

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 199.489 van 14 januari 2010
in de zaak A. 187.003/X-13.663.**

In zake: 1. Sophia DE RIDDER
2. Paul VANDEKERCKHOVE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bert Roelandts en Hendrik Schoukens
kantoor houdend te 9000 GENT
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Boomstraat 14, bus 3
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de gemeente DILBEEK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Lindemans
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de b.v.b.a. STB TRUCKING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan Ghysels
kantoor houdend te 1170 BRUSSEL
Terhulpsessesteenweg 187
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 8 februari 2008, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 19 november 2007 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg “STB-Trucking” van de gemeente Dilbeek, van het besluit van 26 juni 2007 van de gemeenteraad van Dilbeek houdende definitieve

vaststelling van hetzelfde bijzonder plan van aanleg, en van het besluit van 22 augustus 2005 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Dilbeek houdende afgifte van een positief planologisch attest aan de n.v. STB-Trucking.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 185.273 van 9 juli 2008 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het eerste en het tweede bestreden besluit ingewilligd en voor het overige verworpen.

De tussenkommende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkommende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 20 augustus 2008. De tussenkommende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend. De tussenkommende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 oktober 2009.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Hendrik Schoukens, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Filip van Dievoet, die loco advocaat Michel van Dievoet verschijnt voor de eerste verwerende partij, advocaat Filip De Preter, die loco advocaat Dirk Lindemans verschijnt voor de tweede verwerende partij, en advocaat

Yves Sacreas, die loco advocaat Jan Ghysels verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Tom De Waele heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De tussenkomende partij is een transportbedrijf dat zich in het midden van de jaren '80 kwam vestigen in het gehucht Zierbeek (gemeente Dilbeek) aan de Wijngaardstraat 109, op de hoek met de Jan De Trochstraat.

Het betrokken terrein werd verhard om er vrachtwagens en opleggers te plaatsen.

3.2. Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse is dit terrein tot op een diepte van 50 m vanaf de Wijngaardstraat gelegen in woongebied met landelijk karakter en voor het overige in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Het is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan, en maakt evenmin deel uit van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

3.3. De eerste verzoekster woont aan de Wijngaardstraat 111, onmiddellijk palend aan de gronden waarop het transportbedrijf is gevestigd.

De tweede verzoeker woont aan de Jan De Trochstraat 151, schuin tegenover het betrokken terrein. Hij is tevens eigenaar van een tegenover zijn woning gelegen weide die paalt aan het betrokken terrein.

3.4. Een eerste aanvraag van de tussenkomende partij tot het verkrijgen van een planologisch attest resulteert in een ongunstig advies van 25 juni 2004 van de gewestelijke planologische ambtenaar, die tot de conclusie komt dat het bedrijf “grotendeels niet vergund” is, dat de activiteiten “heel wat overlast” veroorzaken, dat de aanwezigheid van het bedrijf ter plaatse niet bijdraagt tot de

vekeersveiligheid van het kruispunt, dat “het voortdurend karakter van de klachten wijst op de moeilijkheidsgraad om de hinder op zo’n locatie onder controle te houden”, dat een planologisch attest niet “de enkele regularisatie van overtredingen als doelstelling (kan) hebben”, en dat de voorgenomen bedrijfsuitbreiding zich in westelijke richting situeert en dat dit net de richting is met “nog een grote landelijke homogeniteit”.

De conclusie van het advies luidt dan ook dat het bedrijf “niet bestendigd (kan) worden op de bestaande bedrijfssite”. Er volgt geen beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Dilbeek dat als bevoegde overheid was aangeduid.

3.5. Op 20 oktober 2004 dient de tussenkomende partij een nieuwe aanvraag in tot het verkrijgen van een planologisch attest.

Bij de omschrijving van de behoeften op korte termijn specificeert de tussenkomende partij dat het de bedoeling is om op het terrein een nieuwe loods op te trekken van 24 m x 14 m en 7 m hoog, bestemd om materiaal te stockeren en de vrachtwagens te onderhouden en te herstellen.

3.6. De gemeente wordt opnieuw door de gewestelijke planologische ambtenaar als de bevoegde overheid aangeduid.

3.7. Tijdens het openbaar onderzoek (dat driemaal georganiseerd dient te worden wegens gebrekkige bekendmaking en aanplakking) worden door de burens, waaronder ook de verzoekende partijen, een aantal bezwaarschriften ingediend.

3.8. Op 4 juli 2005 adviseert de GECORO van Dilbeek de bezwaren niet te weerhouden.

3.9. Inmiddels had de gewestelijke planologische ambtenaar op 9 februari 2005 reeds een voorwaardelijk gunstig advies geformuleerd over de aanvraag.

3.10. Ondanks het feit dat in het advies van de ambtenaar een aantal vaststellingen uit het eerdere advies van 25 juni 2004 worden hernomen, wordt de bestendiging en uitbreiding van het bedrijf ter plaatse nu toch verantwoord geacht, mits in de te verlenen milieuvergunning voor de nieuwe loods passende vergunningsvoorwaarden worden opgelegd, een herinrichting van het kruispunt

wordt verwezenlijkt teneinde een verkeersleefbaardere situatie te creëren, en de site landschappelijk wordt ingepast door middel van een gesloten randbeplanting.

Tevens wordt in het advies opgemerkt dat de gevraagde uitbreiding het bedrijf zou brengen “op maximale capaciteit die ruimtelijk nog verantwoord is voor deze omgeving”.

3.11. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Dilbeek levert op 22 augustus 2005 aan de tussenkomen de partij een positief planologisch attest af, met herneming van de voorwaarden die geformuleerd waren in het advies van de gewestelijke planologische ambtenaar.

3.12. De gemeente Dilbeek start daarop, ter uitvoering van het verleende gunstig planologisch attest, de procedure voor de opmaak van een zogenaamd “bedrijfs-BPA”-STB-Trucking.

Een ontwerp-plan wordt door de gemeenteraad voorlopig vastgesteld op 17 oktober 2006, waarin een “zone voor kleinschalig transportbedrijf” ter vervanging van de gewestplanbestemmingen landelijk woongebied en landschappelijk waardevol agrarisch gebied wordt voorzien.

Binnen deze zone voorziet het BPA ook een specifieke “zone voor bebouwing” waar de loods moet worden opgericht, en voorts onder meer nog een strook voor groenscherm ter landschappelijke inkadering van de site.

3.13. Tijdens het openbaar onderzoek over het ontwerp-plan worden drie bezwaarschriften ingediend, waaronder één door de verzoekende partijen samen met een 20-tal andere omwonenden.

3.14. Op 2 mei 2007 onderzoekt de GECORO van Dilbeek het plandossier, en wordt beslist de ingediende bezwaren gegrond te bevinden en een negatief advies uit te brengen.

3.15. In zitting van 26 juni 2007 treedt de gemeenteraad van Dilbeek het advies van de GECORO niet bij, verwierpt hij de ingediende bezwaren op basis van een door de ontwerper van het BPA opgestelde nota, en beslist hij tot de definitieve aanvaarding van het bedrijfs-BPA-STB-Trucking.

3.16. De deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant verleent op 6 september 2007 een gunstig advies over het plan.

3.17. Bij ministerieel besluit van 19 november 2007 wordt het bijzonder plan van aanleg “STB-Trucking” genaamd, van de gemeente Dilbeek, goedgekeurd. Dit goedkeuringsbesluit wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 11 december 2007.

IV. Rechtspleging

4. Naar luid van artikel 17, § 4ter van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973 geldt ten aanzien van de verzoekende partij een vermoeden van afstand van geding wanneer zij, nadat de vordering tot schorsing van een akte of een reglement is afgewezen, geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging indient binnen een termijn van dertig dagen die ingaat met de kennisgeving van het arrest.

De verzoekende partijen hebben geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend binnen de termijn van dertig dagen na kennisgeving van het arrest waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de derde bestreden beslissing is verworpen. Ten aanzien van de partijen geldt een vermoeden van afstand van het geding wat deze beslissing betreft. Niets staat de toepassing van voormeld artikel 17, § 4ter in de weg.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

5.1. De tussenkomende partij werpt op dat in het verzoekschrift wordt uitgegaan van een zonevreemd-BPA, dat in het BPA echter maar een klein gedeelte “landschappelijk waardevol gebied” gewijzigd wordt naar “zone voor kleinschalig transportbedrijf”, dat het voor het overige gaat om landelijk woongebied, dat het bedrijf wel degelijk verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving en inpasbaar is in woongebied, zodat het voldoet aan artikel 5 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, en dat in de mate dat het beroep is gericht tegen het BPA, voor zover het betrekking heeft op het deel woongebied met landelijk karakter, onontvankelijk is wat alle bestreden besluiten betreft, aangezien de aangehaalde bepalingen die het BPA zou schenden, niet geschonden kunnen worden gelet op het feit dat het BPA, wat dat deel betreft, niet zonevreemd is.

5.2. Een bijzonder plan van aanleg vormt in beginsel één onlosmakelijk geheel. De tussenkomende partij brengt geen enkel gegeven bij waaruit kan blijken dat een afsplitsing van een gedeelte van het beheersingsgebied

van het betrokken BPA mogelijk is zonder de algemene economie van dat plan aan te tasten. De loutere omstandigheid dat een gedeelte van dat beheersingsgebied volgens de gewestplanvoorschriften is gelegen in woongebied met landelijk karakter volstaat daartoe niet.

De exceptie kan niet worden aangenomen.

VI. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

6. De verzoekende partijen voeren een enig middel aan afgeleid uit “de schending van artikel 14 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (...) en uit de bepalingen van de omzendbrief RO/2000/1 van 29 september 2000 over het planologisch attest, het bedrijfs-BPA en het sectoraal BPA zonevreemde bedrijven en artikel 4 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (...) en uit de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel, en genomen met machtsafwendings”.

“doordat de gemeenteraad en de Vlaamse minister hun aanvaarding, resp. goedkeuring hebben gehecht aan het bestreden BPA dat op uitgesproken wijze afwijkt van de bepalingen van het gewestplan en zonder meer de regularisatie op het oog had van het volledig op illegale wijze tot stand gekomen bedrijf STB TRUCKING, nu niet kan worden betwist dat het bedrijf STB TRUCKING een zowel vanuit stedenbouwkundig als milieuoogpunt volledig illegale exploitatie betreft, hetgeen door de gewestelijk planologisch ambtenaar zelf tot tweemaal ondubbelzinnig is vastgesteld in zijn adviezen bij (zowel) de eerste als de tweede aanvraag tot planologisch attest:

De vergunningstoestand van het bedrijf is grotendeels niet vergund. De oude landgebouwen worden geacht vergund te zijn. Er bestaat evenwel geen stedenbouwkundige vergunning die de wijziging van het gebruik van de site van residentieel gebruik tot een bedrijfsgebruik vergunt. Het bedrijf is er ten vroegste in 1988 gevestigd (aankoop van de woning door de zaakvoerder). Het bedrijf is verder meldingsplichtig wat de stookolietank betreft en wat het stallen van meer dan drie trekkers en opleggers betreft. Het fotomateriaal en het plaatsbezoek lieten zien dat er in totaal vier elementen van dergelijke materieel stonden. Er is geen aktenaam van de bedrijfsactiviteiten gebeurd (...).

en:

‘De vergunningstoestand van het bedrijf is grotendeels niet vergund. De oude landgebouwen worden geacht vergund te zijn. Er bestaat evenwel geen stedenbouwkundige vergunning die de wijziging van het gebruik van de site van residentieel tot een bedrijfsgebruik vergunt. Het bedrijf is er vermoedelijk ten vroegste in 1988 gevestigd (aankoop van de woning door de zaakvoerder). [...]

Het bedrijf is verder milieutechnisch meldingsplichtig wat de stookolietank betreft en wat het stallen van meer dan drie trekkers en opleggers betreft. Het fotomateriaal en het plaatsbezoek lieten zien dat er in totaal vier elementen van dergelijk materieel stonden. Er is geen akteneming van de bedrijfsactiviteiten gebeurd. Het voorstel voorziet de oprichting van een loods o.m. als herstelplaats voor de vrachtwagens. Deze activiteit is milieuvergunningsplichtig, wat een milieutechnisch onderzoek in het kader van de milieuvergunning noodzakelijk maakt'. (...).

terwijl, enerzijds, artikel 14, lid 4 en lid 5 van het coördinatiedecreet bepaalt dat een afwijking op de gewestplanbestemming o.m. slechts kan worden toegestaan als die afwijking steun vindt in een deugdelijke ruimtelijke afweging (mede op basis van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen),

en terwijl, anderzijds, artikel 14, lid 4 en 5 van het coördinatiedecreet - inzonderheid de notie 'deugdelijke ruimtelijke afweging'- moet worden samengelezen met de algemene doelstellingenbepaling vervat in artikel 4 DRO, waarin is bepaald dat de ruimtelijke ordening moet zijn gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling, waarbij de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar moeten worden afgewogen en waarbij rekening dient te worden gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen, teneinde een goede ruimtelijke kwaliteit te bereiken,

en terwijl uit de in die bepalingen geëxpliciteerde doelstellingen en voorwaarden moet worden afgeleid dat de stedenbouwwetgeving, zoals de ruimtelijke ordening en de stedenbouw zelf, het algemeen belang op het oog moet hebben (...),

en terwijl die principes concreet hun vertaling vinden in de omzendbrief RO 2000/01 over het planologisch attest, het bedrijfs-BPA en het sectoraal BPA-zonevreemde bedrijven, stelt dat een plan niet mag worden opgemaakt onder druk van de voldongen feiten:

'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 bouwmisdrijf.

De regularisatie is derhalve een mogelijk gevolg, maar niet het opzet van een planningsproces. Ook de Raad van State heeft in een aantal arresten gesteld dat een plan niet mag opgemaakt zijn onder de druk van de voldongen feiten'

en terwijl de verzoekende partijen er mogen van uitgaan -los van de discussie over de bindende en verordenende kracht van dergelijke circulaire- dat de Vlaamse minister zelf gebonden is door inhoud en de toepassing van de omzendbrieven die door hemzelf zijn uitgevaardigd, dit op basis van het adagium patere legem quem ipse fecisti,

en terwijl in het licht van die uitgangspunten en rekening houdend met de toepassing van het zorgvuldigheidsbeginsel uiteraard rekening moet worden gehouden met de vergunningssituatie van de bestaande toestand (die het voorwerp vormt van een op één bedrijf gericht planningsproces), temeer het vaste rechtspraak is van uw Raad dat

- geheel onvergunde toestanden - de iure - in beginsel als onbestaande moeten worden beschouwd en

- een BPA niet tot doel mag hebben een illegale toestand te regulariseren (...),

en terwijl 1) onderhavige casus een typevoorbeeld heet te zijn van wat in deze rechtspraak systematisch 'aan de kaak wordt gesteld' en 2) dit uitgangspunt bij de beoordeling van het betrokken BPA compleet werd veronachtzaamd, dit terwijl de illegale toestand van het betrokken bedrijf ontegensprekelijk vaststaat en door de gewestelijk planologische ambtenaar in

zijn negatief advies dd. 25 juni 2004 expliciet is naar voren geschoven als weigeringsmotief voor een eerste aanvraag tot planologisch attest:

‘[...] De vergunningstoestand van het bedrijf is grotendeels onbehoorlijk. Een planologisch attest kan onmogelijk de regularisatie van overtredingen beogen. [...]’ (...)

en terwijl het evident al te faciel is zonder meer te poneren -zoals de gemeenteraad dit heeft gedaan- dat het BPA niet tot doel heeft een illegale toestand te regulariseren, maar dat de regularisatie van deze site enkel een gevolg is van de opmaak van dit BPA,

en terwijl het in casu geen gerede twijfel leidt dat het omgekeerde waar is, nu 1) het betrokken bedrijf stelselmatig en onbeschaamd aan elke reglementering haar laars heeft gelapt (spijs volgehouden verzet van de omwonenden), 2) kennelijk ook in de juridische onmogelijkheid verkeerde een en ander via een stedenbouwkundige vergunning te remediëren, zodat 3) enkel en alleen een planologische oplossing een uitweg kon bieden voor een regularisatie, waarbij dan nog gebruik diende te worden gemaakt van een absolute uitzonderingsregel, nl. via een afwijking op de gewestplanvoorschriften (zie het gebruik van het begrip ‘desnoods’ in artikel 14 van het coördinatiedecreet) en dit terwijl zowel door o.m. de GECORO en de milieuambtenaar en de gewestelijke planologische ambtenaar in eerdere adviezen duidelijk werd aangegeven dat dit bedrijf niet in deze omgeving past en precies omwille van redenen van goede ruimtelijke ordening in een ander gebied moet worden ondergebracht,

en terwijl meteen dient te worden vastgesteld dat met dit gegeven (een 100 % illegale inrichting (...)) door geen enkele administratie of overheid in het kader van de opmaak van het BPA rekening werd gehouden, meer nog, alle administraties en overheden kennelijk zijn uitgegaan van de aanwezigheid van het transportbedrijf als een onveranderlijk gegeven, waaraan per se een oplossing diende te worden gegeven,

en terwijl dan ook tevergeefs zou worden verwezen naar het eerder afgeleverde gunstige planologische attest dd. 23 september 2005, zoals de gemeenteraad dit heeft gedaan, nu dit planologisch attest in dit verband helemaal geen rechtvaardigingsgrond kan zijn voor de rechtvaardiging van deze politiek van voldongen feiten (reden waarom ook het planologisch attest mee vernietigd dient te worden, wegens de miskennen van dezelfde bepalingen waarvan thans de schending wordt aangevoerd en reden waarom ook in artikel 145quater DRO is bepaald dat enkel hoofdzakelijk vergunde bedrijven in aanmerking kunnen komen voor de afgifte van een zgn. anticipatieve vergunning), waarvoor reeds meerdere malen een proces-verbaal is vastgesteld (...), hetgeen expliciet in strijd is met de hoger aangehaalde beginselen van behoorlijk bestuur, artikel 4 DRO en de omzendbrief RO 2000/01;

en terwijl die bestaande toestand -precies omwille van het ontbreken van elke vergunning en/of aktenaam- onmogelijk als een vast gegeven kon worden aanzien, zodat alle betrokken instanties onderhavig BPA hadden moeten beoordelen alsof de inplanting van een nieuw transportbedrijf (in de open ruimte) werd beoogd,

en terwijl minstens dient vastgesteld dat:

- 1/ het compleet veronachtzamen van de vergunningstoestand in de verdere besluitvorming inzake het voorliggende BPA van een grote onzorgvuldigheid getuigt en in de algemene administratieve praktijk van het Vlaamse gewest ongezien is (steevast worden zonevreemde uitbreidingen geweigerd ingeval de bestaande toestand niet of onbehoorlijk vergund is) en
- 2/ in geen enkel advies of besluit enige afdoende motivering is opgenomen waarom een dergelijke illegale zonevreemde toestand op de betrokken locatie kan worden bestendigd, laat staan in dergelijke mate worden

uitgebreid, temeer nu in eerdere adviezen door de betrokken planologische ambtenaar (...) enerzijds en de Gecoro (...) en de milieuambtenaar (...) anderzijds steeds is vastgesteld dat een bestemming van het volledig illegale bedrijf op de betrokken locatie niet mogelijk was;

en terwijl dit alles nog meer wringt gelet op de vaststellingen dat de gewestelijke planologische ambtenaar in zijn advies dd. 25 juni 2004 bij de eerste aanvraag tot planologisch attest zelf tot het besluit kwam dat enerzijds zelfs een loutere bestemming (sic) van het bedrijf op de betrokken locatie de open ruimte in het betrokken gebied te sterk aantast en de bedrijfsactiviteiten een te grote hinder veroorzaken voor de omgeving (...),

en terwijl bijgevolg ook onmogelijk staande kan worden gehouden dat een regularisatie enkel het gevolg zou zijn van de afgifte van een planologisch attest en de daaruit voortvloeiende opmaak van het bestreden BPA (terwijl dit in werkelijkheid het enige doel was), temeer van een deugdelijke ruimtelijke afweging (zijnde een afweging van de verschillende in de omgeving bestaande belangen) in wezen geen sprake is, nu

- in de toelichtende memorie duidelijk wordt uitgegaan van een reeds bestaande activiteit, nu hierin -wat het al dan niet overschrijden van de ruimtelijke draagkracht betreft- wordt overwogen dat de uitbreiding niet leidt tot een schaalvergroting van het bedrijf, het aantal vrachtwagenbewegingen niet noemenswaardig zal toenemen (...), terwijl hieruit duidelijk blijkt dat de hinderaspecten voor de omgeving niet vanuit het juiste perspectief zijn beoordeeld, nl. vanuit juridisch oogpunt dat zich een nieuw bedrijf op deze locatie zou komen vestigen,
- nergens uit het administratief dossier blijkt dat een gedegen onderzoek is gebeurd inzake de hinder die dit bedrijf voor de directe omwonenden (verder) zal veroorzaken, terwijl zelfs in het positief planologisch attest dd. 22 augustus 2005 expliciet werd overwogen dat alleen al de huidige bestaande (niet vergunde toestand) 'heel wat overlast' veroorzaakt voor de omwonenden (...) en men er niettemin in slaagt in diezelfde toelichting aan te geven dat de bijkomende uitbreiding geen ruimtelijk probleem zal vormen (sic) en in het gemeenteraadsbesluit wordt bevestigd dat zelfs het kruispunt waaraan het bedrijf is gelegen op een verkeersleefbare wijze zou moeten worden heringericht (...),
- zowel in het ministerieel besluit als in het gemeenteraadsbesluit evenmin met enig woord werd gerept over de hinderaspecten ten aanzien van de onmiddellijke omwonenden;

en terwijl het betrokken BPA eveneens in strijd is met de principes die het voorontwerp structuurplan Dilbeek zelf vooropstelt inzake de aftoetsing van de zonevreemde bedrijven aan de gewenste open ruimtestructuur, meer specifiek de beperking dat alleen vergunde of vergund geachte bedrijven behouden kunnen blijven binnen de zones voor professionele landbouw (...), aangezien het hier, zoals hoger reeds afdoende aangetoond, wel degelijk gaat om een in hoofdzaak onvergund bedrijf (...),

en terwijl om die redenen niet alleen de schending voorligt van de hoger aangehaalde decretale bepalingen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur, maar tevens vaststaat dat de bestreden besluiten met machtsafwendings zijn totstandgekomen, nu de bevoegde besturen (gemeente en minister) bij het uitoefenen van hun discretionaire goedkeuringsbevoegdheid om bovenstaande redenen het algemeen belang hebben veronachtzaamd en hun respectieve bevoegdheden hebben gebruikt om een illegaal particulier belang te dienen (...), hierbij alle gangbaar gehanteerde principes terzijde schuivend".

7. De eerste verwerende partij repliceert dat is voldaan aan alle voorwaarden van artikel 14, vierde lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerde decreet) om met een BPA te kunnen afwijken van het gewestplan, dat de problematiek van het eventueel onvergund zijn van het bedrijf “niet dienend” is nu de decreetgever middels onder meer het planologisch attest en het bedrijfs-BPA beoogt daaraan te verhelpen, dat de omzendbrief RO 2000/01 van 29 september 2000 over het planologisch attest, het bedrijfs-BPA en het sectoraal BPA-zonevreemde bedrijven (hierna: omzendbrief RO 2000/01) geen bindend karakter heeft en derhalve geen grondslag kan bieden voor het middel, en dat de aanwezigheid van het bedrijf wel degelijk in rekening kon genomen worden als element van de bestaande toestand.

8. De tweede verwerende partij voegt daar in haar memorie van antwoord nog aan toe dat artikel 4 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO) niet toepasselijk is op een plan van aanleg zoals een BPA, dat het planologisch regulariseren van een onwettige toestand niet ipso facto onwettig is, dat uit de toelichtingsnota bij het BPA blijkt dat de planopties wel degelijk werden afgewogen in het licht van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (hierna: RSV), dat het bedrijf wel vergund geacht dient te worden, dat de overheid “geen rechtbank (is) die op definitieve wijze een oordeel kan vellen over de vraag over welke constructies wel, en welke niet, als vergund moeten worden beschouwd”, en dat niet blijkt dat het plan louter is ingegeven door “voldongen feit(en)”.

9. De tussenkommende partij argumenteert nog dat het bestreden BPA het bestaande evenwicht tussen de aanwezige functies niet verstoort, dat het gaat om een gemengde omgeving, dat de motivering in de toelichtingsnota bij het RUP omtrent de verenigbaarheid met de principes van het RSV voldoende draagkrachtig is, dat de regeling waarvan in casu gebruik gemaakt is er precies toe strekt om een bedrijf dat planologisch onverenigbaar “en dus onvergund” is op een bepaalde lokatie te kunnen behouden, en dat de eventualiteit dat “vergunningen ontbreken (...) geen element (is) in de beoordeling van de wettigheid van het BPA”.

Voorts stelt de tussenkommende partij dat de bepalingen van artikel 145ter en artikel 145quater afzonderlijk moeten worden gelezen en de inhoud ervan niet “door elkaar” mag worden gehaald, en dat de voorwaarden voor de opmaak van een BPA anders zijn dan deze voor het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning.

10. In de memorie van wederantwoord beperken de verzoekende partijen zich tot een verwijzing naar de uiteenzetting van het middel in het verzoekschrift en naar de overwegingen van het tussengekomen schorsingsarrest.

11. In haar laatste memorie voegt de tussengekomende partij niets meer toe aan hetgeen zij reeds heeft uiteengezet.

Beoordeling

12. Het wordt niet betwist dat het bestreden bijzonder plan van aanleg werd opgemaakt, aangenomen en goedgekeurd met toepassing van de in artikel 14, vijfde lid van het gecoördineerde decreet bepaalde mogelijkheid om met een bijzonder plan van aanleg af te wijken van de gewestplanbestemming, onder de dubbele voorwaarde dat de betrokken gemeente beslist heeft tot het opmaken van een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, en dat bij de opmaak van het bijzonder plan van aanleg een ruimtelijke afweging gebeurt mede op basis van de principes van het RSV.

13. Artikel 14, vijfde lid van het gecoördineerde decreet, beoogt een “voorafname” op het lopende gemeentelijke structuurplanningsproces mogelijk te maken, in die zin dat een op grond van deze bepaling opgemaakt BPA van een gewestplanbestemming kan afwijken in situaties waar niet kan worden gewacht op het voltooien van de gemeentelijke structuurplanningsprocedure om op basis van het goedgekeurde gemeentelijk ruimtelijk structuurplan voor ruimtelijke aangelegenheden van gemeentelijk belang een regeling uit te werken middels een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan.

14. Deze decretale bepaling is als een afwijkingsregeling opgevat, hetgeen impliceert dat de toepassing ervan uitzonderlijk dient te blijven, en dat zij beperkend en restrictief gehanteerd en geïnterpreteerd dient te worden. De toepassing van deze afwijkingsregeling vereist aldus nadere motivering die moet blijken, zoniet uit het vaststellingsbesluit, dan minstens uit de stukken van het dossier.

15. In casu werd met toepassing van het toentertijd geldende artikel 145ter, § 3 DRO, dat de overheid die het positief planologisch attest heeft verleend, verplicht om binnen het jaar een voorontwerp van bijzonder plan van aanleg op te maken en te versturen naar de in artikel 18 van het gecoördineerde

decreet bedoelde adviesverlenende instanties, de procedure ter opmaak van het van het gewestplan afwijkende bijzonder plan van aanleg gestart, nadat aan de tussenkomen de partij een positief planologisch attest was verleend.

16. Het koppelen van de opmaak van een plan van aanleg, dat als zodanig in ieder geval dient te worden opgemaakt in het algemeen belang, aan een initiatief dat uitgaat van een zonevreemd bedrijf, heeft tot gevolg dat er een zorgvuldige afweging dient te gebeuren van de belangen van het betrokken bedrijf ten aanzien van de omgeving en de belangen van de eigenaars en bewoners van de in die omgeving gelegen percelen.

17. De verzoekende partijen voeren in het middel aan dat middels het bestreden bedrijfs-BPA bestemmingswijzigingen worden doorgevoerd ten voordele van een bedrijf dat ter plaatse blijkbaar grotendeels onvergund actief is.

Dienaangaande verwijzen zij naar de adviezen die de gewestelijke planologische ambtenaar heeft verleend met betrekking tot de aanvragen tot het verkrijgen van een planologische attest, waarin telkens werd vastgesteld dat het bedrijf “grotendeels niet vergund” is, en naar een aantal processen-verbaal van overtreding die werden opgesteld. De “Toelichtingsnota” bij het bijzonder plan van aanleg vermeldt overigens uitdrukkelijk dat er “geen vergunningen (zijn) die betrekking hebben op de betrokken percelen”, en dat er evenmin een milieuvergunning is.

Bij de definitieve vaststelling van het BPA heeft de gemeenteraad van Dilbeek met betrekking tot dit bezwaar van de verzoekende partijen enkel geantwoord dat het BPA “los van dit gegeven” staat, en dat de omzendbrief RO 2000/01 enkel vereist dat het regulariseren niet de doelstelling van het plan mag zijn (maar er wel het gevolg van kan zijn).

18. Bij de parlementaire voorbereiding van het decreet van 19 juli 2002 houdende wijziging van DRO en van het gecoördineerde decreet, benadrukte de minister voor de bevoegde parlementaire commissie dat de regularisatie van een bedrijf dat zich in overtreding bevindt niet het opzet mag zijn van een planologisch attest en een sectoraal BPA, en dat voldongen feiten geen rol mogen spelen bij de afweging of de planopties ruimtelijk verantwoord zijn (Parl. St. VI. P. 2001-2002, stuk 1203, nr. 4, 17).

De omzendbrief RO 2000/01 bevestigt het door de minister ingenomen standpunt waar wordt gesteld dat de doelstelling van een sectoraal BPA of van een aanvraag tot planologisch attest is het opmaken van een volwaardige

ruimtelijke afweging en niet het regulariseren van een bouw misdrijf, maar dat dit niet wegneemt dat een BPA of een RUP tot gevolg kan hebben dat een regularisatie mogelijk wordt gemaakt.

19. Daarenboven verplicht de afgifte van een positief planologisch attest niet alleen de overheid die dit verleent, om binnen het jaar een voorontwerp van plan op te maken en in omloop te brengen bij de verschillende adviserende instanties. Ook het begunstigde bedrijf dat het attest heeft verkregen is er krachtens de toentertijd geldende artikelen 145ter, §4 en 145quater DRO toe gehouden om binnen het jaar een aanvraag in te dienen tot stedenbouwkundige vergunning voor het lenigen van zijn korte termijnbehoeften, zoals deze reeds werden aangegeven bij de aanvraag om het attest te verkrijgen. Gebeurt dit niet, dan vervalt immers het attest (het toentertijd geldende artikel 145ter, §4, 1/van hetzelfde decreet).

Anderzijds bepaalde het toentertijd geldende artikel 145quater DRO uitdrukkelijk dat:

“§1. Voor werken, handelingen en wijzigingen in een gebied waarvoor, blijkens een overeenkomstig artikel 145ter, § 1 afgeleverd planologisch attest, het maken van een ruimtelijk uitvoeringsplan of het maken of wijzigen van een plan van aanleg overwogen wordt, mag worden afgeweken van de voorschriften van een gewestplan of een algemeen plan van aanleg indien de aanvrager bewijst dat aan al de volgende voorwaarden voldaan is:
1/ de aanvraag heeft betrekking op een bedrijf waarvan de gebouwen niet verkrot zijn en hoofdzakelijk vergund zijn of geacht worden vergund te zijn (...).”

Een van het gewestplan afwijkende vergunning kon derhalve op dat ogenblik slechts bij wijze van “positieve anticipatie” worden verkregen door een bedrijf waarvan de gebouwen “hoofdzakelijk vergund zijn of geacht worden vergund te zijn”.

20. Hoewel voor de opmaak van een sectoraal BPA zonevrije bedrijven niet uitdrukkelijk is vereist dat het gaat om een bedrijf waarvan de gebouwen “hoofdzakelijk vergund zijn of geacht worden vergund te zijn”, volgt uit de doelstelling van de uitzonderingsbepaling van artikel 14, vijfde lid van het gecoördineerde decreet dat de overheid bij de opmaak van zodanig BPA ook de vergunningstoestand van het betrokken bedrijf als een beoordelingselement in rekening dient te brengen.

21. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de verwerende partijen bij de opmaak van het bestreden plan geen rekening hebben gehouden met de vergunningstoestand van het betrokken bedrijf: door de eerste verwerende partij werd deze problematiek als “niet dienend” afgedaan, en door de tweede verwerende partij werd harerzijds gesteld “geen rechtbank” te zijn die dienaangaande definitieve uitspraken zou mogen doen.

Bij het maken van de vereiste ruimtelijke afweging en de beoordeling van de gevolgen van het eventuele behoud van het bedrijf voor de omgeving, hebben de verwerende partijen nagelaten om de, nochtans in het kader van een op een positief planologisch attest volgend bedrijfs-BPA, relevante zaak van de vergunningstoestand van het betrokken bedrijf te onderzoeken.

22. De opmaak van een van het gewestplan afwijkend BPA vereist nochtans een volledig en degelijk inzicht in de kenmerken van het plangebied en een correcte opname en weergave van de bestaande toestand, en dat hiermede rekening wordt gehouden. Met nadien ter zake aangevoerde argumenten kan geen rekening meer worden gehouden.

23. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State stelt de afstand vast wat het derde bestreden besluit betreft.

2. De Raad van State vernietigt:

a. het besluit van 19 november 2007 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg “STB-Trucking” van de gemeente Dilbeek,

b. het besluit van 26 juni 2007 van de gemeenteraad van Dilbeek houdende definitieve vaststelling van bijzonder plan van aanleg “STB-Trucking”.

3. Dit arrest dient te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het eerste vernietigde besluit.

4. De verwerende partijen worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 700 euro, ieder voor de helft.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

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

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
met bijstand van	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens