

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 222.989 van 26 maart 2013
in de zaak A. 199.639/X-14.694.**

In zake : Luc DULLAERS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Wim Mertens
 kantoor houdend te 3580 BERINGEN
 Scheigoorstraat 5
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

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

Tussenkomende partij :

de gemeente KORTESSEM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kristof Hermans
kantoor houdend te 3600 GENK
Europalaan 50, bus 2
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 25 maart 2011, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van 3 december 2010 van de Vlaamse minister
van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse
Rand waarbij aan het gemeentebestuur van Kortesseem machtiging tot onteigening
wordt verleend van onroerende goederen gelegen in Kortesseem voor de realisatie
van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Binnengebied Omstraat”.

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.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 29 juni 2011. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur An Van den broeck heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft 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 14 december 2012.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joris Gebruers, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Jeroen De Mets, die loco advocaat Tom De Sutter verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Kristof Hermans, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur An Van den broeck 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. Volgens het bij het bestreden besluit horende onteigeningsplan is de verzoeker eigenaar van drie gronden die zijn gelegen aan de Hasseltsesteenweg 15 te Kortesseem, kadastraal bekend sectie C, nrs. 893/g, 933/n en 937/t (respectievelijk innemingen 7, 8 en 10).

Die gronden zijn, volgens het bij koninklijk besluit van 5 april 1977 vastgestelde gewestplan Sint-Truiden - Tongeren, gelegen in woongebied.

4. Op 30 november 2007 stelt de gemeenteraad van Kortesseem het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: GRUP) “Binnengebied Omstraat” voorlopig vast.

5. Ter gelegenheid van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008, dient onder meer de verzoeker een bezwaarschrift in.

6. Op 20 februari 2008 verleent de deputatie van de provincieraad van Limburg een voorwaardelijk gunstig advies.

7. Op 21 februari 2008 verleent het Agentschap Ruimtelijke Ordening en Onroerend Erfgoed Vlaanderen een gunstig advies.

8. Op 27 mei 2008 verleent de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, in toepassing van artikel 9, §9 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), een voorwaardelijk positief advies.

9. Het op 4 juli 2008 door de gemeenteraad van Kortesseem definitief vastgestelde GRUP “Binnengebied Omstraat” bestemt de voornoemde gronden van de verzoeker deels als “zone met parkkarakter” (art. 8), deels als “zone voor seniorenhuisvesting” (art. 4) en deels als “zone voor kwalitatief ingericht openbaar domein” (art. 9).

10. Op 21 augustus 2008 keurt de deputatie van de provincieraad van Limburg het betrokken GRUP goed. Het daarbij horende onteigeningsplan wordt evenwel van goedkeuring onthouden om reden dat “artikel 70 §2 eerste lid DRO bepaalt dat het onteigeningsplan dat tegelijkertijd met een GRUP werd opgemaakt ter verwezenlijking van het GRUP na de goedkeuring van het GRUP ter goedkeuring aan de Vlaamse Regering moet worden voorgelegd”.

Dit besluit wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 2 oktober 2008.

11. Op 19 februari 2009 richt de gemeente Kortesseem een verzoek aan het agentschap voor Binnenlands Bestuur tot het bekomen van een machtiging tot onteigening “in functie van (de) realisatie (van) huisvesting voor senioren binnen het centrum van Kortesseem zoals omschreven in het goedgekeurd gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Binnengebied Omstraat’”.

12. Op 6 maart 2009 vraagt het agentschap voor Binnenlands Bestuur bijkomende inlichtingen. Zo blijkt niet duidelijk welke onteigeningsprocedure gevolgd wordt en ontbreken de bodemattesten, de instemming van de functioneel bevoegde minister, een schattingsverslag en de begrotingsregeling.

13. Op 15 april 2010 adviseert de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport het onteigeningsplan gunstig.

14. De gemeente bezorgt vervolgens op 16 september 2010 de ontbrekende stukken aan het agentschap voor Binnenlands Bestuur.

15. Bij het bestreden besluit verleent de minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand de machtiging tot onteigening van onroerende goederen gelegen in Kortesseem voor de realisatie van het GRUP “Binnengebied Omstraat”.

De verzoeker wordt hiervan bij aangetekende brief van 14 februari 2011 in kennis gesteld.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

16. In zijn verzoekschrift voert de verzoeker aan dat hij over het vereiste belang beschikt bij het beroep aangezien hij eigenaar is van meerdere te onteigenen percelen.

17.1. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord op dat de verzoeker slechts belang heeft bij zijn beroep voor zover het betrekking heeft op zijn percelen. Ook stelt ze vast dat de verzoeker het GRUP niet heeft bestreden middels een beroep tot nietigverklaring en dat de inneming van de percelen van de verzoeker gebeurt ter realisatie van het GRUP.

De tussenkomende partij werpt in haar memorie een zelfde exceptie op.

17.2. In haar memorie van antwoord neemt de verwerende partij voorts nog een hele uiteenzetting op betreffende de onbevoegdheid van de Raad van State om kennis te nemen van het beroep tot nietigverklaring in het geval dat er een vordering tot onteigening bij de vrederechter is ingeleid.

De tussenkomende partij sluit zich aan bij deze uiteenzetting.

18. Voor zover de verwerende partij en de tussenkomende partij opmerken dat de verzoeker slechts inzake zijn percelen belang heeft bij de vordering, merkt de verzoeker in zijn memorie van wederantwoord op dat het evident is dat hij in casu over het vereiste belang beschikt en dat dit ook in het verzoekschrift wordt aangetoond.

In zoverre de verwerende partij en de tussenkomende partij erop wijzen dat de verzoeker het GRUP niet heeft bestreden voor de Raad van State, stelt de verzoeker vast dat er verder geen conclusie wordt verbonden aan deze vaststelling en dat als vanzelfsprekend deze vaststelling zijn belang niet ontnemt.

Wat betreft de uiteenzetting van de verwerende partij en de tussenkomende partij over de bevoegdheid van de Raad van State, vestigt de verzoeker er de aandacht op dat de vrederechter niet is gevat met een vordering tot onteigening.

Tot slot voert de verzoeker aan dat hij -hoewel de verwerende partij de onontvankelijkheidsverklaring vordert van zijn beroep- geen exceptie van onontvankelijkheid heeft aangetroffen in de memorie van antwoord en dat ook de tussenkomende partij de onontvankelijkheidsverklaring vordert zonder dit nader toe te lichten.

19. In haar laatste memorie merkt de verwerende partij omtrent haar uiteenzetting over de bevoegdheid van de Raad van State op dat “(d)e opgeworpen exceptie (...) thans nog niet actueel (is)”.

De verzoeker voegt in zijn laatste memorie niets meer toe aan zijn eerder ingenomen standpunt.

Beoordeling

20. Aangezien, zoals hierna zal blijken, besloten wordt tot de verwerping van het beroep, bestaat er geen noodzaak te onderzoeken of, in geval van vernietiging, tot een gedeeltelijke vernietiging zou dienen te worden besloten.

21. Wat betreft de loutere vaststelling van de verwerende en de tussenkomende partij dat de verzoeker geen beroep tot nietigverklaring heeft ingediend tegen het GRUP “Binnengebied Omstraat”, kan de verzoeker worden gevolgd waar hij stelt dat deze vaststelling hem niet het belang bij het huidige annulatieberoep, dat een onteigeningsmachtiging betreft, ontnemt.

22. Inzake de uiteenzetting over de bevoegdheid van de Raad van State moet tot slot worden opgemerkt dat de verwerende partij daarover zelf in haar laatste memorie stelt dat “(d)e opgeworpen exceptie (...) thans nog niet actueel (is)”, zodat die uiteenzetting dus niet tot de onontvankelijkheid van het huidige beroep tot nietigverklaring kan leiden.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

23. In een eerste middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 11 mei 2003 tot bescherming van de titel en van het beroep van landmeter-expert (hierna: de beschermingswet van 11 mei 2003) alsook van het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur.

Hij stelt dat overeenkomstig de artikelen 2 en 3 van de beschermingswet van 11 mei 2003, enerzijds, het afpalen van terreinen, en anderzijds, het opmaken en ondertekenen van plannen die moeten dienen voor een grenserkenning, voor een mutatie, voor het regelen van gevallen van gemeenheid en voor gelijk welke akte of proces-verbaal, welke in een identificeren van grondeigendom voorzien en welke ter hypothecaire overschrijving of inschrijving kunnen voorgelegd worden exclusief behoren tot de bevoegdheid van de (beëdigde) landmeter-expert.

De overtreding van de beschermingswet van 11 mei 2003 wordt zelfs beschouwd als een misdrijf. Artikel 11 van die wet bepaalt immers dat Boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en artikel 85, van toepassing is op de in deze wet bepaalde inbreuken.

Het onteigeningsplan stelt de onderlinge eigendomsgrenzen tussen de verschillende eigenaars vast, want aan de hand van die eigendomsgrenzen wordt de in te nemen oppervlakte bepaald en op basis van die oppervlakte wordt de onteigeningsvergoeding begroot. Het onteigeningsplan legt bij het onteigenen van een gedeelte uit een eigendom de nieuwe grenslijn vast. Het onteigeningsplan is een plan dat wordt aangewend om de eigendomsmutatie van de onteigende naar de onteigenaar door te voeren.

Bijgevolg blijkt overvloedig dat ieder onteigeningsplan moet worden opgesteld door een landmeter-expert.

Aangezien het onteigeningsplan van 12 juni 2008 niet werd opgesteld en ondertekend door een landmeter-expert die is ingeschreven op het tableau van de Federale Raad van landmeters-experten, is het plan onwettig en kan ook om die reden de onteigening geen effecten sorteren. Een onwettig onteigeningsplan vitiëert de latere onteigeningsmachtiging.

Omdat het bestreden besluit zich duidelijk baseert op gegevens die onjuist zijn, schendt het ook de materiële motiveringsplicht.

Het is eveneens onzorgvuldig om een beslissing te nemen die niet voldoet aan de gestelde wettelijke vereisten.

24.1. In haar memorie van antwoord stelt de verwerende partij dat het middel onontvankelijk is.

Hiertoe voert ze vooreerst aan dat de geschonden geachte wet betrekking heeft op de bescherming van de titel en van het beroep van landmeter-expert. De stedenbouwkundige ingenieur die het onteigeningsplan heeft getekend, heeft zich niet uitgegeven als landmeter-expert. Bovendien valt niet in te zien dat een stedenbouwkundig ingenieur geen stedenbouwkundige plannen, inbegrepen een onteigeningsplan (dat deel uitmaakt van een ruimtelijk uitvoeringsplan) zou mogen tekenen.

Voorts is op geen enkele wijze voldaan aan de toepassingsvoorwaarden van de artikelen 2 en 3 van de beschermingswet van 11 mei 2003. Het onteigeningsplan stelt geenszins de onderlinge eigendomsgrenzen vast. Aan de eigendomsgrenzen wordt niet geraakt. Er bestaat daarover evenmin enige betwisting. Het onteigeningsplan geeft enkel de percelen aan waarvan de onteigening wordt voorgenomen. Het onteigeningsvonnis wordt overgeschreven op het hypotheekkantoor. De voorgenomen onteigening omvat integraal de percelen van de verzoeker.

Vervolgens wijst de verwerende partij erop dat de verzoeker zelfs niet beweert dat hij enige belangenschade ondervindt uit het feit dat het onteigeningsplan niet is opgemaakt door een landmeter-expert, en dat hij niet aantoont -en zelfs niet beweert- dat de onteigenende overheid en de machtigende overheid van enig onjuist materieel gegeven zijn uitgegaan.

Volgens de verwerende partij zijn het materieel motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel dan ook niet geschonden.

24.2. Wat de gegrondheid van het middel betreft, wijst de verwerende partij er vooreerst op dat artikel 2.4.4 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) geen enkele verplichting oplegt om een onteigeningsplan te laten opmaken door een landmeter-expert. Het onteigeningsplan zelf voldoet aan alle vereisten die door artikel 2.4.4 VCRO wel worden opgelegd. Het tegendeel wordt zelfs niet beweerd.

Ook voert de verwerende partij aan dat de gouverneur van de provincie Limburg, in antwoord op een klacht die de verzoeker bij hem heeft ingediend tegen de beslissing van de gemeenteraad van 30 november 2007 aangaande het ontwerp GRUP “Binnengebied Omstraat” door de betrokken stedenbouwkundig ingenieur, evenmin enig probleem zag in de aanstelling van een stedenbouwkundig ingenieur voor de opmaak van een onteigeningsplan (dat deel uitmaakt van een ruimtelijk uitvoeringsplan).

25. In haar memorie voert de tussenkomende partij wat betreft de ontvankelijkheid van het middel een gelijkaardig betoog aan als dit van de verwerende partij.

Wat betreft de gegrondheid van het middel sluit het betoog van de tussenkomende partij in wezen aan bij hetgeen de verwerende partij stelt over artikel 2.4.4 VCRO.

26. In haar memorie van wederantwoord voert de verzoeker aan dat hij niet de schending heeft aangevoerd van artikel 2.4.4 VCRO. Daargelaten deze vaststelling, moet volgens hem worden opgemerkt dat artikel 2.4.4 VCRO geen machtiging bevat om het onteigeningsplan te laten opstellen door een “ingenieur Stedenbouwkundige”. Voor zover artikel 2.4.4 VCRO toch in die zin wordt begrepen, kan enkel worden vastgesteld dat artikel 2.4.4 VCRO de bevoegdheidsverdelende regels van de Belgische Staat schendt en kan hieromtrent best een prejudiciële vraag worden gesteld aan het Grondwettelijk

Hof, want de decreetgever mankeert de bevoegdheid om de bescherming van de titel en van het beroep van landmeter-expert te reglementeren.

Volgens de verzoeker is het niet omdat artikel 2.2.4 VCRO niet expliciet voorziet in het opstellen van een onteigeningsplan door een landmeter-expert dat zomaar kan worden voorbijgegaan aan de vereiste van de beschermingswet van 11 mei 2003. Gelet op het gebrek aan bevoegdheid om deze materie te decreteren is het logisch dat de VCRO hierover geen uitsluitel voorziet.

Voorts stelt hij dat hij niet goed inziet wat een “instemming” van de gouverneur van de provincie Limburg te doen heeft met de opgeworpen kritiek, aangezien de gouverneur niet bevoegd is om de beschermingswet van 11 mei 2003 te reglementeren.

Tot slot merkt de verzoeker op dat het onteigeningsplan nieuwe eigendomsgrenzen bepaalt of erkent. Bij de innemingen 2, 3, 4, 6 en 9 worden de eigendomsgrenzen immers gewijzigd. Het is absoluut niet zo dat de betreffende percelen ongewijzigd en in hun geheel werden overgenomen in het onteigeningsplan.

27. In haar laatste memorie verduidelijkt de verzoeker vooreerst dat de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht betrekking heeft op het -manifest onjuiste- motief van de verwerende partij dat het onteigeningsplan kan worden opgesteld door een stedenbouwkundige en niet door een landmeter-expert.

Voorts stelt de verzoeker dat de beschermingswet van 11 mei 2003 niet enkel de bescherming beoogt van de titel van de landmeter-expert maar er ook voor zorgt dat enkel landmeters-experten mogen overgaan tot het opstellen van plannen die moeten dienen voor grenserkenning. De wetgever heeft hiermee ook de nodige waarborgen willen verstrekken voor particulieren die worden geconfronteerd met onteigeningsplannen zodat die ervan kunnen uitgaan dat onteigeningsplannen met de vereiste zorgvuldigheid worden opgesteld als dit door een erkend landmeter-expert is gedaan. Enkel de opstelling van het onteigeningsplan door een onafhankelijke landmeter-expert biedt de verzoeker de garanties die werden ingevoerd door de beschermingswet van 11 mei 2003.

In dit geval is het onteigeningsplan opgesteld door het studiebureau dat werd aangesteld door de verwerende partij. In tegenstelling tot een onafhankelijke landmeter-expert zal het studiebureau altijd zijn medewerking verlenen aan het opstellen van het onteigeningsplan. De verzoeker heeft er echter alle belang bij dat zijn percelen grond op correcte wijze worden opgemeten door een landmeter-expert. Een landmeter-expert komt immers mogelijk tot andere bevindingen dan het studiebureau. Het belang in hoofde van de verzoeker bij het opwerpen van het eerste middel moet dan ook niet worden beoordeeld aan de hand van enige miskenning van de titel die wordt gewaarborgd door de regelgeving, maar wel aan de hand van de waarborgen die de wetgever door middel van de verplichte aanstelling van een landmeter-expert verstrekt.

Het opstellen van een onteigeningsplan door een beëdigd landmeter-expert vormt de beste garantie dat het onteigeningsplan met de vereiste zorgvuldigheid tot stand komt. De verwerende partij heeft niet gekozen voor deze mogelijkheid maar neemt genoegen met een plan dat werd opgesteld door het studiebureau. Dit getuigt niet van een zorgvuldige voorbereiding van het dossier.

De verzoeker wijst er ook nog op dat bovendien niet kan worden betwist dat hij eigenaar is van diverse percelen grond binnen het onteigeningsplan en dat hij alleen al om die reden beschikt over het rechtens vereiste belang om de miskenning van de beschermingswet van 11 mei 2003 op te werpen voor de Raad van State.

28. In haar laatste memorie voegt de verwerende partij niets meer toe aan hetgeen ze reeds heeft aangevoerd.

Beoordeling

29. Overeenkomstig artikel 2, §1, 3° van het besluit van de regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de algemene procedureregeling) moet de verzoeker in het verzoekschrift een uiteenzetting geven van de middelen die hij tot staving van het beroep tot nietigverklaring aanvoert. Onder middel wordt de voldoende duidelijke omschrijving verstaan van

de geschonden geachte rechtsregel of het geschonden geacht beginsel en van de wijze waarop die rechtsregel of dat beginsel volgens de verzoeker door het bestreden besluit wordt geschonden.

In de mate dat in het middel de schending van het motiveringsbeginsel wordt aangevoerd, beperkt de verzoeker zich in zijn verzoekschrift tot de niet nader gepreciseerde bewering dat het bestreden besluit “zich duidelijk (baseert) op gegevens die onjuist zijn”. Deze bewering volstaat niet om de wijze waarop het aangevoerde beginsel is geschonden, te omschrijven. Deze bewering kan dan ook niet als een middel in de zin van artikel 2, §1, 3° van de algemene procedureregeling worden beschouwd.

Het middel is op dit punt onontvankelijk.

30. Uit de artikelen 2 en 4, §1 van de beschermingswet van 11 mei 2003 blijkt dat niemand in de hoedanigheid van zelfstandige in hoofd- of bijberoep het beroep van landmeter-expert mag uitoefenen of de beroepstitel mag voeren van landmeter-expert of enige andere titel die de indruk zou geven dat hij het beroep van landmeter-expert uitoefent, als hij niet aan bepaalde voorwaarden voldoet en bovendien niet is ingeschreven op het in artikel 3 van de wet van 11 mei 2003 tot oprichting van Federale Raden van landmeters-experten bedoelde tableau.

Artikel 3 van de beschermingswet van 11 mei 2003 bepaalt wat volgt:

“Tot de beroepswerkzaamheden van landmeter-expert in de zin van deze wet behoren de volgende werkzaamheden:

1° het afpalen van terreinen;

2° het opmaken en ondertekenen van plannen die moeten dienen voor een grenserkenning, voor een mutatie, voor het regelen van gevallen van gemeenschap en voor gelijk welke akte of proces-verbaal, welke in een identificeren van grondeigendom voorzien en welke ter hypothecaire overschrijving of inschrijving kunnen worden voorgelegd.

De uitoefening van de in dit artikel beschreven beroepsactiviteit valt eveneens onder de bevoegdheid van de landmeters in overheidsdienst bij de uitoefening van hun opdrachten als ambtenaar”.

Noch de verwerende partij, noch de tussenkomende partij betwist dat het gewraakte onteigeningsplan niet werd opgemaakt en ondertekend door een landmeter-expert in de zin van de beschermingswet van 11 mei 2003.

Echter moet -in tegenstelling tot hetgeen de verzoeker aanvoert- worden vastgesteld dat de beschermingswet van 11 mei 2003 enkel de bescherming van de titel en van het beroep van landmeter-expert beoogt. Er kan bijgevolg niet worden ingezien welk belang de verzoeker zou kunnen hebben bij dit middel, nu hij niet beweert -laat staan aantoont- dat hij een landmeter-expert zou zijn in de zin van de beschermingswet van 11 mei 2003.

Enige schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan in de gegeven omstandigheden evenmin worden aangenomen.

Aangezien de verzoeker geen belang heeft bij de in dit middel opgeworpen onwettigheid, is er geen noodzaak om in te gaan op zijn -voor het eerst in zijn memorie van wederantwoord aangebrachte- verzoek om een vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof, waarbij overigens moet worden opgemerkt dat de verzoeker nalaat enige prejudiciële vraag te formuleren.

31. Het eerste middel kan niet tot de vernietiging leiden.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

32.1. In een tweede middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 1 en 3 van de wet van 27 mei 1870 houdende vereenvoudiging van de administratieve formaliteiten inzake onteigening ten algemenen nutte (hierna: de wet van 27 mei 1870), artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 1991 inzake onteigeningen ten algemenen nutte ten behoeve van de gemeenten, de provincies, de intercommunale verenigingen en de gewestelijke ontwikkelingsmaatschappijen (hierna: het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 1991) alsook het zorgvuldigheids- en het motiveringsbeginsel.

32.2. Hij stelt vooreerst dat er voorafgaandelijk aan de onteigeningsmachtiging over het onteigeningsplan van 12 juni 2008 geen openbaar onderzoek werd georganiseerd dat voldeed aan de vereisten van de wet van 27 mei 1870 en het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 1991.

De verwerende partij heeft immers het bestreden machtigingsbesluit genomen op 3 december 2010, terwijl het openbaar onderzoek pas is georganiseerd van 21 februari 2011 tot en met 11 maart 2011. De wet van 27 mei 1870 bevat ook zeer strenge vormvereisten voor het openbaar onderzoek die volgens artikel 3 allen zijn voorgeschreven op straffe van nietigheid.

Waar in het bestreden besluit wordt overwogen dat “tijdens het openbaar onderzoek bezwaren werden ingediend tegen de onteigening, die werden (weerlegd)”, meent de verzoeker dat hiermee waarschijnlijk het openbaar onderzoek wordt bedoeld dat werd georganiseerd van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008 waarbij het ontwerp-GRUP “Binnengebied Omstraat” met een onteigeningsplan en onteigeningstabel van 21 april 2006 ter inzage werd gelegd. Het onteigeningsplan van 21 april 2006 werd echter niet goedgekeurd, want het werd bij besluit van 21 augustus 2008 van de deputatie van de provincieraad van Limburg uit het GRUP gesloten en met blauw omrand en doorstreept. Dat plan heeft dan ook geen enkele juridische waarde en kan niet worden aangewend als grondslag voor de bestreden onteigeningsmachtiging.

Het onteigeningsplan dat ter inzage werd gelegd tijdens het openbaar onderzoek van 21 februari 2011 tot en met 11 maart 2011 betreft, aldus de verzoeker, een ander plan dat is gedateerd op 12 juni 2008. Hij stelt dat hij niet in de mogelijkheid werd geplaatst om zich over dit plan uit te spreken. De verwerende partij heeft niet gewacht op opmerkingen van bezwaarindieners om het bestreden besluit te nemen, wat getuigt van onzorgvuldig bestuur.

32.3. De verzoeker benadrukt voorts dat er sinds het eerste onteigeningsplan van 21 april 2006 essentiële documenten aan het onteigeningsdossier werden toegevoegd waarover hij zich niet heeft kunnen uitspreken tijdens een openbaar onderzoek. Het betreft de “woonstudie Kortessem” (definitieve versie december 2010) en de motiveringsnota van het college van burgemeester en schepenen van Kortessem van 16 september 2010. De verwerende partij heeft mede op basis van deze documenten de bestreden onteigeningsmachtiging verleend. Door zich niet te laten informeren door de opmerkingen van bezwaarindieners over beide documenten handelt de verwerende partij zeer onzorgvuldig.

33.1. In haar memorie van antwoord voert de verwerende partij vooreerst aan dat het verplicht, voorafgaand openbaar onderzoek heeft plaatsgevonden tussen 29 december 2007 en 27 februari 2008, in het kader van de goedkeuringsprocedure van het GRUP “Binnengebied Omstraat”, zodat het middel elke feitelijke grondslag mist.

33.2. Voorts stelt de verwerende partij dat de verzoeker niet ernstig het voorafgaand openbaar onderzoek kan verwarren met de openbaarheid die achteraf aan het bestreden besluit is gegeven. Het ter inzage leggen van het bestreden besluit in de periode van 21 februari 2011 tot en met 11 maart 2011 is louter te beschouwen als een bijkomende dienstverlening van de gemeente Kortesseem en betreft geen openbaar onderzoek. De verwerende partij voegt daar nog aan toe dat de organisatie van een nieuw openbaar onderzoek niet noodzakelijk is, aangezien artikel 2.4.2, §2 VCRO (voorheen artikel 70, §2 DRO) bepaalt dat een onteigeningsplan dat tegelijkertijd met het ruimtelijk uitvoeringsplan wordt opgemaakt, is onderworpen aan de procedureregels voor het opmaken van dat ruimtelijk uitvoeringsplan, wat het geval is met het GRUP “Binnengebied Omstraat”.

Voor zover de verzoeker aanvoert dat de deputatie van de provincieraad van Limburg het GRUP “Binnengebied Omstraat” heeft goedgekeurd met uitsluiting van het onteigeningsplan, wijst de verwerende partij erop dat dit is gebeurd omdat het aan de Vlaamse regering, na delegatie aan de Vlaamse minister bevoegd voor Binnenlands Bestuur met instemming van de functioneel bevoegde minister voor Ruimtelijke Ordening, toekomt om het onteigeningsplan goed te keuren.

Volgens de verwerende partij is de procedure tot het bekomen van een onteigeningsmachtiging dan ook correct verlopen.

33.3. Tot slot merkt de verwerende partij op dat het bestreden besluit dateert van 3 december 2010 nadat op 29 november 2010 een nota is voorgelegd aan de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand. In het administratief dossier bevindt zich volgens haar een (bijkomend) uittreksel uit de toelichtingsnota van het GRUP

“Binnengebied Omstraat” met betrekking tot de motivering van de seniorenhuisvesting binnen Kortessem Centrum, maar geen “woonstudie Kortessem” die zou zijn opgemaakt in december 2010 en het bestreden besluit verwijst niet naar die woonstudie. Hierbij vestigt ze er de aandacht op dat de verzoeker het definitieve GRUP “Binnengebied Omstraat” -aangepast aan de opmerkingen gemaakt in de adviezen en bezwaarschriften- niet bij de Raad van State heeft bestreden.

In de brief van de gemeente Kortessem van 16 september 2010 aan het agentschap Binnenlands Bestuur wordt, aldus de verwerende partij, enkel verwezen naar het bovenvermelde uittreksel uit de toelichtingsnota van het GRUP “Binnengebied Omstraat”. Daarin worden geen nieuwe elementen aangebracht waarover de verzoeker zich nog niet heeft kunnen uitspreken naar aanleiding van het openbaar onderzoek. Het valt dan ook niet in te zien om welke redenen een nieuw openbaar onderzoek zou moeten worden gehouden.

34.1. In haar memorie voert ook de tussenkommende partij aan dat het middel feitelijke grondslag mist.

Zij wijst er daartoe vooreerst op dat uit de stukken van het dossier blijkt dat er wel degelijk een voorafgaand openbaar onderzoek is georganiseerd en dat zij juist zeer zorgvuldig heeft gehandeld. De eigenaars van de percelen waren goed op de hoogte van de inhoud van het plan en hebben op meerdere manieren, en volledig geïnformeerd, hun opmerkingen hierop kunnen maken. Het onteigeningsplan werd opgesteld tegelijkertijd met het GRUP en werd aan een openbaar onderzoek onderworpen van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008, met publicaties in het Belgisch Staatsblad en drie dagbladen. Er werd op 21 december 2007 een bericht verzonden aan de bevolking en de eigenaars werden bij aangetekend schrijven van 21 december 2007 op de hoogte gebracht en uitgenodigd voor informatiegesprekken. De tien bezwaren die werden uitgebracht werden vervolgens onderzocht en weerlegd.

Voorts wijst ze erop dat het bestreden besluit bij aangetekende brief van 14 februari 2011 ter kennis werd gebracht van de eigenaars. Het besluit werd bekendgemaakt en het volledige onteigeningsdossier werd nogmaals ter inzage gelegd van 21 februari 2011 tot en met 11 maart 2011. Deze periode is

echter niet te verwarren met het eerder georganiseerde openbaar onderzoek zoals de verzoeker dit doet.

Vervolgens merkt ze op dat er geen twee verschillende onteigeningsplannen zijn en dat de verzoeker niet bewijst dat het onteigeningsplan zou zijn gewijzigd en dat een nieuw openbaar onderzoek zich zou opdringen.

34.2. De tussenkomende partij ziet ook niet in welk belang de verzoeker zou hebben bij het middel.

Zij wijst er daartoe vooreerst op dat de verzoeker zelf stelt dat de woonstudie dateert van december 2010, terwijl het bestreden besluit dateert van 3 december 2010. In de brief van het college van burgemeester en schepenen van 16 september 2010 kon uiteraard niet worden verwezen naar een woonstudie van december 2010, zodat ook de minister zich niet op deze woonstudie heeft kunnen baseren. De woonstudie daterend van december 2010 waarnaar wordt verwezen door de verzoeker werd niet door de gemeente Kortesseem overgemaakt aan het Vlaamse Gewest met het oog op de verkrijging van een onteigeningsmachtiging. In de brief van 16 september 2010 is er wel sprake van de studie die werd georganiseerd in het kader van het GRUP en waaruit blijkt dat er binnen Kortesseem een concrete behoefte is aan rusthuisbedden en serviceflats die het gemeentebestuur in overleg met het OCMW wenst te voorzien in het hoofddorp Kortesseem. Deze studie, zijnde een andere studie dan deze waar de verzoeker naar verwijst, heeft de verzoeker kunnen bestuderen in de toelichtingsnota bij het GRUP “Binnengebied Omstraat” (bladzijde 31 e.v.). De verzoeker was absoluut in de gelegenheid om eventuele onjuistheden kenbaar te maken.

Voorts voert ze aan dat het niet kan worden betwist dat het ontwerp-GRUP en het onteigeningsplan wel degelijk werden onderworpen aan een openbaar onderzoek. De verzoeker stelt ook bezwaar te hebben ingediend tegen dit ontwerp. Bovendien is het zo dat door de verzoeker niet kan worden ontkend dat het ontwerp na het openbaar onderzoek niet werd gewijzigd op basis van een studie van december 2010.

De gemeente Kortesseem was, aldus de tussenkomende partij, absoluut niet gehouden om een nieuw openbaar onderzoek te organiseren gelet op het gegeven dat er na afloop van het openbaar onderzoek geen wijzigingen werden aangebracht die niet voldeden aan de voorwaarden van artikel 2.2.14, §6 VCRO. De verzoeker beseft goed dat het ontwerp na het openbaar onderzoek geen enkele essentiële wijziging heeft ondergaan die niet voldoet aan artikel 2.2.14, §6 VCRO en probeert de noodzaak van een nieuw openbaar onderzoek te koppelen aan het gegeven dat volgens hem “essentiële documenten aan het dossier werden toegevoegd”. De verzoeker baseert zich dus hiervoor enkel op een woonstudie van december 2010 die bovendien niet werd toegevoegd en een brief van de gemeente Kortesseem waarin wordt verwezen naar de motivering die eveneens terug te vinden is in het goedgekeurde en door de verzoeker niet bestreden GRUP.

Er is in het bestreden machtigingsbesluit eveneens verwezen naar de bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek werden ingediend tegen de onteigening en naar de weerlegging van deze bezwaren.

35.1. In haar memorie van wederantwoord stelt de verzoeker dat de verwerende partij geen enkel weerwerk levert ten opzichte van zijn vaststelling dat krachtens de wet van 27 mei 1870 en het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 1991 een openbaar onderzoek moet worden georganiseerd vóór de onteigeningsmachtiging. De verwerende partij gaat de confrontatie met deze wetgeving klaarblijkelijk liever uit de weg.

De verzoeker merkt voorts op dat evenmin betwisting wordt gevoerd omtrent de vaststelling dat het onteigeningsplan dat ter inzage werd gelegd tijdens het openbaar onderzoek van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008, niet overeenstemt met het onteigeningsplan tijdens het openbaar onderzoek van 21 februari 2011 tot en met 11 maart 2011. Het openbaar onderzoek van 29 december 2007 tot 27 februari 2008 kan niet worden beschouwd als het openbaar onderzoek dat krachtens de aangehaalde rechtsnormen moest worden georganiseerd voor de onteigeningsmachtiging.

Met betrekking tot de verwijzing naar artikel “2.4.2. §2” VCRO stelt de verzoeker dat dit artikel geen wijzigingen kan aanbrengen aan de wet van

27 mei 1870 en het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 1991 en dat de verwerende partij zich niet op dit artikel kan beroepen om de schending van de geciteerde rechtsnormen te vergoelijken.

Voor zover de verwerende partij opwerpt dat in het administratief dossier zich geen “woonstudie Kortessem” bevindt die zou zijn opgemaakt in december 2010, verwijst de verzoeker naar de door hem aangevoerde studie die hij heeft bekomen na inzage tijdens het openbaar onderzoek. De andersluidende beweringen van de verwerende partij zijn onjuist. De verwerende partij was ook niet verantwoordelijk voor de organisatie van het openbaar onderzoek. Dit was de taak van de tussenkomende partij.

De verzoeker voert ook aan dat het feit dat hij zich niet tijdens een openbaar onderzoek heeft kunnen uitspreken over de motiveringsnota van het college van burgemeester en schepenen van 16 september 2010, niet wordt betwist door de verwerende partij.

Volgens de verzoeker is de organisatie van een nieuw openbaar onderzoek wel degelijk noodzakelijk. Op die manier kunnen belanghebbenden immers hun opmerkingen overmaken aan de verwerende partij zodat zij met kennis van zaken een beslissing kan treffen. Het is niet omdat de verwerende partij klaarblijkelijk geen rekening wenst te houden met de mening van derden, dat een openbaar onderzoek zomaar ter zijde kan worden geschoven.

35.2. Betreffende hetgeen de tussenkomende partij heeft aangevoerd stelt de verzoeker vooreerst dat het feit dat een onteigeningsplan ter inzage werd gelegd tijdens het openbaar onderzoek van 29 december 2007 tot 27 februari 2008 geen belang heeft aangezien het niet om hetzelfde onteigeningsplan gaat. In het verzoekschrift heeft de verzoeker aangetoond dat het om twee verschillende onteigeningsplannen gaat. Gelet op de verschillende data van de respectievelijke onteigeningsplannen kan niet worden volgehouden dat het eerste onteigeningsplan niet zou zijn gewijzigd door het tweede onteigeningsplan. Wat is anders het nut dat een tweede onteigeningsplan werd vastgesteld? Het eerste onteigeningsplan werd overigens niet goedgekeurd door de deputatie zodat het geen juridische waarde heeft.

Voorts merkt de verzoeker op dat de tussenkomenende partij geen antwoord levert op zijn vaststelling dat de motiveringsnota van 16 september 2010 niet ter kennis werd gebracht van het publiek met een openbaar onderzoek.

Tot slot voert de verzoeker aan dat als de woonstudie van december 2010 (definitieve versie) niet -zoals de tussenkomenende partij dit stelt- zou zijn voorgelegd aan de verwerende partij, onduidelijk is waarom deze studie dan werd onderworpen aan het openbaar onderzoek van 21 februari 2011 tot en met 11 maart 2011. Het loutere gegeven dat deze studie wel ter inzage werd gelegd, duidt er op dat deze studie een essentieel element heeft gevormd in de besluitvorming.

36. In zijn laatste memorie voert de verzoeker nog aan dat luidens artikel 16 van de Grondwet niemand uit zijn eigendom kan worden ontzet dan ten algemenen nutte en in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald en tegen billijke schadeloosstelling. De Grondwet behoudt bijgevolg de bevoegdheid tot het bepalen van de wijze waarop tot onteigening ten algemenen nutte wordt overgegaan voor aan de federale wetgever. Op grond van artikel 79, §1 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen kan de Vlaamse regering weliswaar overgaan tot onteigening ten algemenen nutte in de gevallen en op de wijze bepaald bij decreet, met in achtneming van de bij de wet vastgestelde gerechtelijke procedures. Dit betekent evenwel niet dat de Vlaamse decreetgever ook de bevoegdheid werd toebedeeld om federale wetgeving buiten werking te stellen. De verwerende partij moest zowel de wet van 27 mei 1870, als artikel 2.4.4 VCRO of oud artikel 70, §2 DRO in acht nemen. Het blijkt niet op grond van welke rechtsregel de dwingende federale wetgeving buiten toepassing zou moeten worden gelaten.

Volgens de verzoeker moet het openbaar onderzoek dat werd gevoerd van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008, voor wat betreft het onteigeningsplan, voor onbestaande worden gehouden. Ingevolge het besluit van 21 augustus 2008 van de deputatie van de provincieraad van Limburg is het onteigeningsplan immers geweerd uit de procedure tot vaststelling van het GRUP, zodat ook het gevoerde openbaar onderzoek van generlei waarde is. Aan dergelijk openbaar onderzoek kan enkel waarde worden gehecht als de

bevindingen ook worden beoordeeld in het goedkeuringsbesluit van de deputatie, wat hier niet het geval is. Een openbaar onderzoek heeft enkel zin als een overheid kennis neemt van de ingediende bezwaren en deze ook in overweging neemt. Ook kan de vraag worden gesteld in welke mate een openbaar onderzoek van bijna drie jaar eerder nog kan voldoen aan de vereiste van een “voorafgaandelijk” onderzoek, want in die tijdsperiode is het niet onmogelijk dat diverse percelen reeds van eigenaar zijn gewisseld of dat de bestaande toestand (bijkomende bebouwing) is gewijzigd.

De verzoeker benadrukt dat het plan van 12 juni 2008 geen eensluidend verklaard afschrift is van het plan van 21 april 2006, maar duidelijk een nieuw plan dat onmogelijk kan worden gelijkgesteld met het plan van 21 april 2006, wat ook blijkt uit het feit dat deze plannen -zoals dit in het auditorsverslag wordt vermeld- niet dezelfde innemingen bevatten.

Dat een ontwerp krachtens artikel 49, §6 DRO mag worden aangepast aan opmerkingen, is naar de mening van de verzoeker geheel irrelevant in deze discussie. Immers, dit artikel biedt de mogelijkheid om het voorlopig vastgestelde plan en niet het onteigeningsplan beperkt te wijzigen bij de definitieve vaststelling (en niet bij de goedkeuring) en binnen de opgelegde tijdspanne van 180 dagen (en niet twee jaar later), maar bovenal moet worden vastgesteld dat het onteigeningsplan niet werd goedgekeurd door de deputatie. Op grond van de betrokken bepaling kan dus onmogelijk worden beargumenteerd dat het onteigeningsplan van 12 juni 2008 maar moet worden aanzien als een aangepaste versie van het onteigeningsplan van 21 april 2006. Het bezwaar dat werd ingediend tijdens het openbaar onderzoek van 29 december 2007 tot 27 februari 2008 kan dan ook helemaal geen betrekking hebben op het onteigeningsplan van 12 juni 2008.

Wat betreft de in haar middel aangehaalde woonstudie voert de verzoeker nog aan dat in de brief van 16 september 2010 van de gemeente aan het agentschap melding wordt gemaakt van een in bijlage gevoegde studie. Uit deze studie zou blijken “dat er binnen Kortesseem een concrete behoefte is aan rusthuisbedden en serviceflats die het gemeentebestuur in overleg met het OCMW wenst te voorzien binnen het hoofddorp Kortesseem”. Het betreft duidelijk de betrokken woonstudie. Dat moeilijk valt in te zien hoe het college in

september 2010 reeds de woonstudie “december 2010” zou kunnen hebben overmaken, is waarschijnlijk te wijten aan het feit dat hier een voorlopige versie werd overgemaakt en dat de woonstudie december 2010 de definitieve versie betreft.

37. In haar laatste memorie voegt de verwerende partij niets meer toe aan hetgeen ze reeds heeft aangevoerd.

Beoordeling

38. Voor zover de tussenkomen partij het belang van de verzoeker bij het middel betwist aangezien zij meent dat de verzoeker absoluut in de gelegenheid was om eventuele onjuistheden kenbaar te maken, moet worden vastgesteld dat de verzoeker betwist dat het openbaar onderzoek dat werd georganiseerd over het GRUP eveneens dienstig kan zijn voor de procedure die betrekking heeft op de onteigening van zijn eigendom. Zodoende hangt het onderzoek van de exceptie samen met de grond van het middel.

39. Op 14 februari 2011 wordt door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortesseem bij aangetekende brief aan onder andere de verzoeker gemeld :

“(…)

Door middel van het RUP Binnengebied Omstraat wenst het gemeentebestuur specifieke mogelijkheden te creëren om kwalitatief wonen voor ouderen (seniorenhuisvesting) in het centrum van Kortesseem mogelijk te maken in het binnengebied Omstraat. Het RUP Binnengebied Omstraat werd dd. 21/08/2008 goedgekeurd bij besluit van de deputatie.

In functie van een effectieve realisatie van het RUP Binnengebied Omstraat werd door de gemeente Kortesseem vervolgens een onteigeningsmachtiging aangevraagd. Bij besluit dd. 03/12/2010 van de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand werd aan de gemeente Kortesseem machtiging verleend om tot onteigening over te gaan.

Hierbij versturen wij u, als één van de onteigenden, een kopie van het machtigingsbesluit en wensen wij u mee te delen dat het onteigeningsdossier van 21/02/2011 tot en met 11/03/2011 ter inzage ligt bij de dienst Ruimtelijke Ordening - administratief centrum, gelijkvloers, Kerkplein 11 te 3720 Kortesseem.

Vooraleer over te gaan tot de gerechtelijke onteigeningsprocedure wenst de gemeente na te gaan of een minnelijke regeling al dan niet tot de mogelijkheden behoort. Hiervoor zal u in de loop van de komende weken gecontacteerd worden.

(...)"

Bij bericht van 17 februari 2011 deelt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortesseem aan het publiek mee dat, "conform punt 6 van de omzendbrief B.A. - 99/01 van 23 februari 1999", "(h)et ministerieel besluit dd. 03/12/2010 waarbij aan het gemeentebestuur van Kortesseem machtiging tot onteigening wordt verleend van onroerende goederen gelegen in Kortesseem voor de realisatie van het GRUP Binnengebied Omstraat" alsook het integrale onteigeningsdossier, van 21 februari 2011 tot en met 11 maart 2011 ter inzage liggen bij de dienst Ruimtelijke Ordening - administratief centrum.

In punt 6 van de omzendbrief BA-99/01 van 23 februari 1999 betreffende de onteigeningen voor algemeen nut : algemene administratieve vormvereisten; onteigeningen in toepassing van het decreet Ruimtelijke Ordening, aangevuld met concrete toepassing voor de verwerving van bedrijventerreinen, was vermeld wat volgt :

"6. De bekendmaking van de onteigeningsmachtiging

Het machtigingsbesluit wordt bij uittreksel gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad. Volgens de rechtspraak van de Raad van State is dat op zich echter onvoldoende om de termijn waarbinnen een beroep tegen het machtigingsbesluit kan worden ingediend, te doen aanvangen. Zowel het onteigeningsplan als alle gegevens die leiden tot het verlenen van de machtiging moeten worden meegedeeld aan de belanghebbenden.

Dit is om praktische redenen niet mogelijk via het Belgisch Staatsblad.

Aan die vereiste inzake de bekendmaking wordt het best voldaan wanneer de onteigenende besturen het integrale onteigeningsdossier ter inzage leggen zowel van de onteigenden als van de belanghebbende derden. Het feit dat het inzagerecht kan uitgeoefend worden, kan openbaar worden aangekondigd door een aanplakbrief die de termijn van inzage vermeldt, die redelijkerwijs minstens vijftien dagen moet zijn.

De onteigende zelf is slechts behoorlijk in kennis gesteld wanneer het machtigingsbesluit hem persoonlijk en bij voorkeur aangetekend of tegen ontvangstbewijs wordt bezorgd met de vermelding van het inzagerecht.

Belanghebbende derden die niet in het gerechtelijk geding worden betrokken, kunnen hun recht om tegen het machtigingsbesluit in beroep te gaan bij de Raad van State uitoefenen binnen een termijn van zestig dagen beginnend de dag na het verstrijken van de termijn van inzage zoals het openbaar werd verkondigd".

De verzoeker meent ten onrechte dat er sprake was van een openbaar onderzoek van 21 februari 2011 tot en met 11 maart 2011. Het betrof een periode waarin -met het oog op een behoorlijke kennisgeving- een inzagemogelijkheid werd verleend.

40.1. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de gemeenteraad van Kortesseem “het ontwerp Gemeentelijk Ruimtelijk Uitvoeringsplan ‘Binnengebied Omstraat’ - bestaande uit een toelichtingsnota dd. 25 juni 2007, de stedenbouwkundige voorschriften dd. 25 juni 2006 en plan van de Bestaande toestand, Bestemmingsplan en Onteigeningsplan met onteigeningstabel dd. 21 april 2006” voorlopig heeft vastgesteld.

Daarop heeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortesseem op 27 december 2007 onder meer besloten om een openbaar onderzoek te organiseren van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008 en om gedurende die periode het GRUP “Binnengebied Omstraat”, “omvattende de feitelijke en juridische toestand, het grafisch plan, een onteigeningsplan, de toelichtingsnota en de stedenbouwkundige voorschriften, opgemaakt overeenkomstig de wettelijke bepalingen en door de gemeenteraad voorlopig aangenomen in vergadering van 30 november 2007”, voor iedereen ter inzage te leggen op het gemeentehuis.

40.2. Als een onteigeningsplan tegelijkertijd met een ruimtelijk uitvoeringsplan wordt opgemaakt, wordt het overeenkomstig artikel 2.4.4, §2, eerste lid VCRO tegelijk met het ruimtelijk uitvoeringsplan onderworpen aan de procedureregels bepaald voor het opmaken van dat ruimtelijk uitvoeringsplan.

Artikel 7.4.10 VCRO bepaalt evenwel dat een onteigeningsplan, vermeld in artikel 2.4.4, § 2, dat vóór 1 september 2009 voorlopig werd aangenomen, verder wordt behandeld overeenkomstig de procedureregelen die golden op het ogenblik van de voorlopige aanneming. De toepassing van deze procedureregelen sluiten, als een specifieke regeling of “lex specialis”, die van de wet van 27 mei 1870 en het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 1991 uit. Hierbij moet worden gewezen op artikel 79, §1 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen

waarin is bepaald dat de Vlaamse regering kan overgaan tot onteigeningen ten algemenen nutte in de gevallen en volgens de modaliteiten bepaald bij decreet, met inachtneming van de bij de wet vastgestelde gerechtelijke procedures en van het principe van de billijke en voorafgaande schadeloosstelling bepaald bij artikel 11 van de Grondwet.

Het GRUP “Binnengebied Omstraat” werd, samen met het onteigeningsplan, voorlopig vastgesteld door de gemeenteraad van Kortesseem op 30 november 2007.

Toentertijd luidde het overeenstemmende artikel 70, § 2, eerste lid DRO als volgt:

“Het onteigeningsplan dat ter uitvoering van dit decreet tegelijkertijd met het ruimtelijk uitvoeringsplan wordt opgemaakt, wordt tegelijk met het ruimtelijk uitvoeringsplan onderworpen aan de procedureregels bepaald voor het opmaken van dat ruimtelijk uitvoeringsplan. Evenwel wordt een onteigeningsplan dat gekoppeld is aan een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan dat ter goedkeuring aan de bestendige deputatie wordt voorgelegd, niet aan die bestendige deputatie maar aan de Vlaamse regering ter goedkeuring voorgelegd. Dit kan pas na de goedkeuring van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan door de bestendige deputatie. De Vlaamse regering beslist over het onteigeningsplan en verleent een onteigeningsmachtiging conform de wetgeving inzake onteigeningen”.

De laatste drie zinnen zijn in de hiervoor geciteerde bepaling ingevoegd door artikel 25 van het decreet van 21 november 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996. Die aanvulling wordt in de parlementaire voorbereidingen (Parl. St. VI. Parl. 2002-03, nr. 1800/3, 5) als volgt toegelicht :

“In provincies die beschikken over een eigen ruimtelijk structuurplan worden gemeentelijke ruimtelijke uitvoeringsplannen na definitieve vaststelling in de gemeenteraad goedgekeurd door de bestendige deputatie. Ingeval aan dergelijk gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan een onteigeningsplan gekoppeld is, rijst wel het probleem dat conform de wetgeving en reglementering inzake onteigening, een bestendige deputatie geen onteigeningsmachtigingen kan verlenen. Met bovenstaand tekstvoorstel wordt onduidelijkheid terzake vermeden en wordt in het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening verduidelijkt dat betrokken onteigeningsplan na de goedkeuring van het uitvoeringsplan voor goedkeuring moet voorgelegd worden aan de Vlaamse regering, die terzake bevoegd is. In concreto zal op grond van de

delegatieregeling de Vlaamse minister bevoegd voor binnenlandse aangelegenheden dan het onteigeningsplan moeten goedkeuren en een onteigeningsmachtiging verlenen. Een regeling waarbij het onteigeningsplan enerzijds wordt goedgekeurd door de deputatie maar de machtiging verleend wordt op Vlaams niveau is niet verkieslijk (men denke bijvoorbeeld aan uiteenlopende beslissingen terzake)”.

De deputatie heeft op 21 augustus 2008 het GRUP “Binnengebied Omstraat” goedgekeurd, met uitsluiting van het onteigeningsplan en de onteigeningstabel. De reden voor de niet-goedkeuring daarvan is terug te vinden in datzelfde besluit, namelijk de omstandigheid dat het onteigeningsplan ter goedkeuring aan de Vlaamse regering moet worden voorgelegd overeenkomstig het bepaalde in artikel 70, § 2, eerste lid DRO.

Op 19 februari 2009 heeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortesseme dan het dossier overgemaakt aan het agentschap voor Binnenlands Bestuur met het oog op het verkrijgen van de onteigeningsmachtiging. Na aanvulling van het dossier en met gunstig advies op 15 april 2010 van de functioneel bevoegde minister, werd het bestreden besluit genomen. Hierbij is de procedure verlopen conform artikel 70, §2, eerste lid DRO.

40.3. Zowel de verwerende partij als de tussenkomende partij wijzen er dan ook terecht op dat het onteigeningsplan werd opgemaakt samen met het GRUP “Binnengebied Omstraat” en dat het openbaar onderzoek van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008 over dit GRUP het onteigeningsplan omvatte. Tijdens dat openbaar onderzoek heeft de verzoeker een bezwaarschrift ingediend, waarin hij onder meer kritiek uit op de geplande onteigening. In zoverre het middel is opgebouwd vanuit het uitgangspunt dat er geen openbaar onderzoek werd georganiseerd, mist het dan ook feitelijke grondslag.

41. In zoverre de verzoeker aanvoert dat er een verschil is tussen het onteigeningsplan (van 21 april 2006) dat werd voorgelegd tijdens het openbaar onderzoek en het huidige bestreden onteigeningsplan (van 12 juni 2008), moet worden vastgesteld dat het enige verschil tussen die plannen is dat er een inneming -die geen betrekking heeft op de percelen van de verzoeker- is geschrapt. Voor het overige betreft het identieke plannen.

De wijziging met betrekking tot de oorspronkelijke inneming nr. 1 vloeit voort uit een ingediend bezwaar waaraan werd tegemoetgekomen. Op grond van het toentertijd geldende artikel 49, §6, tweede lid DRO kon het ontwerp worden aangepast op grond van opmerkingen en bezwaren die werden gemaakt tijdens het openbaar onderzoek of op grond van de uitgebrachte adviezen. In tegenstelling tot hetgeen de verzoeker in zijn laatste memorie aanvoert, gold deze bepaling wel degelijk ook voor het onteigeningsplan dat overeenkomstig het voormelde artikel 70, §2, eerste lid DRO werd onderworpen aan de procedureregels bepaald voor het opmaken van het ruimtelijk uitvoeringsplan.

Aangezien het openbaar onderzoek van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008 over het GRUP “Binnengebied Omstraat” het onteigeningsplan van 21 april 2006 omvatte dat wat betreft de percelen van de verzoeker identiek is aan het bestreden onteigeningsplan van 12 juni 2008, kan de verzoeker niet worden gevolgd waar hij stelt dat hij zich niet over het onteigeningsplan van 12 juni 2008 heeft kunnen uitspreken.

42. In zoverre de verzoeker aanvoert dat hij zich niet heeft kunnen uitspreken over de “woonstudie Kortessem - december 2010” en de uitgebreide motiveringsnota van 16 september 2010 van het college van burgemeester en schepenen van Kortessem, moet vooreerst worden vastgesteld dat in het bestreden besluit nergens sprake is van een woonstudie.

In zoverre in de voormelde motiveringsnota is vermeld dat “(d)e behoefte tot bijkomende seniorenhuisvesting in Kortessem centrum wordt omschreven in de studie die in het kader van het RUP opgesteld werd”, dat “(u)it deze studie blijkt dat er binnen Kortessem een concrete behoefte is aan rusthuisbedden en serviceflats die het gemeentebestuur in overleg met het OCMW wenst te voorzien binnen het hoofddorp Kortessem” en dat “(e)en kopie van deze studie (...) in bijlage (wordt) toegevoegd”, betreft dit de studie waarnaar in de toelichtingsnota bij het GRUP wordt verwezen, zijnde de “woonbehoeftestudie opgemaakt door technum nv; in juli 1997”, en niet de woonstudie Kortessem van december 2010. Er valt trouwens moeilijk in te zien hoe het college in september 2010 reeds de woonstudie december 2010 zou

kunnen overmaken; dat het -zoals de verzoeker het in zijn laatste memorie nog poneert- waarschijnlijk te wijten is aan het feit dat hier een voorlopige versie is overgemaakt, betreft een loutere veronderstelling van de verzoeker. Het middel mist op dit punt dan ook feitelijke grondslag.

De uitgebreide motiveringsnota is voor het overige niet meer dan een samenvatting van motieven die ook in de toelichtingsnota bij het GRUP terug te vinden zijn (meer bepaald onder de punten 0. Inleiding, 1. Probleemstelling, 5.3 Motivering van gedeeltelijke herziening, 5.4. Motivering seniorenhuisvesting binnen Kortessem centrum en 8. Onteigeningsplan) en die aldus gekend waren ten tijde van het openbaar onderzoek.

Overigens blijkt dat de verzoeker een bezwaar heeft ingediend aangaande het GRUP en voert hij voor het overige niet aan dat zijn bezwaar onvoldoende zou beantwoord zijn.

43. Voor zover de verzoeker in zijn laatste memorie aanvoert dat het openbaar onderzoek dat werd gevoerd van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008 voor onbestaande moet worden gehouden, aangezien de bevindingen ervan niet ook zijn beoordeeld in het goedkeuringsbesluit van de deputatie, moet worden gewezen op de voormelde procedureregels die destijds golden (artikel 70, §2, eerste lid DRO).

Uit het besluit van 4 juli 2008 van de gemeenteraad van Kortessem waarbij het GRUP (inclusief het onteigeningsplan) definitief is vastgesteld, blijkt dat kennis is genomen van de bezwaren en dat deze zijn weerlegd.

Voorts wordt in het bestreden machtigingsbesluit overwogen dat -naast het besluit van 30 november 2007 van de gemeenteraad van Kortessem houdende de voorlopige vaststelling van het GRUP en de motiveringsnota van 16 september 2010 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortessem- dit besluit van 4 juli 2008 integraal deel uitmaakt van het ministerieel machtigingsbesluit. Ook wordt er in het bestreden besluit op gewezen dat tijdens het openbaar onderzoek -hieronder begrepen het openbaar onderzoek dat werd gevoerd van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008- bezwaren werden ingediend tegen de onteigening, die werden weerlegd.

Tot slot moet nog worden opgemerkt dat de kritiek van de verzoeker in zijn laatste memorie inzake het tijdsverloop tussen het openbaar onderzoek van 29 december 2007 tot en met 27 februari 2008 en het bestreden besluit niet van aard is om te concluderen tot de aangevoerde schendingen.

44. Het tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

45. In een derde middel voert de verzoeker machtsoverschrijding en machtsafwendings aan alsook de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de formele motiveringswet), het materieel motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het fairplaybeginsel.

Hij stelt dat het bestreden besluit ten onrechte overweegt dat er een onteigeningsnoodzaak aanwezig zou zijn. Voorts meent hij dat de noodzaak tot onteigenen op onvoldoende wijze wordt aangetoond en wijst hij erop dat de gemeente Kortesse zelf gronden naast het gemeentehuis heeft verkocht binnen het BPA Centrum waarop appartementen zijn gebouwd zonder enige “seniorenverplichting”.

De verzoeker vestigt er de aandacht op dat het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat een onteigeningsmachtiging een bestuurshandeling uitmaakt in de zin van de artikelen 1 en 2 van de formele motiveringswet. Dit betekent volgens hem dat de onteigende uit de machtiging moet kunnen opmaken waarom een voor hem nadelige beslissing werd genomen en welke feiten en motieven hieraan ten grondslag liggen. Als vanzelfsprekend moet dergelijke argumentatie juist, pertinent en draagkrachtig zijn. De rechtsleer stelt dat de onteigenaar omstandig moet aangeven dat de beoogde oplossing de bestaande probleemsituatie zal verbeteren en oplossen en dat deze voorgestelde optie de beste keuze is. Dit betekent dat de alternatieven overwogen en beoordeeld moeten worden in functie van de te bereiken doelstelling. De conclusie bij de afweging

van de alternatieven moet zijn dat geen andere oplossing mogelijk is dan deze die beoogd is door de onteigening.

In de motiveringsnota wordt het volgende gesteld omtrent de onteigeningsnoodzaak:

“In het verleden is gebleken dat de ontwikkeling van het binnengebied als centrumondersteunende projectzone volledig gehypothekeerd werd door het uitblijven van privaat initiatief. Ook de ontwikkeling van het binnengebied voor seniorenhuisvesting lijkt op deze wijze gehypothekeerd te worden. Het gemeentebestuur wenst uit deze impasse te geraken en uiteindelijk over te kunnen gaan tot de ontwikkeling van het binnengebied in functie van de concreet aantoonbare behoefte aan bijkomende seniorenhuisvesting. Het beoogde doel van algemeen nut kan bijgevolg slechts verwezenlijkt worden door middel van de onteigening van de desbetreffende percelen”.

De toelichtingsnota poneert dat “in het verleden is gebleken dat de ontwikkeling van het binnengebied als centrumondersteunde projectzone gehypothekeerd werd door het uitblijven van privaat initiatief” en leidt hier ipso facto uit af dat dit ook het geval lijkt te zijn voor de ontwikkeling van het binnengebied voor seniorenvesting.

De motiveringsnota stelt de ontwikkeling van het binnengebied als centrumondersteunende projectzone blijkbaar op gelijke voet met de ontwikkeling van het binnengebied voor seniorenhuisvesting, niettegenstaande het een geheel verschillende situatie betreft en een en ander zeker niet kan worden getransponeerd. Uit het gebrek van private ontwikkeling van het binnengebied als centrumondersteunende zone kan niet worden geconcludeerd dat dit ook wel het geval zal zijn voor de ontwikkeling van het binnengebied voor seniorenhuisvesting. Voor zover de toelichtingsnota zich baseert op de vaststelling dat in het verleden is gebleken dat de ontwikkeling van het binnengebied als centrumondersteunende projectzone gehypothekeerd werd, en hieruit het gebrek aan private ontwikkeling van het binnengebied voor seniorenhuisvesting afleidt, baseert de nota de vereiste onteigeningsnoodzakelijkheid niet op motieven die pertinent, draagkrachtig en afdoende zijn.

Uit de feitelijkheden kan tevens worden afgeleid dat bij besluit van 21 augustus 2008 van de deputatie van de provincieraad van Limburg het

GRUP “Binnengebied Omstraat” werd goedgekeurd met uitsluiting van het onteigeningsplan, dat pas vanaf de definitieve goedkeuring bij besluit van 21 augustus 2008 vaststond dat het binnengebied kon worden ontwikkeld voor seniorenhuisvesting, en dat de gemeente Kortesseem begin 2009 reeds een aanvraag heeft gericht aan de verwerende partij tot het bekomen van een machtiging tot onteigening zonder de private ontwikkeling enige redelijke kans op ontwikkeling te gunnen.

Het is niet ernstig om te beweren dat de ontwikkeling van het binnengebied voor seniorenvesting door het uitblijven van privaat initiatief lijkt te zijn gehypothekeerd als de private ontwikkeling slechts beschikt over een termijn van minder dan een half jaar om aan te tonen dat ze het binnengebied wil ontwikkelen voor seniorenhuisvesting. De ontwikkeling van zulk project en het samenstellen van de nodige financiering vereist een gedegen voorbereiding en onderhandelingen die zeker langer duren dan een half jaar. Een termijn van minder dan een half jaar kan bezwaarlijk worden aanzien als een “impasse”. Het argument zou enkel dienstig kunnen worden aangewend als na verloop van verschillende jaren zou blijken dat het binnengebied niet werd ontwikkeld voor seniorenhuisvesting en dat ieder privaat initiatief uitbleef.

Op dit ogenblik beschikt de gemeente niet over de zekerheid dat in de nabije toekomst het binnengebied middels private ontwikkeling niet ontwikkeld zal worden voor seniorenhuisvesting en dat een onteigening noodzakelijk is. Zij vertrekt dus vanuit een verkeerde premisse die op geen enkel objectief bewijselement is gesteund of ook maar enigszins aannemelijk wordt gemaakt. Uit de woonstudie Kortesseem van december 2010 blijkt bovendien dat er op korte termijn absoluut geen enkele noodzaak bestaat tot het voorzien van extra seniorenvesting binnen de gemeente. De studie stelt dat pas in 2025 het aandeel van 60-plussers in Kortesseem aansluiting zou vinden met het gemiddelde percentage van de referentiegemeenten en dat de grijze druk op dit ogenblik laag is. De onteigeningsnoodzaak is dan ook onvoldoende aangetoond in de toelichtingsnota.

Doordat de verwerende partij zich in het bestreden besluit de motieven van de motiveringsnota eigen maakt, schendt ze de aangehaalde rechtsnormen en beginselen.

Voorts vestigt de verzoeker er de aandacht op dat de gemeente Kortesseem recent zelf eigen onroerend goed heeft verkocht in de nabijheid van het gemeentehuis aan privéontwikkelaars zonder de verplichting op te leggen voor seniorenhuisvesting, alhoewel dit in het BPA was voorzien. Zij had die gronden ook kunnen gebruiken om seniorenhuisvesting te voorzien, zodat er geen noodzaak was om dan gronden van onder meer de verzoeker te onteigenen. De gemeente Kortesseem profiteert eerst zelf van een zeer goede verkoopprijs van haar gronden doordat ze aan de verkoop geen voorwaarden verbindt en gaat dan op zo goedkoop mogelijke wijze gronden afnemen van privépersonen, waaronder de verzoeker, om dan haar beweerde doelstellingen van openbaar nut te realiseren. Dit is onzorgvuldig bestuur en getuigt alleszins van gebrek aan fairplay, wat een inbreuk is op het fairplaybeginsel. De gemeente Kortesseem overschrijdt haar macht, minstens gebruikt ze haar macht op een wijze waarvoor die macht eigenlijk niet voorzien is.

46.1. In haar memorie van antwoord voert de verwerende partij vooreerst aan dat de kritiek die de verzoeker formuleert onder dit middel is gericht tegen het GRUP “Binnengebied Omstraat” en niet tegen de bestreden onteigeningsmachtiging. Er is ten aanzien van haar dan ook geen sprake van machtsafwending nu zij de onteigeningsmachtiging heeft verleend. In elk geval blijkt uit de ongegrondheid van de middelen dat er geen sprake is van machtsafwending. Het middel is wat dit betreft dan ook onontvankelijk.

46.2. Wat betreft de gegrondheid van het middel stelt de verwerende partij dat de verzoeker niet andermaal dienstig kan verwijzen naar de eigen verkeerde interpretatie die wordt gekoppeld aan het feit dat de deputatie van de provincieraad van Limburg het GRUP “Binnengebied Omstraat” heeft goedgekeurd met uitsluiting van het onteigeningsplan.

Voorts merkt de verwerende partij op dat het bestreden besluit zich aansluit bij de motivering van de gemeente Kortesseem, zoals uiteengezet in de raadsbesluiten van 30 november 2007 en 4 juli 2008 en de bijgevoegde motiveringsnota van het college van burgemeester en schepenen van 16 september 2010 die de voorgenomen onteigening en de noodzaak ervan

verantwoorden. De verzoeker mag daarbij niet uit het oog verliezen dat de voorgenomen onteigening wordt uitgevoerd ter realisatie van het definitieve en niet bestreden GRUP “Binnengebied Omstraat”. Dat een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan geen bestuurshandeling is met individuele strekking en dus niet valt onder het toepassingsgebied van de formele motiveringswet neemt niet weg dat een administratieve akte of reglement moet gesteund zijn op in rechte en in feite aanvaardbare motieven die moeten blijken, zo niet uit de beslissing zelf dan toch uit het administratief dossier. De bestreden onteigeningsmachtiging kan dan ook grondslag vinden in de toelichtingsnota van het GRUP “Binnengebied Omstraat” en aldus de motivering verwoord onder “5.4. Motivering seniorenhuisvesting binnen Kortessesem centrum”.

Naar de mening van de verwerende partij kan de verzoeker dan ook niet ernstig blijven beweren dat de onteigeningsnoodzaak niet is aangetoond, want de opgegeven verantwoording is uitvoerig, afdoend en pertinent. Hij kan evenmin ernstig voorhouden dat de gemeente Kortessesem eerst nog meerdere jaren zou moeten wachten vooraleer zij een onteigeningsplan zou kunnen opmaken en de onteigeningsmachtiging aanvragen, aangezien er in de feiten niet kan worden betwist dat het privaat initiatief in het verleden heeft gefaald, minstens ontoereikend is gebleken.

Overigens werd, aldus de verwerende partij, een gelijkkluidend argument waarin eveneens de behoefte aan bijkomende seniorenhuisvesting in vraag wordt gesteld door de verzoeker reeds opgeworpen naar aanleiding van het openbaar onderzoek. De gemeentelijke commissie voor ruimtelijke ordening -middels de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar- heeft dit bezwaar reeds uitgebreid onderzocht en ongegrond bevonden. Het besluit van de gemeenteraad van Kortessesem van 4 juli 2008 waarbij het GRUP “Binnengebied Omstraat” definitief is vastgesteld, verwijst uitdrukkelijk naar de gunstige adviezen en weerlegde bezwaarschriften. Op geen enkele ogenblik slaagt de verzoeker erin de kennelijke onredelijkheid van de opportuniteitsbeoordeling aan te tonen en het komt noch aan de verzoeker, noch aan de Raad van State toe om zich in de plaats te stellen van het bestuur.

Volgens de verwerende partij is er dan ook geen sprake van machtoverschrijding, laat staan enige machtsafwending.

47. In haar memorie stelt de tussenkomende partij om dezelfde reden als de verwerende partij dat het middel onontvankelijk is voor wat betreft de aangevoerde machtsafwending.

Ook wat de gegrondheid van het middel betreft, voert de tussenkomende partij een verweer aan dat in de lijn ligt van dit van de verwerende partij. Daarin benadrukt ze dat de onteigening het gevolg is van het uitblijven van een privaat initiatief van de particuliere eigenaars conform de voorwaarden van het bestaande BPA in de periode 2001-2007.

48. In zijn memorie van wederantwoord voert de verzoeker aan dat uit het verzoekschrift duidelijk kan worden opgemaakt op welke wijze hij het bestreden besluit en niet de goedkeuringsbeslissing van het GRUP viseert. Hij meent dat de door de verwerende partij en de tussenkomende partij aangevoerde exceptie dan ook niet kan worden aangenomen.

Voorts merkt de verzoeker op dat het nogal wieses is dat de onteigening strekt tot de realisatie van het GRUP. Maar dit neemt volgens hem wel niet weg dat er nog steeds een noodzaak moet aanwezig zijn om over te kunnen gaan tot een onteigening. Zoals zeer uitvoerig aangetoond in het verzoekschrift ontbreekt deze noodzaak. De verwerende partij gaat deze argumentatie blijkbaar liever uit de weg en betreft ze niet in haar antwoordnota, wat impliceert dat ze de terechte kritieken van de verzoeker niet kan weerleggen.

Naar de mening van de verzoeker is het irrelevant dat een GRUP niet valt onder het toepassingsgebied van de formele motiveringswet, aangezien het plan niet wordt bestreden met het huidige beroep. Ook het feit dat er tijdens de vaststellingsprocedure bij het GRUP bezwaren werden weerlegd, is naar de mening van de verzoeker irrelevant.

Dat de onteigeningsmachtiging grondslag kan vinden in de toelichtingsnota bij het GRUP doet, aldus de verzoeker, geen afbreuk aan de vaststelling dat de noodzaak tot onteigenen, moet zijn aangetoond. Enkel als met zekerheid vaststaat dat het GRUP niet kan worden gerealiseerd door privaat initiatief kan men teruggrijpen naar de onteigening. Dit is in deze zaak niet aangetoond.

Voor zover de verwerende partij aanhaalt dat de verzoeker niet kan voorhouden dat de gemeente Kortesseem nog “jaren zou moeten wachten” op de realisatie van het GRUP, vindt de verzoeker dit bevreemdend aangezien uit de woonstudie december 2010 blijkt dat pas in 2025 het aandeel 60-plussers in Kortesseem aansluiting zou vinden met het gemiddelde percentage van de referentiegemeenten en dat de grijze druk op dit ogenblik laag is. De verzoeker vraagt zich hierbij af waarom er deze haast is.

49. In zijn laatste memorie wijst de verzoeker er nog op dat uit het administratief dossier niet blijkt dat aan hem werd verzocht om zijn gronden in te schakelen voor seniorenhuisvesting, zodat niet blijkt dat hij geen medewerking verleent voor deze geplande ontwikkeling.

Voorts is volgens hem de stelling dat gefaseerde ontwikkeling mogelijk moet kunnen zijn zonder afhankelijk te zijn van eigenaars die niet mee willen, niet bewezen.

De verwerende partij hoeft, aldus de verzoeker, ook helemaal niet alle gronden binnen het plangebied in bezit te hebben maar kan zich gerust inschakelen in een globaal project. Hiervoor kunnen zeer eenvoudig de nodige juridische garanties worden verstrekt.

50. In haar laatste memorie voegt de verwerende partij niets meer toe aan hetgeen ze reeds heeft aangevoerd.

Beoordeling

51. Vooreerst moet worden opgemerkt dat naar luid van artikel 2.4.3, §1 VCRO “(e)lke verwerving van onroerende goederen, vereist voor de verwezenlijking van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, (...) door onteigening ten algemenen nutte tot stand (kan) worden gebracht”. Deze decretale bepaling stelt een vermoeden van algemeen nut in voor elke onteigening ter uitvoering van de voorschriften van een ruimtelijk uitvoeringsplan. Vanaf het ogenblik dat er zo een plan voorhanden is, kan derhalve het nut van de geplande onteigening ter uitvoering van (een deel van) dit plan in principe niet worden betwist.

52. Voorts moet worden vastgesteld dat de noodzaak voor de voorgenomen onteigening in de motiveringsnota van de gemeente wordt verantwoord als volgt :

“Aanleiding aanvraag tot het bekomen van een onteigeningsmachtiging

Het binnengebied Omstraat was voorheen bestemd als centrumondersteunende projectzone binnen het BPA n°1 ‘Centrum’ wijzigingsplan 3. Uit een aantal gesprekken in het verleden is echter gebleken dat de huidige eigenaars van de desbetreffende percelen geen enkele intentie hadden om over te gaan tot de ontwikkeling van de projectzone. Gelet op de moeizame ontwikkeling van de projectzone en de groeiende vraag naar specifieke betaalbare seniorenhuisvesting in het centrum van Kortesssem wenste het gemeentebestuur de invulling van het binnengebied Omstraat te herbekijken.

(...)

Aangezien in het verleden gebleken is dat de ontwikkeling van het binnengebied volledig gehypothekeerd werd door het uitblijven van privaat initiatief werd aan het RUP Binnengebied Omstraat een onteigeningsplan gekoppeld. Het onteigeningsplan werd in het goedkeuringsbesluit van de bestendige deputatie dd. 21/08/2008 echter uit het RUP gesloten aangezien de bestendige deputatie zich indertijd niet bevoegd achtte om onteigeningsplannen in het kader van gemeentelijke RUP's goed te keuren. Om de seniorenhuisvesting alsnog te kunnen realiseren in het binnengebied Omstraat werd dan ook besloten om over te gaan tot de gewone onteigeningsprocedure. In het kader van deze onteigeningsprocedure werd de aanvraag tot het bekomen van een onteigeningsmachtiging ingediend.

Algemeen nut

(...)

Onteigeningsnoodzaak

In het verleden is gebleken (...) dat de ontwikkeling van het binnengebied als centrumondersteunende projectzone volledig gehypothekeerd werd door het uitblijven van privaat initiatief. Ook de ontwikkeling van het binnengebied voor seniorenhuisvesting lijkt op deze wijze gehypothekeerd te worden. Het gemeentebestuur wenst uit deze impasse te geraken en uiteindelijk over te kunnen gaan tot de ontwikkeling van het binnengebied in functie van de concreet aantoonbare behoefte aan bijkomende seniorenhuisvesting. Het beoogde doel van algemeen nut kan bijgevolg slechts verwezenlijkt worden door middel van de onteigening van de desbetreffende percelen”.

53. Ook in de toelichtingsnota bij het GRUP wordt verantwoord waarom het noodzakelijk wordt geacht om gebruik te maken van het instrument van de onteigening.

Op bladzijde 6 van de toelichtingsnota bij het GRUP “Binnengebied Omstraat” (“1. Probleemstelling”) wordt onder meer vermeld :

“Gebleken is dat de diverse projectzones opgenomen binnen het BPA moeizaam zijn te ontwikkelen; zeker wanneer het projectzones betreft over diverse eigendommen heen waarvan de eigenaars veelal verschillende inzichten hebben.

De basis van een projectzone is steeds het opzetten van een totaal samenhangend project over de eigendomsstructuur heen. Door de verweving van een aantal eigendommen binnen de projectzones door eigenaars die niet de concrete intenties hebben met het verworven eigendom zoals ingeschreven binnen de stedenbouwkundige voorschriften, hypothekeren in vele gevallen ook maar enige realisatie binnen de projectzone. Vanuit deze constatering worden de 2 meest cruciale projectzones (centrumondersteunende projectzone 3 en woonzone 5) herbekeken in functie van concrete en actuele beleidsintenties. De projectzones worden verlaten en het juridische kader wordt zo bijgestuurd dat de vooropgestelde ontwikkelingsvisie van de diverse gedeeltelijke herzieningen gefaseerd en binnen de mogelijkheden stelselmatig kan gerealiseerd worden”.

Op bladzijde 16 van de toelichtingsnota bij het GRUP “Binnengebied Omstraat” (“2. Planningscontext”, “2.4 Gemeentelijk ruimtelijk structuurplan Kortessem”) wordt onder meer vermeld :

“KW-4 is onderdeel van de 2^{de} partiële wijziging; hier is tot op heden nog geen enkel particulier initiatief ontwikkeld dat kadert binnen de vooropgestelde ontwikkelingen.

(...)

KW-4 is het woongebied met een prioritaire ontwikkeling waarbinnen het particuliere initiatief nog niet is opgestart. Het is vanuit deze overweging dat het gemeentebestuur binnen deze wooninbreiding sturend wenst op te treden in functie van een specifiek doelgroepenbeleid.

Bij de analyse van de diverse gerealiseerde projecten valt op dat er onvoldoende aandacht was voor ouderenhuisvesting. Door de concrete vraag naar ouderenhuisvesting zowel door de senioren als het OCMW wenst het gemeentebestuur dan ook KW-4 in functie hiervan optimale ontwikkelingsmogelijkheden (te) geven”.

Op bladzijde 40 van de toelichtingsnota bij het GRUP “Binnengebied Omstraat” (“7. Bestemmingsplan”) wordt onder meer vermeld :

“De projectzones centrumondersteunende projectzone 3 en woonzone 5 werd als projectzone verlaten. Ze worden vervangen door meer specifieke bestemmingsvoorschriften waardoor het samenroepen van een bouwcommissie overbodig wordt en de ontwikkeling van de gedeeltelijke herzieningen gefaseerd kan gebeuren zonder afhankelijk gesteld te worden van eigenaars die niet mee willen”.

Op bladzijde 41 van de toelichtingsnota bij het GRUP “Binnengebied Omstraat” (“8. Onteigeningsplan”) wordt vermeld :

“Om de uitbouw van een park als groene long aansluitend op het Domein ‘Torenzicht’ te kunnen realiseren en concreet over te gaan tot de ontwikkeling van het wooninbreiding KW-4 (binnen het GRS Kortessem) in functie van de concrete aantoonbare behoefte aan woningbouw/seniorenhuisvesting wordt het zuidelijk deel van het parkgebied binnen het gewestplan en de woonzone 5 binnen het BPA n°1 ‘Centrum’ wijzigingsplan 3 in het onteigeningsplan gelegd.

Het betreft de volledige percelen 934^c, 933ⁿ, 893^g, 937^t en de achterin gelegen delen van de percelen met kadastrumnummers 897^h, 894^h, 898^b, 901^e, 902^m en 937^v.

Het perceel met volgnummer 1 wordt hoofdzakelijk onteigend in functie van de aanleg van het parkgebied. Aan de Omstraat wordt een deel van perceel met volgnummer 1 onteigend in functie van een eerste fase voor de realisatie van een 12-tal flats voor senioren met ondersteunende voorzieningen. De percelen met volgnummers 2, 3, 4, 5, 6, 7 en 8 worden aansluitend onteigend in functie van de realisatie van een tweede fase voor de realisatie van bijkomend een 24-tal flats voor senioren terwijl de percelen met volgnummer 9 en 10 worden onteigend in functie van de realisatie van een mogelijke 3^{de} fase van huisvesting voor senioren binnen het centrum van Kortessem.

Deze gefaseerde ontwikkeling kan samengevoegd worden met de aanleg van het park mocht blijken dat de vraag naar seniorenhuisvesting binnen Kortessem centrum zeer duidelijk kan aangetoond worden en er privaat of publiek initiatief is dat zich naar de lokale overheid engageert om het totale project integraal te realiseren binnen welbepaalde voorwaarden.

Deze onteigening is een gevolg van het uitblijven van privaat initiatief van de particuliere eigenaars conform de voorwaarden van het bestaande BPA in de periode 2001-2007”.

54. Het blijkt aldus dat de realisatie van het plangebied in het verleden niet mogelijk was omdat de eigenaars niet de concrete intenties hadden om de projectzone te realiseren en de gemeente zodoende op dit punt wenst bij te sturen zodat de vooropgestelde ontwikkelingsvisie kan worden gerealiseerd. Bijgevolg blijkt de noodzaak om het gebied te verwerven. Zelfs al zou er met de verzoeker tot een akkoord kunnen worden gekomen, of zelfs al zou de verzoeker zelf wat zijn percelen betreft voor de realisatie van het GRUP kunnen instaan, dan nog doet dit geen afbreuk aan de vaststelling dat de gefaseerde ontwikkeling in functie van de concrete aantoonbare behoefte aan woningbouw of seniorenhuisvesting, moet kunnen gebeuren zonder afhankelijk te zijn van eigenaars die niet mee willen. Aangezien een globale onafhankelijke aanpak

wordt beoogd voor de ontwikkeling van het binnengebied, kan het zich inschakelen in een globaal project door de verzoeker dan ook geen soelaas bieden.

In de gegeven omstandigheden vindt de keuze voor een globale aanpak van de ontwikkeling van het binnengebied voldoende steun in de feiten en die keuze blijkt ook niet kennelijk onredelijk. Hierbij wordt erop gewezen dat de onteigeningsnoodzaak zich situeert op het vlak van de opportuniteit en dat opportuniteitsbeslissingen door de Raad van State slechts marginaal kunnen worden getoetst.

55. Bij de beoordeling van de onteigeningsnoodzaak moet niet de vraag worden betrokken of er misschien nog op andere plaatsen meer geschikte zones liggen voor de ontwikkeling van een woonaanbod. Enkel de vraag of er voor de realisatie van het binnengebied Omstraat een onteigeningsnoodzaak was, ligt hier voor. Immers, de keuze om dit binnengebied te herontwikkelen voor gedifferentieerd woonaanbod is reeds gemaakt in het GRUP, en dit GRUP is definitief. Als de verzoeker betoogt dat alternatieve locaties hadden moeten worden onderzocht, stelt hij in wezen het GRUP opnieuw ter discussie.

56. Machtsafwending is de onwettigheid die erin bestaat dat een bestuursorgaan de bevoegdheid die haar bij wet tot het bereiken van een bepaald doel van algemeen belang is gegeven, uitsluitend aanwendt tot het nastreven van een andere doel. Het uitsluitend nastreven van het ongeoorloofde oogmerk moet worden aangetoond met voldoende ernstige, welbepaalde en overeenstemmende vermoedens.

De verzoeker brengt geen voldoende ernstige, welbepaalde en overeenstemmende vermoedens aan die van aard zijn aan te tonen dat de verwerende partij haar bevoegdheid heeft aangewend voor een ander doel dan voor het algemeen belang dat zij behoort te behartigen. Er moet zelfs worden vastgesteld dat de verzoeker nalaat om ook maar een begin van bewijs van het bestaan van een dergelijke intentie in hoofde van de verwerende partij aan te brengen.

57. Er blijkt geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en het fairplaybeginsel.

58. Het derde middel is ongegrond.

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.

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 zesentwintig maart 2013, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	voorzitter van de Raad van State,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens