

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 193.271 van 14 mei 2009
in de zaak A. 157.434/VII-33.110.**

In zake : de stad LEUVEN,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat B. BEELEN,
 kantoor houdende te LEUVEN,
 Justus Lipsiusstraat 24

tegen :

de deputatie van de provincie Vlaams-Brabant,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. VAN ALSENOY,
kantoor houdende te BRUSSEL,
A. Dansaertstraat 92.

tussenkomen de partij :

de NV DEHERTOGHE,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. STIJNS,
kantoor houdende te LEUVEN,
Ubicenter, Philipssite 5.

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

Gezien het verzoekschrift dat de stad LEUVEN op 9 november 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 2 september 2004 waarbij het beroep van de NV DEHERTOGHE tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven van 13 april 2004, houdende weigering van de vergunning voor het verder exploiteren van een handel in brandstoffen, gelegen aan de Broekstraat 133 te Leuven, gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt opgeheven en waarbij de gevraagde vergunning wordt verleend;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 10 januari 2005 ingediend door de NV DEHERTOGHE;

Gelet op de beschikking van 13 januari 2005 die de tussenkomst van de NV DEHERTOGHE toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur P. SOURBRON;

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

Gelet op de beschikking van 31 maart 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 april 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. VANSTIPELEN die, loco advocaat B. BEELEN verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat W. GHYSELINCK die, loco advocaat K. VAN ALSENOY verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat T. CORNELISSEN die, loco advocaat J. STIJNS verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur P. SOURBRON;

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 tussenkomende partij exploiteert aan de Broekstraat 133 te Leuven een handel in brandstoffen (stookolie en andere oliën). Er worden ook industriële kuisproducten verkocht. De inrichting is reeds sedert 1945 ter plaatse gevestigd, eerst als kolenhandel en later als petroleumhandel.

1.2. Op 23 september 1970 wordt een exploitatievergunning verleend voor de opslag van 53.000 liter mazout. Nadien worden nog enkele veranderingen van de inrichting vergund. De geldigheidstermijn van die exploitatievergunningen verstreek op 23 september 2000.

Bij besluit van 3 februari 2000 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven wordt de vergunning voor de exploitatie van de inrichting gedeeltelijk hernieuwd voor een termijn van vijf jaar. De beperkte vergunningstermijn wordt toegestaan om "de exploitant de gelegenheid te geven de inrichting te herlocaliseren". Het besluit van 3 februari 2000 wordt later in beroep integraal bevestigd door een beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 3 augustus 2000.

1.3. Op 28 januari 2004 dient de tussenkomen partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven een aanvraag in om de bestaande inrichting op dezelfde plaats verder te exploiteren.

Het voorwerp van de aanvraag omvat in concreto :

- het lozen van 0,5 m³/u bedrijfsafvalwater;
- het lozen van huishoudelijk afvalwater in de openbare riolen;
- het stallen van drie vrachtwagens, één bestelwagen en één heftruck;
- de opslag van 2.000 kg industriële kuisproducten in vaten van 200 liter;
- de opslag van 75.000 liter stookolie in vier bovengrondse houders (3 x 20.000 liter en 1 x 15.000 liter);
- de opslag van 12.400 liter olie waarvan 10.000 liter motorolie (in vaten en bussen) en 2.400 liter afvalolie in een bovengrondse, dubbelwandige houder;
- een brandstofverdeelslang;
- de verkoop en de opslag van max. 1.000 liter gevaarlijke stoffen.

1.4. Met een besluit van 13 april 2004 weigert het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven de gevraagde vergunning. De decisieve weigeringsmotieven luiden als volgt :

"Gelet op de ligging van de inrichting in woongebied volgens het gewestplan;

Gelet op de ligging van de inrichting in het Bijzonder Plan van Aanleg 'Park' in een zone voor gesloten bebouwing met daarachter een zone voor tuinen;

Overwegende dat het bedrijf zonevreemd is en niet voldoet aan de bepalingen van het gewestplan noch aan de vigerende voorschriften van het BPA. De loodsen achteraan zijn gelegen in een zone voor tuinen waar geen bebouwing wordt toegestaan. De opslag voor bedrijfsactiviteiten is verboden. Op 20 oktober 1992 werd er een proces verbaal opgesteld voor het uitvoeren van werken zonder stedenbouwkundige vergunning. Hiervoor kan geen

regularisatie ingediend worden aangezien er geen vergunning voor de bestaande toestand van het terrein mogelijk is;

Overwegende dat vanuit het oogpunt van de stedenbouwkundige en ruimtelijke aspecten gesteld kan worden dat de verdere exploitatie van de inrichting, die het voorwerp van de voormelde milieuvergunningsaanvraag uitmaakt, niet verenigbaar is met de ruimtelijke en stedenbouwkundige voorschriften".

1.5. Op 18 mei 2004 stelt de tussenkomende partij bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant beroep in tegen voormelde weigeringsbeslissing. In het beroepsschrift wordt onder meer het volgende uiteengezet :

"De N.V. DEHERTOGHE is een zonevreemd bedrijf, aangezien deze gelegen is in een gebied dat volgens het gewestplan niet geschikt is voor deze soort van activiteiten. Maar de N.V. DERHERTOGHE is wel een bestaand vergund bedrijf.

Bestaande bedrijven maken deel uit van de economische structuur.

Zonevreemde bedrijven vormen dan ook een bekend fenomeen. Het beleid heeft wel degelijk begrepen dat met deze bedrijven toch rekening moet worden gehouden en dat deze evengoed als een ander bedrijf vergund zijn en recht hebben op bestaanszekerheid en rechtszekerheid.

De zonevreemdheid op zich wil niet automatisch zeggen dat de ruimtelijke ordening geschaad wordt. Indien dit wel zou kunnen worden opgeworpen, zouden alle activiteiten op die basis kunnen worden geweigerd.

De historische context moet in aanmerking genomen worden. De uitbating is immers reeds jaar en dag ter plaatse gevestigd en maakt deel uit van de ruimtelijke structuur".

1.6. In het kader van de beroepsprocedure worden verschillende adviezen uitgebracht :

- a) het advies van de Vlaamse Milieumaatschappij van 22 juni 2004 is voorwaardelijk gunstig voor het lozen van bedrijfsafvalwater en huishoudelijk afvalwater in de openbare riolering;
- b) de afdeling Milieuvergunningen verleent op 24 juni 2004 gunstig advies over de aanvraag. De vergunning zou kunnen worden verleend voor een termijn van twintig jaar, mits naleving van een bijzondere voorwaarde in verband met de lozing van mogelijk verontreinigd water;
- c) op 26 juli 2004 verleent de afdeling Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten & Landschappen het volgende ongunstig advies :

"In overéénstemming met het Vlarem deel ik u mee dat het perceel waarop de aangevraagde inrichting zich bevindt volgens het gewestplan Leuven, vastgesteld bij K.B. van 7 april 1977, gelegen is in woonzone (tot 60 meter vanaf de Broekstraat en Vinkenlaan), verder parkgebied. Het geheel ligt in een waterwinningsgebied.

Binnen een straal van 500 m bevindt zich :

- ten noorden : parkgebied, woonzone, parkgebied;
- ten zuiden : woonzone;
- ten oosten : woonzone, parkgebied;
- ten westen : woonzone.

Er is een Algemeen Plan van Aanleg (goedgekeurd bij KB dd 30/10/58), welke voor het perceel een zone voor open en halfopen bebouwing voorziet. Er is een Bijzonder Plan van Aanleg ('H3 Park' goedgekeurd bij BGM van 30/5/94), welke voor het perceel een tuinzone en parkgebied zone 4 voorziet. Een kopie van het gewestplan is bijgevoegd zodat u beschikt over de beschrijving van de bestemmingen conform art. 21 van het Vlarem.

De uitbating wordt, gelet op de onverenigbaarheid met de bepalingen van het Bijzonder Plan van Aanleg, ongunstig geadviseerd";

d) door de Provinciale Milieuvergunningscommissie wordt op 11 augustus 2004 voorgesteld om het beroep gegrond te verklaren, het beroepen besluit op te heffen en de gevraagde vergunning te verlenen.

1.7. Met het thans bestreden besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 2 september 2004 wordt het beroep van de tussenkomende partij gegrond verklaard en wordt haar de vergunning verleend voor het verder exploiteren van de bestaande handel in brandstoffen.

2. De ontvankelijkheid

2.1. De verwerende en de tussenkomende partij stellen de tijdigheid van het beroep in vraag, aangezien het bestreden besluit op 8 september 2004 aan de verzoekende partij betekend werd en het verzoekschrift bij de Raad van State ingekomen is op 15 november 2004. De tussenkomende partij voegt daar in haar laatste memorie nog aan toe dat de verzoekende partij niet verklaart waarom de aanzegging van het bestreden besluit, die gebeurd is bij brief van 8 september 2004, pas ontvangen werd op 13 september 2004.

2.2. Het verzoekschrift is aangetekend verzonden op 9 november 2004. De verzoekende partij stelt dat zij de bestreden beslissing, die haar met een brief van 8 september 2004 ter kennis gebracht is, ontvangen heeft op 13 september 2004 en noch de verwerende noch de tussenkomende partij brengen gegevens aan die toelaten aan de juistheid van die stelling, die steunt op de datumstempel die de gemeentediensten op de ontvangen kopij hebben aangebracht, te twijfelen. De exceptie is niet gegrond.

3. De grond van de zaak

3.1. In het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 145, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna : D.R.O.), van de formele motiveringswet, van de materiële motiveringsverplichting en van het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat het bestreden besluit verwijst naar artikel 145, § 1, van het D.R.O. om te stellen dat de planologische ligging geen reden kan zijn om een milieuvergunning te weigeren, terwijl die bepaling te dezen niet van toepassing is, aangezien zij betrekking heeft op gebouwen of constructies die geheel of gedeeltelijk vernield of beschadigd zijn door een plotse ramp, buiten de wil van de eigenaar, hetgeen hier niet aan de orde is.

3.2. De verwerende partij antwoordt dat de bestreden beslissing niet steunt op artikel 145, § 1, van het D.R.O., maar dat die bepaling slechts als een overtoollig motief in de overwegingen vermeld wordt. Volgens haar wordt in de bestreden beslissing zeer uitvoerig op de planologische verenigbaarheid ingegaan en wordt er uiteengezet waarom met toepassing van artikel 43, § 7, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna : coördinatiedecreet) kan worden afgeweken van de planbepalingen. De tussenkomen- de partij valt die redenering bij. In haar laatste memorie voegt zij daar nog aan toe dat de bestendige deputatie met de verwijzing naar artikel 145, § 1, van het D.R.O. alleen maar heeft willen verwijzen naar de door de decreetgever gewilde rechtsze- kerheid voor de woningen en gebouwen die gelegen zijn buiten de geëigende bestemmingszone.

3.3. De verzoekende partij repliceert dat artikel 145, § 1, van het D.R.O. in het bestreden besluit wel degelijk wordt aangehaald om de planologische overeenstemming te bewijzen, terwijl die bepaling niet van toepassing is.

3.4. In het bestreden besluit noch in de procedurestukken van de verwerende en de tussenkomen- de partij wordt betwist dat de vergunde handel in brandstoffen niet verenigbaar is met de bepalingen van het Bijzonder Plan van Aanleg (hierna : BPA) "H3 Park", goedgekeurd bij besluit van 30 mei 1994. Evenmin wordt betwist dat de vergunningsaanvraag mocht worden getoetst aan de bepalingen van dit BPA.

3.5. Teneinde de milieuvergunning, niettegenstaande de onverenigbaarheid met het toepasselijke BPA, toch te verlenen, wordt in het bestreden besluit het volgende overwogen :

"Krachtens art. 43 § 7 van het DROC 22 oktober 1996, kan van de planbepalingen afgeweken worden op voorwaarde dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad, dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet wordt overschreden en dat de voorziene verweving van functies de aanwezige of te realiseren bestemmingen in de onmiddellijke omgeving niet in het gedrang brengt of verstoort. Ook volgens art. 145 § 1 van het DRO van 18 mei 1999 (gewijzigd decreet 19 juli 2002) is de planologische ligging geen weigeringsgrond voor een milieuvergunning".

Aldus blijkt de verwerende partij toepassing te hebben gemaakt van twee onderscheiden decretale regelingen die haar zouden toelaten bij het verlenen van de milieuvergunning af te wijken van de bepalingen van een BPA.

3.6. Artikel 145, § 1, van het D.R.O. luidt :

"Voorzover voldaan is aan de voorwaarden in deze paragraaf, vormen de geldende bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen en de algemene plannen van aanleg op zichzelf geen weigeringsgrond bij de beoordeling, door de vergunningverlenende overheid, van aanvragen tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning of milieuvergunning met betrekking tot vergunde of hoofdzakelijk vergunde gebouwen of constructies. Deze uitzonderingsbepaling geldt slechts indien de aanvrager het bewijs levert dat voldaan is aan de volgende voorwaarden :

1/ het gebouw of de constructie is geheel of gedeeltelijk vernield of beschadigd door een plotse ramp, buiten de wil van de eigenaar;
2/ (...)".

3.7. Krachtens de geciteerde bepaling verhinderen de geldende bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen en de algemene plannen van aanleg slechts dan de toekenning van een milieuvergunning niet wanneer de gestelde voorwaarden vervuld zijn. In het geval van de tussenkomende partij is evenwel aan de eerste voorwaarde niet voldaan.

Voorts laat de genoemde bepaling slechts de afwijking toe van de bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen en de algemene plannen van aanleg, terwijl de inrichting van de tussenkomende partij onder de gelding valt van een BPA.

Artikel 145, § 1, van het D.R.O. kan derhalve geen regelmatige grondslag vormen om in afwijking van het ter plaatse geldende BPA, aan de tussenkomende partij een milieuvergunning te verlenen.

3.8. Het bestreden besluit verwijst inderdaad ook naar artikel 43, § 7, van het coördinatiedecreet. Die bepaling laat de overheid toe om bij het verlenen van een milieuvergunning af te wijken van de bepalingen van het ontwerp-gewestplan en het gewestplan, voor zover in de milieuvergunning wordt aangetoond dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad.

Niet alleen is de door die bepaling mogelijk gemaakte afwijking beperkt tot de bepalingen van het ontwerp-gewestplan en het gewestplan, zij wordt in het bestreden besluit gekoppeld aan de algemene overweging dat volgens artikel 145, § 1, van het D.R.O. de "planologische ligging geen weigeringsgrond voor een milieuvergunning (is)", waarmee de verwerende partij laat uitschijnen dat die bepaling een ruimere afwijkingsmogelijkheid zou bieden dan artikel 43, § 7, van het coördinatiedecreet, waarin de mogelijke afwijking altijd gelinkt is aan een onderzoek van de goede ruimtelijke ordening ter plaatse. In die zin vormt de verwijzing naar artikel 145, § 1, van het D.R.O. geen overtoollig maar een dragend motief en vitieert het, om de hogervermelde reden, de bestreden beslissing.

3.9. Het tweede middel is gegrond,

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 2 september 2004 waarbij het beroep van de NV DEHERTOGHE tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven van 13 april 2004, houdende weigering van de vergunning voor het verder exploiteren van een handel in brandstoffen, gelegen aan de Broekstraat 133 te Leuven, gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt opgeheven en waarbij de gevraagde vergunning wordt verleend.

Artikel 2.

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

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

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

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

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

L. HELLIN.