

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.207 van 15 juni 2010
in de zaak A. 175.083/X-12.959.**

In zake: 1. Cris DEVOET
2. Caroline PUYPE
3. de b.v.b.a. DEVOET
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Maud Carrette
kantoor houdend te 9040 GENT
Salviastraat 71
bij wie woonplaats wordt gekozen
en
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Filip Rogge
kantoor houdend te 9810 NAZARETH
's Gravenstraat 42

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Veerle Tollenaere
kantoor houdend te 9000 GENT
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 19 juli 2006, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 26 april 2006 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar en vernietiging van de beslissing van 25 november 2004 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende afgifte van de vergunning voor de regularisatie van de functiewijziging van landbouw in ruime zin naar handelsfunctie, de reliëfwijziging door de aanleg van vijvers, het plaatsen van drie kweekserres voor planten en waterplanten en de aanleg van een siertuin op een perceel gelegen te Kluisbergen, Beiaardstraat, kadastraal bekend sectie A, nrs. 357, 366/c, 366/d, 366/e en 376.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

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

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

Staatsraad Jeroen Van Nieuwenhove heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Maud Carrette, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Elsbeth De Vylder, die loco advocaat Veerle Tollenaere verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel 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. De eerste en de tweede verzoekende partijen zijn eigenaar en de derde verzoekende partij is exploitant van een perceel gelegen te Kluisbergen, Beiaardstraat, kadastraal bekend sectie A, nrs. 357, 366/c, 366/d, 366/e en 376.

Het perceel is volgens de voorschriften van het gewestplan Oudenaarde, vastgesteld bij koninklijk besluit van 24 februari 1977, gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, of van een vergunde verkaveling.

4. Op het perceel is een voormalig hoevecomplex gesitueerd, waarin aanvankelijk klassieke landbouwactiviteiten worden uitgeoefend door de eerste verzoeker. Nadien wordt de activiteit geleidelijk aan gericht op het kweken van planten en vissen, in de oorspronkelijke infrastructuur, en op de aanleg van vijvers.

In 1995 wordt een nieuwe loods opgericht, die dienst doet als kwekerij van vijvervissen en tropische vissen en als verkoopruimte van de gekweekte producten en van de vereiste vijver-, aquarium-, en reptielbenodigdheden. Achter de oude bedrijfsgebouwen worden een aantal vijvers en tunnelserres aangelegd voor het kweken van vissen en planten. Tevens wordt een gedeelte van de oude infrastructuur aangepast aan de gewijzigde activiteiten.

5. Op 7 november 2003 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de gebroeders Devoet, de rechtsvoorgangers van de verzoekende partijen, bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kluisbergen een aanvraag in voor de regularisatie van de bestemmingswijziging van landbouw in de ruime zin naar een handelsfunctie, van de reliëfwijziging door de aanleg van de vijvers, van de aanleg van kweekserres voor planten en waterplanten en van de aanleg van een siertuin. Op 5 januari 1998 en 29 juli 2003 werden twee eerdere aanvragen tot regularisatie geweigerd.

6. Er wordt een openbaar onderzoek georganiseerd tijdens hetwelk geen bezwaarschriften worden ingediend.

7. Op 24 november 2003 geeft de afdeling Land een voorwaardelijk gunstig advies met een verwijzing naar een eerder advies van 6 maart 2003 waarin het volgende wordt overwogen:

“De aanvragers zijn altijd in de landbouw actief geweest en hebben in fasen de ouderlijke landbouwbedrijfszetel omgevormd in functie van waterplantenkweek, viskweek met rechtstreekse verkoop van de eigen produktie ter plaatse.

Tevens werd er een tuinaanlegactiviteit uitgebouwd met specialisatie vijveraanleg.

In een door brand vernielde en terug opgebouwde loods zit er momenteel een kwekerij van vijvervissen allerhande en zelfs een kwekerij van tropische vissen.

Een gedeelte van deze loods is ingericht als verkoopruimte voor de eigen produktie en er wordt tevens een ruim assortiment vijver, aquarium en reptielenbenodigdheden aangeboden. Het betreft hier geen klassiek tuincentrum maar een assortiment aan produkten die in verband staan met de kweekactiviteit.

In de te regulariseren achterliggende vijvers worden er koudwater vissen gekweekt. Het bedrijf beschikt over twee ruime plastiectunnels waarin er in totaal een 380 verschillende soorten waterplanten worden gekweekt (en) vermeerder(d).

De vroegere mestvaalt, op de binnenkoer van de boerderij, werd omgevormd tot modelvijver.

De vroegere dierenstalling wordt gedeeltelijk ingericht voor een reptielenkwekerij en het grootste gedeelte dient voor stalling van vijverornamenten en tuinaanlegmateriaal. In aansluiting, maar binnen het bedrijfsterrein, zijn enkele modelvijvers aangelegd. Op (een) aanpalend perceel zijn nivelleringswerken aan de gang om met plantenkweek te kunnen beginnen voor de afzet in de eigen tuinaa(n)legactiviteit.

Gelet op het feit dat het grootste gedeelte van de activiteiten werden uitgebouwd binnen bestaande gebouwen en de nadruk ligt op de kweekactiviteit en in zoverre ook in de toekomst de nadruk blijvend op kweekactiviteit wordt gelegd is er uit landbouwkundig oogpunt geen bezwaar tegen de voorgestelde regularisaties. Het uitbreiden van de louter commerciële activiteit is hier niet op zijn plaats (zie vroegere adviezen) (...)"

8. Op 16 februari 2004 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kluisbergen een gunstig advies.
9. Op 23 maart 2004 geeft de gemachtigde ambtenaar een ongunstig advies.
10. Op 29 maart 2004 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kluisbergen de gevraagde vergunning.
11. Op 25 november 2004 beslist de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen het door de gebroeders Devoet tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen ingestelde administratief beroep in te willigen.
12. Tegen de beslissing van de bestendige deputatie wordt administratief beroep ingesteld door de gemachtigde ambtenaar, omdat het bedrijf en de activiteiten veeleer als hoofdzakelijk commercieel en niet als para-agrarisch te beschouwen zijn.
13. Bij het bestreden besluit van 26 april 2006 willigt de bevoegde Vlaamse minister het beroep van de gemachtigde ambtenaar in en wordt de door de bestendige deputatie verleende stedenbouwkundige vergunning vernietigd. De bestreden beslissing overweegt onder meer het volgende:

“1° de aanvraag heeft betrekking op de regularisatie van een zonevreemde functiewijziging en een reliëfwijziging voor de aanleg van vijvers, de plaatsing van drie kweekserres voor planten en waterplanten en een siertuin. Het bedrijf werd oorspronkelijk als landbouwbedrijf met een rundvee-activiteit vergund;

(...)

6° uit het dossier blijkt dat het landbouwbedrijf in de loop der jaren geëvolueerd is naar een tuinaanlegbedrijf en meer specifiek in functie van de aanleg van vijvers. Op het bedrijf heeft de kweek plaats van planten en ook van vissen. Bij nader onderzoek blijkt dat de aanvrager zijn activiteiten aan het publiek echter vooral aanbiedt als volgt:

‘B.V.B.A. DEVOET

- Vijver & Aquariumcenter - Dierenspeciaalzaak

Toonpark gratis te bezoeken

Uitgebreide keuze waterplanten en natuurstenen

Lavafilters: de beste manier voor gezond en helder vijverwater

Gratis advies bij problemen van vijver- en aquariumwater

Alle vijver - en aquariumvissen

Tuindecoratie in: graniet, beton en kunststof

- Ontwerp en aanleg tuin

- Alles voor uw huisdieren:

vissen

hond

kat

knaagdier

kleinvee

vogel

reptielen

(...)

Hieruit en ook uit de foto's waarmee wordt geadverteerd voor de zaak blijkt duidelijk dat de hoofdfunctie een handelsfunctie betreft;

7° het Besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone, laat een zonevreemde functiewijziging in agrarisch gebied in ruime zin naar een handelsfunctie in hoofdzaak niet toe. Bijgevolg kan deze aanvraag niet geregulariseerd worden. Het is duidelijk dat het aandeel van tuinaanlegactiviteiten ondergeschikt is en zeker niet beantwoordt aan wat in artikel 9 van vermeld Besluit bedoeld wordt: tuinaanleg met plantenkweek van minimum 0,5 hectare. Het blijkt immers dat de aanvrager niet enkel de aanleg van vijvers, rotstuinen en beplanting aanbiedt, maar ook grondwerken en bestrating (...).”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

14. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van artikel 2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerde decreet), van het koninklijk besluit van 24 februari 1977 houdende de vaststelling van het gewestplan Oudenaarde, van artikel 11, 4.1

van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna: het inrichtingsbesluit), van artikel 53, §§ 2 en 3 van het gecoördineerde decreet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, alsook machtsoverschrijding.

Met betrekking tot de ontvankelijkheid van het middel betwisten de verzoekende partijen dat para-agrarische activiteiten aan de menselijke voedselvoorziening gerelateerd moeten zijn. Ze stellen dat hun activiteiten niet wezenlijk verschillen van activiteiten in de sierteeltsector, die tot de agrarische sector worden gerekend. Verder geeft de ministeriële omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen een administratieve interpretatie aan de begrippen ‘agrarisch’ en ‘para-agrarisch’ die door de verwerende partij moet worden gehanteerd en waarvan ze de toepassing kunnen afdwingen. In het kader van het administratief beroep werd het para-agrarisch karakter van het bedrijf uitdrukkelijk ingeroepen. Het kwam bijgevolg de bestendige deputatie toe hun aanvraag in het licht van dat aangereikte wettelijk kader te beoordelen.

Ten gronde argumenteren de verzoekende partijen dat in het bestreden besluit ten onrechte wordt overwogen dat hun bedrijf niet para-agrarisch van aard is en dat het bijgevolg niet in overeenstemming is met de geldende gewestplanbestemming. De aanvraag heeft betrekking op de aanwezige vroegere hoevegebouwen, de vijvers en de kweekserres voor (water)planten en is gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Er wordt voorbijgegaan aan de vaststellingen in het advies van de afdeling Land. De verwijzing naar de website van de derde verzoekende partij om de activiteiten van de verzoekende partijen als handelsactiviteiten te kwalificeren is irrelevant en niet pertinent. De website heeft immers slechts betrekking op een bepaald onderdeel van activiteiten die rechtstreeks voortvloeien uit hun para-agrarische activiteiten. Uit het bestaan van de website kan niet worden afgeleid dat handel drijven een hoofdfunctie van het bedrijf vormt.

In het bedrijf worden hoofdzakelijk, in grote mate grondgebonden, kweekactiviteiten uitgeoefend, gericht op het verkrijgen van natuurlijke voortbrengselen. De gekweekte vissen en waterplanten worden ofwel aangewend voor de tuinaanlegactiviteiten, ofwel ter plaatse rechtstreeks verkocht. Die verkoop maakt een toegelaten activiteit van een para-agrarisch bedrijf uit. De verkoop van bijkomende producten betreft een nevenactiviteit die op zich niet kan bestaan en die geen afbreuk doet aan het para-agrarisch karakter van hun activiteiten, die onmiddellijk aansluiten bij de landbouw in de ruime zin en erop zijn afgestemd.

Voorts laat de ministeriële omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen toe dat para-agrarische bedrijven een industrieel, commercieel of ambachtelijk karakter hebben. De commerciële activiteiten vormen te dezen een uitvloeisel van de kweekactiviteiten. Er wordt in de bestreden beslissing, gelet op de toelaatbaarheid van commerciële activiteiten, niet afdoende gemotiveerd waarom de voorgehouden handelsfunctie het bedrijf haar para-agrarisch karakter zou ontnemen. Door de toepassing van de bepalingen inzake para-agrarische bedrijven te weigeren, miskent het bestreden besluit de verordenende kracht van het gewestplan en maakt de verwerende partij zich schuldig aan machtsoverschrijding.

Overigens wijst niets erop dat de aanvraag de schoonheidswaarde van het landschap in het gedrang zou brengen. Bijgevolg verhindert artikel 15, 4.6.1 van het inrichtingsbesluit niet dat de gevraagde vergunning wordt verleend.

Beoordeling

15. Artikel 11, 4.1 van het inrichtingsbesluit bepaalt:

“De agrarische gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin. Behoudens bijzondere bepalingen mogen de agrarische gebieden enkel bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens verblijfgelegenheid voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar bedrijf uitmaakt, en eveneens para-agrarische bedrijven. Gebouwen bestemd voor niet aan de grond gebonden agrarische bedrijven met industrieel karakter of voor intensieve veeteelt, mogen slechts opgericht worden op ten minste 300 m van een woongebied of op ten minste 100 m van een woonuitbreidingsgebied, tenzij het een woongebied met landelijk karakter betreft. De afstand van 300 m en 100 m geldt evenwel niet in geval van uitbreiding van bestaande bedrijven. De overschakeling naar bosgebied is toegestaan overeenkomstig de bepalingen van artikel 35 van het Veldwetboek, betreffende de afbakening van de landbouw- en bosgebieden”.

Artikel 15, 4.6.1 van hetzelfde besluit luidt als volgt:

“De landschappelijke waardevolle gebieden zijn gebieden waarvoor bepaalde beperkingen gelden met het doel het landschap te beschermen of aan landschapsontwikkeling te doen.

In deze gebieden mogen alle handelingen en werken worden uitgevoerd die overeenstemmen met de in grondkleur aangegeven bestemming, voor zover zij de schoonheidswaarde van het landschap niet in gevaar brengen”.

De overheid die over een aanvraag van een stedenbouwkundige vergunning beslist, moet nagaan of het uit stedenbouwkundig oogpunt wel om een werkelijk landbouwbedrijf gaat, met andere woorden of, aan de hand van de ingediende bouwplannen of andere voorgelegde stukken, in redelijkheid kan worden

aangenomen dat het in de ontworpen bouwwerken onder te brengen bedrijf geen voorwendsel is om een gebouw of constructie op te richten dat niet thuishoort in agrarisch gebied.

Het al dan niet grondgebonden karakter van de inrichting of het bedrijf is te dezen niet doorslaggevend, evenmin als het eventueel agro-industrieel karakter van de bedrijvigheid of de economische rendabiliteit van de activiteit. Het doorslaggevend criterium dat moet worden aangewend bij de beoordeling van de verenigbaarheid met de bestemming is de aard van de uitgeoefende activiteiten.

Hoewel in de eerste plaats de bouwaanvrager de constructie kwalificeert waarvoor hij de vergunning aanvraagt, komt het nadien de vergunningverlenende overheid toe uit te maken wat het werkelijke gebruik is waartoe de bouwwerken bestemd zijn en mede daarop steunende, de bouwaanvraag zowel in feite als in rechte op zijn toelaatbaarheid uit stedenbouwkundig en planologisch oogpunt te toetsen.

16. In het bestreden weigeringsbesluit wordt gesteld dat de activiteiten van de verzoekende partijen geen para-agrarisch karakter hebben omdat ze in hoofdzaak een handelsfunctie betreffen en omdat de tuinaanlegactiviteiten ongeschikt zijn. Bovendien blijken de activiteiten niet te zijn beperkt tot het aanleggen van vijvers, rotstuinen en beplanting, maar omvatten zij ook grondwerken en bestrating.

Het bepalen van de werkelijke aard van de activiteiten van de verzoekende partijen betreft een louter feitelijke vaststelling. In de uitoefening van zijn wettigheidscontrole is de Raad van State niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid. Hij is enkel bevoegd na te gaan of die overheid de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond ervan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Uit de gegevens van de zaak blijkt niet - en de verzoekende partijen tonen evenmin aan - dat de kwalificatie van de activiteiten van de verzoekende partijen als een niet-para-agrarische bedrijvigheid kennelijk onredelijk is of gesteund is op onjuiste feitelijke gegevens. Dat de rechtstreekse verkoop van de gekweekte producten een toegelaten para-agrarische activiteit is en dat commerciële activiteiten principieel toelaatbaar zijn, doet aan deze vaststelling geen afbreuk.

Voorts blijkt uit het advies van de gemachtigde ambtenaar van 23 maart 2004 dat de aanvraag de bestemmingswijziging beoogt van landbouw in de ruime zin naar een handelsfunctie, met toepassing van het toentertijd geldende

besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone. In vergelijking met een vorige geweigerde aanvraag werd een plan van de siertuin toegevoegd. De aanvraag bevat evenwel nog steeds geen volumeweergave van alle op het terrein aanwezige constructies en vermeldt evenmin de huidige en de oorspronkelijke bestemming van de verscheidene gebouwen op het betrokken terrein.

Uit deze gegevens kan worden afgeleid dat de verzoekende partijen hun activiteiten op het terrein zelf als zonevreemd beschouwen. Vermits zij in de aanvraag die tot het nemen van het bestreden besluit heeft geleid uitdrukkelijk de regularisatie vragen van (onder meer) de bestemmingswijziging van landbouw in de ruime zin naar een handelsfunctie, kunnen zij thans niet op ontvankelijke wijze aanvoeren dat hun activiteiten als een para-agrarische bedrijvigheid moeten worden beschouwd. Het feit dat, zoals zij in hun laatste memorie aanvoeren, zij in hun beroepschrift dat heeft geleid tot het nemen van de beslissing van de bestendige deputatie uitdrukkelijk melding maken van de notie “para-agrarisch”, doet aan deze vaststelling geen afbreuk.

17. De door de verzoekende partijen geschonden geachte omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen heeft geen verordenende kracht, zodat de miskenning ervan niet met goed gevolg als vernietigingsgrond kan worden aangevoerd.

18. Uit het voorgaande blijkt dat de verwerende partij op goede gronden vermocht te oordelen dat de betrokken activiteiten geen para-agrarisch karakter hebben.

Het eerste middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

19. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van artikel 9 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone, van artikel 52, §§ 2 en 3 van het gecoördineerde decreet en van

de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, alsook machtsoverschrijding.

De verzoekende partijen betwisten in ondergeschikte orde ten aanzien van het tweede middel dat hun bedrijf een louter niet-vergunbaar tuincentrum met plantenverkoop zou zijn. De verkoop van de eigen voortbrengselen van het bedrijf en van producten die in verband staan met de kweekactiviteit, is een toegelaten para-agrarische bedrijvigheid, complementair aan de tuinaanlegactiviteiten en gelijkaardig aan wat bepaalde melkveehouders doen. De in het bestreden besluit aangevoerde bestratings- en grondwerken betreffen werken voor de aanleg en de bereikbaarheid van de vijvers en worden uitgevoerd bij tuinaanlegprojecten. Die werken zijn niet van aard om het bedrijf niet als een tuinaanlegbedrijf te beschouwen. Het wezenlijk deel van de activiteiten bestaat niet in handel, maar in tuinaanleg. Bovendien verhindert het aangevoerde besluit de commercialisering van de gekweekte producten en een aantal attributen voor de tuin en voor huisdieren niet. Om al die redenen is de motivering van het besluit niet afdoende en niet pertinent.

In hun memorie van wederantwoord voegen de verzoekende partijen daar nog aan toe dat het feit dat een voorwaarde wordt toegevoegd aan het aangevoerde besluit, niet alleen een miskennis inhoudt van die regeling, maar ook kennelijk onredelijk te noemen is.

Beoordeling

20. In de mate dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord voor het eerst een schending van het redelijkheidsbeginsel lijken in te roepen, geven zij op onontvankelijke wijze een nieuwe wending aan het middel.

21. Artikel 9 van het toentertijd geldende besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone luidt als volgt:

“Met toepassing van artikel 145bis, § 2, van het decreet kan een vergunning worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex van de hoofdfunctie ‘landbouw in de ruime zin’, voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is:

1° het gebouw of gebouwencomplex is gelegen in een agrarisch gebied in de ruime zin;

2° de nieuwe functie heeft betrekking op een paardenhouderij, een manege, een dierenasiel, een dierenpension, een dierenartsenpraktijk, een tuinaanlegbedrijf, een kinderboerderij of een instelling waar hulpbehoevenden

al dan niet tijdelijk verblijven en landbouwactiviteiten of aan de landbouw verwante activiteiten uitoefenen”.

22. Uit de zo-even aangehaalde bepaling blijkt dat een tuinaanlegbedrijf een zonevreemde activiteit is in agrarisch gebied, waarvoor een functiewijziging kan worden gevraagd. Uit de aanvraag die heeft geleid tot het nemen van het bestreden besluit blijkt dat onder meer een bestemmingswijziging van landbouw in de ruime zin naar een handelsfunctie wordt beoogd. Met de verwerende partij moet worden vastgesteld dat de betrokken bepaling niet uitdrukkelijk voorziet in een wijziging naar een overwegende handelsfunctie.

Voorts moet, nog steeds volgens de voormelde bepaling, de aanvraag betrekking hebben op een gebouw of een gebouwencomplex dat bovendien vergund moet zijn. Het voormelde besluit van 28 november 2003 is immers genomen in uitvoering van artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, waarin als voorwaarde wordt gesteld dat de werken en handelingen betrekking hebben op bestaande, vergunde gebouwen. Die decretale voorwaarde geldt bijgevolg ook voor de toepassing van het betrokken besluit. Het voormelde artikel 9 kan dan ook niet met goed gevolg worden ingeroepen met het oog op de regularisatie van de niet-vergunde vijvers, siertuin en kweekserres. Het middel moet dan ook zo worden begrepen dat het de weigering van de bestemmingswijziging voor de bestaande en vergunde gebouwen viseert.

23. Uit artikel 9, 2° van het voormelde besluit van 28 november 2003, dat een limitatieve opsomming geeft van nieuwe functies waarvoor het gebruik van gebouwen met een hoofdfunctie “landbouw in de ruime zin” kan worden gewijzigd, blijkt dat een tuinaanlegbedrijf kan worden toegelaten. In het verslag aan de Vlaamse regering bij dit besluit wordt gesteld dat met “landbouw in de ruime zin” zowel agrarische als para-agrarische activiteiten worden bedoeld. Het begrip “tuinaanlegbedrijf” wordt in datzelfde besluit niet gedefinieerd, zodat het moet worden begrepen in zijn spraakgebruikelijke betekenis. Onder een tuinaanlegbedrijf moet derhalve een onderneming worden verstaan die tuinen aanlegt met haar eigen materiaal, dat wordt opgeslagen in de gebouwen waarvoor zij de functiewijziging vraagt. In het andere geval moet de onderneming als een tuincentrum worden beschouwd.

24. In de uitoefening van zijn wettigheidsstoezicht is de Raad van State niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de

bevoegde administratieve overheid. Hij is enkel bevoegd na te gaan of die overheid de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond ervan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Uit de motivering van het bestreden besluit blijkt dat de derde verzoekende partij op haar website haar activiteiten omschrijft als een vijver- en aquariumcenter en dierenspeciaalzaak. Ze voorziet in het ontwerp en de aanleg van tuinen en biedt “alles voor uw huisdieren” aan. Op basis van de foto’s waarmee de derde verzoekende partij adverteert, wordt in het bestreden besluit vastgesteld dat het bedrijf in hoofdzaak een handelsfunctie heeft. De foto, genomen in een plastic serre waar de verkoop van planten plaatsvindt, doet aan deze vaststelling geen afbreuk, vermits niet kan worden vastgesteld of de betrokken planten ter plaatse worden geteeld, dan wel of zij worden ingekocht en ter plaatse te koop aangeboden.

De verzoekende partijen tonen zelf in hun aanvraag ook niet aan hoe de verkoop van aquariumvissen en allerhande benodigdheden voor huisdieren kan worden ingepast in de exploitatie van een zuiver tuinaanlegbedrijf en beperken zich tot het vragen van de bestemmingswijziging naar een handelsfunctie.

In het licht van de bovenstaande gegevens moet worden vastgesteld dat de verwerende partij niet op kennelijk onredelijke wijze of op grond van onjuiste feitelijke gegevens tot het besluit is gekomen dat het bedrijf in hoofdzaak een handelsfunctie betreft en dat de tuinaanlegactiviteiten daaraan ondergeschikt zijn.

Het tweede middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 525 euro, elk voor een derde.

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

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jeroen Van Nieuwenhove,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Roger Stevens