

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 182.922 van 15 mei 2008
in de zaak A. 179.607/VII-36.802.**

In zake : 1. Maria JANSSENS,
 2. Greet JANSSENS,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaten D. LINDEMANS en Th. EYSKENS,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Keizerslaan 3

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Stockhouderskasteel,
Gerard Davidstraat 46, bus 1.

tussenkommende partij :

de BVBA FREDERICKX,
die woonplaats kiest bij
advocaten W. MERTENS en A. BEELEN,
kantoor houdende te BERINGEN,
Scheigoorstraat 5.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Maria JANSSENS en Greet JANSSENS op 20 december 2006 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur van 13 november 2006 houdende nieuwe uitspraak over de beroepen aangetekend tegen de beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 12 mei 2005, houdende het verlenen van de vergunning aan de BVBA FREDERICKX om een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen, gelegen te Scherpenheuvel-Zichem, Schuttersveldstraat 11, te veranderen;

Gelet op het arrest nr. 172.260 van 14 juni 2007 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt bevolen;

Gezien de verzoekschriften tot voortzetting ingediend door de verwerende en de tussenkomende partij;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 6 juli 2007;

Gelet op de beschikking van 30 juli 2007 die de tussenkomst van de BVBA FREDERICKX toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 7 maart 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 april 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat Th. EYSKENS, die verschijnt voor verzoeksters, van advocaat N. DAELMAN die, loco advocaat B. STAELENS verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat A. BEELEN die, tevens loco advocaat W. MERTENS verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. De BVBA FREDERICKX, tussenkomende partij, produceert gewapende betonelementen aan de Schuttersveldstraat 11 te Scherpenheuvel-Zichem, kadastraal gekend onder afdeling 3, sectie B, nrs. 261e, 263r en 262n.

1.2. Het perceel is volgens het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan Aarschot-Diest deels gelegen in een KMO-zone en deels in agrarisch gebied.

1.3. De basisvergunning voor de exploitatie van de inrichting wordt verleend bij besluit van 14 november 1996 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant.

1.4. Op 15 december 2004 dient de tussenkomende partij bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant een aanvraag in om de bestaande inrichting te veranderen.

1.5. Bij besluit van 12 mei 2005 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant de gevraagde vergunning onder voorwaarden voor een termijn die samenvalt met de geldigheidsduur van de basisvergunning.

1.6. Tegen deze toekenningsbeslissing worden op respectievelijk 16 en 21 juni 2005 administratieve beroepen ingesteld bij de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur, die bij besluit van 9 november 2005 worden verworpen en waarbij het beroepen besluit integraal wordt bevestigd.

1.7. Bij arrest nr. 160.593 van 27 juni 2006 van de Raad van State wordt de bij besluit van 9 november 2005 van de bevoegde Vlaamse minister toegekende vergunning geschorst.

1.8. Ingevolge dit schorsingsarrest trekt de verwerende partij het ministerieel besluit van 9 november 2005 in en verwerpt zij, na het inwinnen van het advies van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid van 20 juli 2006, dat gunstig was, op 13 november 2006 opnieuw de administratieve beroepen van verzoeksters. Dit is de bestreden beslissing.

Deze beslissing steunt, onder meer, op volgende motieven :

"Overwegende dat verder kan worden vastgesteld dat de voorliggende aanvraag betrekking heeft op gebouwen, constructies of installaties die uit oogpunt van ruimtelijke ordening hoofdzakelijk vergund zijn of geacht worden vergund te zijn, ook wat de functie betreft;

Overwegende immers dat voor de productiehal op 22 april 1966 een bouwvergunning werd afgeleverd, en dat de verdere uitbreiding ervan (in agrarisch gebied) stedenbouwkundig vergund werd bij besluit van 7 december 1992 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Scherpenheuvel-Zichem; dat verder op 4 oktober 2004 een bouwvergunning werd afgeleverd voor (het regulariseren van) de twee bouwsilo's;

Overwegende dat de afdeling Stedenbouwkundig Beleid kan worden gevolgd waar wordt gesteld dat ook de ingenomen ruimte voor buitenactiviteiten kan worden beschouwd als hoofdzakelijk vergund, minstens geacht worden vergund te zijn, gelet op de aanduiding van de kwestieuze zone op de goedgekeurde en vergunde bouwplannen van hoger vermelde stedenbouwkundige vergunning van 7 december 1992;

Samenvattend kan dus worden bevestigd dat voor de activiteiten gesitueerd in agrarisch gebied voldaan wordt aan de voorwaarden opgenomen in artikel 43, § 7 en § 8, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, zodat op rechtsgeldige wijze kan afgeweken worden van de gewestplanbestemming".

2. De beoordeling

2.1. In het verzoekschrift zetten verzoeksters uiteen wat volgt :

"Eerste middel, genomen uit de schending van art. 2 en van art. 43, § 6, 7 en 8 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna het 'Coördinatie-decreet'), art. 17, eerste lid van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, de art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, art. 52, 3/, b) van het besluit van 6 februari 1991 van de Vlaamse regering houdende vaststelling van het Vlaamse reglement betreffende de milieuvergunning, art. 11.4.1. van het Koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, het materieel motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur,

(...)

En doordat, tweede onderdeel, in de bestreden beslissing wordt geponeerd dat enkele van de bouwwerken waarin en/of waarop de aangevraagde exploitatie zal doorgaan, moeten worden geacht vergund te zijn,

Terwijl, een zorgvuldig onderzoek naar de bouwvergunningstoestand veronderstelt dat een inventaris van de stedenbouwkundige vergunningen en van de werkelijk verwezenlijkte bouwwerken wordt opgesteld, en dat deze inventarissen met elkaar worden vergeleken,

En terwijl, uit zo'n onderzoek noodzakelijkerwijze aan het licht moet komen dat de hoogte van de zonevrije productiehal 50 % hoger is dan wat vergund is en zodoende in redelijkheid niet kan worden geacht te zijn vergund,

En terwijl, uit zo'n onderzoek noodzakelijkerwijze aan het licht moet komen dat de oppervlakte van de stapelplaats onmogelijk kan worden geacht te zijn vergund in het licht van het besluit van de bestendige deputatie houdende de

weigering van de regularisatie ervan, minstens is het kennelijk onredelijk om uit het 'verslag van de bestendige deputatie' af te leiden dat het in 1992 goedgekeurde inplantingsplan melding maakt van een stapelplaats zodat het hedendaagse gebetoneerde platvorm dienstig als laadruimte, parking en stapelplaats impliciet moet worden geacht te zijn goedgekeurd en zodoende moet worden geacht te zijn vergund,

En terwijl, vaststaat dat de portaalkraan, te weten een essentieel onderdeel zonder hetwelk de aangevraagde exploitatie onmogelijk kan worden uitgevoerd, niet wordt geacht te zijn vergund,

En terwijl, enkel een zorgvuldig onderzoek het bestuur in staat stelt om met kennis van zaken te beslissen, zodat het bestuur dat vaststelt dat het dossier geen zorgvuldige besluitvorming toelaat moet beslissen tot de weigering".

In de toelichting bij het middel geven verzoeksters een uiteenzetting van de relevante decretale bepalingen, die zij vervolgens verder toelichten. Zij wijzen op de voorwaarden die inzake zonevreemde inrichtingen gesteld worden door artikel 43, §§ 6, 7 en 8 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna : coördinatiedecreet) en wijzen op het belang en de draagwijdte van de motiveringsplicht, alsook op de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Meer concreet stellen zij wat volgt :

"Een tweede vereiste voor de toepassing van art. 43, § 6 en 7 van het Coördinatiedecreet, is dat het gaat om een zgn. hoofdzakelijk vergund of geacht vergund bouwwerk.

Om uit te maken of er sprake is van een 'hoofdzakelijk vergund' bouwwerk of een 'geacht vergund' bouwwerk, moet het bestuur vooraf een duidelijke inventaris opmaken van alle bouwvergunningen enerzijds en alle op het terrein opgerichte bouwwerken anderzijds.

Onduidelijk is welke bouwwerken precies zijn opgericht op het terrein.

Onduidelijk is welke bouwwerken zijn uitgevoerd op grond van een stedenbouwkundige vergunning, en welke zijn uitgevoerd zonder stedenbouwkundige vergunning.

Onduidelijk is welke bouwwerken zijn uitgevoerd op grond van een stedenbouwkundige vergunning, doch niet in overeenstemming met deze vergunning.

Volgens het advies dd. 18 augustus 2006 van de ASV liggen 'een deel van de bestaande productiehal, een deel van de verhardingen, een portaalkraan en het uiterste noordelijke perceel 261e dat onbebouwd is' in een agrarisch gebied, terwijl volgens hetzelfde advies het perceel 263n het uiterst noordelijke en onbebouwde perceel is.

Het is onzorgvuldig om te spreken over 'een deel' van de productiehal en van de verhardingen, zonder duidelijk aan te geven over welk deel het gaat. Dit kan immers niet opgemaakt worden op grond van de plannen.

De weigeringsbeslissing dd. 5 november 1996 leert dat de ophoging van het industrieel terrein op het perceel nr. 261e in agrarisch gebied moet worden geweigerd, terwijl deze ophoging niettemin is doorgevoerd. Zo men kan aannemen dat de verwijzing naar het perceel 263n een materiële misslag is, is het onjuist om voor te houden dat het perceel nr. 261e 'onbebouwd' is. Een reliëfwijziging is immers een stedenbouwkundig vergunningsplichtig werk.

Nergens blijkt dat de reliëfwijziging wordt geacht te zijn vergund. Dit is ook niet het geval.

Verzoekende partijen hebben onder de randnr. 21 - 24 van hun administratief beroepschrift duidelijk en concreet aangegeven dat het niet gaat om een hoofdzakelijk bouwvergund bedrijf, onder meer omdat :

- de nieuwe productiehal de in 1992 vergunde hoogte met 50 % overschrijdt, zonder dat hiervoor ooit een aanvraag is goedgekeurd.

De overweging van de ASV dat 'blijkt dat voor het bedrijfsgebouw, ook voor de latere uitbreidingen binnen het agrarisch gebied, de nodige stedenbouwkundige vergunningen werden verleend, waardoor het gebouw moet worden beschouwd als hoofdzakelijk vergund' steunt minstens op een onzorgvuldige feitenvinding. Minstens en zeker in het licht van het gestelde beroepsbezwaar zou het bestuur moeten nagaan of de kennelijk in strijd met de goedgekeurde vergunning uitgebreide productiehal, als hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd.

Dit is niet het geval, enkel al omdat de in overtreding gerealiseerde productiehal in geen geval voor 90 % over(een)stemt met de vergunde productiehal.

Doordat de minister de overwegingen van de ASV blijkbaar bijvalt, is zijn beslissing aangetast door een onregelmatigheid.

- de op een oppervlakte van 1,20 ha ingerichte stapelplaatsen zijn niet vergund.

De vaststelling dat FREDERICKX hiervoor een stedenbouwkundige regularisatie heeft aangevraagd, laat veronderstellen dat de stapelplaats niet kan worden geacht vergund te zijn.

Deze veronderstelling staat vast sinds de bestendige deputatie in laatste administratieve aanleg de regularisatieaanvraag heeft geweigerd. Het is immers onredelijk om te veronderstellen dat het bouwwerk waarvan de regularisatie geweigerd is, geacht moet worden te zijn vergund, terwijl hiervan niets blijkt uit de bedoelde aanvraag.

De argumentatie terzake van de ASV overtuigt niet. De ASV leest in het 'verslag van de bestendige deputatie' dat de (zonevreemde) buitenactiviteiten zijn aangeduid op de vergunde bouwplannen van 1992, blijkbaar ongeacht deze vergunning dd. 7 december 1992 uitdrukkelijk als voorwerp heeft de uitbreiding van een bestaande productiehal. Blijkbaar toont het 'onderzoek van het inplantingsplan' (maar dus niet van de plannen waarop de aangevraagde uitbreiding van de productiehal is getekend) een stapelplaats aan. 'Hoewel niet expliciet vermeld werd dat deze ruimtes met beton zouden worden verhard, dient toch gesteld dat deze aanduiding als stapelplaats voor welfsels een zekere verharding impliceert'. Hoe de ASV de 'laadruimte en de parking' op een vergelijkbare impliciete wijze meent te kunnen beschouwen als geacht te zijn vergund is onduidelijk. Het voorwerp van een vergunning moet uitdrukkelijk en duidelijk worden goedgekeurd. Men kan niet ernstig betwisten dat dit niet het geval is voor de stapelplaats, de laadruimte en de parking.

Doordat de minister de overwegingen van de ASV blijkbaar bijvalt, is zijn beslissing aangetast door een onregelmatigheid".

2.2. De verwerende partij citeert in haar repliek op dit middelonderdeel eerst de relevante overwegingen uit de aanhef van de bestreden beslissing. Zij doet vervolgens gelden dat de bestreden beslissing wel degelijk reeds een inventaris bevat van de bestaande stedenbouwkundige vergunningen, dat artikel 43, § 8, van het coördinatiedecreet geen "100% conformiteit van de reële bouwwerken met de vergunning" vereist, dat de door verzoeksters ingeroepen afwijkingen slechts

bijkomstig zijn, dat het aanvragen van een regularisatievergunning te dezen niet impliceert dat de werken en handelingen, waarvoor deze vergunning werd gevraagd, effectief ook vergunningsplichtig zijn en dat de "bijkomende verhardingen" geacht worden te zijn vergund. Zij is van oordeel, in navolging van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid, dat de gebouwen, constructies of installaties uit het oogpunt van ruimtelijke ordening hoofdzakelijk vergund zijn, of geacht worden te zijn vergund.

2.3. De tussenkomenende partij laat uitschijnen dat de Raad van State, in het kader van de schorsingsprocedure, niet grondig is ingegaan op het dossier; zij zet uiteen dat de productiehal noch qua inplanting, noch qua hoogte of breedte afwijkt van de in 1992 verkregen stedenbouwkundige vergunning. Het enige verschil zou er, volgens haar, in bestaan dat de nok aan de rechterhelft van de loods hoger is opgetrokken, zodat de loods geacht moet worden "hoofdzakelijk" vergund te zijn. Zij stelt dat het nagaan of een gebouw "hoofdzakelijk vergund" is een opportuniteitsoordeel is dat slechts marginaal kan worden getoetst door de rechter. Zij stelt voorts dat verzoeksters subjectieve rechten doen gelden.

2.4. In haar laatste memorie herhaalt de verwerende partij dat het gebouw slechts aan één zijde hoger is dan op de plannen voorzien, wat bezwaarlijk kan worden beschouwd als niet hoofdzakelijk vergund. De loods is, steeds volgens de verwerende partij, hoofdzakelijk vergund en de verhardingen van de buitenruimte worden geacht te zijn vergund. De tussenkomenende partij herhaalt in haar laatste memorie dat de productiehal hoofdzakelijk vergund is omdat de afwijking enkel slaat op de nok en de dakvorm. Zij ontkent dat er een aanzienlijke volumewijziging is. Het feit dat een regularisatieaanvraag werd ingediend voor de verharding van de buitenruimte toont niet aan dat die buitenruimte niet hoofdzakelijk vergund was.

2.5.1. Te dezen vragen verzoeksters de vernietiging wegens onwettigheid van een bestuurlijke beslissing. De beoordeling daarvan valt onder de rechtsmacht van de Raad van State. De mogelijke weerslag van een vernietiging op de eventuele subjectieve rechten van een betrokken partij houdt te dezen niet in dat het annulatieberoep een geschil over die rechten tot werkelijk voorwerp zou hebben.

2.5.2. Op grond van artikel 43, §§ 6 en 7, van het coördinatiedecreet kan aan zonevreemde inrichtingen een milieuvergunning worden verleend, voor zover aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Artikel 43, § 8 bepaalt die voorwaarden, waaronder de volgende :

"De milieuvergunningsaanvraag bedoeld in het voornoemde decreet van 28 juni 1985, moet betrekking hebben op gebouwen, constructies of installaties die uit oogpunt van ruimtelijke ordening hoofdzakelijk vergund zijn of geacht worden vergund te zijn, ook wat de functie betreft".

Uit deze bepaling volgt dat enkel beperkte afwijkingen op de vergunde toestand tolereerbaar zijn.

2.5.3. In hun beroepsschrift hadden verzoeksters concreet en gedetailleerd uiteengezet dat het gebouwencomplex van de productiehal veel groter is dan op de plannen van 1992 voorzien (deze plannen sloegen op de vergunning van 7 december 1992). Meer bepaald zou voor de rechterhelft van de loods op de plannen van 1992 een hoogte voorzien zijn van 6,65 meter, terwijl uit plannen van 1999 blijkt dat het gebouw tien meter hoog is. Uit een grondig onderzoek van de gegevens van de zaak blijkt dat noch de verwerende partij noch de tussenkomende partij dit betwisten. De aangehaalde afwijking heeft uiteraard een belangrijke ruimtelijke visuele impact, zodat te dezen bezwaarlijk kan worden gesteld dat het gebouw "hoofdzakelijk werd vergund". Het uitzicht van het gebouw verschilt qua dakhoogte en -vorm grondig van hetgeen is vergund. Het feit dat een regularisatieaanvraag voor de verharding van de buitenruimte werd ingediend en geweigerd, wijst er op dat deze werken niet werden vergund. Het formele voorwerp van de in 1992 ingediende aanvraag had geen betrekking op die werken en handelingen, terwijl de regularisatie ervan dan weer geweigerd werd en het overigens zeer vreemd is dat een eigenaar een regularisatieaanvraag indient voor iets dat, volgens hem, hoofdzakelijk vergund is. Overigens moet een stedenbouwkundige vergunning schriftelijk worden verleend (artikel 112 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening), wat het bestaan van impliciete of stilzwijgende vergunningen uitsluit. De verwerende partij en de tussenkomende partij beweren ten slotte niet dat de portaalkraan ooit werd vergund.

2.5.4. Uit wat voorafgaat volgt dat de bestreden vergunning betrekking heeft op gebouwen, constructies of installaties die vanuit het oogpunt van ruimtelijke ordening kennelijk niet hoofdzakelijk zijn vergund of geacht worden vergund te zijn, ongeacht of men de omschrijving "hoofdzakelijk" beschouwt als een kwestie van interpretatie, dan wel van appreciatie.

Het middelonderdeel is gegrond,

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur van 13 november 2006 houdende nieuwe uitspraak over de beroepen aangetekend tegen de beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 12 mei 2005, houdende het verlenen van de vergunning aan de BVBA FREDERICKX om een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen, gelegen te Scherpenheuvel-Zichem, Schuttersveldstraat 11, te veranderen.

Artikel 2.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van het annulatieberoep, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftien mei tweeduizend en acht, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

L. HELLIN.