet van 29 maart 1962, zoals vervangen door art. 4 van de wet van 22 december 1970, art. 42, §1, 1/ en/of 2/ van Gecoörd. Decr. 22 oktober 1996, art. 99, §1, 1/ en/of 4/ Decreet 18 mei 1999, art. 544 BW en art. 1 Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM, de wettelijke motiveringsverplichting (wet van 29 juli 1991), het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel.

Doordat de Minister in het bestreden besluit overweegt en van oordeel is dat er toch een voorafgaande bouwvergunning vereist was voor de aanleg van één enkel tennisveld voor eigen privaat gebruik in het jaar 1984, zogenaamd omdat de aanleg ervan toen een reliëfwijziging zou hebben uitgemaakt, met name ‘een zeker ingreep in het terrein’, een ‘wijziging van het uitzicht van de tuinzone’, en doordat de uitoefening van verzoeksters eigendomsrechten op een analogische en dus onwettige wijze werd beperkt, in strijd met verzoeksters fundamentele recht op respect voor haar eigendomsrechten;

Terwijl de in 1984 vigerende en tekst (de enige waarmee concludente kon en diende rekening te houden) geenszins de aanleg van dit tennisveld dat een aanhorigheid van de woning uitmaakt en bestemd is tot louter privaat gebruik, onderhevig maakte aan het verkrijgen van een voorafgaande vergunning, vermits het zeker niet ging om een ‘aanmerkelijke’ wijziging van het reliëf en ook niet om de oprichting- van een gebouw, noch van een vaste constructie (...),

En terwijl het alleszins niet volstond om vast te stellen dat de aanleg van het tennisplein een reliëfwijziging zou uitmaken, zonder meer, om ipso facto tot de noodzaak van een bouwvergunning te besluiten, nu de wet daartoe minstens een ‘aanmerkelijke reliëfwijziging’ vereist;

Toelichting

De feitelijke vaststellingen en de motivering van de minister dat er sprake zou zijn van een reliëfwijziging, nl. ‘een zekere ingreep in het terrein’, een ‘wijziging van het uitzicht van de tuinzone’, zijn feitelijk onjuist, bovendien juridisch irrelevant en alleszins geen afdoende motivering, nu de wet in werkelijkheid een ‘aanmerkelijke’ wijziging van het reliëf vereist (dat begrip is wettelijk niet gedefinieerd en betekent in het standaard Nederlands: ‘belangrijk, aanzienlijk, groot’). Daaraan is in dezen zeker niet voldaan.

In werkelijkheid werd het ‘reliëf’ als dusdanig helemaal niet gewijzigd: het geheel vlakke terrein werd immers helemaal niet opgehoogd, noch aangevuld, uitgegraven of verlaagd (en dus zeker niet meer dan de toendertijd algemeen gehanteerde 0,50 m), er werden geen bomen of andere vegetatie gerooid, het uitzicht werd slechts minimaal veranderd (van een groen gazon naar een groen

geschilderd tennisveld, met een groene en vanaf een afstand zo goed als onzichtbare draadafsluiting), het tennisplein is onbelangrijk in verhouding tot het geheel van de omgeving, het vormt alleszins geen bedreiging voor de goede plaatselijke ordening, de aard of de functie van het terrein (wonen met bijbehorende residentiële activiteiten) worden niet (minstens niet aanmerkelijk) veranderd en de stedenbouwkundige bestemming 'woonpark' werd daardoor ook helemaal niet in het gedrang gebracht.

In de bestreden beslissing wordt overigens zelfs niet vastgesteld wat de concrete toestand van het terrein en reliëf waren vóór de aanleg van het litigieuze tennisplein, zodat er zelfs geen objectieve vergelijking mogelijk is.

Dat er absoluut niet van een aanmerkelijke, storende of opvallende wijziging kan gesproken worden, volgt alleen al uit de feitelijke vaststelling dat het gedurende meer dan 15 jaar, nl. tussen 1984 en 1999, kennelijk niemand is opgevallen (de hagen waren eerder ook al gesnoeid).

De ministeriële omzendbrief van 8 juli 1997 toont op zich aan, onder nr. 1.2.1.4, dat een tennisveld wel degelijk thuishoort in een woonpark en dat de aanleg ervan dus de stedenbouwkundige bestemming niet aantast, zodat het ook op die gronden geen aanmerkelijke reliëfwijziging kan uitmaken. De in die omzendbrief eveneens voorkomende beperking tot 10% van de perceelsoppervlakte, kan niet retroactief worden toegepast op een handeling zonder het legaliteits- en het vertrouwensbeginsel te schenden.

In 1984 was de oprichting van lichte afsluitingen bestaande uit palen (zelfs betonpalen) en draad ook uitdrukkelijk vrijgesteld van bouwvergunning, krachtens art. 2,2/ van het (toenmalig) KB van 16 december 1971 tot bepaling van de werken en handelingen die vrijgesteld zijn van bouwvergunning.

Ten onrechte overweegt de minister ook nog dat uit laatst genoemd KB zou kunnen afgeleid worden dat het aanleggen van een tennisveld vergunningsplichtig is, omdat het vrijgesteld is van de tussenkomst van een architect. Het is immers een gekend feit dat dat besluit op vele plaatse de 'valse indruk' verwekt dat bepaalde werken wél vergunningsplichtig zouden zijn, die het in werkelijkheid helemaal niet zijn".

Beoordeling

10. De verzoekster betwist in het middel in essentie dat voor het tennisterrein een bouwvergunning vereist zou zijn. Daarbij beroept zij zich op de regelgeving die van toepassing was op het ogenblik dat zij het tennisveld heeft aangelegd.

11. De vergunningverlenende overheid is er als orgaan van het actief bestuur toe gehouden de reglementering toe te passen die geldt op het ogenblik dat zij over de aanvraag uitspraak doet.

In zoverre de verzoekster aanvoert dat de uitgevoerde werken niet vergunningsplichtig zijn, heeft ze niet het vereiste rechtstreeks belang bij het middel. Wanneer het middel gegrond zou worden bevonden, zou daaruit immers voortvloeien dat toentertijd de kwestieuze werken niet vergunningsplichtig waren. Vermits die werken reeds werden uitgevoerd, kan de nietigverklaring van de bestreden weigering op grond van dit middel haar geen rechtstreeks nut opleveren.

12. Het eerste middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

13. In het verzoekschrift wordt het volgende tweede middel aangevoerd:

“schending van de reglementaire kracht van de geldende verkavelingsvergunning, van de verkavelingsvergunning en -voorschriften goedgekeurd bij besluit van het College van Burgemeester en Schepenen van de Gemeente Heusden op 29 augustus 1963, van het grondwettelijk gewaarborgde gelijkheidsbeginsel, van de bewijskracht van de akten, art. 544 BW en art. 1 Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM, de wettelijke motiveringsverplichting (wet van 29 juli 1991).

Doordat de Minister ten onrechte de beperking van de ‘bebouwbare oppervlakte’ tot 1/5 van de totale oppervlakte (onder de hoofding: ‘B. Gebouwen’) uit de verkavelingsvergunning en bijbehorende -voorwaarden, uitlegt en toepast als een kwantitatieve beperking van de gehele ‘terreinbezetting’ tot hetzelfde breukdeel en daarbij zelfs een maximale interpretatie van die beperking vooropstelt,

Terwijl ‘gebouwen’ en ‘bebouwbare oppervlakte’ uitdrukkelijk slaan op constructies en naar redelijkheid niet kunnen slaan op de aanleg van een tennisplein, dat is enkel een verharding, een net en een draadomheining en de wettelijke beperkingen op de uitoefening van het eigendomsrecht, als fundamenteel recht, steeds beperkend moet gebeuren;

Toelichting

In de mate waarin de aanleg van een tennisplein voor eigen gebruik en gans geïntegreerd in de residentiële functie, geen bouwvergunning behoefde, kan het niet gelijkgesteld worden met een bouwwerk zoals bedoeld in art. 42, §1, 1/ (thans art. 99, §1, 1/) Stedenbouwdecreet. De notie ‘bebouwde oppervlakte’ komt daarbij dan ook niet in aanmerking.

Ook uit art. 99, §1, 9/ nieuw Stedenbouwdecreet en de daaropvolgende paragraaf blijkt -hoe dan ook- dat thans de recreatieve terreinen, waaronder tennisterreinen, uitdrukkelijk beschouwd worden als behorende tot een andere categorie dan de bouwwerken uit art. 99, §1, 1/. Hun oppervlakte kan dan ook logischerwijs niet samengeteld worden met de bebouwde oppervlakte om uit te maken of de ‘bebouwbare oppervlakte’ is bereikt of overschreden. Dat was ook al het geval onder de geldingskracht van de vroegere teksten, al was dat toen niet uitdrukkelijk in de wet gesteld.

Bebouwing en bezetting van grond zijn duidelijk geen synoniemen”.

Beoordeling

14. In het middel stelt de verzoekster dat haar tennisterrein in het bestreden besluit ten onrechte is aanzien als “bebouwbare oppervlakte” in de zin van het verkavelingsvoorschrift volgens hetwelk deze oppervlakte “één/vijfde van de

totale oppervlakte niet (zal) overschrijden”. De door de verzoekster verdedigde interpretatie komt er op neer dat de verkavelingsvoorschriften het aandeel van het perceel dat met asfalt mag worden verhard, niet beperken.

15. Het begrip “bebouwbare oppervlakte” betekent in de spraakgebruikelijke betekenis de oppervlakte waarop gebouwd mag worden. De vraag is dus of de vergunningverlenende overheid het aanleggen van een tennisveld in asfalt diende te aanzien als “bouwen”.

16. Het ten tijde van het nemen van het bestreden besluit op de aanvraag toepasselijke artikel 42, § 1, 1/ van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, luidt als volgt:

“Niemand mag zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen :

1/ bouwen, een grond gebruiken voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen, afbreken, herbouwen, verbouwen van een bestaande woning, instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd.

Onder bouwen en plaatsen van vaste inrichtingen wordt verstaan het oprichten van een gebouw of een constructie of het plaatsen van een inrichting, zelfs uit niet duurzame materialen, die in de grond is ingebouwd, aan de grond is bevestigd of op de grond steun vindt ten behoeve van de stabiliteit, en bestemd is om ter plaatse te blijven staan, al kan zij ook uit elkaar genomen of verplaatst worden”.

In de hiervoor geciteerde bepaling wordt aan “bouwen” en “plaatsen van vaste inrichtingen” een en dezelfde definitie gegeven. Het aanleggen van een tennisveld in asfalt dient te worden beschouwd als het plaatsen van een inrichting die in de grond is ingebouwd of aan de grond is bevestigd in de zin van de geciteerde bepaling en valt dus onmiskenbaar binnen de voornoemde definitie. Bijgevolg heeft de vergunningverlenende overheid het verkavelingsvoorschrift juist toegepast door voor het berekenen van de “bebouwbare oppervlakte” niet alleen de gebouwen, maar ook de op het perceel geplaatste vaste inrichtingen in aanmerking te nemen.

17. Aan het voorgaande wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat het voorschrift inzake de “bebouwbare oppervlakte” is opgenomen onder de hoofding “Gebouwen” van rubriek B van de verkavelingsvoorschriften. Wanneer een voorschrift een juridisch begrip gebruikt waarvan de betekenis overeenstemt met de spraakgebruikelijke betekenis en met het toepasselijke decreet, kan aan dit begrip geen andere draagwijdte worden gegeven op grond van de hoofding van de rubriek waarin het voorschrift is opgenomen.

18. Het tweede middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 173,53 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vier februari 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
met bijstand van	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Roger Stevens