

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 209.932 van 21 december 2010
in de zaak A. 190.183/X-13.948.**

In zake : de n.v. BELGIAN POSTERS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Erik Vanden Brande
 kantoor houdend te 1040 BRUSSEL
 Sint Michielslaan 55, bus 10
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 31 oktober 2008, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 28 augustus 2008 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende verwerping van het beroep van de verzoekende partij tegen het besluit van 19 juni 2008 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent waarbij de stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor “het behoud van een 16,5 m² Prismavision-toestel op voet” te Gent, Dok-Noord, kadastraal bekend sectie A, zonder nummer (openbaar domein).

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 Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 17 september 2010.

Staatsraad Jeroen Van Nieuwenhove heeft verslag uitgebracht.

Marie-Anne De Geest, bestuurssecretaris, die verschijnt voor de verwerende partij, is gehoord.

Auditeur Ronny Vercruyssen 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 26 april 2001 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent aan de verzoekende partij een tijdelijke stedenbouwkundige vergunning voor het plaatsen van een reclame-inrichting die in stand mag worden gehouden tot 26 april 2006.

4. Op 22 april 2008 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt de verzoekende partij aan het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent een stedenbouwkundige vergunning voor het behoud van een 16,5m² Prismavision-toestel op voet, op een perceel gelegen aan het Dok-Noord, kadastraal bekend sectie A, zonder nummer (openbaar domein).

Het voormelde perceel is overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan Gentse Kanaalzone gelegen in industriegebied. Het is tevens gelegen in het gebied van het bij besluit

van 16 december 2005 van de Vlaamse regering vastgestelde gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Afbakening grootstedelijk gebied Gent”, waarin voor het betrokken perceel geen specifieke bestemming is voorzien.

5. Op 29 mei 2008 geeft het agentschap Infrastructuur, Wegen en Verkeer – district Gent een gunstig advies, dat luidt als volgt:

“Bijzondere voorwaarden

1. Tijdelijke ingebruikname van het gewestdomein: geen

2. Vastlegging ten opzichte van de bestaande as van de gewestweg:

a) de grens van het openbaar domein ligt op 15,00m.

b) de ontworpen rooilijn is gelegen op 15,00m uit de bestaande weg en dit overeenkomstig de vigerende wegnormen.

c) de minimum bouwlijn valt samen met de rooilijn.

Besluit:

Er wordt een gunstig advies verleend gezien de aanvraag in overeenstemming is met algemene en bijzondere voorwaarden”.

6. Op 19 juni 2008 weigert het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent de gevraagde stedenbouwkundige vergunning. In deze weigeringsbeslissing wordt de goede ruimtelijk ordening als volgt beoordeeld:

“Het reclamepaneel bevindt zich 60 cm voor een bestaande werkplaats/gebouw. De grens van het kadastraal perceel en het openbaar domein valt gelijk met de bouwlijn van het gebouw. Dit houdt in dat het reclamepaneel zich op openbaar domein bevindt. Er worden geen vrijstaande reclamepanelen op openbaar domein toegestaan.

De site wordt momenteel gekenmerkt door de aanwezigheid van verschillende industriële gebouwen en bevindt zich in industriegebied. Er zijn echter verschillende plannen gekend en in uitvoering die de omvorming van deze site tot een nieuw stadsdeel beogen. De aanwezigheid van dergelijke reclamepanelen verstoren de beeldkwaliteit van deze plek en zijn ongewenst.

Het reclamepaneel werd in het verleden vergund als tijdelijke vergunning voor 5 jaar. Het reclamepaneel diende verwijderd te worden op 26 april 2006. Het bord is tot op heden nog aanwezig, wat een aanwezigheid van meer dan 7 jaar betekent. Het herhaaldelijk aanvragen en verlenen van tijdelijke vergunningen creëert een permanent karakter. Een dergelijke permanente toestand is binnen deze ruimtelijke context, die bepaald wordt door een voorziene stadsvernieuwing (ACEC, Oude Dokken), stedenbouwkundig niet aanvaardbaar.

Uit de aanvraag blijkt niet duidelijk of het reclamepaneel verlicht wordt. Op de plannen is er geen verlichting aanwezig, op de foto's wel.

De aanvraag is niet in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening”.

7. Tegen deze beslissing stelt de verzoekende partij administratief beroep in bij de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen.

8. Op 28 augustus 2008 beslist de deputatie het beroep van de verzoekende partij niet in te willigen. Het bestreden besluit is gemotiveerd als volgt:

“(…)

1 De voor de plaats geldende wettelijke en reglementaire voorschriften

1.1 Planologische voorschriften

(…)

- Het perceel ligt binnen de perimeter van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan Gentse en Kanaalzone.

De bouwplaats ligt in industriegebied.

Volgens artikel 7.2.0. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de gewestplannen zijn de industriegebieden bestemd voor de vestiging van industriële of ambachtelijke bedrijven. Ze omvatten een bufferzone. Voor zover zulks in verband met de veiligheid en de goede werking van het bedrijf noodzakelijk is, kunnen ze mede de huisvesting van het bewakingspersoneel omvatten.

Tevens worden in deze gebieden complementaire dienstverlenende bedrijven ten behoeve van de andere industriële bedrijven toegelaten, namelijk: bankagentschappen, benzinestations, transportbedrijven, collectieve restaurants en opslagplaatsen van goederen bestemd voor nationale of internationale verkoop.

(…)

2.1 Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project

(…)

Het reclamepaneel staat 60 cm voor een gemetste werkplaats met plat dak opgesteld die ca. 450 m² groot en 7 m hoog is. Deze werkplaats staat op het kadastrale perceel nr. 2728/z/52 waarvan volgens de recentste kadastrale bescheiden de stad Gent eigenaar is van de grond en het gebouw via een recht van opstal toebehoort aan de vennootschap Pierre Velghe en kinderen.

Het reclamepaneel zelf staat op een strook grond van ± 5 m breed die geen kadastrale nummer heeft en dus tot het openbaar domein behoort, de strook is rondom een parking gelegen (kadastraal perceel nr. 2735/b/2) van ± 1.500 m² groot die eveneens tot het eigendom van de stad Gent behoort.

Behoudens tegenbewijs mag aangenomen worden dat het reclamepaneel ook op eigendom van de stad Gent staat.

Kwestieus reclamepaneel werd door het college van burgemeester en schepenen vergund op 26 april 2001 voor een periode van 5 jaar. Na het verstrijken van deze periode diende het reclamepaneel verwijderd te

worden, doch dit is niet gebeurd. Huidige aanvraag strekt ertoe de reclame-inrichting te behouden.

(...)

2.4 Beoordeling

(...)

2.4.2 De juridische aspecten

De stad Gent heeft geen stedenbouwkundige verordening die voorschriften bevat die betrekking hebben op het plaatsen van reclamepanelen.

De aanvraag is principieel niet in overeenstemming met de voorschriften van het geldende gewestplan, zoals hoger omschreven.

Het reclamepaneel staat volledig op openbaar domein (...).

De aanvraag behelst een privatieve ingebruikname van het openbaar domein zodat de schriftelijke toestemming van de eigenaar/beheerder van de grond noodzakelijk is, in casu het college van burgemeester en schepenen.

Volgens de rechtspraak van de Raad van State heeft een aanvraag om een stedenbouwkundige vergunning slechts zin zo zij uitgaat van, of gedaan wordt in naam van de eigenaar, de houder van een bouwrecht, of de houder van een zakelijk recht, m.a.w. van een aanvrager die in rechte de mogelijkheid heeft om de bouwvergunning uit te voeren (...).

Verder wordt in dit arrest gestipuleerd dat de bevoegde overheid, wanneer zij uitspraak doet over een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning, weliswaar niet als rechter optreedt om vast te stellen of de aanvrager al dan niet een subjectief recht heeft om op of boven zijn grond een gebouw (in dit geval een reclamepaneel) te plaatsen, doch wel als bestuursoverheid om te beslissen, door het geven of het weigeren van de vergunning, of een bepaalde wijze van uitoefenen van dat recht al dan niet verenigbaar is met de openbare belangen waarvan de zorg hem door de wet is opgedragen. De bevoegde overheid is derhalve niet verplicht de door de aanvrager vermelde hoedanigheid op haar waarachtigheid te toetsen, maar kan in geval van twijfel wel vergen dat een titel wordt voorgelegd waaruit de aangegeven hoedanigheid blijkt.

Uit de weigeringsmotieven in de hier bestreden beslissing volgt duidelijk dat het college niet langer akkoord is met het behoud van de reclame-inrichting op haar domein, zodat m.a.w. de aanvrager niet over een bouwrecht beschikt om de aanvraag uit te voeren, en de aanvraag om deze reden alleen reeds dient geweigerd te worden.

2.4.3 De goede ruimtelijke ordening

Gelet op bovenvermelde onoverkomelijke legaliteitsbelemmering(en) voor het afleveren van een vergunning zijn verdere opportuniteitsafwegingen niet meer relevant”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

9. In het eerste middel wordt de schending aangevoerd van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de motiveringswet), van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

In een eerste middelonderdeel betwist de verzoekende partij dat het perceel waarop het reclamepaneel staat tot het openbaar domein behoort. Bijgevolg was er geen schriftelijke toestemming van het college van burgemeester en schepenen vereist voor de privatieve ingebruikname ervan.

In een tweede middelonderdeel stelt de verzoekende partij dat het bestreden besluit uit de weigeringsmotieven in de beslissing van het college van burgemeester en schepenen ten onrechte afleidt dat zij niet over een bouwrecht beschikt om de aanvraag uit te voeren en dat het college niet langer akkoord gaat met de aanwezigheid van het reclamepaneel op haar perceel, wat overigens strijdt met eerder gemaakte afspraken. De initieel tijdelijke vergunning sluit het verlenen van een nieuwe tijdelijke vergunning niet uit. Verder is de plaatselijke aanleg sinds de oorspronkelijke tijdelijke vergunning niet gewijzigd, evenmin als de gemaakte afspraken. Voorts werden in het verleden stedenbouwkundige vergunningen verleend aan concurrerende ondernemingen waarbij reclamepanelen op openbaar domein wel werden toegelaten.

Beoordeling

10. Gelet op het suppletoir karakter van de motiveringswet, wordt de ingeroepen schending van de motiveringsverplichting geacht te zijn afgeleid uit de schending van het toentertijd geldende artikel 53, § 3 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerde decreet), dat aan de deputatie, wanneer zij uitspraak doet over

een bouwaanvraag, een motiveringsverplichting oplegt die niet minder streng is dan deze opgelegd in de motiveringswet.

Aan de voormelde motiveringsplicht is voldaan, wanneer de beslissing duidelijk de met de goede plaatselijke ordening verband houdende redenen opgeeft waarop de vergunningverlenende overheid haar beslissing steunt en waaruit blijkt dat zij is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, dat zij die gegevens correct heeft beoordeeld en dat zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

11. Uit de motivering van het bestreden besluit blijkt dat de gevraagde stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd, enerzijds, omdat de aanvraag principieel niet in overeenstemming is met de voorschriften van het geldende gewestplan en, anderzijds, omdat de verzoekende partij niet beschikt over een bouwrecht op het betrokken perceel dat deel uitmaakt van het openbaar domein.

Het weigeringsmotief van de planologische onverenigbaarheid is een determinerend motief dat door de verzoekende partij niet wordt betwist. De overwegingen over het bouwrecht van de verzoekende partij en over het zakenrechtelijk statuut van het betrokken perceel zijn, in het licht van het niet betwiste determinerend motief over de planologische onverenigbaarheid, overtollige motieven. De kritiek van de verzoekende partij op deze motieven is niet ontvankelijk aangezien kritiek op overtollige motieven niet tot de nietigverklaring van het bestreden besluit kan leiden.

12. Het eerste middel is niet ontvankelijk.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

13. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van het toentertijd geldende artikel 105, § 4 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.

De verzoekende partij betoogt dat de gevraagde stedenbouwkundige vergunning niet kon worden geweigerd omdat er verschillende plannen gekend zijn die de omvorming van de betrokken site tot een nieuw stadsdeel beogen en omdat de vergunning volgens de verwerende partij de gewenste stedenbouwkundige ontwikkeling van het gebied zou hypothekeren, aangezien de voorgenomen ontwikkeling van de site nog niet concreet realiseerbaar is. Bovendien kan de gevraagde vergunning overeenkomstig de aangehaalde bepaling in de tijd worden beperkt en komt zij niet voor verlenging in aanmerking.

In haar memorie van wederantwoord stelt de verwerende partij dat het discriminatoir is om het niet verwijderen van het betrokken reclamepaneel na afloop van de initiële tijdelijke vergunning aan te grijpen als een argument om de stedenbouwkundige vergunning voor het behoud van het reclamepaneel te weigeren, vermits aan een concurrerende onderneming, in toepassing van de aangehaalde bepaling, een tijdelijke stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor het behoud van een reclamepaneel waarvoor aanvankelijk geen stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd.

Beoordeling

14. Uit de bespreking van het eerste middel is gebleken dat het bestreden besluit de gevraagde stedenbouwkundige vergunning heeft geweigerd op grond van, onder meer, de strijdigheid van de aanvraag met de geldende gewestplanbestemming en dat die vastgestelde strijdigheid door de verzoekende partij niet wordt betwist. Bijgevolg is de planologische onverenigbaarheid een doorslaggevend motief die de bestreden beslissing afdoende ondersteunt en is het tweede middel gericht tegen een overtollig motief. Kritiek op een overtollig motief kan niet tot de onwettigheid van het bestreden besluit leiden.

In zoverre de uiteenzetting van de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord moet worden begrepen als een aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel, is haar betoog laattijdig.

Het tweede middel is niet ontvankelijk

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 175 euro.

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

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jeroen Van Nieuwenhove,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Roger Stevens