RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 207.399 van 16 september 2010
in de zaak A. 169.080/X-12.647.

In zake: Carlos LEFEVER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Antoon Lust
kantoor houdend te 8310 BRUGGE
Baron Ruzettelaan 27
bij wie woonplaats wordt gekozen
en
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Geert Martens
kantoor houdend te 8000 BRUGGE
Maria van Bourgondiëlaan 29

tegen:

de gemeente JABBEKE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Nathalie De Clercq
kantoor houdend te 8000 BRUGGE
Gerard Davidstraat 46, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 januari 2006, strekt tot de nietigverklaring van "de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke d.d. 10 oktober 2005 waarbij aan (...) Nico Taets een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het plaatsen van 14 lichtmasten met armaturen op een terrein gelegen te Jabbeke, Sint-Sebastiaanstraat 4, kadastraal gekend afdeling 4, sectie C, nr. 325t".

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.

Adjunct-auditeur An Van den broeck heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 december 2009.

Kamervoorzitter Roger Stevens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Geert Martens, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Pieter-Jan Staelens, die loco advocaat Nathalie De Clercq verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur An Van den broeck heeft 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 5 oktober 1983 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke de vergunning voor het aanleggen van een tenniscomplex met vijf velden, cafetaria en kleedkamers op een perceel gelegen te Jabbeke, Joorisstraat, kadastraal bekend sectie C, nrs. 325/f en 325/g.

4. Op 17 juli 1986 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke de vergunning voor het plaatsen van vier verlichtingsmasten bij een tenniscomplex op een perceel gelegen te Jabbeke, Joorisstraat, kadastraal bekend sectie C, nr. 325/v.

Het beroep bij de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen wordt op 4 december 1986 ontvankelijk, doch ongegrond verklaard omwille van de onverenigbaarheid van de aanvraag met de bestemming woongebied.

5. Op 18 januari 1996 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke de vergunning voor het plaatsen van vier verlichtingsmasten bij een tenniscomplex op een perceel gelegen te Jabbeke, Sint-Sebastiaanstraat, kadastraal bekend sectie C, nrs. 325/f en 325/g.

Het beroep bij de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen wordt op 11 april 1996 ontvankelijk, doch ongegrond verklaard omwille van de strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening.

6. Op 21 juni 2005 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt Nico Taets de stedenbouwkundige vergunning aan voor het plaatsen van veertien lichtmasten met armaturen op een perceel gelegen te Jabbeke, Sint-Sebastiaanstraat, kadastraal bekend sectie C, nr. 325/t.

Het voornoemde perceel is overeenkomstig het gewestplan Brugge-Oostkust, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 april 1977, gelegen in woongebied. Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, of van een vergunde verkaveling.

7. De verzoeker is eigenaar van een perceel met woning, gelegen in de onmiddellijke nabijheid van het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft, meer bepaald het perceel gelegen te Jabbeke, Sint-Sebastiaanstraat, kadastraal bekend sectie C, nr. 325/r.

8. Het voorwaardelijk gunstig advies van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke van 4 juli 2005 luidt als volgt:

> "(...)
> H. Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening
> Het project is in overeenstemming met de bestemmingsvoorschriften van het vigerend gewestplan. Het voldoet aan de stedenbouwkundige voorschriften van art. 5.1.0. van het KB van 28.12.1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen. Het voldoet tevens aan de omzendbrief dd. 8.07.1997 (B.S. 23.08.1997), gewijzigd via omzendbrief dd. 25 januari 2002 en 25 oktober 2002, betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen.
> Uit de lichtstudie blijkt dat de terreinen op een oordeelkundige en professionele manier zullen worden verlicht zodat de hinder voor de omwonenden tot een minimum zal beperkt blijven. Bovendien worden deze op een voldoende afstand van de perceelsgrenzen ingeplant. De oude verlichting dient dan ook onverwijld te worden weggenomen.
> Aangezien het hier gaat om een vergund complex is het dan ook meer dan logisch dat er aangepaste accommodatie voorhanden is zodat het geheel op een volwaardige en professionele manier kan uitgebaat worden.

Gelet op de bestaande toestand van bebouwing en verhardingen, wordt verder geen afbreuk gedaan aan de waarden van de omgeving.

Het ontwerp is bestaanbaar met de goede ruimtelijke ordening waarbij de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet wordt overschreden. Het voorstel is stedenbouwkundig aanvaardbaar en is integreerbaar met het karakter en de aanleg van de onmiddellijke omgeving.

De voorziene verweving van de functie brengt of verstoort de aanwezige of te realiseren bestemmingen in de onmiddellijke omgeving niet in het gedrang.

Algemene conclusie

Het voorstel is om de hiervoor geciteerde redenen stedenbouwkundig aanvaardbaar.

Uit voormelde motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is (of kan gebracht worden mits oplegging van bijkomende voorwaarden) met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

BESCHIKKEND GEDEELTE

Advies

Gunstig mits naleving van volgende voorwaarden :

- de oude verlichting rond de 5 terreinen dient onverwijld verwijderd te worden.
- De verlichting dient na 22 u gedoofd te worden".

9. Op 28 september 2005 brengt de gemachtigde ambtenaar een gunstig advies uit waarin hij het advies van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke bijtreedt.

10. Bij besluit van 10 oktober 2005 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke de vergunning.

De volgende voorwaarden dienen onder meer te worden nageleefd door de aanvrager:

"- De oude verlichting rond de 5 terreinen dient onverwijld verwijderd te worden.
- De verlichting dient na 22u gedoofd te worden.
(...)".

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

11. In het eerste middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 5.1.0 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna: het inrichtingsbesluit):

“2. De litigieuze vergunningsaanvraag betreft het aanbrengen van veertien verlichtingspalen en armaturen op een perceel dat bestemd wordt voor een private tennisclub. Deze infrastructuur is duidelijk geïntegreerd in de tennisclub waartoe zij moet dienen, en deelt dan ook in die bestemming. De werken kunnen niet geacht worden bestemmingsongevoelig te zijn, maar hebben dezelfde bestemming als die van de grond waarvoor ze moeten dienen (...).

Die grond is bestemd voor de exploitatie van de private tennisclub ‘The Fox’. Hetzelfde geldt bijgevolg ook voor de gevraagde verlichtingspalen en bijhorende armaturen.

Welnu, deze exploitatie is strijdig met de bestemmingsvoorschriften van artikel 5.1.0. van het gewestplannenbesluit, en hetzelfde geldt bijgevolg ook voor de litigieuze werken. Aan geen van de door artikel 5.1.0. voorgeschreven vereisten voor toelaatbaarheid van de activiteit is immers voldaan.

3. Vooreerst kan een tennisclub niet worden ondergebracht onder één van de bestemmingen als genoemd in artikel 5.1.0. gewestplannenbesluit.

3.1. Het gaat niet om wonen. Dat kan niet worden betwist.

3.2. Het gaat niet om handel. Onder ‘handel’ wordt verstaan het verkopen van niet ter plaatse vervaardigde goederen (...). Dat gebeurt in casu niet, of toch zeker niet in hoofdzaak.

3.3. Het gaat niet om dienstverlening. Daaronder moet het verlenen van diensten worden begrepen, dit zijn handelingen die men ten behoeve van iemand anders verricht (...). Het gaat bijvoorbeeld om kantoorgebouwen, horeca-bedrijven en dergelijke (...). Dat is echter duidelijk niet de bestemming van een tennisclub.

3.4. Het gaat evenmin om ambacht of kleinbedrijf. Dat behoeft geen toelichting.

3.5. Ook gaat het niet om een sociaal-culturele inrichting. Een private tennisclub mag dan wel een zekere sociale bestemming hebben, haar bestemming is niet sociaal-cultureel want het cultureel aspect ontbreekt volledig. Onder sociaal-culturele inrichtingen worden inrichtingen bedoeld als schouwburgen, culturele centra, tentoonstellingsruimten, musea (...).

3.6. Het gaat vervolgens ook niet om een openbare nutsvoorziening. Ook het begrip ‘openbare nutsvoorziening’ wordt nergens in de wetgeving op de ruimtelijke ordening gedefinieerd, zodat ook hier moet worden voortgegaan op de spraakgebruikelijke betekenis van het woord.

3.6.1. In de reeds genoemde omzendbrief van 8 juli 1997 wordt het begrip ‘openbare nutsvoorziening’ in artikel 5.1.0. van het gewestplannenbesluit als volgt gedefinieerd:

> ‘Openbare nutsvoorzieningen: dit zijn inrichtingen, voorzieningen en activiteiten die gericht zijn op de bevordering van het algemeen belang, en ten dienste staan van elkeen. In de woongebieden zijn onder meer toegelaten: scholen, klinieken, gebouwen voor de eredienst, gemeentehuizen, brandweer, rijkswacht, politie, administratieve gebouwen met beperkte omvang’. (...)

Het begrip komt in genoemde omzendbrief ook nog terug bij de bespreking van het bestemmingsvoorschrift ‘gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen’ in artikel 17.6.2. van het gewestplannenbesluit. Aldaar wordt volgende verduidelijking gegeven:

> ‘Onder ‘gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen’ dient te worden begrepen voorzieningen die gericht zijn op de bevordering van het algemeen belang en die ten dienste van de gemeenschap worden gesteld. De idee van dienstverlening (verzorgende sector) aan de gemeenschap is derhalve rechtstreeks aanwezig.
>
> Daarbij is het irrelevant op deze voorzieningen worden opgericht en uitgebaat door een overheid dan wel door een privé-instelling of -persoon, inzoverre althans de exploitant van de inrichting geen

winstbejag nastreeft en de voorzieningen werkelijk ten dienste staan van de gemeenschap'. (...)

(...)

3.6.2. Welnu, in het voorliggende geval is voldaan aan geen van beide voorwaarden die noodzakelijk moeten zijn voldaan opdat sprake zou kunnen zijn van een openbare nutsvoorziening of van een gemeenschapsvoorziening.

Vooreerst is uit het feitenrelaas hierboven al gebleken van de tennisclub 'The Fox' niet voor iedereen vrij toegankelijk is, doch integendeel een private tennisclub is, en in beginsel enkel toegankelijk voor leden. Niet-leden worden maar sporadisch en tegen welbepaalde voorwaarden toegelaten.

Vervolgens is uit datzelfde feitenrelaas ook gebleken dat de exploitant van de tennisclub met deze exploitatie wel degelijk in eerste instantie winstbejag nastreeft. De exploitatie is zijn enige, minstens zijn belangrijkste bron van inkomen.

Hieruit volgt dat de tennisclub The Fox niet kan worden beschouwd als een gemeenschapsvoorziening of openbare nutsvoorziening in de zin van artikel 5.1.0. van het Gewestplannenbesluit. Meteen staat ook vast dat zij evenmin een gemeenschapsvoorziening of openbare nutsvoorziening uitmaakt als bedoeld in artikel 20 van het gewestplannenbesluit, en dus ook niet op die grond zou kunnen worden vergund.

3.7. Ook is geen sprake van een toeristische voorziening. Een private sportclub heeft immers niets te maken met toerisme, dit is 'het reizen voor zijn genoegen, als ontspanning, m.n. met het doel verschillende bezienswaardige of bekende plaatsen te bezoeken'(...).

3.8. En tenslotte is er uiteraard geen sprake van een agrarische bestemming.

3.9. Een private tennisclub is integendeel een louter recreatieve activiteit, die enkel thuishoort in gebieden voor dagrecreatie doch niet in een woongebied (...). Zij kan niet geldig worden vergund in een woongebied, en de bouwvergunning die destijds werd uitgereikt voor de aanleg van de tennisterreinen en de bijhorende infrastructuur, bestemd voor de private tennisclub, is dan ook onwettig.

Nu een private tennisclub niet valt onder één van de bestemmingen die kunnen worden toegelaten in een woongebied, en er bijgevolg niet geldig kan worden vergund, geldt hetzelfde voor de litigieuze werken, die in functie van de tennisclub worden aangevraagd en uitgevoerd en mitsdien in de bestemming van die tennisclub delen.

4. Vervolgens beantwoordt de tennisclub 'The Fox' ook niet aan de voorwaarde van de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving, die door artikel 5.1.0. en door artikel 19 van het gewestplannenbesluit wordt gesteld voor alle inrichtingen met een andere bestemming van wonen of landbouw.

(...)

Een activiteit moet dus in eerste instantie worden getoetst aan de bestemming van de onmiddellijke omgeving. Deze beoordeling dient in concreto te gebeuren.

4.2. Welnu, die onmiddellijke omgeving is een uitgesproken residentiële omgeving. In de omliggende straten is er enkel residentiële bewoning. Alle percelen die aansluiten op de tennisclub zijn bestemd tot dergelijke bewoning en worden ook daartoe gebruikt. Enkel het litigieuze perceel en het daarnaast gelegen perceel zijn tot op heden nog onbebouwd, maar ook deze percelen hebben in eerste instantie een zuivere woonbestemming, wat al blijkt uit het feit dat ze binnen een verkavelingsvergunning zijn gelegen, die alle percelen uitsluitend bestemt voor alleenstaande geconcentreerde eensgezinswoningen. In het verleden heeft de overheid trouwens al meermaals gewezen op 'het specifiek woonkarakter van de straat' en om die reden andere vergunningsaanvragen geweigerd (...).

Een tennisclub hoort in dergelijke uitgesproken residentiële omgeving niet thuis. Zij is er zelfs bijzonder hinderlijk, wat reeds blijkt uit de talrijke klachten die er in het verleden reeds zijn geweest rond de exploitatie van de tennisclub 'The Fox', klachten die trouwens verre van alle van verzoeker afkomstig waren. Het voortdurende geluid van de tennisballen is al bijzonder zenuwslopend, en het geroep en gekreun dat met het hedendaagse tennisspel gepaard gaat, maakt het alleen maar erger.

4.3. Blijkbaar is de overheid zich trouwens zelf ook zeer goed bewust van het probleem, en is zij evenzeer van mening dat de tennisclub 'The Fox' niet thuishoort waar zij thans is gesitueerd en beter kan worden geherlokaliseerd. Dat blijkt alvast onomstotelijk uit de lectuur van het ontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan voor de gemeente Jabbeke dat op de website van de gemeente kan worden geconsulteerd (...).

Zo valt op blz. 77 van het ontwerp van richtinggevend gedeelte van het RSP, onder de titel 'versterking van de woonwijken tot aantrekkelijke, diverse buurten' te lezen:

> 'Binnen de centrumzone komt een gebied voor met belangrijke inbreidingspotenties (W2; serrebedrijf en tennisterreinen van 'The Fox').' (...)

Die inbreidingsgebieden komen terug bij de bespreking van het woonbeleid op blz. 19 van het ontwerp van richtinggevend gedeelte van het RSP:

> 'Selecteren van ruimte om te wonen binnen het hoofddorp, de woonkern en de overige woonconcentraties
>
> In eerste instantie wordt de potentiële woonruimte binnen of in aansluiting tot het structuurondersteunend hoofddorp Jabbeke en de woonkern Varsenare opgenomen. Volgende zones kunnen aangesneden worden in het kader van de invulling van de gemeentelijke woonbehoefte tot 2007:
>
> • De onbebouwde percelen binnen verkaveling, langs uitgeruste weg en binnen inbreidingsgronden, rekening houdend met de realisatiegraden is goed voor een 200-tal woningen;
>
> • (...)'

Hieruit blijkt al duidelijk dat de gemeente de tennisterreinen ziet als onderdeel van de woonkern en deze ook prioritair voor bewoning wil bestemmen, ten nadele van de exploitatie van het tenniscomplex.

Op blz. 49 van het ontwerp van richtinggevend gedeelte van het RSV leest men vervolgens:

> 'Het 'Bogaerdstadion' in het oostelijk deel van Jabbeke, het 'Sport- en cultuurcentrum Hof ter Straeten' in het noorden van Varsenare, 'Zerkegemstadion' in het noorden van Zerkegem en de nieuwe recreatiezone tussen bedrijventerrein Gistelsteenweg en het op- en afrittencomplex in het oosten van Jabbeke zijn lokale recreatieve knooppunten. Deze infrastructuren moeten worden bestendigd en waar nodig versterkt. Zo is er een dringende behoefte aan uitbreiding van het sportcentrum van Varsenare met als doel het herlokaliseren van de tennisterreinen van TC The Fox en het uitbouwen van een recreatieve pool in het noorden van Varsenare. De tennisterreinen zijn gelegen in het centrum van Varsenare, maar zijn zeer slecht ontsloten. Ze maken ook deel uit van een strategisch woonverdichtingsproject Varsenare (samen met een serrebedrijf). Op deze manier wordt de sportinfrastructuur van Jabbeke ook beter gebundeld. (...)' (...)

4.4. Dit alles toont duidelijk aan dat de tennisclub The Fox niet bestaanbaar is met zijn onmiddellijke omgeving en ook om die reden strijdig is met artikel 5.1.0. en bovendien ook met artikel 19 van het gewestplannenbesluit.

5. Vermits de gevraagde werken, zoals gezegd, delen in de bestemming van de gronden waarvoor ze moeten dienen, zijn ze eveneens strijdig met de

bestemmingsvoorschriften. Niet enkel hebben ze een bestemming die niet ingepast kan worden in de bestemmingen die krachtens artikel 5.1.0. van het gewestplannenbesluit mogelijk zijn binnen woongebieden, bovendien zijn ze gezien hun functie niet verenigbaar met de onmiddellijke omgeving.

Nu de bestreden beslissing de werken toch heeft vergund, schendt zij dus de artikelen 5.1.0. en 19 van het Gewestplannenbesluit".

12. De verwerende partij repliceert in de memorie van antwoord als volgt:

"II.1.3 Verzoekende partij doet ten onrechte alsof opnieuw zou moeten geoordeeld worden of de exploitatie van de tennisclub bestaanbaar is met de bestemming woonzone en opnieuw zou moeten geoordeeld worden of deze exploitatie verenigbaar is met de omgeving.

Verzoekende partij verliest uit het oog dat deze beoordeling reeds meer dan 22 jaar geleden is gebeurd en geleid heeft tot de vergunning voor de aanleg van 5 tennisterreinen, cafetaria en kleedkamers. De exploitatie werd bestaanbaar geacht met de bestemming woonzone en verenigbaar met de omgeving en die beoordeling moet en kan niet opnieuw gebeuren.

(...)

II.1.4 De oprichting van lichtmasten is uiteraard niet bestemmingsongevoelig. De vergunningsaanvraag werd ook niet beoordeeld alsof de lichtmasten bestemmingsongevoelig zouden zijn. Integendeel, de oprichting van de lichtmasten werd getoetst aan de bestemming woonzone en de omgeving.

De exploitatie van de tennisterreinen werd in het verleden getoetst aan de bestemming woonzone en de oprichting van de lichtmasten - dienstig voor de vergunde exploitatie - werd in de bestreden beslissing getoetst aan de bestemming woonzone.

Er moet in onderhavige zaak dus niet nagegaan worden of de exploitatie van een tennisclub bestaanbaar is met de bestemming woonzone. Er moet slechts nagegaan worden of de oprichting van de lichtmasten verenigbaar is met de bestemming woonzone. Meer nog: de sinds 22 jaar aangelegde tennisterreinen maken precies deel uit van de bestaande omgeving waaraan de gevraagde vergunning tot het oprichten van lichtmasten moet getoetst worden.

II.1.5 Het onderzoek van verzoekende partij naar de bestaanbaarheid van een 'private' tennisclub met de bestemming woonzone is derhalve niet relevant.

Zoals in de bestreden beslissing terecht wordt gesteld behoort de lichtmasten tot de accommodatie om het vergund complex op een volwaardige en professionele manier uit te baten.

De oprichting van de lichtmasten is eveneens verenigbaar met de omgeving. Verwerende partij heeft er reeds op gewezen dat de omgeving niet enkel bestaat uit residentiële woningen. In de bestreden beslissing wordt onder de rubriek 'beschrijving ruimere omgeving' gesteld dat deze wordt gekenmerkt door residentiële en allerlei vormen van bebouwing. Uit de lichtstudie blijkt dat de terreinen op een oordeelkundige en professionele manier zullen worden verlicht. De verlichting zal zich beperking tot een verlichting van de terreinen zelf. Bovendien zal enkel kunnen verlicht worden bij valavond, als versterking en aanvulling van het nog aanwezige licht. De armaturen zijn niet hoog en sterk genoeg om te kunnen verlichten bij duisternis. Overeenkomstig de voorwaarden van de vergunning moeten de lichten overigens om 22 uur gedoofd worden.

II.1.6 Verzoekende partij verwijst nog naar het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van de gemeente Jabbeke. Vooreerst is dit hetgeen te lezen was

op de website van de gemeente een voor-voor-ontwerp en in geen geval een definitieve versie van een ontwerp van ruimtelijk structuurplan.

Bovendien kan het wel de intentie zijn van een gemeente om de ruimtelijke ordening te rationaliseren en het gebied waar de tennisterreinen en het groot serrecomplex gelegen zijn eerder te willen gebruiken voor bewoning, of de sportinfrastructuur van de gemeente te bundelen, maar de eigenaars van de vergunde exploitaties kunnen niet verplicht worden hun exploitatie te herlokaliseren. In het voor-voor-ontwerp van ruimtelijk structuurplan kan men enkel zo lezen dat indien de nu vergunde exploitaties een nieuwe inplanting vinden, het de intentie is om de bestaande gronden van het uitgebreide serre-complex en de tennisterreinen te bestemmen voor bewoning. Deze gronden kunnen echter nu nog niet gebruikt worden voor bewoning om evidente redenen. In de huidige stedenbouwkundige toestand is de bestreden vergunning een logisch gevolg van de huidige inplanting van de tennisterreinen".

13. In de memorie van wederantwoord dupliceert de verzoeker het volgende:

"3. Het is inderdaad vaste rechtspraak van de Raad van State dat men zich niet kan beroepen op de onwettigheid van een individuele bestuurshandeling wanneer de legaliteit ervan niet tijdig - d.i. binnen de termijn die open staat voor een annulatieberoep - in vraag werd gesteld. Deze individuele bestuurshandeling is dan immers 'definitief' geworden ingevolge de werking van het rechtszekerheidsbeginsel. Deze rechtspraak kadert in een beperkende toepassing die Uw Raad maakt van artikel 159 G.W., waarin uw Raad aanneemt dat men niet langer kan vragen dat een individuele bestuurshandeling buiten toepassing wordt gelaten indien deze definitief is geworden.

Verder dan dat laatste gaat deze rechtspraak niet: een definitief geworden individuele bestuurshandeling kan niet buiten toepassing worden gelaten met toepassing van artikel 159 G.W. Dat betekent evenwel niet dat de motieven van die bestuurshandeling ook niet meer in vraag zouden kunnen worden gesteld naar aanleiding van het onderzoek van de legaliteit van een andere bestuurshandeling die op die initiële handeling voortbouwt.

4. Het middel van verzoeker is ook daartoe beperkt: verzoeker vordert niet dat de bouwvergunning van de tennisclub buiten toepassing zou worden gelaten. Hij kan dat immers niet nu deze vergunning definitief is geworden. Verzoeker stelt bovendien de legaliteit van deze vergunning niet op zich in vraag. Enkel aan de orde is de bestemming van de vergunde lichtmasten, en de verenigbaarheid van de tennisclub met de bestemmingsvoorschriften komt maar zijdelings aan bod, met name voor zover dat relevant is voor de beoordeling van de verenigbaarheid van de lichtmasten met diezelfde bestemmingsvoorschriften. De bestemming van de lichtmasten kan wel degelijk nog steeds worden getoetst aan de geldende bestemmingsvoorschriften, en het is die kwestie die de verzoeker in zijn eerste middel heeft aangekaart.

5. Verwerende partij geeft toe dat de litigieuze lichtmasten niet bestemmingsongevoelig zijn, en dus moeten worden getoetst aan de bestemmingsvoorschriften. Ze weigert evenwel de consequenties van dat gegeven te aanvaarden.

5.1. Aannemen dat lichtmasten niet bestemmingsongevoelig zijn, betekent dat moet worden aangenomen dat dergelijke infrastructuur een welbepaalde bestemming heeft, die moet worden getoetst aan de bestemmingsvoorschriften.

Het arrest van uw Raad (...), dat ook door verwerende partij wordt geciteerd, geeft aan hoe die bestemming moet worden bepaald. Het genoemde arrest

betreft een betonverharding, die was aangelegd in functie van een bedrijf en erin was geïntegreerd. Uw Raad besliste dat die weg aldus een bepaalde economische bestemming had, die vervolgens aan de bestemmingsvoorschriften moest worden getoetst. De bestemming van de verharding was met andere woorden dezelfde als de bestemming van de inrichting waarvoor ze moest dienen; de betonverharding deelde met andere woorden in de bestemming van die inrichting, en had zodoende een economische bestemming.

Naar analogie met die casus moet worden vastgesteld dat de litigieuze lichtmasten worden opgetrokken in functie van een private tennisclub en erin zijn geïntegreerd. Deze lichtmasten delen dan ook noodzakelijk in de bestemming van die tennisclub en moeten worden beschouwd als hebbende dezelfde bestemming. Het is die bestemming die moet worden getoetst aan de bestemmingsvoorschriften, teneinde uit te maken of de lichtmasten al dan niet vergunbaar zijn overeenkomstig de geldende bestemmingsvoorschriften.

5.2. Dat onderzoek kan onmogelijk los gebeuren van het onderzoek van de verenigbaarheid van de bestemming van de tennisclub met de stedenbouwkundige voorschriften, vermits het nu eenmaal gaat om een inrichting met dezelfde bestemming. Dat betekent echter niet dat zodoende de bouwvergunning voor de tennisclub terug in vraag zou worden gesteld en zou worden verzocht om deze bouwvergunning buiten toepassing te laten.

Vermits de lichtmasten dezelfde bestemming hebben als de tennisclub waarvoor zij worden opgericht, moet worden nagegaan welke bestemming die tennisclub heeft en, vervolgens, of die bestemming bestaanbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften die gelden voor de grond waarop de lichtmasten worden opgetrokken. Dat de vergunning voor de tennisclub zelf in het verleden niet werd aangevochten en de legaliteit van de vergunning niet meer in vraag kan worden gesteld, belet niet dat een onderzoek kan en moet worden gevoerd naar de overeenstemming in het algemeen van het gebruik van grond voor een private tennisclub - en in concreto van het aanwenden van het litigieuze perceel voor een private tennisclub - met de bestemmingsvoorschriften van het geldende gewestplan. Het onderzoek naar de verenigbaarheid van een private tennisclub met de bestemmingsvoorschriften van een woongebied kan met andere woorden wel nog gebeuren voor de beoordeling van aanvragen om een andere vergunning dan een vergunning voor een concrete tennisclub die definitief is geworden, zelfs wanneer die andere vergunning voortbouwt op dergelijke definitief geworden vergunning. Anders zou een latere vergunning die voortbouwt op een eerdere vergunning of erbij aanleunt, nooit op haar legaliteit kunnen worden getoetst (behalve op haar overeenstemming met vormvoorschriften) als die eerdere vergunning inmiddels definitief is geworden, en zou moeten worden aangenomen dat blijvend onwettige vergunningen kunnen worden uitgereikt, als ze maar verder bouwen op een eerdere, definitief geworden en mitsdien niet meer sanctioneerbare, (per hypothese onwettige) vergunning. Dat is uiteraard binnen een rechtsstaat onaanvaardbaar.

6. In zijn eerste middel heeft verzoeker onderzocht wat de bestemming van de tennisclub is teneinde te kunnen achterhalen wat de bestemming van de lichtmasten is, en die laatste bestemming vervolgens te kunnen toetsen aan de geldende gewestplanvoorschriften.

Dat onderzoek leerde dat het gaat om een private tennisclub. Dergelijke tennisclub is ontegensprekelijk een recreatieve inrichting, die enkel thuishoort in een recreatiegebied maar niet in een woongebied. Lichtmasten die worden opgetrokken ten behoeve van een private tennisclub, zijn bijgevolg eveneens recreatieve inrichtingen en zijn eveneens ontoelaatbaar in een woongebied. Het zijn immers geen inrichtingen waarvan de bestemming is opgenomen in het

lijstje van bestemmingen die onder bepaalde voorwaarden kunnen worden toegelaten in woongebieden.

7. Inrichtingen met een andere dan een woonbestemming kunnen vervolgens enkel in een woongebied worden toegelaten als bovendien ook aan een tweede voorwaarde is voldaan: ze moeten verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.

Ook dat is in het voorliggende geval problematisch, zoals verzoeker heeft aangetoond in de argumenten die hij in zijn verzoekschrift aanvoerde ter ondersteuning van zijn beide middelen.

7.1. Niet enkel de tennisclub, maar ook de lichtmasten als dusdanig zijn onverenigbaar met de onmiddellijke omgeving. De onmiddellijke omgeving van het litigieuze perceel is immers een residentiële omgeving: het perceel is gelegen in een residentiële wijk, en alle percelen zijn er bestemd voor woningen, ook het braakliggende perceel tussen de eigendom van verzoeker en het litigieuze perceel. Die bestemming staat ontegensprekelijk vast op grond van de verkavelingsvergunning waarbinnen het is gelegen.

7.2. Het gaat niet op om in dergelijke omgeving een oppervlakte als dat van de vijf tennisterreinen van de litigieuze tennisclub bij avond bijkomend te verlichten met veertien lichtmasten. Niet enkel brengt dat ontegensprekelijk visuele hinder met zich mee. Het zorgt er ook voor dat tot laat in de avond kan worden gespeeld op de terreinen, wat zo mogelijk nog hinderlijker is dan de lichtinval zelf.

7.3. Dat de terreinen ‘op een oordeelkundige en professionele manier’ zullen worden verlicht, zoals verwerende partij beweert, doet hieraan geen afbreuk. Het kan er hooguit toe leiden dat de hinder van de verlichting zelf iets wordt beperkt, maar die beperking is uiteindelijk zeer relatief zoniet onbestaande. Feit blijft dat een aanzienlijke oppervlakte bijkomend wordt verlicht daar waar verzoeker en de rest van de omgeving nu, ingevolge een rechterlijke beslissing, slechts verlichting rond twee terreinen - verlichting die trouwens zonder de nodige vergunning werd opgetrokken - moesten ondergaan. Zulks blijft in een uitgesproken residentiële omgeving onaanvaardbaar.

Feit blijft bovendien ook dat alle tennisterreinen door die verlichting tot laat in de avond zullen kunnen worden aangewend. Dat leidt onvermijdbaar tot ernstige bijkomende hinder die in een residentiële omgeving eveneens volstrekt onaanvaardbaar is. En deze hinder wordt op geen enkele wijze beperkt door de beweerde professionele en oordeelkundige manier waarop de verlichting zou worden aangebracht.

8. Verwerende partij wijst er in haar memorie van antwoord nog op dat er ook gronden in de omgeving zijn met een andere bestemming, zoals de tennisclub zelf en een serrebedrijf op een achterliggend perceel. Op bladzijde 12 van haar memorie geeft ze evenwel zelf toe dat het hier gaat om de ‘ruimere omgeving’. Welnu, artikel 5.1.0. van het gewestplannenbesluit eist een verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving en wat er in de ruimere omgeving gebeurt, is daarbij niet relevant of hoogstens van zeer ondergeschikt belang.

9. Bij de bespreking van zijn tweede middel heeft verzoeker in zijn verzoekschrift tenslotte ook gewezen op het ontwerp van gemeentelijk structuurplan van Jabbeke, waaruit blijkt dat de gemeente de litigieuze gronden, inclusief deze waarop de tennisclub zelf is opgericht, prioritair voor bewoning wil bestemmen, en dat de tennisclub moet worden geherlokaliseerd. Daarmee geeft de gemeente zelf al toe dat de tennisclub en zijn aanhorigheden niet thuishoren in het litigieuze gebied en er niet verenigbaar zijn met de omgeving.

Verwerende partij stelt thans dat het ontwerp structuurplan die conclusie niet zou rechtvaardigen, vermits herlokalisatie niet verplicht kan worden opgelegd en de gronden op dit ogenblik nog niet voor bewoning kunnen worden gebruikt.

> Dat is evenwel volstrekt irrelevant. Los van de mogelijkheid om haar intenties uit te voeren, geeft de gemeente in het ontwerp van structuurplan hoe dan ook te kennen dat een tennisclub niet thuishoort in het residentiële gebied waar de litigieuze tennisclub thans is gelokaliseerd. Dat daar voorlopig geen verandering in kan komen, doet hieraan geen afbreuk.
>
> 10. Uit dit alles blijkt dat verzoeker op goede gronden kon aanvoeren dat de litigieuze vergunning wel degelijk strijdig is met artikel 5.1.0. van het gewestplannenbesluit. Hij volhardt dan ook ten volle in zijn eerste middel".

14. In de laatste memorie stelt de verwerende partij dat zij over voldoende gegevens beschikte om de aanvraag te kunnen beoordelen nadat zij de aanvrager om bijkomende stukken heeft verzocht.

Voorts stelt zij dat de aanvraag weinig wijzigt aan wat reeds vergund is want "het gaat inderdaad niet over een uitbreiding van de uitbating in oppervlakte" of "na het vallen van de duisternis", maar "over het comfortabel exploiteren van het reeds vergunde, nl. het comfortabel afwerken van ingezette tennispartijen tot de valavond, met 22u als grens". Naar haar mening "(moet) de toets van de verenigbaarheid van de concrete bestaande tennisvelden met de gewestplanbestemming (...) niet opnieuw gebeuren en (kan) wat inherent is aan het vergunde (...) onder het mom van een negatieve herbeoordeling van het vergunde niet geweigerd worden".

Beoordeling

15. De bestreden beslissing vergunt het plaatsen van veertien lichtmasten met armaturen op een tennisterrein. Het wordt niet betwist dat het vergunde project, overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 7 april 1977 vastgestelde gewestplan Brugge-Oostkust, gelegen is in woongebied.

16. Artikel 5.1.0 van het inrichtingsbesluit bepaalt aangaande woongebieden het volgende:

> "De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven. Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving".

Overeenkomstig artikel 5.1.0 van het inrichtingsbesluit kunnen inrichtingen voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf enkel in

woongebied worden toegestaan onder de dubbele voorwaarde dat zij niet wegens de "taken" van bedrijf die zij uitvoeren, om redenen van goede ruimtelijke ordening, in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, met andere woorden, dat zij bestaanbaar zijn met de bestemming woongebied, en dat zij verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.

Bij het beoordelen van de bestaanbaarheid met de bestemming woongebied moet rekening worden gehouden met de aard en de omvang van de inrichting, waardoor deze laatste inzonderheid om redenen van ruimtelijke ordening niet in het betrokken woongebied kan worden ingeplant, ofwel wegens het intrinsiek hinderlijk of storend karakter van de inrichting, ofwel wegens het bijzonder karakter van het woongebied (bijvoorbeeld louter residentiële villawijk of woonpark).

Bij het beoordelen van de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving moet worden uitgegaan van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving die voornamelijk afhankelijk zijn van de aard en het gebruik of de bestemming van de in die omgeving bestaande gebouwen of open ruimten, of van de bijzondere bestemming die het bijzonder plan van aanleg van het gebied aan die omgeving heeft gegeven.

17. De bestaanbaarheid met de bestemming woongebied en de verenigbaarheid van de in artikel 5.1.0 van het inrichtingsbesluit bedoelde bedrijven, inrichtingen en voorzieningen met de onmiddellijke omgeving, moeten door de vergunningverlenende overheid nauwkeurig en concreet worden getoetst op basis van een analyse van de weerslag van (de uitbating van) de kwestieuze bouwwerken op de levensomstandigheden in de wijk, of, met andere woorden, van een analyse van wat de bewoners van een wijk geacht worden te kunnen verdragen.

Dat dergelijk onderzoek heeft plaatsgevonden, moet blijken uit de motivering van de beslissing betreffende de vergunningsaanvraag.

18. Het komt de Raad van State niet toe zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid. De Raad van State is in de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht op een voor hem aangevochten stedenbouwkundige vergunning, enkel bevoegd na te gaan of de bevoegde overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot het bestreden besluit is kunnen komen.

19. Inzake de toetsing van het project aan de bestemmings-voorschriften wordt in de bestreden beslissing vermeld dat “het project (...) in overeenstemming (is) met de bestemmingsvoorschriften van het vigerende gewestplan” en dat “het voldoet aan de stedenbouwkundige voorschriften van art. 5.1.0. van het KB van 28.12.1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen”.

Verder is de bestreden beslissing als volgt gemotiveerd:

> “Uit de lichtstudie blijkt dat de terreinen op een oordeelkundige en professionele manier zullen worden verlicht zodat de hinder voor de omwonenden tot een minimum zal beperkt blijven. Bovendien worden deze op een voldoende afstand van de perceelsgrenzen ingeplant. De oude verlichting dient dan ook onverwijld te worden weggenomen.
>
> Aangezien het hier gaat om een vergund complex is het dan ook meer dan logisch dat er aangepaste accommodatie voorhanden is zodat het geheel op een volwaardige en professionele manier kan uitgebaat worden.
>
> Gelet op de bestaande toestand van bebouwing en verhardingen, wordt verder geen afbreuk gedaan aan de waarden van de omgeving.
>
> Het ontwerp is bestaanbaar met de goede ruimtelijke ordening waarbij de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet wordt overschreden. Het voorstel is stedenbouwkundig aanvaardbaar en is integreerbaar met het karakter en de aanleg van de onmiddellijke omgeving.
>
> De voorziene verweving van de functie brengt of verstoort de aanwezige of te realiseren bestemmingen in de onmiddellijke omgeving niet in het gedrang”.

20. In het eerste middel oefent de verzoeker kritiek uit op de beslissing van 5 oktober 1983 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke, waarbij de aanleg van een tenniscomplex met vijf tennisvelden, cafetaria en kleedkamers wordt vergund.

De verzoeker beperkt zich in dit middel tot het in vraag stellen van de verenigbaarheid van de tennisclub met de gewestplanbestemming woongebied. Er dient bovendien te worden opgemerkt dat deze bestemming niet gewijzigd is sinds 1983. Hij beargumenteert waarom de tennisterreinen volgens hem strijdig zijn met het gewestplan, zonder deze toets uit te breiden naar het voorwerp van de huidige bestreden beslissing, met name de lichtmasten.

De stedenbouwkundige vergunning is een individuele beslissing. De regelmatigheid van deze definitief geworden individuele beslissing kan niet meer betwist worden, ook niet bij wege van een op artikel 159 van de Grondwet gesteunde exceptie van onwettigheid.

Deze stedenbouwkundige vergunning is definitief geworden, waardoor het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Jabbeke in het kader van een aanvraag voor het plaatsen van lichtmasten met armaturen op de vergunde tennisterreinen niet opnieuw dient te beoordelen of de exploitatie van de

tennisclub bestaanbaar is met de gewestplanbestemming woongebied en verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving.

De argumentatie die de verzoeker voor het eerst in de memorie van wederantwoord ontwikkelt, komt er op neer de definitieve bouwvergunning van 5 oktober 1983 buiten werking te stellen.

Het eerste middel is ongegrond.

21. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat heeft het op grond van artikel 12 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State opgemaakte verslag over de zaak met toepassing van artikel 24, tweede lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State beperkt tot het onderzoek van het eerste middel. Voor de oplossing van het geschil is het noodzakelijk dat de zaak verder door een lid van het auditoraat wordt onderzocht en dat daarover verslag wordt uitgebracht. Er is derhalve reden om de debatten te heropenen.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent de debatten.

2. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt gelast met het aanvullend onderzoek van de zaak.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zestien september 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**