

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.992 van 29 juni 2010
in de zaak A. 186.575/X-13.600.**

In zake: de n.v. SADEL ENERCO INDUSTRIES
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Robrecht Bauwens
kantoor houdend te 8500 KORTRIJK
President Rooseveltplein 1
bij wie woonplaats wordt gekozen
en
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ivan Lietaer
kantoor houdend te 8500 KORTRIJK
President Rooseveltplein 1

tegen:

de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 21 december 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 25 oktober 2007 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij aan de verzoekende partij de stedenbouwkundige vergunning geweigerd wordt tot regularisatie van de inbuizing van de Ouwe Hauwbeek op een perceel te Nazareth (Eke), Rozenstraat 9a, kadastraal bekend sectie A, nr. 12/d.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende 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 28 mei 2010.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ivan Lietaer, die verschijnt voor de verzoekende partij, en bestuurssecretaris Marie-Anne De Geest, die 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. Op 28 september 2006 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt de verzoekende partij bij het gemeentebestuur van Nazareth een stedenbouwkundige vergunning aan voor de regularisatie van “inbuizen van de Ouwe Hauwbeek” op een perceel te Nazareth (Eke), Rozenstraat 9a, kadastraal bekend sectie A, nr. 12/d.

In de bij de aanvraag gevoegde “beschrijvende nota” wordt onder meer het volgende gesteld:

“De bouwaanvraag heeft betrekking tot het inbuizen van de Ouwe Hauwbeek op de bestaande site van SE INDUSTRIES.”

4. Het voormelde perceel is overeenkomstig het op 24 februari 1977 vastgestelde gewestplan Oudenaarde gelegen in een gebied voor ambachtelijke bedrijven en een gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen. Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of vergunde verkaveling. Het is gelegen binnen het op 10 augustus 2006 goedgekeurde gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: RUP) “Weefstraat-Heerweg”.

De stedenbouwkundige voorschriften van dit RUP stellen over het gebied waarin de beek gelegen is onder meer het volgende:

“2.2 Artikel 2: Groenbuffer type 2
2.2.1 Bestemming

§1. Dit gebied is bestemd als groenbuffer tussen de bedrijvigheid van het ambachtelijke bedrijventerrein Eke en de omliggende bebouwing van de Weefstraat en Heerweg.

§2. De buffering gebeurt door het behoud, de aanleg en het beheer van streekeigen opgaande groenelementen met als functie visuele afscherming.

§3. In het gebied zijn enkel volgende werken en handelingen toegelaten:

- het aanleggen en onderhouden van de buffer;
- het uitvoeren van instandhoudings- of afbraakwerken aan bestaande, vergunde gebouwen en infrastructuur.
- het plaatsen van een afsluiting onder de vorm van draad met palen of hekwerk met een maximale hoogte van 2,50m.

2.2.2 Inrichtingsaspecten

Het groenscherm dient op die wijze gerealiseerd te worden dat een maximale visuele afscherming verzekerd wordt. De buffer draagt in volle uitgroei een hoogte van minimum 2,50 m. Het type beplanting dient inheems te zijn.

2.2.3 Beheersaspecten

§1. De aanleg van de groenbuffer wordt inherent verbonden met het bekomen van vergunningen voor bedrijfsactiviteiten in de zone grenzend aan de groenbuffer. Bij de eerste vergunningsaanvraag, volgend op de vaststelling van dit ruimtelijke uitvoeringsplan, dient een inrichtings- en beheersplan voor de bufferzone te worden gevoegd, met aanduiding en verantwoording van de aard van de beplanting. Het inrichtings- en beheersplan is een informatief document voor de vergunningverlenende overheid met het oog op het beoordelen of de vergunningsaanvraag voldoet aan de vereisten van de goede ruimtelijke ordening en in het bijzonder aan de doelstellingen van integratie van de bedrijfsactiviteiten in de omgeving. Ten laatste in het plantseizoen volgend op het voltooiën van de bouwwerken, moet de groene buffer type 11 volledig beplant zijn.

§2. Ter garantie van de goede uitvoering van de aanleg wordt binnen de 90 dagen na kennisgeving van de vergunning een financiële waarborg gestort in handen van de gemeenteontvanger of in zijn voordeel op onherroepelijke wijze door een bankinstelling verleend. De waarborg komt pas vrij op voorlegging van een conformiteitattest van de gemeentelijke technische dienst ten vroegste 3 jaar na de aanleg van het beplantingsscherm. Hierbij wordt verwezen naar de gemeentelijke verordening hieromtrent.

§3. Bij iedere volgende aanvraag van een vergunning voor bedrijfsactiviteiten in de zone grenzend aan de groenbuffer wordt de feitelijke bestaande toestand van de bufferzone bij het aanvraagdossier gevoegd.

§4. De beplanting wordt vakkundig beheer(d). Bij afsterven van beplantingen gebeurt vervanging in het eerste daaropvolgende plantseizoen. Beplanting mag slechts gekapt worden volgens het goedgekeurde beheersplan, bij gevaar, bij ziekte die leidt tot afsterven of bij ernstige beschadiging. Herbeplanting binnen 1 jaar met standplaatsgeschikte, streekeigen soorten is verplicht”.

5. Tijdens het openbaar onderzoek over de aanvraag, dat loopt van 8 oktober 2007 tot 7 november 2007, wordt één bezwaarschrift ingediend.

6. Op 12 maart 2007 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nazareth de gevraagde vergunning te verlenen. In dit besluit wordt onder meer het volgende gesteld:

“Er werd één bezwaarschrift ingediend. Het college stelt vast dat dit bezwaarschrift, samengevat, handelt over:

- de ingediende bouwplannen geven een onjuiste eigendomssituatie weer en vermelden niet de gedempte waterpoel/vijver;
- de inbuizing van de waterloop, eenzijdig uitgevoerd en zonder overleg met de aangelanden, is een ingreep met tal van schadelijke effecten (verlies van het waterzuiverend vermogen en verlies van het waterdoorlatend vermogen voor hemelwater, verdwijnen van ecologische functies, verlies van visuele belevingswaarde die een beek heeft);
- een open waterafvoer is in overeenstemming met het goedgekeurd gemeentelijk RUP Weefstraat-Heerweg alwaar de aanleg, inrichting en beheer van taluds, poelen, sloten en greppels zijn toegelaten;
- er is in tegenstelling tot wat wordt beweerd door de aanvrager wel een PV opgemaakt;
- door tal van ophogingen en verhardingen van SE-Industries en het gemiddeld 1 m hoger liggen van de bedrijfsterreinen + door het dichtgooien van de waterloop ondervindt de grond van de bezwaarindiener waterschade.

Het college van burgemeester en schepenen neemt omtrent dit bezwaarschrift volgend standpunt in: het college kan zich aansluiten bij het feit dat volgens het in bijlage ingediend gerechtelijk afpalingsplan, een onjuiste eigendomssituatie is getekend op de bouwplannen + de aanvraag vermeldt niet de gedempte waterpoel/vijver. Alvorens een accurate inschatting kan worden gemaakt, moet de aanvraag eerst de juiste eigendomssituatie + de ligging van de waterpoel/vijver weergeven en moet aldus de betwisting omtrent de eigendomssituatie zijn weggewerkt. Pas dan kan ook worden uitgemaakt of de aanvraag valt binnen het gemeentelijk RUP Weefstraat-Heerweg of niet. Het college van burgemeester en schepenen is ook van mening dat de aanvraag onvoldoende gegevens bevat waaruit blijkt dat door de inbuizing van de Ouwe Hauwbeek geen schadelijk effect wordt veroorzaakt ten aanzien van de waterhuishouding en wateroverlast met betrekking tot het perceel van de bezwaarindiener.

(...)

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening:

De aanvraag is niet aanvaardbaar om volgende redenen:

- het bouwplan bevat een onjuiste eigendomssituatie (zie gerechtelijk afpalingsplan van 4 november 2006);
- de aanvraag vermeldt niet de gedempte waterpoel/vijver waarvan sprake in het bezwaarschrift;
- gezien de onjuiste eigendomssituatie is het onduidelijk of de aanvraag valt binnen het goedgekeurd gemeentelijk RUP Weefstraat-Heerweg of niet;
- de aanvraag maakt deel uit van een risicozone voor overstromingsgebieden. De aanvraag bevat onvoldoende gegevens waaruit blijkt dat de inbuizing van de waterloop, geen negatieve invloed op de waterhuishouding in de directe omgeving tot gevolg heeft.

Algemene conclusie:

De aanvraag tot regularisatie kan om bovenstaande redenen niet worden aanvaard”.

7. Op 3 april 2007 tekent de verzoekende partij om de volgende redenen administratief beroep aan tegen de weigeringsbeslissing van het college:

“1.

Er dient te worden gewezen op het feit dat afwatering ook tot de goede plaatselijke ruimtelijke ordening behoort, zodat het niet verstaanbaar is waarom de bestreden weigeringsbeslissing werd genomen. Er werden alleen al aan de cliënte door dit gemeentebestuur tussen 1986 en 2004 liefst tien stedenbouwkundige vergunningen afgeleverd omtrent haar aldaar gelegen bedrijf, dat bovendien deel uitmaakt van een gerealiseerde KMO-zone.

Verder volgt het precies uit het feit dat het in casu een regularisatie van een reeds lang bestaande toestand betreft dat proefondervindelijk in het verleden kon worden vastgesteld of er een mogelijk negatieve invloed op de plaatselijke waterhuishouding zou geweest zijn. De rechtbank van eerste aanleg te Gent heeft daaromtrent in het eindvonnis van 12 december 2006 reeds vastgesteld dat ook de gerechtsdeskundige De Hondt ‘nooit effectief’ wateroverlast heeft vastgesteld. De rechtbank voegt er aan toe: ‘In casu stelde de gerechtsdeskundige in de door hem gecontroleerde periodes van regen geen hinder vast. Bij diverse plaatsbezoeken ook bij regenweer en zelfs lange en hevige regenneerslag werd geen effectieve wateroverlast vastgesteld (...).’ De rechtbank stelt ook vast dat alle andere aangelanden van de plaats waar de Oude Hauwbeek werd ingebuisd indertijd hun akkoord hiermee hebben gegeven en geen klachten of bezwaren hebben ingediend. De rechtbank heeft dan ook de vordering van de aangelande R. Van Nuffel tot herstel in de vorige toestand van de Oude hauwbeek en de poel afgewezen als ongegrond (en zelfs gekwalificeerd als rechtsmisbruik in hoofde van deze heer R. Van Nuffel), en heeft ook beslist dat de grenzen van de normale burenhinder niet zijn overschreden.

Hieruit volgt dat de regels omtrent de watertoetsing (decreet van 2003) en de goede plaatselijke ruimtelijke ordening geen beletsel vormen voor het verlenen in casu van de stedenbouwkundige vergunning ter regularisatie.

2.

De beslissingen inzake stedenbouwkundige vergunningen moeten zowel in eerste aanleg als in beroep uitdrukkelijk in feite en in rechte afdoende worden gemotiveerd (art. 53 § 3 van het op 22 oktober 1996 gecoördineerde decreet en de bepalingen van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen). In casu stelt men vast dat de auteurs van de bestreden beslissing afwijken van het gunstig advies van de intercommunale V.C. Veneco. Dit is aldus een niet voor de hand liggende beslissing, die niet (afdoende) in feite en in rechte gemotiveerd is en dus om die reden onwettig is.

3.

Voor de rechtbank van eerste aanleg te Gent was sinds 2003 een procedure ten gronde hangende, waarbij mijn cliënte en de gemeente Nazareth werden gedagvaard ten verzoeken van de heer Romain Van Huffel, gepensioneerde, wonende te 9810 Nazareth, Weefstraat 59. Deze hiervoor sub 1 van dit beroepsschrift reeds genoemde persoon is de enige omwonende van de KMO-zone die bij weten van mijn cliënte ooit bezwaren heeft geuit, en hij is ook de enige persoon die in het kader van deze aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning bezwaar heeft ingediend tijdens het openbaar onderzoek. Hij diende strafklachten in bij het parket van de procureur des Konings te Gent, die echter steeds werden geseponneerd, en de beroepen die hij instelde tegen de milieuvergunningen klasse I van de cliënte werden afgewezen. Er werd ook een kortgedingprocedure ingesteld door deze omwonende.

Bij eindvonnis van 12 december 2006 werden de vorderingen tot herstel van deze omwonende door de rechtbank van eerste aanleg te Gent afgewezen (na plaatsbezoek door de rechtbank op 11 oktober 2005 en na heropening van de debatten bij vonnissen van 24 mei 2005 en 9 mei 2006). Met het gezag van gewijsde van deze rechterlijke einduitspraak moet rekening worden gehouden.

4.

Dat het gemeentelijk RUP 'Weefstraat-Heerweg' van 2006 - gesteld dat het rationie loci toepasselijk zou zijn, wat niet bewezen is noch bewezen wordt geacht door de stellers van de bestreden beslissing, en waaromtrent mijn cliënte alle voorbehoud maakt - een open waterafvoer aanziet als conform hiermee, impliceert niet dat een inbuizing niet vergunbaar zou zijn volgens dit GRUP.

En bovendien werden de werken waarvoor in casu de regularisatievergunning werd aangevraagd uitgevoerd meer dan een decennium voordien, en moet of mag het actief bestuur rekening houden met de stedenbouwkundige regels die toepasselijk waren op het ogenblik van de uitvoering van deze werken.

5.

Een actief bestuur kan en mag zich niet uitspreken over subjectieve rechten en verplichtingen, hetgeen tot de exclusieve bevoegdheid van de justitiële rechter behoort. Bovendien is het voor een actief bestuur dat moet oordelen over een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning irrelevant welke de privaatrechterlijke eigendomsstructuur of de eigendomsgrenzen zijn. Dit kan geen valabel weigeringsmotief opleveren, temeer daar in 1999 een afpaling gebeurde, en de rechtbank zich hierover niet heeft uitgesproken”.

8. Op 3 oktober 2007 vult de verzoekende partij haar beroepschrift nog aan als volgt:

“a.

Volgens het gemeentelijk RUP 'Weefstraat-Heerweg' van 2006 is het terrein waaronder de inbuizing is gelegen waarvoor thans de regularisatie wordt gevraagd bestemd tot groenbufferzone van type 2 in de zin van art. 2.2 van de stedenbouwkundige voorschriften van dit GRUP. Dit gebied is volgens art. 2.2.1. van de stedenbouwkundige voorschriften bestemd als groenbuffer tussen de bedrijvigheid van het ambachtelijk bedrijventerrein te Eke en de omliggende bebouwing van de Weefstraat en de Heerweg, en heeft als functie de visuele afscherming door streekeigen opgaande groenelementen van minimum 2,50 meter in volle uitgroei.

Volgens art. 2.2.3. van deze stedenbouwkundige voorschriften van dit GRUP wordt de aanleg van de groenbuffer 'inherent verbonden met het bekomen van vergunningen voor bedrijfsactiviteiten in de zone grenzend aan de groenbuffer. Bij de eerste vergunningsaanvraag, volgend op de vaststelling van dit ruimtelijke uitvoeringsplan, dient een inrichtings- en beheersplan voor de bufferzone te worden gevoegd’.

Dit betekent dat de realisatie van de groenbuffer niet verplicht is voor bedrijfsactiviteiten zoals deze van mijn cliënte omtrent dewelke reeds voordien stedenbouwkundige vergunningen en bouwvergunningen werden verleend. Sinds 1986 is het bedrijf van de cliënte, waarvoor sinds minstens 1996 diverse milieuvergunningen werden verleend, aldaar in exploitatie. De vergunningsaanvraag die door de bestreden beslissing werd geweigerd is inderdaad geen vergunningsaanvraag voor bedrijfsactiviteiten, en is ook geen eerste vergunningsaanvraag (volgend) op de vaststelling (in 2006) van dit GRUP. De bepalingen van dit GRUP zijn dan ook niet toepasselijk.

b.

Zelfs indien zou worden beslist dat deze stedenbouwkundige voorschriften van dit GRUP wel toepasselijk zijn - quod non : zie hiervoor sub a. - dan nog is het voorwerp van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning voor regularisatie van de inbuizing ter hoogte van deze beek aan de perceelsgrens

wel voor inwilliging vatbaar, en verzetten de bepalingen van dit GRUP zich daar niet tegen. Inderdaad, de inbuizing ging gepaard met het opvullen van de vroegere beek met aarde, zodat sindsdien en op heden zich aldaar thans gras bevindt (zie de vermelding 'gras' op het bouwplan nr. 20 A gevoegd bij de vergunningsaanvraag en de foto's 2 tot 4 van het aanvraagdossier). Op dit bouwplan nr. 20 A wordt tevens in cirkelvorm aldus vermeld dat er opgaande groenelementen zullen worden aangeplant, en deze zijn begrepen in de vergunningsaanvraag. Het voorwerp van de vergunningsaanvraag heeft dus finaal wel degelijk betrekking op het aanleggen van de groenbuffer in de zin van art. 2.2.1. § 3, eerste punt, van de stedenbouwkundige bepalingen van dit GRUP. Of onder dit grasperk waarop het groenscherm zal worden geplaatst nu al dan niet een buis steekt is stedenbouwkundig zonder belang : Deze buffering heeft immers een functie van visuele afscherming (art. 2.2.1. § 2 van de bepalingen van dit GRUP).

Het dempen van de beek, waarvoor nu ook een regularisatie wordt gevraagd, komt neer op een afbraak van deze voorheen bestaande (waterafvoer) infrastructuur (zie art. 2.2.1.3, tweede punt, van de stedenbouwkundige voorschriften), die na het dempen is vervangen door begroeiing met gras, en die nadien conform de bouwplannen zal beplant worden met opgaand groen. Dit dempen is ook noodzakelijk om de groenbuffer aan te leggen, zodat deze stedenbouwkundige handelingen waarvoor nu de regularisatie wordt gevraagd ook om die redenen wel degelijk toegelaten zijn in deze zone.

c.

Het is niet de taak van de overheid bij het beslissen over aanvragen tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning om te bepalen waar de eigendomsgrenzen (in casu van de vroegere gracht) liggen.

d.

De aanwezige gebouwen en verhardingen zijn vergund voor 2006 ingevolge diverse bouwvergunningen en stedenbouwkundige vergunningen die aan mijn cliënte werden verleend sinds 1986. Het GRUP van 2006 kan aan deze definitieve vergunningen, die constitutieve rechtshandelingen zijn, geen afbreuk doen.

Uit de brief van de gemeente Nazareth van 12 mei 2006 waarvan kopie in bijlage hierbij (...) blijkt dat mijn cliënte de beplantingen aan de achterkant van haar bedrijfsterrein heeft uitgevoerd”.

9. Op 25 oktober 2007 verwerpt de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen het beroep van de verzoekende partij. Dit is het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende gesteld wordt:

“Overwegende dat in de weigeringsbeslissing ook sprake is van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Weefstraat - Heerweg’, goedgekeurd door de deputatie op 10 augustus 2006 en verschenen in het Belgisch Staatsblad van 6 september 2006, en waaromtrent het college van oordeel is dat er geen duidelijkheid bestaat of de aanvraag al dan niet binnen het plangebied van dit uitvoeringsplan gesitueerd is;

dat hieromtrent nochtans geen twijfel kan bestaan;

dat de aanvraag immers werken betreft die zich op de eigendomsgrens zelf situeren, terwijl het ruimtelijk uitvoeringsplan zowel aan de ene als aan de andere kant van deze eigendomsgrens specifieke zones heeft voorzien, met voor het eigendom van de appellanten een zone voorbehouden als groenbuffer type 2, breedte 5 meter;

dat minstens een - niet te verwaarlozen - deel van de gevraagde te regulariseren werken binnen deze zone gelegen is;

dat volgens de van kracht zijnde stedenbouwkundige voorschriften enkel de volgende werken en handelingen zijn toegelaten: a) het aanleggen en onderhouden van de buffer, b) het uitvoeren van instandhoudings- of afbraakwerken aan bestaande, vergunde gebouwen en infrastructuur, c) het plaatsen van een afsluiting onder de vorm van draad met palen of hekwerk met een maximale hoogte van 2,50 m,

dat deze opsomming restrictief dient te worden geïnterpreteerd;

dat de te regulariseren werken hier niet kunnen onder begrepen worden, zodat er een strijdigheid met de voorschriften is ontstaan;

Overwegende dat de vergunningsverlenende overheid de vergunningsaanvraag moet toetsen aan de geldende regelgeving;

dat het - recent goedgekeurd - gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan niet opgeheven of vernietigd werd en bijgevolg nog altijd deel uitmaakt van de geldende regelgeving;

dat de deputatie, als orgaan van actief bestuur, geen regelgeving buiten toepassing mag laten;

dat in de gerezen strijdigheid een wettelijk beletsel bestaat voor het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning;

dat het beroep daarom niet vatbaar is voor inwilliging;

Overwegende dat de overige motieven tot weigeren van de vergunning in eerste aanleg, en betrekking hebbend op het zakenrechtelijk statuut (wie eigenaar? en eigendomsgrens?) en de watertoets, dan ook van ondergeschikte orde zijn geworden;

dat omtrent deze aspecten niettemin het volgende kan gezegd worden;

dat een grondige nalezing van het dossier geen duidelijkheid schept inzake het eigendomsrecht op de afgeschafte waterloop;

dat de appellanten zelf op de plannen stellen dat het om een 'gemeenschappelijke private gracht' gaat, terwijl anderzijds op grond van constante rechtspraak, de bedding van dergelijke afgeschafte waterlopen verondersteld wordt deel uit te maken van het privaat domein van de Staat, thans Gewest, zoals blijkt uit het vonnis van der Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent in openbare terechtzitting van 9 mei 2006;

dat hoe dan ook, de appellanten geen exclusief eigendomsrecht op de totaliteit van de beek kunnen claimen, zodat er minstens een toelating moet zijn van de 'tweede' partij tot het uitvoeren van dempings- en overwelvingswerken;

dat een dergelijk akkoord ontbreekt voor wat het gedeelte van de werkzaamheden langsheen het eigendom van de bezwaarindiener betreft;

dat het in casu om een wezenlijk deel gaat;

dat de plaats der aanvraag ook gelegen is in een risicozone voor overstromingen, volgens plan opgemaakt door het Vlaams Gewest;

dat het college van oordeel is dat de aanvraag onvoldoende gegevens bevat waaruit blijkt dat door de inbuizing van de Ouwe Hauwbeek geen schadelijk effect wordt veroorzaakt ten aanzien van de waterhuishouding en wateroverlast met betrekking tot het perceel van de bezwaarindiener;

dat het college niet aangeeft welke gegevens ontbreken;

dat appellanten van hun kant verwijzen naar een kortgedingprocedure ingesteld voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent, met eindvonnis op 12 december 2006; dat de bevoegde rechter het niet nodig geacht heeft de overwelving ongedaan te maken, en de plaats in de vorige toestand te laten herstellen;

dat de klager blijkbaar geen noemenswaardige schade ondervindt, en dat de appellanten hieruit concluderen dat de werken niet schadelijk zijn voor de lokale huishouding;

Overwegende dat de voormelde strijdigheid met de voorschriften van het gemeentelijke uitvoeringsplan het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning in de weg staat; dat om deze reden het beroep is niet voor inwilliging vatbaar”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het eerste middel

10. Het eerste middel wordt als volgt uiteengezet:

“Dit middel is gebaseerd op de schending van de wet van 29/07/1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, inzonderheid op de artikels 2 en 3 ervan, op de schending van de algemene beginselen van een behoorlijk bestuur, inzonderheid van het zorgvuldigheidsbeginsel, van art. 53 § 3 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22/10/1996 en van de bindende en verordenende kracht van de bestemmingsvoorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan genaamd ‘Weefstraat - Heerweg’, dat definitief werd vastgesteld door de gemeenteraad van Nazareth op 29/05/2006 en dat werd goedgekeurd op 10/08/2006 door de Bestendige Deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen (B. S., 06/09/2006).

In de bestreden beslissing wordt overwogen dat er geen twijfel over kan bestaan dat minstens een niet te verwaarlozen deel van de te regulariseren werken waarvoor de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning werd ingediend zijn gelegen binnen de groenbuffer ‘type 2’ waarvan sprake in art. 2 van de in aanhef van dit middel aangehaalde verordenende bepalingen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan.

De stellers van de bestreden beslissing overwogen dat het voorwerp van de vergunningsaanvraag van de verzoekende partij geen betrekking heeft op de restrictief te interpreteren drie soorten werken en handelingen die in een dergelijke groenbuffer van type 2 zijn toegelaten volgens artikel 2.2.1. § 3 van de verordenende bepalingen van het in de aanhef van dit middel aangehaalde gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan.

Om deze redenen wordt gesteld dat het beroep van de verzoekende partij bij de Bestendige Deputatie tegen de weigeringsbeslissing van het College van Burgemeester en Schepenen niet vatbaar is voor inwilliging en dat de strijdigheid met dit ruimtelijk uitvoeringsplan een wettelijk beletsel vormt voor het verlenen van de gevraagde stedenbouwkundige vergunning ter regularisatie van de beekinbuizing aldaar.

Nochtans moet in een enig onderdeel van dit middel vooreerst worden aangevoerd dat in een zone die bestemd is volgens dit gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan als groenbuffer van type 2 weliswaar enkel het aanleggen en onderhouden van de buffer is toegelaten als stedenbouwkundige werken en handelingen, naast het uitvoeren van instandhoudings- of afbraakwerken aan bestaande vergunde gebouwen en infrastructuur en het plaatsen van een afsluiting onder de vorm van draad met palen of hekwerk met een maximale hoogte van 2,50 m.

Maar de stellers van de bestreden beslissing zijn daarbij vooreerst voorbijgegaan aan het hetgeen door de verzoekende partij nochtans minstens op pag. 2 sub a. van het aanvullend verweerschrift van 3/10/2007 (...) werd uiteengezet, nl. dat volgens art. 2.2.3. van deze verordenende stedenbouwkundige voorschriften van het in de aanhef van dit middel aangehaalde gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan de aanleg van de groenbuffer inherent wordt verbonden met het bekomen van vergunningen voor bedrijfsactiviteiten in de zone grenzend aan de groenbuffer. Deze bepaling van de voorschriften voegt daaraan toe dat bij de eerste vergunningsaanvraag, volgend op de vaststelling van dit ruimtelijk uitvoeringsplan, een inrichtings- en beheersplan voor de bufferzone moet worden gevoegd.

De verzoekende partij heeft tijdens de vergunningsprocedure genoegzaam bewezen dat haar bedrijf aldaar sinds 1986 is gevestigd en dat de diverse bouwvergunningen, stedenbouwkundige vergunning en milieuvergunningen werden verleend voor de aldaar aanwezige exploitatie en constructies. Gezien de vergunningsaanvraag die door de bestreden beslissing werd geweigerd geen vergunningsaanvraag is voor bedrijfsactiviteiten, en ook geen eerste vergunningsaanvraag is volgend op de vaststelling (eind 2006) van dit gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, waren de bepalingen van dit gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'ratione temporis' niet toepasselijk op het bedrijf van de verzoekende partij aldaar.

De stellers van de bestreden beslissing hebben dus op een onwettige wijze toch reeds de verordenende bepalingen van dit gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan toegepast wat betreft de voorschriften omtrent de groenbuffer toegepast bij de beoordeling van de vergunningsaanvraag in beroep van de verzoekende partij. De beslissing is op dit vlak ook niet afdoende in rechte gemotiveerd gezien de argumentatie die de verzoekende partij had naar voor gebracht tijdens de vergunningsprocedure en voor de hoorzitting. Dit wijst er ook op dat de beslissing niet met de nodige zorgvuldigheid werd voorbereid en genomen, zodat daarom tevens het in de aanhef van dit middel aangehaalde beginsel van behoorlijk bestuur is geschonden.

Bovendien had de verzoekende partij in het aanvullend verweerschrift van 03/10/2007 voor de hoorzitting eveneens en subsidiair geargumenteed dat voor zover deze stedenbouwkundige voorschriften van dit gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan wel toepasselijk zouden zijn op vergunningsaanvragen van bedrijven zoals dat van de verzoekende partij die reeds voor 2006 in exploitatie waren en aan dewelke reeds voor de bedrijfsactiviteiten vergunningen werden verleend (quod non) - dan nog het voorwerp van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning voor regularisatie van de inbuizing ter hoogte van deze beek aan de perceelsgrens wel voor inwilliging vatbaar was. Zoals uiteengezet sub b op p. 2 van het aanvullend verweerschrift van 03/10/2007 ging de inbuizing die in 1992 werd uitgevoerd gepaard met het opvullen van de vroegere beek met aarde zodat zich op heden sindsdien aldaar gras bevindt (...). Op dit bouwplan nr. 20 A werd tevens vermeld dat er opgaande groenelementen zullen worden aangeplan(t) die dus begrepen waren in de vergunningsaanvraag waarover door de bestreden beslissing in laatste administratieve aanleg uitspraak werd gedaan in een voor de verzoekende partij negatieve zin.

De stellers van de bestreden beslissing zijn er dus ten onrechte vanuit gegaan dat het voorwerp van de vergunningsaanvraag niet kon worden gesubsumeerd onder één van de drie hypothesen van art. 2.2.1. §3 van de bestemmingsvoorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan van 2006. Het voorwerp van deze vergunningsaanvraag had, zoals de verzoekende partij had geargumenteed in het aanvullend verweerschrift van 03/10/2007, wel degelijk betrekking op (de regularisatie van) het aanleggen van de

groenbuffer in de zin van art. 2.2.1. §3, 1^e, van deze bestemmingsvoorschriften van dit gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan. Deze buffering had ook een functie van visuele afscherming (art. 2.2.1. § 2 van de bepalingen van dit gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan), zodat de vraag of er onder dit grasperk waarop het groenscherm zal worden geplaatst nu al dan niet een buis steekt (...) stedenbouwkundig van geen enkel belang was ten deze.

Bovendien zijn de stellers van de bestreden beslissing er ongemotiveerd en blijkbaar zonder voldoende voorbereiding en onderzoek ook aan voorbijgegaan dat het dempen van de beek, waarvoor door de kwestige vergunningsaanvraag door de verzoekende partij ook een regularisatie werd gevraagd, neerkomt (op) een afbraak van deze voorheen bestaande (waterafvoer-) infrastructuur, die na het dempen is vervangen door begroeiing met gras, en die nadien conform de bouwplannen zou beplant worden met opgaand groen. Dit dempen is noodzakelijk om de groenbuffer aan te leggen zodat deze stedenbouwkundige handelingen waarvoor de regularisatie werd aangevraagd ook volgens art. 2.2.1. § 3, 2^e van dezelfde stedenbouwkundige voorschriften eveneens vergunbaar was in deze zone. Art. 2.2.1. § 3, 2^e van dit bestemmingsvoorschrift laat immers ook stedenbouwkundige vergunningen toe voor het uitvoeren van werken aan infrastructuur, daaronder begrepen de afwatering.

De slotsom van dit middel is dan ook dat de stellers van de bestreden beslissing ten onrechte in deze bepalingen van dit gemeentelijke ruimtelijk uitvoeringsplan een wettelijk beletsel hebben gezien voor de inwilliging van het beroep en de vergunningsaanvraag van de verzoekende partij. Bovendien getuigt dit van een gebrek aan zorgvuldige voorbereiding bij het nemen van de beslissing en is de beslissing op dat vlak niet of minstens niet afdoende in rechte gemotiveerd, te meer daar een en ander door de verzoekende partij schriftelijk en ook mondeling op de hoorzitting van 25/10/2007 naar voren werd gebracht.

Het middel is gegrond”.

Beoordeling

11. Aan de opgelegde motiveringsplicht is voldaan wanneer de uitspraak over het administratief beroep duidelijk de met de plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening verband houdende redenen opgeeft waarop de overheid haar beslissing steunt, derwijze dat het de aanvrager of belanghebbende derden mogelijk is met kennis van zaken tegen de beslissing op te komen, en dat de Raad van State de hem opgedragen wettigheidscontrole kan uitoefenen. Om aan die motiveringsplicht te voldoen is het dus niet vereist dat op alle in het beroep aangevoerde argumenten wordt geantwoord.

12. De vergunning wordt in hoofddorde geweigerd wegens strijdigheid met de voorschriften van het geldende RUP. De verzoekende partij betwist de ligging van de aanvraag in een zone “groenbuffer type 2” van het RUP niet.

Als orgaan van actief bestuur dient de verwerende partij de geldende regelgeving toe te passen op het moment van haar beslissing. Het RUP

was reeds in werking wanneer het bestreden besluit werd genomen en diende door de verwerende partij bij het nemen van het bestreden besluit te worden toegepast.

In zoverre de verzoekende partij in artikel 2.2.3 van de voorschriften een overgangsbepaling ontwaart waardoor de voorschriften van het RUP niet van toepassing zouden zijn op haar aanvraag, gaat zij, zoals de verwerende partij terecht opmerkt, uit van een verkeerde lezing van deze bepaling, die enkel betrekking heeft op het beheer van de groenbuffer en niet op de bestemming van het gebied en de in dat gebied toegelaten werken.

13. Artikel 2.2.1, §3 van de voorschriften bij het RUP laat in de groenbuffer type 2 enkel werken toe die betrekking hebben op “het aanleggen en onderhouden van de buffer; het uitvoeren van instandhoudings- of afbraakwerken aan bestaande, vergunde gebouwen en infrastructuur; het plaatsen van een afsluiting onder de vorm van draad met palen of hekwerk met een maximale hoogte van 2,50m”.

De verzoekende partij ontwikkelt argumenten volgens welke het dempen van de gracht moet worden beschouwd als een in de zone voor groenbuffer type 2 toegelaten werk of handeling, meer bepaald als het aanleggen van een groenbuffer of als een afbraak van bestaande infrastructuur.

Nog daargelaten de juistheid van deze argumenten moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij niet aantoont waarom het inbuizen van de gracht beschouwd zou kunnen worden als een in de voornoemde zone toegelaten werk of handeling, terwijl precies dit inbuizen het voornaamste voorwerp van de aanvraag vormt. Aan de vaststelling wordt geen afbreuk gedaan door de bewering van de verzoekende partij als ware het feit dat er onder de grond “nu al dan niet een buis steekt (...) stedenbouwkundig van geen enkel belang”.

De conclusie is dat de verzoekende partij niet aantoont dat de verwerende partij de aangevoerde rechtsregels heeft geschonden door in het bestreden besluit te overwegen dat de te regulariseren werken niet kunnen worden begrepen onder de werken of handelingen die zijn toegelaten in de zone voor groenbuffer type 2.

14. Het eerste middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

15. In het tweede middel wordt een schending van de formele motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel aangevoerd, evenals machtsoverschrijding.

16. Uit de beoordeling van het eerste middel blijkt reeds dat het weigeringsmotief omtrent de strijdigheid met de voorschriften van het RUP wettig is. In het licht van dit determinerend motief is de kritiek van de verzoekende partij op de overwegingen in het bestreden besluit omtrent de zakenrechtelijke situatie van de gracht, in zoverre deze overwegingen al als weigeringsmotief kunnen beschouwd worden, gericht op een overtollig motief. De kritiek van de verzoekende partij op dit motief is niet ontvankelijk aangezien kritiek op overtollige motieven niet tot de nietigverklaring van het bestreden besluit kan leiden.

17. Het tweede middel is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

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

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Roger Stevens