

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 197.308 van 26 oktober 2009
in de zaak A. 192.685/X-14.187.**

In zake: 1. Robert GIELEN
2. de n.v. IMMO GIELEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Yves Loix
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. de deputatie van de provincieraad van LIMBURG
2. de gemeente HECHTEL-EKSEL

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 22 mei 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het “besluit van 12 februari 2009 van de deputatie van de provincie Limburg houdende goedkeuring van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Zonevreemde bedrijven dat definitief werd vastgesteld door de gemeenteraad van Hechtel-Eksel in zitting van 25 september 2008 en dat een voorstudie, een toelichtingsnota met de bestaande juridische en feitelijke toestand, stedenbouwkundige voorschriften en grafische plannen bevat met uitsluiting van het deelplan 3 Vennootschap Immo Gielen en met uitsluiting van handel in artikel 36 van de stedenbouwkundige voorschriften van deelplan 6 NV EG Kayas”.

II. Buiten de zaak stellen van de gemeente Hechtel-Eksel

2. De schorsingsvordering is enkel gericht tegen de uitsluiting door de deputatie van de provincieraad van Limburg van het “deelplan 3 Vennootschap Immo Gielen”. Het door de gemeenteraad van Hechtel-Eksel definitief vastgestelde GRUP, waarin het voormelde deelplan wel is begrepen, wordt door de verzoekende partijen niet in vraag gesteld.

Daarenboven blijkt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Hechtel-Eksel de visie van de verzoekende partijen inzake de

uitsluiting van het kwestieuze deelplan door de deputatie uitdrukkelijk bij te treden en heeft zij op 25 mei 2009 zelf een verzoekschrift tot nietigverklaring tegen het bestreden besluit ingediend (zaak gekend onder het nummer A. 192.722/X-14.195).

Uit het voorafgaande volgt dat de gemeente Hechtel-Eksel ten onrechte als verwerende partij is aangeduid en buiten de zaak dient te worden gesteld.

III. Verloop van de rechtspleging

3. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

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

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jo Van Lommel, die loco advocaat Yves Loix verschijnt voor de verzoekende partijen, en bestuurssecretaris Tom Roosen, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Ann Eylenbosch 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.

In toepassing van artikel 90, § 1, vierde lid van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is de zaak verwezen naar een kamer met drie leden.

IV. Feiten

4.1. Bij besluit van 1 maart 2007 van de deputatie van de provincieraad van Limburg wordt het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (hierna : GRSP) van Hechtel-Eksel goedgekeurd.

In uitvoering van het richtinggevend gedeelte van dit GRSP wordt een GRUP “Zonevreemde bedrijven” opgemaakt. De voorstudies aangevat voor de opmaak van een sectoraal bijzonder plan van aanleg zonevreemde bedrijven, worden stopgezet.

Het doel van het GRUP is, blijkens de toelichtingsnota, het bieden van een oplossing voor het probleem van de zonevreemde bedrijven in Hechtel-Eksel waar dat mogelijk en aanvaardbaar is in de ruimtelijke structuur. Daartoe worden de gewestplanbestemmingen van de percelen waarop de in het plan opgenomen zonevreemde bedrijven zijn gelegen, omgezet naar een zone voor lokale bedrijvigheid.

In de voorstudie bij het GRUP worden in totaal 49 bedrijven geïnterviewd. Daarvan worden 30 locaties geselecteerd om voor een opname in het GRUP te worden geëvalueerd. De zonevreemde bedrijven worden ingedeeld in 6 categorieën met telkens verschillende ontwikkelingsperspectieven : “Categorie 0: Geen opname in RUP”, “Categorie 1: Geen uitbreiding of verbouwing mogelijk”, “Categorie 2: Uitbreiding mogelijk zonder schaalvergroting (max. 30%) met beperkingen naar aard van de nieuwe activiteit”, “Categorie 3: Uitbreiding mogelijk zonder schaalvergroting (max. 30%) en zonder beperkingen naar aard van de nieuwe activiteit”, “Categorie 4: Uitbreiding mogelijk met schaalvergroting en met beperkingen naar aard van de nieuwe activiteit” en “Categorie 5: Uitbreiding mogelijk met schaalvergroting zonder beperkingen naar aard van de nieuwe activiteit”.

Op basis van een beoordeling volgens verschillende criteria (juridisch-planologische criteria, structureel-ruimtelijke criteria, milieuhygiënische criteria en socio-economische criteria) worden de bedrijven gecatalogiseerd. Voor 12 bedrijven (opgenomen onder categorie 2 en 4) worden afzonderlijke deelplannen opgesteld met het oog op een planologische herbestemming. Het bedrijf van de verzoekende partijen is in het voorontwerp van het GRUP opgenomen onder categorie 2. De tweede verzoekende partij is gevestigd op percelen die zijn gelegen aan de Hasseltsebaan 133 te Hechtel-Eksel. De eerste verzoeker is eigenaar van de meer vermelde percelen, alsook zaakvoerder van de tweede verzoekende partij.

Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 22 maart 1978 vastgestelde gewestplan Neerpelt-Bree is het voormelde

terrein gelegen in woongebied voor wat de eerste 50 meter te rekenen vanaf de Hasseltsebaan betreft en in bosgebied voor wat het dieper gelegen gedeelte betreft. Het is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of van een ander dan het bestreden ruimtelijk uitvoeringsplan. Evenmin is het gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.

Op het kwestieuze terrein bevinden zich, gezien vanaf de Hasseltsebaan : de woning van de eerste verzoeker, een bergruimte, een benzinepomp, een chalet, een werkplaats, een spuitcabine, een open loods en een boogloods.

De enige bouwvergunning of stedenbouwkundige vergunning waarover het bedrijf beschikt, betreft een op 16 september 1971 door de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg in beroep verleende vergunning voor de bouw van een werkplaats met een oppervlakte van 25x15m (375m²) op 10 meter van de laterale perceelgrens. Er werd een proces-verbaal opgesteld voor die niet conform de bouwvergunning opgerichte werkplaats, evenals voor de spuitcabine, de open loods en de boogloods.

4.2. Op 8 april 2008 wordt het voorontwerp van GRUP “Zonevreemde bedrijven” van de gemeente Hechtel-Eksel besproken in plenaire vergadering.

De deputatie van de provincieraad van Limburg adviseert om het bedrijf van de verzoekende partijen niet op te nemen in het GRUP omdat “(d)eze site (...) een volledig onvergund bedrijf (betreft), gelegen in kwetsbaar gebied”.

Het agentschap R-O Vlaanderen kan evenmin akkoord gaan met de opname van het bedrijf van de verzoekende partijen in het GRUP :

“- De stedenbouwkundige vergunning van 1992 voor het bouwen van een magazijn, waarvan sprake is in de memorie van toelichting, is niet bekend bij het Agentschap R-O Vlaanderen. Van de bestaande constructie zou slechts een beperkt gedeelte vergund zijn zoals blijkt uit één van de overwegingen die tot het ministerieel besluit van 28 juli 1988 geleid hebben waarbij de aanvraag voor het uitbreiden van een werkplaats geweigerd werd: ‘overwegende dat door de bestendige deputatie, in beroep, op 16 september 1971 bouwvergunning werd verleend voor de oprichting van een werkplaats met een oppervlakte van 375 m², in te planten op 6 m van de rechter erfgrans; dat later met betrekking tot dit perceel geen enkele wettelijke bouwvergunning meer werd verleend; dat evenwel uit onderhavige aanvraag tot uitbreiding van de werkplaats blijkt dat ter plaatse een bouwwerk werd opgericht met een grondoppervlakte van 1520,75 m² en dat de beoogde uitbreiding nogmaals een constructie van 1050 m² zou toevoegen, aan te bouwen aan de voorgevel van de bestaande werkplaats; dat het geheel zich situeert op de rechter perceelsgrens.’

- Een aanvraag tot regularisatie van de bedrijfsgebouwen werd eveneens geweigerd bij ministerieel besluit van 17 oktober 1995 omdat er geen enkele constructie aan te duiden was als vergund gebouw.
- In verband met de verschillende bouwovertredingen werd het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand gevorderd (wegens de ligging in een ruimtelijk kwetsbaar gebied).
- Besluit: omwille van de ligging in een bosgebied en omwille van de problematische stedenbouwkundige vergunningstoestand (slechts 375 m² van de totale bedrijfsoppervlakte werd ooit vergund) kan niet akkoord worden gegaan met de opname van dit deelplan”.

4.3. Bij besluit van 29 mei 2008 wordt het ontwerp van GRUP “Zonevreemde bedrijven” voorlopig vastgesteld door de gemeenteraad van Hechtel-Eksel.

Het bedrijf van de verzoekende partijen wordt toch opgenomen in het GRUP. De gemeente is van oordeel “dat het hier niet gaat om een regularisatie van een onvergund bedrijf maar om een optimalisatie van de vergunde toestand van het bedrijf waarbij de niet-vergunde gebouwen afgebroken moeten worden”.

4.4. Ter gelegenheid van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 9 juni 2008 tot en met 7 augustus 2008, adviseert de deputatie in zitting van 17 juli 2008 opnieuw om het bedrijf van de verzoekende partijen niet op te nemen in het GRUP “omwille van de ligging in kwetsbaar gebied en door de volledig onvergunde toestand van de bestaande bebouwing”.

Het agentschap R-O en Onroerend Erfgoed Vlaanderen adviseert hetzelfde op 22 juli 2008 :

“(…) Zoals duidelijk gesteld werd tijdens de plenaire vergadering kan een planningsproces niet gebruikt worden om een bedrijf dat vanuit stedenbouwkundig oogpunt volledig niet vergund is te regulariseren. Dit standpunt is eveneens opgenomen op pag. 17 van de voorstudie, zodat vanuit ruimtelijk oogpunt niet akkoord kan worden gegaan met de opname van het deelplan 3. De weerlegging van het advies van 7 april 2008 dat ‘het hier niet gaat om een regularisatie van een onvergund bedrijf maar om een optimalisatie van de vergunde toestand van het bedrijf waarbij de niet-vergunde gebouwen afgebroken worden’, zoals opgenomen in de aparte bundel ‘Behandeling adviezen plenaire vergadering’ kan niet aanvaard worden gelet op de overwegingen van de ministeriële besluiten van 28 juli 1988 en 17 oktober 1995 waaruit blijkt dat de vergunde toestand beperkt is. Volgens de stedenbouwkundige voorschriften kan een gebouw met een oppervlakte van ongeveer 1800 m² worden opgericht (de zone kan immers 100 % worden bebouwd), terwijl de vergunde oppervlakte slechts 375 m² bedraagt : dit kan moeilijk als een ‘optimalisatie van de vergunde toestand’ worden beschouwd”.

4.5. Op 10 september 2008 formuleert de gemeentelijke commissie voor ruimtelijke ordening van Hechtel-Eksel zijn gecoördineerd advies over het ontwerp van GRUP. Hierbij worden de adviezen, opmerkingen en bezwaren gebundeld en besproken, wat resulteert in een voorstel tot gedeeltelijke aanpassing van het voorlopig vastgestelde GRUP. Voor de tweede verzoekende partij worden de ongunstige adviezen van de provincie Limburg en van het agentschap R-O en Onroerend Erfgoed Vlaanderen niet bijgetreden:

“Voor Immo Gielen stelt de Gecoro vast dat er een afbraakdossier werd ingediend voor de niet-vergunde gebouwen. Daardoor wordt het RUP opgemaakt voor het vergunde gedeelte van het bedrijf. Er wordt een beperkte uitbreiding toegestaan die ruimtelijk wel verantwoord is (ten opzichte van de niet-vergunde en verspreid binnen het perceel voorkomende gebouwen in het verleden) die een efficiëntere bedrijfsorganisatie mogelijk maakt. Op die manier wordt het vergunde deel van het bedrijf geoptimaliseerd. Daarenboven brengt de bestemming van de bestaande toestand en een beperkte uitbreidingsmogelijkheid met zich mee dat de bestaande bouwtypologie gevolgd wordt in de voorschriften zodat de bestaande en de nieuwe bebouwing goed op mekaar aansluiten.

Het standpunt van de hogere overheid wordt niet realistisch aanzien. De samenhang van de groengebieden wordt niet meer gehypothekeerd. Door de recente aanleg van de N74 is de aangeha(a)lde ruimtelijke samenhang van de groengebieden niet relevant. Ook merkt de Gecoro op dat in de onmiddellijke omgeving zich twee grootschalige handelspanden en een kunstenaarsatelier-tingie(te)rij bevinden welke wat betreft volume, omvang en zonering op zijn minst gelijkwaardig zijn”.

4.6. Bij besluit van 25 september 2008 stelt de gemeenteraad van Hechtel-Eksel het GRUP “Zonevrije bedrijven” definitief vast. Het bedrijf van de verzoekende partijen blijft opgenomen in het GRUP, onder categorie 2.

4.7. Na te zijn gerappelleerd door de gemeente Hechtel-Eksel, beslist de deputatie van de provincieraad van Limburg op 12 februari 2009 om het GRUP “Zonevrije bedrijven” goed te keuren “met uitsluiting van deelplan 3 Vennootschap Immo Gielen en met uitsluiting van handel in artikel 36 van de stedenbouwkundige voorschriften van deelplan 6 NV EG Kayas”.

De uitsluiting van het bedrijf van de verzoekende partijen wordt gemotiveerd als volgt:

“Overwegende dat deelplan 3 Vennootschap Immo Gielen uit het RUP geschrapt moet worden gezien de bestaande constructie slechts voor een beperkt gedeelte vergund is (werkplaats met oppervlakte van 375 m²) en de ligging in kwetsbaar gebied”.

V. Ontvankelijkheid

5. Terecht merkt de verwerende partij op dat de verzoekende partijen enkel belang hebben bij een mogelijke vernietiging van het bestreden besluit in zoverre dit hun bedrijf uit het GRUP uitsluit.

Het enig verzoekschrift is derhalve slechts ontvankelijk in zoverre het is gericht tegen deze uitsluiting van opname van het bedrijf van de verzoekende partijen uit het GRUP. Het voorwerp van de vordering wordt daartoe beperkt.

VI. Onderzoek van de vordering

6. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Ernst van de middelen

1. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoekende partijen voeren in een eerste middel de schending aan van de artikelen 4, 37, 3/, 38, §1, 48, §1 en 50, §2 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), alsook van “het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur” :

“Doordat het bestreden goedkeuringsbesluit van de Deputatie voorbij gaat aan de gegevens uit het opmaakdossier van het RUP Zonevreemde bedrijven waaruit is gebleken dat de gemeente er op basis van ruimtelijke motieven voor heeft gekozen om het perceel van verzoekers mee op te nemen in het RUP en dit ook uitvoerig heeft toegelicht;

Doordat het bestreden besluit de goedkeuring van het deelplan Gielen uitsluitend weigert omwille van de beperkt-vergunde toestand van het bedrijf en de ligging in ruimtelijk kwetsbaar gebied;

Terwijl de beslissing van de Deputatie niet vermeldt op grond van welke bepaling beperkt (of bij uitbreiding) niet vergunde bedrijven en bedrijven gelegen in ruimtelijk kwetsbaar gebied nooit zouden mogen worden opgenomen in een RUP;

Terwijl het RUP uitsluitend moet worden opgemaakt in functie van duurzame ruimtelijke ordening conform artikel 4 DRO;

Terwijl een RUP dat op basis van correcte ruimtelijke motieven werd opgesteld en dat vervolgens mogelijk een beperkte regularisatie van een bedrijf tot gevolg heeft niet noodzakelijk onwettig is, noch ipso facto artikel 4 DRO schendt;

Terwijl de bestreden beslissing in strijd met artikel 50, §2 DRO zelf geen enkele inhoudelijk feitelijke of juridische motivering omvat omtrent duurzame ruimtelijke ordening, noch omtrent de reden waarom een RUP nooit mogelijk zou zijn voor een perceel waarop zich een beperkt vergund bedrijf bevindt of dat gelegen is in ruimtelijk kwetsbaar gebied;

Terwijl de bestreden beslissing in weerwil van artikel 50, §2 DRO ook niet aangeeft waarom de ruimtelijke motieven van de gemeente niet draagkrachtig zouden zijn;

Terwijl noch artikel 4 DRO, noch enig ander artikel in het decreet, verder bepalen dat er bij de opmaak van een RUP enkel rekening mag (worden) gehouden met de juridisch bestaande toestand;

Terwijl de Deputatie bij het nemen van haar beslissing zorgvuldig te werk diende te gaan;

Zodat er sprake is van (1) een schending van de motiveringsplicht zoals voorzien in het aangehaalde artikel 50, §2, evenals van (2) artikel 4 DRO, (3) het zorgvuldigheidsbeginsel en de artikelen 37, 3/, 38, §1 en 48, §1 DRO;

Samenvatting argumentatie :

42. Artikel 50, §2 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (verder DRO) stelt:

‘§ 2. De bestendige deputatie verstuurt haar beslissing naar het college van burgemeester en schepenen binnen 60 dagen na ontvangst van het dossier. Wanneer aan het plan goedkeuring wordt onthouden, is het besluit gemotiveerd. De beslissing van de bestendige deputatie wordt onmiddellijk gemeld aan de bevoegde planologische ambtenaar (en aan het agentschap)’.

43. Artikel 50, §2 DRO voorziet aldus in een uitdrukkelijke motiveringsverplichting in hoofde van de Deputatie indien deze -zoals in casu- de goedkeuring onthoudt aan een deelplan. Verzoekers menen dat deze bepaling werd geschonden.

44. De bevoegdheid van een gemeente om op gemeentelijk niveau ruimtelijke uitvoeringsplannen op te maken vloeit voort uit de artikelen 37, 3/, 38, §1 en 48, §1 DRO. Nergens in deze artikelen wordt gesteld dat de gemeente geen RUP kan maken voor (1) percelen in kwetsbaar gebied of (2) percelen waarop zich een beperkt (of niet) vergund bedrijf bevindt. Verzoekers menen dat deze bepalingen werden geschonden.

45. Krachtens artikel 4 DRO moet de overheid steeds (en dus ook bij de opmaak van een RUP) rekening houden met duurzame ruimtelijke ontwikkeling. Deze bepaling luidt :

‘De ruimtelijke ordening is gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang gebracht worden. Daarbij worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen. Er wordt rekening gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen. Op deze manier wordt gestreefd naar ruimtelijke kwaliteit.’

46. Nergens in dit artikel wordt gesteld dat de gemeente geen RUP kan maken voor (1) percelen in kwetsbaar gebied of (2) percelen waarop zich een

beperkt (of niet) vergund bedrijf bevindt. Verzoekers menen dan ook dat deze bepalingen werd(en) geschonden.

A OOK GEDEELTELIJK (NIET) VERGUNDE CONSTRUCTIES KOMEN IN AANMERKING VOOR OPNAME RUP

47. Bij de opmaak van een RUP dient de plannende overheid - i.c. de gemeente - eerst en vooral te bepalen wat het doel zal zijn van het plan. Het voorliggende plan heeft als doelstelling een oplossing te voorzien voor de planologische situatie van zonevreemde bedrijvigheid op grondgebied van de gemeente Hechtel-Eksel. De voorstudies werden aangevat voor de opmaak van een sectoraal BPA zonevreemde bedrijven, doch dit werd na inwerkingtreding van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (GRSPP) omgevormd tot een RUP zonevreemde bedrijven.

48. Een RUP bevat volgens artikel 38 DRO :

3/ een weergave van de feitelijke en juridische toestand;

49. Artikel 38 DRO stelt duidelijk dat zowel de feitelijke als de juridische toestand dient te worden weergegeven waarbij de juridische toestand (vergunde toestand) niet noodzakelijk dient overeen te stemmen met de feitelijke toestand.

50. Geen enkele bepaling van het DRO verbiedt de plannende overheid om bij de opmaak van een RUP enkel rekening te houden met volledig vergunde -en dus juridisch bestaande- bedrijven. De plannende overheid kan bij de opmaak van een RUP eveneens feitelijk bestaande constructies (lees niet vergunde constructies) in rekening brengen. Het louter gegeven dat een constructie niet (volledig) vergund is, of gelegen is in ruimtelijk kwetsbaar gebied, weerhoudt de plannende overheid juridisch niet om deze op te nemen in een RUP.

51. De houding van de Deputatie stellende dat een deels vergunde constructie niet voor opname in aanmerking komt, maakt een beperking uit van de bevoegdheid van de gemeente als plannende overheid. Krachtens artikel 38 Juncto artikel 48 DRO beschikt de gemeente over de bevoegdheid om RUP's op te stellen rekening houdend met de feitelijke en juridische toestand.

52. De bestreden beslissing kan dus niet zonder meer stellen dat de goedkeuring van het deelplan Gielen kan worden geweigerd omwille van het slechts gedeeltelijk vergunde karakter van de site en de ligging in ruimtelijk kwetsbaar gebied. Enkel al hieruit blijkt dat de motivering foutief is, minstens gebrekkig. Immers, het besluit motiveert noch in feite noch in rechte op grond van welke rechtsbepaling het verboden is om rekening te houden met de feitelijk bestaande, niet vergunde, toestand van een bedrijf.

53. Zoals blijkt uit het feitenrelaas startte de opmaakprocedure nog als opmaak van een sectoraal BPA zonevreemde bedrijven, doch werd dit na de inwerkingtreding van het GRSPP terug hernomen als een RUP zonevreemde bedrijven.

54. Bij de opmaak van BPA's bestond in de praktijk veel onduidelijkheid omtrent de mogelijkheid tot opname van 'niet vergunde constructies' in een BPA. Uw Raad heeft hieromtrent uitsluitend gegeven in verscheidene arresten (...).

55. Zo oordeelde Uw Raad (...) als volgt :

'Overwegende dat artikel 4 DRO op het eerste gezicht niet inhoudt dat, wanneer de bevoegde overheid beslist aan een planningsgebied voortaan een andere bestemming te geven, zij bij het maken van de keuzes terzake 'uiteraard rekening moet (...) houden met de vergunningstoestand van (de) bestaande toestand'; dat het te dezen volstaat dat de overheid de voorziene bestemmingen en voorschriften heeft vastgesteld met een voldoende kennis van zaken, en daarbij is uitgegaan van een volledig en degelijk inzicht in de kenmerken van het plangebied, waaronder een

correcte opname en weergave van de bestaande toestand; dat de bestaande toestand niet beperkt is tot de vergunde constructies; dat plannen van aanleg immers toekomstgericht zijn en derhalve bestemmingen kunnen vaststellen die niet noodzakelijk rekening houden met het al dan niet vergunde karakter van de constructies die in de feiten deel uitmaken van de bestaande toestand; dat derhalve het loutere feit dat de planoptie die in het betrokken plan van aanleg is vervat, uitgaat van de bestaande onvergunde toestand, niet ipso facto impliceert dat het betwiste plan van aanleg de door de verzoekende partijen aangehaalde bepalingen en beginselen zou miskennen.’

56. Kortom, bij de opmaak van een BPA mocht de plannende overheid rekening houden met niet vergunde constructies in zoverre het planologisch regulariseren van de onwettige toestand niet het opzet is van het planologisch initiatief.

57. Verzoekers kunnen hieromtrent verwijzen naar de ministeriële omzendbrief 2000/01 over het planologisch attest, het bedrijfs-BPA en het sectoraal BPA-zonevreemde bedrijven. De omzendbrief stelt o.a. :

‘...’

De doelstelling van een sectoraal BPA of van een aanvraag tot planologisch attest is het opmaken van een volwaardige ruimtelijke afweging en niet van het regulariseren van een bouw misdrijf. Dit neemt niet weg dat een BPA of een RUP tot gevolg kan hebben dat een regularisatie mogelijk wordt gemaakt.

Indien een gebouw dat (deels) zonder vergunning werd opgericht, uitgebreid of in gebruik werd gewijzigd, dan betekent de opname van dit gebouw in een BPA of een RUP een gevolg is van een welbepaalde ruimtelijke afweging. De regularisatie is derhalve een mogelijk gevolg, maar niet het opzet van het planningsproces. Ook de Raad van State heeft in een aantal arresten gesteld dat een plan niet mag zijn opgemaakt onder de druk van ‘voldongen feiten’.

‘...’

Indien op basis van een ruimtelijke afweging, die tot de conclusie heeft geleid dat het betrokken zonevreemd gebouw of gebruik voor het gebied aanvaardbaar kan zijn, kunnen bij uitzondering en onder bepaalde voorwaarden ook niet behoorlijk vergunde bedrijven -die (eventueel deels) zonder vergunning werden opgericht, uitgebreid of in gebruik gewijzigd- worden opgenomen.

‘...’

58. In de voorstudie van het RUP wordt bovenstaande visie uitdrukkelijk bevestigd :

‘...’

De opname in een RUP van een gebouw dat deels zonder vergunning werd opgericht, uitgebreid of in gebruik werd gewijzigd, is het gevolg van een ruimtelijke afweging. De regularisatie is derhalve een mogelijk gevolg, maar niet het opzet van het planningsproces.

‘...’

59. Zowel uit de aangehaalde rechtspraak van de Raad van State als uit de omzendbrief blijkt dat het slechts gedeeltelijk vergund karakter van een bedrijf niet ipso facto aanleiding geeft tot een weigering van opname in een BPA. Zoals eerder aangehaald verplicht geen enkele bepaling van het DRO de plannende overheid om bij de opmaak van een RUP enkel rekening te houden met volledig vergunde -en dus juridisch bestaande- bedrijven.

60. Het RUP voorziet in de opname van de werkplaats, doch niet in de opname van de andere aanwezige constructies. Het RUP voorziet in deze beperkte opname -van enkel de werkplaats- en motiveert dit ruimtelijk. Er kan geen twijfel over bestaan dat het RUP niet werd opgesteld met als enige doel

de regularisatie van de bestaande feitelijke toestand aangezien verschillende constructies niet mee worden opgenomen in het RUP. In het RUP is een uitvoerige ruimtelijke afweging gedaan op basis van o.a. ruimtelijke motieven.

61. Opname in het RUP kan met andere woorden na ruimtelijke afweging worden verantwoord. Het gegeven dat een bedrijf niet volledig vergund is, betekent niet noodzakelijk dat een planologische oplossing niet mogelijk is. Uit wat voorafgaat blijkt dat voor opname van een zonevreemd bouwwerk enkel ruimtelijke motieven mogen spelen, en niet de vergunningstoestand. Door de beperkte vergunningstoestand, en de ligging in ruimtelijk kwetsbaar gebied, als enige uitgangspunt te nemen voor de uitsluiting van het deelplan Gielen schendt de bestreden beslissing de aangehaalde bepalingen

B RUIMTELIJKE AFWEGING

62. Bij de opmaak van een RUP dient men zich te baseren op artikel 4 DRO en de daarin opgenomen ruimtelijk afwegingskader. Bij deze ruimtelijke afweging wordt rekening gehouden met o.a. de aanwezige voorzieningen (op milieuhygiënisch vlak, stedenbouwkundig, ...), economische betekenis van het bedrijf, verweving van de activiteiten met de activiteiten in de bebouwde en onbebouwde omgeving, afweging ruimtelijke implicaties van herlokalisatie t.o.v. ruimtelijke implicaties van ontwikkeling op de bestaande locatie, concrete evaluatie van de ruimtelijke draagkracht van het gebied, ... Planning dient te gebeuren met als doel het creëren van een duurzame ruimtelijke ordening. Men dient duurzaam te ontwikkelen en daarbij rekening te houden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen. Op deze manier wordt gestreefd naar ruimtelijke kwaliteit. Artikel 4 DRO stelt nergens dat bij het duurzaam ruimtelijk ordenen, dat aan de basis ligt van het planningsproces, geen rekening mag worden gehouden met bedrijvigheid die niet vergund is of die gelegen is in ruimtelijk kwetsbaar gebied. Deze elementen kunnen worden meegenomen in het ruimtelijk afwegingsproces doch kunnen niet ipso facto aanleiding geven tot uitsluiting van een RUP.

63. De ruimtelijke afweging is zeer uitvoerig gebeurd bij de opmaak van het RUP. De bestreden beslissing brengt hiertegen niets in, waardoor dient vastgesteld dat er sprake is van een schending van artikel 4 DRO en artikel 50§2 DRO.

64. Bij de opmaak van het RUP is de plannende overheid vertrokken vanuit een uitvoerige ruimtelijke afweging. Dit staat er niet aan in de weg dat ten gevolge van het RUP constructies nadien voor regularisatie in aanmerking komen.

65. De plannende overheid dient d.m.v. een ruimtelijke afweging aan te tonen dat het behoud van de constructies -zowel de vergunde als de niet vergunde- gewenst is. Bijgevolg werd bij de verdere opmaak van het RUP uitvoerig stilgestaan bij de ruimtelijke situatie van het deels vergunde bedrijf van verzoekers. Deze afweging staat toegelicht op p. 53 t.e.m. p. 59 van de voorstudie.

66. De ligging van het perceel krachtens het gewestplan is -zoals hierboven aangehaald- één van de elementen die meespeelt in de ruimtelijke afweging. De gebeurlijke ligging in ruimtelijk kwetsbaar gebied dient niet noodzakelijk te leiden tot de weigering van opname in het RUP, doch is een element dat mee dient te worden betrokken in de ruimtelijke afweging.

67. Uit de voorstudie blijkt dat in de ruimtelijke afweging uitvoerig werd stilgestaan bij de ligging van het perceel in ruimtelijk kwetsbaar gebied, i.c. bosgebied. Onder het deel Structureel- ruimtelijke beoordeling wordt gesteld :

‘Langsheen de Hasseltsebaan (N715) zijn zowel in de directe omgeving van dit bedrijf als in de ruimere omgeving nog verschillende andere gelijkaardige bedrijven terug te vinden (waarvan enkele ook mee

opgenomen worden in deze studie, met name Swinnen Walter, Ceyssens, KMW (dat grootschaliger is).

Het bedrijf is, omwille van zijn ligging aan de Hasseltsebaan en zijn clustering in het handelslint, functioneel verenigbaar met zijn omgeving. Die ligging langs de Hasseltsebaan (als één van de hoofdontsluitingswegen van Hechtel) maakt dat er zeker geen problemen zijn qua bereikbaarheid en ontsluiting van het bedrijf. Op het terrein is er eveneens voldoende ruimte voor de organisatie van de interne ontsluiting. Door de vestiging van de bedrijfsgebouwen in het bosgebied is het bedrijf storend, maar niet structureel ontwrichtend in de landschappelijke structuur; deze verstoring dient gerelativeerd te worden omwille van de aanwezigheid van andere grote infrastructuren (het bedrijf ligt geprangd tussen de noord-zuidverbinding en de Hasseltsebaan).

Er is weinig tot geen hinder voor de natuurlijke structuur van de omgeving. Aan de overzijde van de Hasseltsebaan is er wel een uitgestrekt vogel- en habitatrichtlijngebied gelegen, maar daar heeft het bedrijf weinig invloed op. De biologische waarderingskaart duidt in datzelfde gebied ook biologisch waardevolle en faunistisch belangrijke gebieden aan, maar op de bedrijfssite worden slechts minder waardevolle gebieden aangeduid. Ook is er op de bedrijfssite geen afbakening binnen het VEN voorzien (enkel aan de overzijde van de Hasseltsebaan).'

68. Er wordt in de voorstudies uitvoerig ingegaan op de ligging van het bedrijf in bosgebied en het perceel wordt gelet op onmiddellijke omgeving als niet waardevol beschouwd. Het bovenstaande blijkt eveneens uit de luchtfoto van de omgeving van het perceel van verzoekers.

(...)

69. Tijdens de opmaak heeft de plannende overheid een correcte en uitvoerige ruimtelijke afweging gedaan hetwelk heeft geresulteerd in een positieve evaluatie van het perceel met de opname ervan in het GRUP Zonevreemde bedrijven tot gevolg.

70. De stelling dat een bedrijf slechts deels vergund is en gelegen is in ruimtelijk kwetsbaar gebied vol staat niet als motivering conform artikel 50, §2 DRO en is niet draagkrachtig. In de bestreden beslissing ontbreekt iedere concrete motivering in feite en in rechte omtrent duurzame ruimtelijke ordening zoals bepaald in artikel 4 DRO. Dit gegeven klemmt des te meer nu in het dossier bij de opmaak van het GRUP er wel een ruimtelijke afweging is gebeurd die in de bestreden beslissing in het geheel niet wordt weerlegd. Zo dient o.a. te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing absoluut niet tegensprekt dat de site een biologisch weinig waardevol karakter vertoont. Nu de ruimtelijke motieven niet worden weerlegd schendt de bestreden beslissing de motiveringsplicht zoals opgelegd in artikel 50, §2 DRO, de zorgvuldigheidsplicht en het artikel 4 DRO evenals de artikelen 37, 3/, 38, §1 en 48, §1 DRO.

C BESLUIT

71. Zoals hierboven aangehaald dient de bestreden beslissing krachtens artikel 50, §2 DRO uitdrukkelijk te worden gemotiveerd.

72. Gelet op het bovenstaande dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing dewelke besluit tot uitsluiting van het deelplan Gielen met als enige motivering de beperkte vergunningstoestand van de bestaande constructie en de ligging in ruimtelijk kwetsbaar gebied niet afdoende werd gemotiveerd. Zoals hierboven aangehaald leidt de gebrekkige vergunningstoestand van een bedrijf niet noodzakelijk tot de uitsluiting van opname in een RUP - of vroeger BPA. Het aspect van de vergunningstoestand dient, evenals de ligging volgens het gewestplan, wel deel uit te maken van een gebeurlijke ruimtelijke afweging die dient plaats te vinden in het kader van de opmaak van een RUP.

73. In casu was het resultaat van deze ruimtelijke afweging positief. De bestreden beslissing haalt echter nergens aan waarom de tijdens de opmaak doorgevoerde ruimtelijke afweging niet kan worden bijgetreden. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier kan worden afgeleid waarom de doorgevoerde ruimtelijke afweging niet kan worden bijgetreden.

74. De bestreden beslissing is gesteund op een onzorgvuldige feitenvinding. Het motief om de goedkeuring te onthouden aan het deelplan dat betrekking heeft op het bedrijf van de verzoekende partijen is niet deugdelijk. De Deputatie diende op basis van de correcte feitelijke en juridische gegevens af te wegen en haar beslissing te nemen. De Deputatie heeft haar beslissing niet naar recht verantwoord. De bestreden beslissing is niet afdoende gemotiveerd.

75. Gelet op het bovenstaande moet worden vastgesteld dat de Deputatie evenmin zorgvuldig heeft opgetreden. Het zorgvuldigheidsbeginsel zou kunnen omschreven worden als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen en de betrokken belangen zorgvuldig inschat en afweegt, derwijze dat particuliere belangen nietodeloos worden geschaad.

76. Gelet op het bovenstaande dient eveneens te worden vastgesteld dat er sprake is van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

77. Het middel is ernstig en gegrond”.

Beoordeling

8. Artikel 50, § 2 van het DRO zoals dit toentertijd gold, voorziet in een uitdrukkelijke motiveringsverplichting in hoofde van de deputatie indien deze goedkeuring onthoudt aan een deelplan.

Krachtens artikel 4 van hetzelfde decreet moet de overheid steeds rekening houden met duurzame ruimtelijke ontwikkeling. Die bepaling luidt als volgt :

“De ruimtelijke ordening is gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang gebracht worden. Daarbij worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen. Er wordt rekening gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen. Op deze manier wordt gestreefd naar ruimtelijke kwaliteit”.

9. Geen enkele bepaling van het DRO legt aan een plannende overheid op om bij de opmaak van een RUP enkel volledig vergunde bedrijven op te nemen. Ook feitelijk bestaande constructies kunnen in rekening worden gebracht. Het is enkel vereist dat de planning is gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling. Vertaald naar de problematiek van de zonevreemde bedrijven

impliceert dit dat de regularisatie van bestaande bedrijven niet het opzet van het plan mag zijn maar er wel het gevolg van kan zijn.

10.1. Of de juridische toestand van het bedrijf in combinatie met ruimtelijke factoren de uitsluiting door de deputatie afdoende verantwoordt, wordt bepaald door de beoordelingsprincipes die de plannende overheid voor zichzelf heeft afgebakend en de waarde die zij aan die principes heeft toegedicht.

10.2. In de voorstudie van het GRUP worden de beoordelingsprincipes en hun vertaling naar de gehanteerde criteria bij de evaluatie van de zonevreemde bedrijvigheid uitvoerig toegelicht. Meer bepaald werden juridisch-planologische, structureel-ruimtelijke, milieuhygiënische en socio-economische criteria gehanteerd, waarbij niet alle criteria hetzelfde belang hadden bij de evaluatie en categorisering van de bedrijven. Uit de verdere uitwerking van de verschillende deelaspecten in de voorstudie alsook uit het beoordelingsschema blijkt dat de juridisch-planologische criteria in eerste instantie bepalend zijn geweest voor de selectie in het GRUP en de verdere evaluatie aan de hand van de overige criteria. Dienaangaande is in de voorstudie vermeld :

“Enkel die zonevreemde bedrijven die behoorlijk vergund zijn, komen in principe in aanmerking voor directe selectie in het RUP. Hiermee wordt bedoeld dat de bedrijven in orde dienen te zijn met hun milieuvergunning en dat er geen flagrante bouwovertreden (al dan niet vastgestelde) zijn gemaakt in functie van het bedrijf. Om voor verdere evaluatie in aanmerking te komen, worden zowel bedrijven bekeken die volledig vergund zijn (zowel bouw- als milieuvergunning is volledig in orde), als bedrijven waarvan de milieuvergunning in orde is en de bouwvergunning tenminste deels in orde is. Twijfelgevallen worden verder onderzocht. De opname in een RUP van een gebouw dat deels zonder vergunning werd opgericht, uitgebreid of in gebruik werd gewijzigd, is het gevolg van een ruimtelijke afweging. De regularisatie is derhalve een mogelijk gevolg, maar niet het opzet van het planningsproces”.

11. Uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat voor het betrokken bedrijf op 16 september 1971 een bouwvergunning werd verleend voor de oprichting van een werkplaats met een oppervlakte van 375 m², in te planten op 10 m van de rechter erfgrens. Ter plaatse werd evenwel een bouwwerk opgericht met een grondoppervlakte van 1520,75 m². Later is met betrekking tot dit perceel geen enkele wettelijke bouwvergunning meer verleend. Er werd een proces-verbaal opgesteld voor de werkplaats, evenals voor de spuitcabine, de open loods en de boogloods.

De voorstudie besluit niettemin tot het behoorlijk vergund karakter van het bedrijf op de volgende gronden:

“Het bedrijf beschikt over een goedgekeurde milieuvergunning.

De vennootschap Immo Gielen is bezig met de procedure voor de opmaak van een planologisch attest waarin zij een uitbreiding (vraagt) van de werkplaats met een oppervlakte van 30 x 18m en waarin de afbraak wordt voorgesteld van de niet-vergunde gebouwen. Een afbraakdossier werd ingediend waarbij de werkplaats en de spuitcabine behouden worden en de overige gebouwen en constructies verdwijnen. Als het terrein in die situatie hersteld wordt, kan het als behoorlijk vergund beschouwd worden”.

Gelet op hetgeen hierboven reeds is aangegeven inzake het belang van het juridisch-planologisch criterium, is deze beoordeling determinerend geweest voor de verdere evaluatie, aan de hand van de andere gehanteerde criteria, die uiteindelijk heeft geleid tot de opname van het bedrijf in categorie 2. In de voorstudie is de volgende evaluatie terzake het bedrijf van de verzoekende partijen gemaakt:

“Gezien de positieve beoordeling van zowel de structureel-ruimtelijke als de socio-economische criteria en slechts een licht negatieve beoordeling voor de milieuhygiënische criteria, wordt het bedrijf opgenomen in categorie 2. Dat wil zeggen dat er kan worden voorzien in een beperkte uitbreiding van het bedrijf (maximaal 30 % van de bestaande, vergunde bedrijfsoppervlakte) waarbij het gaat om verbouwingen, aanbouwen en een efficiëntere bedrijfsorganisatie zonder dat dit een ruimtelijk tastbare schaalvergroting tot gevolg heeft. Intrinsieke voorwaarde hierbij is dan wel dat er een vordering tot afbraak komt voor de onvergunde gebouwen en constructies die zich binnen de perceelsgrenzen van het bedrijf bevinden.
(...)”.

In de gegeven omstandigheden kan een andere, correct gemotiveerde beoordeling van de juridisch-planologische toestand door de hogere overheid die beslist tot uitsluiting, op het eerste gezicht, reeds een afdoende motivering van het bestreden besluit uitmaken. De gehanteerde beoordelingsprincipes en de onderlinge rangorde ervan doen er immers van blijken dat de juridisch-planologische toestand prevaleert op verdere evaluatie.

Door te overwegen dat de bestaande constructie slechts voor een beperkt deel vergund is, lijkt de deputatie de feitelijke gegevens correct te hebben beoordeeld en heeft zij op het eerste gezicht, weze het in beperkte bewoordingen, op afdoende gemotiveerde wijze te kennen gegeven waarom zij heeft gemeend de aanvankelijke beoordeling door de gemeente dat het bedrijf als behoorlijk vergund kan worden beschouwd, niet te moeten bijtreden.

De deputatie is daarenboven nog verder gegaan en heeft ook een structureel-ruimtelijk element in haar motivering betrokken, namelijk de ligging in kwetsbaar gebied. Ook deze beoordeling lijkt op het eerste gezicht correct, temeer gelet op de eveneens negatieve beoordeling in de voorstudie van de inpasbaarheid van het bedrijf in de landschappelijke structuur.

Aangezien de motieven van het bestreden besluit de uitsluiting van het bedrijf van de verzoekende partijen uit het GRUP op afdoende wijze lijken te verantwoorden, diende de deputatie op het eerste gezicht niet meer in te gaan op de vraag of de overige ruimtelijke motieven van de gemeente al dan niet draagkrachtig zijn.

12. Het eerste middel is niet ernstig.

2. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

13. De verzoekende partijen voeren in een tweede middel de schending aan van de artikelen 37, 3/, 38, §1 juncto 48, §1 van het DRO :

“Doordat gemeenten krachtens de aangehaalde artikelen bevoegd zijn tot de opmaak van RUP’s;

Terwijl het bestreden besluit deze bevoegd van de gemeente ontnemt voor ruimtelijk kwetsbare gebieden en beperkt vergunde constructies;

Zodat de Deputatie de decreet toegekende bevoegdheid miskent;

Toelichting :

78. Krachtens de artikelen 37, 3/, 38, §1 en 48, §1 DRO heeft de gemeente de bevoegdheid om op gemeentelijk niveau ruimtelijke uitvoeringsplannen op te stellen. Artikel 38, §1 DRO bepaalt dat bij de opmaak van een RUP dient te worden rekening gehouden met de feitelijk en juridisch bestaande toestand. De bestreden beslissing beperkt op wettige wijze de bevoegd van de gemeente door te stellen dat een gemeente geen RUP’s kan maken voor kwetsbare gebieden en beperkt vergunde constructies.

79. Er is sprake van een schending van de aangehaalde artikelen.

80. Het middel is ernstig en gegrond”.

Beoordeling

14. Het tweede middel hangt nauw samen met het eerste middel. Uit de bespreking van het eerste middel is gebleken dat de hogere overheid de beoordelingsprincipes die de gemeente voor zichzelf had afgebakend met hun onderlinge waarde, anders heeft ingevuld dan de gemeente.

Door de relevante criteria anders, maar op het eerste gezicht rechtmatig, te beoordelen, heeft de hogere overheid op het eerste gezicht geen inbreuk gepleegd op de in het middel geschonden geachte bepalingen, die de bevoegdheid van de gemeente om op gemeentelijk niveau ruimtelijke uitvoeringsplannen op te stellen, betreffen.

15. Het tweede middel is niet ernstig.

16. Hieruit volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

1. De gemeente Hechtel-Eksel dient buiten de zaak te worden gesteld.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zesentwintig oktober 2009, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
met bijstand van	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens