

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 211.524 van 24 februari 2011
in de zaak A. 188.348/X-13.787.**

In zake : Maria VAN HAL
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Willem Slosse
 kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
 Brusselstraat 59, bus 1
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 26 mei 2008, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de Bestendige Deputatie van de Provincie Antwerpen van 6 maart 2008 betreffende de verwerping van het beroep ingesteld door Mevrouw VAN HAL Maria, ingediend tegen het besluit van 6 november 2006 van het College van Burgmeester en Schepenen van Kalmthout waarbij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het aanleggen van een toegangsweg op een terrein, gelegen Standaertlei, sectie G, nr. 849 R”.

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 Githa Scheppers heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 29 oktober 2010.

Kamervoorzitter Roger Stevens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stijn Brusselmans, die loco advocaat Willem Slosse verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

Auditeur Githa Scheppers heeft een 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 23 juni 2006 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekster bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning in voor het aanleggen van een toegangsweg op een terrein gelegen aan de Standaertlei, kadastraal bekend sectie G, nr. 849/p.

Het voormelde perceel is overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgelegde gewestplan Turnhout 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.

4. Op 7 juli 2006 geeft de dienst Waterbeleid van het departement Leefmilieu van de provincie Antwerpen een gunstig advies over de betrokken

aanvraag, evenwel “onder voorwaarde dat de bestaande wederrechterlijke constructie (talud- en bodemversterking in beton) die door de aanvrager werd aangebracht verwijderd wordt”. Over die constructie wordt in het advies nog het volgende opgemerkt:

“In het verleden werd er vaststelling gedaan van een wederrechtelijk kunstwerk in de tuin van de aanvrager (...).

Het kunstwerk dat niet in aanmerking komt voor regularisatie werd tot op heden niet verwijderd, zoals opgelegd werd door het provinciebestuur (...). Het dossier werd overgemaakt aan het parket. Daar waterdoorlatende verharding wordt aangelegd om te voldoen aan de gewestelijke verordening, kunnen de harde materialen gebruikt bij de wederrechterlijke bodem- en taludversterking niet langer getolereerd worden, omwille van hun beperkend effect op het drainerend vermogen van de waterloop”.

5. Op 4 september 2006 geeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout een voorwaardelijk gunstig advies.

6. Op 31 oktober 2006 geeft de gemachtigde ambtenaar een voorwaardelijk gunstig advies.

7. Op 6 november 2006 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout de gevraagde stedenbouwkundige vergunning, onder meer onder de voorwaarde dat het advies van de dienst Waterbeleid stipt wordt nageleefd, met name door de “wederrechterlijke constructie (talud- en bodemversterking in beton)” te verwijderen.

8. Op 14 december 2006 dient de verzoekster beroep in bij de deputatie van de provincieraad van Antwerpen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout.

9. Op 11 oktober 2007 geeft de dienst Waterbeleid een nieuw advies over de betrokken aanvraag, dat als volgt luidt:

“Daar waterdoorlatende verharding wordt aangelegd om te voldoen aan de gewestelijke verordening, kunnen de verharde materialen gebruikt bij de wederrechterlijke bodem- en taludversterking niet getolereerd worden, omwille van hun beperkend effect op het drainerend vermogen van de

waterloop. Wanneer een toegangsweg wordt aangelegd, dient bijgevolg het kunstwerk verwijderd te worden.

Het nut van de toegangsweg is niet volledig duidelijk. Gevreesd wordt dan ook dat het achterliggende perceel niet langer als tuin gebruikt zal worden.

De dienst waterbeleid wil alvast meegeven dat ophogingen op dit perceel negatief geadviseerd zullen worden vanuit oogpunt water, temeer daar de tuin met wateroverlast kampt. Ophogingen gaan het probleem stroomafwaarts verplaatsen”.

10. Op 6 maart 2008 verwerpt de deputatie van de provincieraad van Antwerpen het beroep van de verzoekster tegen het besluit van 6 november 2006 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout. Het bestreden besluit luidt onder meer als volgt:

“Deel II: Verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening

In de verklarende nota, gevoegd bij de bouwaanvraag, meldt de aanvrager dat de toegangsweg van 3m00 breed in waterdoorlatende klinkers aangelegd wordt vanaf de Standaertlei tot op het eigendom Heuvel 7, in functie van de bereikbaarheid en onderhoud van de achtertuin Heuvel 7 (tuinonderhoud, verwijderen tuinafval, aanbrengen van grond ophoging).

De vergunning werd door het schepencollege afgeleverd onder een aantal voorwaarden.

Het beroep is gekant tegen voorwaarde 4, zijnde dat de wederrechtelijke constructie (talud- en bodemversterking in beton) dienen verwijderd te worden.

Deze voorwaarde heeft betrekking op een kunstwerk aan een waterloop op het perceel Heuvel 7. Dit perceel zal worden bediend door de thans gevraagde toegangsweg.

Dit perceel maakt niet echt deel uit van de huidige aanvraag, maar heeft er onrechtstreeks wel mee te maken. Immers, de toegangsweg wordt enkel ten voordele van het perceel Heuvel nr. 7 uitgevoerd.

Ten eerste is er een onduidelijkheid over het eigendomsstatuut van het perceel Heuvel nr. 7. Beroepster zegt dat ze de voorwaarde niet kan uitvoeren vermits ze geen eigenaar is van dat perceel. Uit inlichtingen bij het gemeentebestuur blijkt ten eerste dat haar echtgenoot eigenaar is van dit perceel. Bovendien kan dan het belang van het aanleggen van de toegangsweg tot dit perceel niet worden aangetoond.

Ofwel dient geoordeeld dat beroeper wel gebruiksrechten heeft op het perceel Heuvel nr. 7 ofwel dient gesteld dat het nut van de toegangsweg niet wordt aangetoond.

(...)

Besluit:

Uit voorgaande gegevens kan geconcludeerd worden dat er de laatste jaren wijzigingen werden doorgevoerd m.b.t. de eigendomstructuur, zowel door het perceel gelegen Heuvel 7 als voor het perceel langsheen de Standaertlei (waarop huidige aanvraag betrekking heeft) en dit met als doel

het ontlopen van de voorwaarde om de wederrechtelijk opgerichte constructie te verwijderen.

Het doel en de intentie van voorliggende aanvraag zijn allerm minst duidelijk.

Vanuit het oogpunt van goede ruimtelijke ordening is het dan ook onaanvaardbaar om de voorwaarde 4 (...) zoals gemeld in het besluit van het college van burgemeester en schepenen d.d. 6 november 2006 te schrappen”.

IV. Ontvankelijkheid van de memorie van antwoord

11. De loutere “vraag” van de verzoekster in de memorie van wederantwoord “of Chris BROUWERS wel gemachtigd is om namens de Deputatie een Memorie van Antwoord te ondertekenen” kan niet als een exceptie worden aanzien.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

12. De verwerende partij betwist het belang van de verzoekster bij het beroep tot nietigverklaring aangezien ze geen belang heeft bij de middelen.

13. Als aanvrager van de stedenbouwkundige vergunning doet de verzoekster in principe blijken van het rechtens vereiste belang bij het annulatieberoep. Voor het overige valt de exceptie samen met de grond van de zaak.

De exceptie kan niet worden aangenomen.

VI. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

14. Het eerste middel is als volgt geformuleerd:

“EERSTE MIDDEL

Schending van het artikel 105, §2 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna DRO) uit de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het

redelijkheidsbeginsel en uit de ontstentenis van de rechtens vereiste, feitelijke en juridische grondslag;

Doordat de voorwaarde nr. 4 waaronder de vergunning wordt verleend, niet duidelijk aangeeft hoe de voorwaarden dienen te worden vervuld, nu verzoekster geen eigenaar is en geen beschikkingsrechten heeft op het perceel Heuvel nr 7 en de daarop aangelegde TALUD- en BODEMVERSTERKING;

Toelichting

Een voorwaarde zoals deze in onderhavige zaak ‘De wederrechtelijke constructie (talud- en bodemversterking in beton) dient verwijderd te worden’ wordt door HAUMONT gedefinieerd als zijnde ‘positieve verplichtingen intern aan de aanvraag’ zoals b.v. het aanleggen van een bufferzone (...);

Het moet echter mogelijk zijn dat zulke voorwaarde wordt opgelegd voor een perceel waarop verzoekster geen eigenaar is en geen beschikkingsrechten heeft;

Verzoekster is getrouwd met uitsluiting van enige gemeenschap tussen haar en haar echtgenoot (...)

Zij heeft dus geen beschikking over het preceel Heuvel nr.7

Aldus is het overeenkomstig art. 105 en ook het redelijkheidsbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel niet toegelaten deze verplichting op te leggen”.

15. De verwerende partij repliceert onder meer dat ze zich, als vergunningverlenende overheid, niet moet inlaten met het eigendomsstatuut van het betrokken perceel, noch met gebeurlijke zakelijke rechten die erop van toepassing zijn. Bijgevolg moet ze evenmin nagaan of de aanvrager gerechtigd is om de voorwaarden van de bestreden vergunning uit te voeren.

Beoordeling

16. Het middel betwist niet dat de opgelegde voorwaarde uit stedenbouwkundig oogpunt noodzakelijk is om de gevraagde vergunning te verlenen.

Er wordt alleen aangevoerd dat die voorwaarde onwettig is, omdat ze betrekking heeft op een perceel waarvan niet de verzoekster, doch haar echtgenoot, eigenaar is.

Aldus betreft het middel in wezen de uitvoerbaarheid van de opgelegde voorwaarde. Daartoe wordt evenwel alleen een argument van burgerrechtelijke aard aangebracht, waarvoor in principe noch de verwerende partij, noch de Raad van State bevoegd is.

In casu blijkt geenszins dat de verwezenlijking van de voorwaarde, louter ten gevolge van de eigendomsrechten van verzoeksters echtgenoot, onmogelijk zou zijn.

De verwerende partij vermocht er in redelijkheid van uit te gaan dat de uitvoering van die voorwaarde, gelet op het feit dat verzoeksters echtgenoot eigenaar is van het betrokken perceel, niet ipso facto onmogelijk is.

Het middel is ongegrond.

Vermits het auditoraatsverslag, op grond van artikel 24 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt is tot het onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep en van het eerste middel, is het noodzakelijk dat de zaak verder door een lid van het auditoraat wordt onderzocht en dat daarover verslag wordt uitgebracht.

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.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vierentwintig februari 2011, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jeroen Van Nieuwenhove,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens