RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 195.854 van 9 september 2009
in de zaak A. 148.300/X-11.795 (I)
A. 148.301/X-11.796 (II)
A. 148.302/X-11.797 (III)
A. 148.303/X-11.798 (IV).

In zake :

I.
de n.v. ANDRÉ CELIS,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. GYSEN,
kantoor houdende te 2800 MECHELEN,
Antwerpsesteenweg 18

II.
de b.v.b.a. ANDRÉ CELIS, FINA CENTER,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. GYSEN,
kantoor houdende te 2800 MECHELEN,
Antwerpsesteenweg 18

III.
de n.v. ASOIL,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. GYSEN,
kantoor houdende te 2800 MECHELEN,
Antwerpsesteenweg 18

IV.
de b.v.b.a. CELIS-TRANSCOMAT,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. GYSEN,
kantoor houdende te 2800 MECHELEN,
Antwerpsesteenweg 18

tegen :

I., II., III. en IV.
1. de stad LEUVEN,
   die woonplaats kiest bij
   advocaat B. BEELEN,
   kantoor houdende te 3000 LEUVEN,
   Justus Lipsiusstraat 24
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
   dat woonplaats kiest bij
   advocaat Ph. DECLERCQ,
   kantoor houdende te 3000 LEUVEN,
   J.P. Minckelersstraat 33.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. ANDRÉ CELIS op 2 maart 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 29 augustus 2003 van de gemeenteraad van de stad Leuven houdende definitieve aanvaarding van het bijzonder plan van aanleg "W06 Kolonel Begaultlaan deel 2", van de stad Leuven, bestaande uit een plan met de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de bijhorende stedenbouwkundige voorschriften en het besluit van 2 december 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie houdende goedkeuring van voormeld bijzonder plan van aanleg, bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 2 januari 2004 (zaak A. 148.300);

Gezien het verzoekschrift dat de b.v.b.a. ANDRÉ CELIS, FINA CENTER op 2 maart 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 29 augustus 2003 van de gemeenteraad van de stad Leuven houdende definitieve aanvaarding van het bijzonder plan van aanleg "W06 Kolonel Begaultlaan deel 2", van de stad Leuven, bestaande uit een plan met de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de bijhorende stedenbouwkundige voorschriften en het besluit van 2 december 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie houdende goedkeuring van voormeld bijzonder plan van aanleg, bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 2 januari 2004 (zaak A. 148.301);

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. ASOIL op 2 maart 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 29 augustus 2003 van de gemeenteraad van de stad Leuven houdende definitieve aanvaarding van het bijzonder plan van aanleg "W06 Kolonel Begaultlaan deel 2", van de stad Leuven, bestaande uit een plan met de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de bijhorende stedenbouwkundige voorschriften en het besluit van 2 december 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie houdende goedkeuring van voormeld bijzonder plan van aanleg, bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 2 januari 2004 (zaak A. 148.302);

Gezien het verzoekschrift dat de b.v.b.a. CELIS-TRANSCOMAT op 2 maart 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit

van 29 augustus 2003 van de gemeenteraad van de stad Leuven houdende definitieve aanvaarding van het bijzonder plan van aanleg “W06 Kolonel Begaultlaan deel 2”, van de stad Leuven, bestaande uit een plan met de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de bijhorende stedenbouwkundige voorschriften en het besluit van 2 december 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie houdende goedkeuring van voormeld bijzonder plan van aanleg, bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 2 januari 2004 (zaak A. 148.303);

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord in de vier zaken;

Gezien de verslagen opgemaakt door auditeur S. DE TAEYE in de vier zaken;

Gelet op de beschikkingen van 19 december 2006 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier in de vier zaken gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories in de vier zaken;

Gelet op de beschikking van 4 mei 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 12 juni 2009 voor de vier zaken;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS in de vier zaken;

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. RYCKALTS, die loco advocaat C. GYSEN verschijnt voor de verzoekende partijen in de vier zaken, van advocaat J. VANSTIPELEN, die loco advocaat B. BEELEN verschijnt voor de eerste verwerende partij in de vier zaken, en van advocaat B. CLAES, die loco advocaat P. DECLERCQ verschijnt voor de tweede verwerende partij in de vier zaken;

Gehoord het gedeeltelijk eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL in de vier zaken;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. <u>De rechtspleging</u>

De zaken A. 148.300/X-11.795, A. 148.301/X-11.796, A. 148.302/X-11.797 en A. 148.303/X-11.798 zijn dermate met elkaar verbonden dat het wenselijk is dat ze worden samengevoegd.

2. <u>De feiten</u>

2.1. De verzoekende partij sub IV (zaak A. 148.303) voert aan eigenaar te zijn van een perceel grond gelegen aan de Kolonel Begaultlaan te Leuven-Wilsele, kadastraal bekend sectie D, nr. 272/e/2.

2.2. Oorspronkelijk was op het betreffende perceel het BPA "W1 Wilsele Oud Centrum" van toepassing. Dit BPA werd vervallen verklaard bij ministerieel besluit van 30 maart 2001.

2.3. Door het bij koninklijk besluit van 7 april 1977 vastgestelde gewestplan Leuven wordt het vermelde perceel bestemd tot industriegebied.

2.4. Bij besluit van de Vlaamse regering van 23 juni 1998 wordt het perceel vervolgens middels een aanvullend stedenbouwkundig voorschrift bestemd tot gebied voor stedelijke ontwikkeling. Het stedenbouwkundig voorschrift voor dit gebied luidt als volgt:

> "Dit gebied is bestemd voor industriële, ambachtelijke en agrarische activiteiten, kantoren, kleinhandel, dienstverlening, recreatie, wonen, verkeer en vervoer, openbaar nut en gemeenschapsvoorzieningen, en dit voor zover deze functies verenigbaar zijn met hun onmiddellijke multifunctionele stedelijke omgeving.
>
> De stedenbouwkundige aanleg van het gebied, de bijhorende voorschriften betreffende terreinbezetting, vloeroppervlakte, hoogte, aard en inplanting van de gebouwen met bijhorende voorzieningen, en de verkeersorganisatie in relatie met de omringende gebieden, worden vastgesteld in een bijzonder plan van aanleg vooraleer het gebied kan ontwikkeld worden. Ook het wijzigen van de functie van bestaande gebouwen kan pas na goedkeuring van een bijzonder plan van aanleg".

2.5. Op basis van dit aanvullend stedenbouwkundig voorschrift worden twee aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning van de verzoekende partij sub III, één van de exploitanten van het voormelde perceel, geweigerd. De aanvragen beoogden het bouwen van een benzinestation, aanleggen van een verharding, en plaatsen van een luifel en een reclametotem op het betrokken perceel. Tegen deze weigeringsbeslissingen werden door de verzoekende partij sub III (zaak A. 148.302) twee annulatieberoepen ingesteld, gekend onder A. 132.185/X-11.267 en A. 132.186/X-11.269.

Bij arresten nrs. 195.810 en 195.811 van 8 september 2009, worden deze besluiten vernietigd.

2.6. Op 26 februari 2003 beslist de gemeenteraad van de stad Leuven het bijzonder plan van aanleg "W06-Kolonel Begaultlaan deel 2", bestaande uit een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan, een toelichtingsnota en stedenbouwkundige voorschriften, voorlopig te aanvaarden.

2.7. Tijdens het openbaar onderzoek van 17 maart 2003 tot en met 18 april 2003 worden 35 bezwaarschriften ingediend, waaronder één laattijdig.

Ook de raadsman van de vier verzoekende partijen dient een bezwaarschrift in, waarin onder meer wordt aangevoerd dat het kwestieuze BPA op een onwettig gewestplan berust.

2.8. Op 24 juni 2003 brengt de Gecoro advies uit.

2.9. Op 29 augustus 2003 weerlegt de gemeenteraad van de stad Leuven de bezwaarschriften en wordt het BPA definitief aanvaard. Dit is het eerste bestreden besluit.

2.10. De bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant brengt geen advies uit.

2.11. Bij het besluit van 2 december 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie wordt het bijzonder plan van aanleg "WO6 Kolonel Begaultlaan deel 2" van de stad Leuven goedgekeurd. Dit is het tweede bestreden besluit.

3. <u>Het beroep in de zaak sub IV (zaak A. 148.303)</u>

3.1. De ontvankelijkheid van het beroep

3.1.1. De eerste verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord de volgende exceptie van onontvankelijkheid op:

> "Verzoekende partij stelt in het verzoekschrift tot nietigverklaring dat hij eigenaar zou zijn van percelen begrepen in het BPA;
> Dat evenwel dient te worden gesteld dat verzoekende partij nergens enig stuk bijbrengt (dat) (...) deze bewering zou staven;
> Tot bewijs van het tegendeel door de verzoekende partij gaat verwerende partij ervanuit dat uit niets blijkt dat verzoekende partij eigenaar zou zijn van percelen op de betrokken site en derhalve verzoeker geen belang heeft bij deze procedure en het verzoekschrift als onontvankelijk dient te worden afgewezen".

3.1.2.1. In de toelichting bij het kwestieuze BPA, onder de hoofding "2.2.7 Toegekende exploitatie- en milieuvergunningen" wordt gewag gemaakt van een milieuvergunning klasse 2 voor de verkoop van bouwmaterialen toegekend aan de verzoekende partij. Voorts wordt onder hoofding "2.2.9 Eigendomsverhoudingen" vermeld dat de percelen 272/e/2, 278/d en 274/h eigendom zijn van de verzoekende partij en momenteel gebruikt worden voor de opslag en de verhandeling van bouwmaterialen en brandstoffen. De eerste verwerende partij kan dan ook niet beweren hieromtrent onwetend te zijn. In haar laatste memorie komt de eerste verwerende partij niet meer terug op deze exceptie, hoewel die exceptie in het auditoraatsverslag werd verworpen.

De exceptie is ongegrond.

3.2. De gegrondheid van het beroep - eerste middel

3.2.1. Het eerste middel is

> "Genomen uit de schending van artikel 159 van de Gecoördineerde Grondwet uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motiveringsplicht, alsmede van de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde Grondwet, van de artikelen 1, 10 en 11 van het gecoördineerd stedenbouwdecreet van 22 oktober 1996, en het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, inzonderheid het rechtszekerheids-, zorgvuldigheids-, motiverings- en redelijkheidsbeginsel en uit machtsoverschrijding.
> DOORDAT het kwestieuze BPA, definitief aanvaard en vastgesteld door de Gemeenteraad - eerste bestreden beslissing- en goedgekeurd door de tweede bestreden beslissing, nodig is om de bestemming van het herziene gewestplan te realiseren (...).

EN DOORDAT de bestreden beslissingen zodoende een onwettig gewestplan realiseren.

EN DOORDAT er geen afdoende motivering werd weergeven inzake het bezwaar dat het gewestplan in casu onwettig is, de motivering op dit punt is zelf volledig in strijd met eerdere verklaringen en gedragingen van de bevoegde overheid.

TERWIJL elk redelijk en zorgvuldig bestuur zulk een beslissing niet neemt op basis van een onwettig gewestplan waardoor de bestreden beslissingen artikel 159 van de grondwet miskennen.

EN TERWIJL zulk een beslissing minstens afdoende dient gemotiveerd te worden;

ZODAT de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen worden geschonden.

Toelichting bij het eerste middel

a.l. Krachtens het gewijzigde gewestplan Leuven (Besl. Vl. Reg. 23 juni 1998) zijn de percelen a quo waarop verzoekster haar activiteiten exploiteert, alsmede de perimeter van het kwestieuze BPA gelegen in 'gebied voor stedelijke ontwikkeling'.

De aanvullende planologische voorschriften gevoegd bij dit gewestplan Leuven (...) betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen stellen in essentie:

> 'dat de stedenbouwkundige aanleg van het gebied, de bijhorende voorschriften betreffende terreinbezetting, vloeroppervlakte, hoogte, aard en inplanting van de gebouwen met bijhorende voorzieningen, en de verkeersorganisatie in relatie met de omringende gebieden, worden vastgesteld in een bijzonder plan van aanleg vooraleer het gebied kan ontwikkeld worden. Ook het wijzigen van de functie van bestaande gebouwen kan pas na goedkeuring van een bijzonder plan van aanleg.'

Deze gewestplanbestemming is zondermeer onwettig, want strijdig met de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde Grondwet, alsmede de artikelen 1, 10 en 11 van het gecoördineerd stedenbouwdecreet van 22 oktober 1996, en het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning wordt klaarblijkelijk afhankelijk gesteld van een nog te nemen overheidsbeslissing (nl. een BPA), terwijl overeenkomstig de artikelen 1 en 10 van het gecoördineerd stedenbouwdecreet de overheid gehouden is de bestemming van de ruimte te ordenen op grond van goed te keuren plannen van aanleg (in casu gewestplannen).

Het bestreden bestemmingsvoorschrift bevriest met andere woorden de bestemming van het gebied, hetgeen neerkomt op het ontnemen, weze het op tijdelijke basis, van elke bestemming aan het betrokken gebied.

Het gecoördineerd stedenbouwdecreet van 22 oktober 1996 voorziet echter niet in een voorschrift waarvan de bestemming van een gebied niet kan worden gerealiseerd, d.w.z. stedenbouwkundige vergunningen worden (pas) afgeleverd dan nadat de overheid het gebied heeft 'ingericht' en machtigt de overheid niet om een dergelijk voorschrift in een gewestplan op te nemen.

Artikel 1 van het stedenbouwdecreet geeft immers de grenzen aan van de bevoegdheid die aan de overheid werd verleend (...).

Dit artikel voorziet uitdrukkelijk dat plannen van aanleg instrumenten zijn van ruimtelijke ordening:

> 'De ruimtelijke ordening van het Vlaamse Gewest, de streken, de gewesten en gemeenten worden vastgesteld in plannen.
>
> Die ordening wordt ontworpen zowel uit economisch, sociaal en esthetisch oogpunt als met het doel het natuurschoon van het Vlaamse Gewest ongeschonden te bewaren.'

Het invoeren in een gewestplan van een voorschrift dat de overheid het gebied dient in te richten alvorens stedenbouwkundige vergunningen kunnen worden verleend, is door de artikelen 1 en 10 van het gecoördineerd stedenbouwdecreet niet voorzien, en derhalve niet toelaatbaar.

Zulks wordt duidelijk bevestigd door de rechtspraak van de Raad van State.

(...)

In ieder geval heeft de Raad van State geoordeeld dat eenieder het recht heeft op een door het gewestplan bepaald bestemmingsvoorschrift. (...)

Het invoeren in een gewestplan van een voorschrift waardoor de realisatie van het gebied pas mogelijk is 'nadat de overheid het gebied heeft ingericht', ontneemt, minstens tijdelijk, het recht op een bepaald bestemmingsvoorschrift. De bepaling van het voorschrift wordt immers niet in het gewestplan zelf voorzien, doch wordt afhankelijk gemaakt van een later te nemen overheidsbeslissing.

De onwettigheid van het gewestplan als grondslag van het kwestieuze BPA staat derhalve vast.

(...)

Bijgevolg kan in casu enkel worden vastgesteld dat het gewestplan in deze mate manifest onwettig is. Bijgevolg dient het bij toepassing van artikel 159 G.W. buiten toepassing verklaard te worden.

In de mate dat het kwestieuze BPA steunt op een onwettig gewestplan - zoals in casu - dient te worden vastgesteld dat ook dit BPA wordt aangetast (artikel 159 G.W.).

a.2. De bevoegde overheid ging aan dit gegeven voorbij bij het nemen van de bestreden beslissing en dit in strijd met artikel 159 GW en de beginselen van behoorlijk bestuur.

b.1. De bevoegde overheid weerlegde deze bezwaren met volgende argumenten:

1. De bestemming van het gewestplan betreft geen 'gebied voor stedelijke ontwikkeling', doch conform de gewestplanwijziging door MB van 23/06/1998 'bedrijfsgebied met stedelijk karakter';
2. Deze gewestplanwijziging kan niet op basis van het openbaar onderzoek in het kader van het bestreden BPA worden aangevochten;
3. (weliswaar doorstreept?) De gewestplanbestemming legde tot op heden geen 'bouwverbod' op daar op het ogenblik van de gewestplanbestemming reeds een BPA van toepassing was, dat van toepassing bleef. Met name het BPA 'W l Wilsele Oud Centrum' (KB 03.05.1957).

   Gelet op het gegeven dat momenteel (en op het ogenblik van de gewestplanwijziging) reeds een BPA van toepassing is en hierdoor vergunningen kunnen worden afgeleverd conform het van toepassing zijnde BPA. Het is niet zo dat het gebruik van de zone onmogelijk is.
4. De aangehaalde rechtspraak van de Raad van State is hier niet van toepassing daar de gronden wel degelijk bestemd zijn d.m.v. BPA W1 Wilsele Oud Centrum (KB 03.05.1957). De onwettigheid van het gewestplan als grondslag van het kwestieuze BPA staat derhalve niet vast.

b.2 . De door de bevoegde overheid aangehaalde motivering is niet enkel gebrekkig doch zelfs manifest onjuist en in tegenspraak met eerdere verklaringen en met voorafgaandelijke handelingen en beslissingen.

Volgende duiding bij elk van de bovenstaande argumenten verduidelijkt de stelling van verzoekster:

1. Men beweert dat de bestemming van het gewestplan geen 'gebied voor stedelijke ontwikkeling' is, doch conform de gewestplanwijziging door MB van 23/06/1998 een 'bedrijfsgebied met stedelijk karakter'.

Verzoekster verwijst naar het huidige geldende gewestplan waarin het betreffende perceel wordt ingekleurd als paars met rode schuine strepen met de vermelding SO.

Deze inkleuring kan niet worden teruggevonden in de bepalingen van het KB van 28 december 1972.

Onder aanvullend besluit 23, van toepassing op Leuven lezen we in art. nr. 4 'Gebied voor stedelijke ontwikkeling'.

Deze inkleuring werd ingevoerd via MB van 23/6/1998 en heeft als code 0132.

Waar op basis van welke gegevens men kan stellen dat de gewestplanwijziging door MB van 23/06/1998 het gebied inkleurde als een 'bedrijfsgebied met stedelijk karakter', is dit voor verzoekende partij een raadsel.

Hieruit blijkt reeds duidelijk dat de bevoegde overheid bij het nemen van de bestreden beslissing uitging van verkeerde premissen en zodoende geen weloverwogen en redelijke beslissing kon nemen, minstens blijkt hieruit dat de motiveringsplicht niet op een afdoende wijze werd vervuld.

2. Verzoekende partij wenst het gewestplan in deze procedure of tijdens het openbaar onderzoek aan te vechten.

Verzoekster is zich bewust van het verstrijken van de termijn dienaangaande, de bevoegde overheid is zich echter schijnbaar niet bewust van de draagwijdte van artikel 159 GW, hetwelke ze dan ook manifest miskennen.

Met toepassing van artikel 159 GW kan de onwettigheid van een gewestplan worden ingeroepen zonder dat voordien tegen dit plan een annulatieberoep werd ingesteld (...).

3. De bewering, weliswaar doorstreept (?), en hierdoor de motivering teneinde niet te moeten spreken van een onwettig gewestplan, dat de gewestplanbestemming tot op heden geen 'bouwverbod' heeft opgelegd daar op het ogenblik van de gewestplanbestemming reeds een BPA van toepassing was, met name het BPA 'W1 Wilsele Oud Centrum' (KB 03.05.1957), tart alle redelijkheid.

Dit BPA van 1957 werd namelijk inzake de desbetreffende site opgeheven daar het tegenstrijdigheden bevat t.a.v. het gewestplan van 1977.

a) Dit gewestplan Leuven voorzag immers de bestemming 'industriegebied' (paarse inkleuring) voor het perceel a quo.

Het komt verzoekster als onmogelijk over dat dit BPA van 1957 niet strijdig was met één van de twee invullingen die het gewestplan heeft gegeven aan de site in kwestie, met name Industriegebied en vanaf 23.6.1998 'gebied voor stedelijke ontwikkeling'.

Zeker aangezien deze beide invullingen sterk verschillen en in 1957 zelfs nog geen sprake was van een inkleuring 'gebied voor stedelijke ontwikkeling'.

Bovendien en in de mate dat aan de zijde van verwerende partijen zou worden voorgehouden dat de BPA-bestemming niet in strijd was met het oorspronkelijke gewestplan van 1977, zou dit betekenen dat het perceel a quo minstens als industriegebied werd voorzien in dit BPA. Quod non in casu !

Aldus hebben we in casu te maken met een hiërarchisch conflict tussen de planologische normen. Principieel dient immers het lagere plan (BPA) met het hoger (Gewestplan) overeen te stemmen en zich ernaar te richten. Dit principe werd door de Raad van State vastgelegd in diens mijlpaalarrest STEENO (...). In essentie ontwikkelde Uw Raad daarbij de volgende argumentatie:

A) Luidens artikel 78, 2/ van de Gemeentewet mogen de gemeentelijke verordeningen niet in strijd zijn met de wetten en verordeningen van algemeen bestuur. Hieruit vloeit voort dat de gemeentelijke verordeningen van rechtswege opgeheven zijn, indien dezelfde materie achteraf door wetten of verordeningen van algemeen bestuur wordt geregeld.

B) Een gewestplan heeft een algemeen verordenend karakter, een gemeentelijk plan van aanleg niet.

C) De gemeentelijke plannen van aanleg die luidens artikel 14, 1/ lid van de Stedenbouwwet, door de gemeenteraad worden aangenomen en bij Koninklijk Besluit (thans besluit van de Vlaamse Regering) worden goedgekeurd, krijgen door die goedkeuring van de Koning niet de kracht van een KB, maar behouden de rang van een gemeentelijke verordening en hebben, krachtens het algemeen rechtsbeginsel van de hiërarchie der rechtsnormen (cf. o.a. artikel 107 GW), een geringere rechtskracht dan een bij KB vastgesteld gewestplan.

D) Als beginsel wordt naar voren geschoven dat een gemeentelijke verordening moet geacht worden van rechtswege te zijn opgeheven, indien de door die gemeentelijke verordening geregelde materie achteraf door een wet of decreet, of een verordening van algemeen bestuur wordt geregeld.
In de Stedenbouwwet wordt dit principe ook uitdrukkelijk toegepast op de diverse plannen van aanleg. (zie het oude artikel 2,§3, 3e en 4e lid, 12 laatste lid, 15 laatste lid en 16, 4e lid) Uit deze regelgeving en voormelde principes geldt dat de wetgever een rangorde onder de diverse plannen van aanleg heeft ingesteld en duidelijk heeft aangegeven dat het lagere plan in beginsel het hogere in acht dient te nemen. De in deze artikelen voorziene afwijkingsmogelijkheid geldt enkel in geval van de totstandkoming van een lager plan na de inwerkingtreding van het hogere plan. Degelijke uitdrukkelijke wetsbepaling is noodzakelijk omdat zij een uitzondering instelt op de normale hiërarchie der rechtsnormen.

E) Noch deze bepalingen, noch enige andere bepaling van Titel I van de Stedenbouwwet, regelen uitdrukkelijk de hypothese waarin een eerder vastgesteld lager plan niet overeenstemt met een later vastgesteld plan. De oplossing moet dan ook gezocht worden buiten de uitdrukkelijke wetsbepaling om en wordt gevonden in het gemeenrecht, nl. de Gemeentewet, alsook in de beginselen welke ten grondslag liggen aan de Stedenbouwwet en welke kunnen afgeleid worden uit de noodzakelijk coherentie die moet ontstaan bij de onderlinge vergelijking van de onderscheiden wetsbepalingen.

F) Als enig aanvaardbare oplossing geldt de toekenning van grotere rechtskracht van het meer algemene, hogere plan, zoals blijkt uit wat volgt:
   - in de eerste plaats kan de grotere rechtskracht van het meer algemene hogere plan worden afgeleid uit de interne logica van het wettelijk stelsel als zodanig;
   - artikel 2,§2 van de Stedenbouwwet bepaalt dat het MB houdende voorlopige vaststelling van het streek- of gewestplan de uitwerking van de vroegere vastgestelde of goedgekeurde plannen van aanleg schorst in zoverre de voorschriften ervan niet meer in overeenstemming zijn met het vastgestelde ontwerpplan. Deze bepaling duidt op de meest algemene duidelijke en onbetwistbare wijze de bedoeling van de wetgever aan dat de meer algemene, hogere plannen een grotere rechtskracht zouden hebben met de gevolgen welke daaraan zijn verbonden.

G) Zelfs wanneer men ervan zou uitgaan dat alle plannen van aanleg dezelfde rechtskracht hebben - quod certe non - dan nog zouden de bepalingen van een vroeger vastgesteld lager plan die strijdig zijn met een later vastgesteld hoger plan, bij stilzwijgen van de wet op dit

punt, hun materiële rechtskracht verliezen met toepassing van het algemeen rechtsbeginsel ‘lex posteriori legi priori derogat’.

In casu dateert het toegepaste BPA van voor de definitieve goedkeuring van het Gewestplan.

In zijn rechtspraak heeft de Raad van State de STEENO-principes verder uitgewerkt en verfijnd (...).

Van een toepasbaar BPA was dus geen sprake.

b. In de toelichting aangaande het BPA kolonel Begaultlaan deel 2 lezen we verder op pagina 1-21 (...):

> ‘1.2.2.1 BPA W1 Wilsele Oud centrum KB 03.05.1957: Dit BPA werd vervallen verklaard bij MB van 30.03.2001’.

Indien uw Raad van oordeel mocht zijn dat het desbetreffende BPA niet werd opgeheven omwille van tegenstrijdigheden met het latere gewestplan in het kader van de Steeno-doctrine, qoud non, dan nog dient te worden vastgesteld dat dezelfde overheid dewelke beweert dat het BPA nog steeds van toepassing is, aangeeft, in dezelfde procedure dan nog, dat het BPA vervallen werd verklaard in 2001.

Niet enkel in de toelichting bij het BPA Kolonel Begaultlaan deel 2, doch ook in de behandelingen van de bezwaarschriften tweede openbaar onderzoek inzake BPA kolonel Begaultlaan deel 1 werd duidelijk gemaakt dat het BPA van 1957 vervallen is.

Als reactie op bezwaarschrift 1.5. lezen we:

> ‘Voor de gewestplanwijziging was dit gebied inderdaad industriegebied. Sinds 1957 bestaat er een BPA voor dit gebied: W1 Wilsele Oud Centrum KB 03.05.1957. Dit BPA is vervallen bij ministerieel besluit van 30 maart 2001.’

Op de vergadering van de GECORO van de Stad Leuven dd. 19/09/02 werd niet mis te verstaan gesteld dat :

> ‘omdat alle ontwikkeling in het gebied nu geblokkeerd worden door het ontbreken van een BPA... .’

c. Niet enkel uit bovenstaande verklaringen komt duidelijk tot uiting dat het BPA van 1957 niet meer van toepassing is, ook uit de daden van de bevoegde overheid kan dit worden opgemaakt.

Verzoekster werd als exploitant samen met eigenares BVBA Celis-Transcomat, zoals reeds aangehaald, 3 maanden na de aankoop van de desbetreffende gronden vanwege de stad LEUVEN zonder enige verwittiging geconfronteerd met een gewestplanwijziging.

Bij B.Vl.Reg. van 23 juni 1998 werden de litigieuze percelen bestemd tot gebied voor stedelijke ontwikkeling.

Sindsdien wordt zij reeds verscheidene jaren geconfronteerd met een ‘bouwvergunningsstop’ gelet op een nog op te stellen BPA.

Illustrerend kan worden verwezen naar de N.V. Asoil, zijnde een andere exploitant op dit zelfde perceel en tevens een lid van de Groep André Celis, welke bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven een aanvraag indiende voor de bouw van een benzinestation, aanleg van een verharding, een luifel en een reclame totem.

Hiervan werd een ontvangstbewijs afgeleverd op 29 januari 2002.

Een openbaar onderzoek werd gehouden van 29 januari 2002 tot en met 28 februari 2002.

Eén gezamenlijk bezwaarschrift werd ingediend door 2 bewoners van de achterliggende Hagelandstraat. De bezwaarindieners verwijzen in essentie naar de ontstentenis van een BPA, alsmede naar de bestaande verkeersdrukte.

Met verwijzing naar de planologische bestemming - de percelen zijn gelegen in ‘gebied voor stedelijke ontwikkeling’ krachtens het gewestplan Leuven (Best Vl. Reg. 23 juni 1998) - heeft het college van burgemeester en schepenen van

de stad Leuven op 28 maart 2002 de stedenbouwkundige vergunning geweigerd (...).

Terzake werd ondermeer de volgende motivering gegeven:

> 'Het ingediende project is niet in overeenstemming met de aanvullende planologische voorschriften gevoegd bij dit gewestplan Leuven (i.c. artikel 4) betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp gewestplannen en de gewestplannen.
>
> Het artikel vermeldt dat de stedenbouwkundige aanleg van het gebied, de bijhorende voorschriften betreffende terreinbezetting, vloeroppervlakte, hoogte, aard en inplanting van de gebouwen met bijhorende voorzieningen, en de verkeersorganisatie in relatie met de omringende gebieden, worden vastgesteld in een bijzonder plan van aanleg vooraleer het gebied kan ontwikkeld worden. Ook het wijzigen van de functie van bestaande gebouwen kan pas na goedkeuring van een bijzonder plan van aanleg. Aangezien er momenteel geen bijzonder plan van aanleg van toepassing is, wordt deze aanvraag ONGUNSTIG geadviseerd.'

Het komt verzoekster als tegenstrijdig over dat de bevoegde overheid op het ogenblik van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning tegenwerpt dat er geen vergunning kan worden verleend omwille van het niet van toepassing zijn van een BPA en op het ogenblik dat verzoekster opwerpt dat het om een onwettig gewestplan gaat, voornamelijk omwille van het 'bouwverbod' dat in concreto werd ervaren, dezelfde overheid plots stelt dat er wel degelijk een BPA van kracht is waardoor er geen sprake van een bouwverbod is en zodoende er geen onwettigheid aanwezig is.

Verzoekster beklemtoont dat iedereen, en zeker de overheid, consistent dient te zijn in haar visie en motivering en niet twee totaal onverzoenbare stellingen kan aanhouden.

Deze vaststellingen tonen duidelijk aan dat men in casu niet meer kan spreken van een redelijk bestuur dat overeenkomstig de algemene beginselen van behoorlijk bestuur handelt en een redelijke beslissing heeft genomen.

Er kan zeker niet meer ernstig worden verklaard dat de bestreden beslissing op een afdoende wijze werd gemotiveerd, daar men bijna struikelt over de tegenstrijdigheden.

Tegen de beslissing tot weigering van de vergunning werd een georganiseerd administratief beroep bij de Bestendige Deputatie van de provincie Vlaams-Brabant ingesteld.

Op 14 november 2002 -verzonden per brief van 25 november 2002- heeft de Bestendige Deputatie beslist dat het beroep niet kan worden ingewilligd (...). Tegen deze beslissing werd beroep aangetekend bij de Raad van State.

Wel laat de Bestendige Deputatie duidelijk verstaan in haar beslissing dat het BPA waarover artikel 4 spreekt nog moet worden opgemaakt en dat volgens haar artikel 4 van de aanvullende stedenbouwkundige voorschriften inderdaad een blokkering van de bebouwing tot gevolg heeft.

De Deputatie stelt letterlijk inzake artikel 4:

> 'Dit voorschrift komt erop neer dat voorafgaand aan de opmaak van een BPA geen vergunning kan afgeleverd worden, ... De aanvrager merkt terecht op dat hierdoor de bebouwing van de gronden geblokkeerd wordt en het voorschrift een eigendomsbeperking inhoudt.'

d. Het gewijzigde gewestplan in kwestie geeft in haar bewoordingen ook duidelijk aan dat de bewering dat er wel een BPA van kracht is, niet ernstig is en zodoende ook niet het gevoerde verweer tegen de onwettigheid van het gewestplan.

Artikel 4 van de aanvullende stedenbouwkundige voorschriften van het gewestplan Leuven (KB. Van 8 april 1977, zoals gewijzigd door het B. Vl. Reg. 23 juni 1998) luidt namelijk als volgt:

‘Dit gebied is bestemd voor industriële, ambachtelijke en agrarische activiteiten, kantoren, kleinhandel, dienstverlening, recreatie, wonen en vervoer, openbaar nut en gemeenschapsvoorzieningen, en dit voor zover deze functies verenigbaar zijn met hun onmiddellijke multifunctionele stedelijke omgeving.

De stedenbouwkundige aanleg van het gebied, de bijhorende voorschriften en betreffende terreinbezetting, vloeroppervlakte, hoogte, aard en inplanting van de gebouwen met bijhorende voorzieningen, en de verkeersorganisatie in relatie met de omringende gebieden, worden vastgesteld in een bijzonder plan van aanleg vooraleer het gebied kan ontwikkeld worden. Ook het wijzigingen van de functie van bestaande gebouwen kan pas na goedkeuring van een bijzonder plan van aanleg.’

(...)

Dit artikel spreekt van ‘worden’ vastgelegd, niet van ‘werden of zijn’.

Aangaande de functiewijzigingen is dit nog duidelijker aangezien men daar spreekt van ‘kan pas na’, hetgeen aangeeft dat dit in 1998 iets voor de toekomst is en niet reeds in 1957 werd goedgekeurd.

Minstens dient te worden vastgesteld dat het BPA van 1957 niet voldoende specificaties verschaft aangaande ‘terreinbezetting, vloeroppervlakte, hoogte, aard en inplanting van de gebouwen met bijhorende voorzieningen, en de verkeersorganisatie in relatie met de omringende gebieden’, specificaties dewelke overeenkomstig artikel 4 zullen worden vastgelegd in een BPA, en zodoende niet kan worden aangewend in het kader van het geldende gewestplan.

De motivering dewelke de bevoegde overheid aanhaalt teneinde de onwettigheid te weerleggen, met name dat momenteel (en op het ogenblik van de gewestplanwijziging) reeds een BPA van toepassing is en hierdoor vergunningen kunnen worden afgeleverd conform het van toepassing zijnde BPA. Het is niet zo dat het gebruik van de zone onmogelijk is, is dan ook manifest onjuist en, gelet op bovenstaande, totaal onredelijk.

4. De ook in dit verzoekschrift aangehaalde rechtspraak is, gelet op het bovenstaande, dan ook duidelijk van toepassing.

De motivering dewelke de bevoegde overheid opwierp teneinde deze rechtspraak naast zich neer te leggen, met name dat de gronden wel degelijk bestemd zijn d.m.v. BPA W1 Wilsele Oud Centrum (KB 03.05.1957), kan dan ook niet ernstig worden weerhouden.

Net als de hierop volgende bewering van de bevoegde overheid in haar weerlegging van de opgeworpen bezwaren dat ‘de onwettigheid van het gewestplan als grondslag van het kwestieuze BPA derhalve niet vast staat’.

Aangaande de weerlegging van het eerste bezwaar van verzoekster (L1), dat hierboven werd uiteengezet, stelt de Gecoro op de vergadering dd. 24/06/03 het volgende:

‘BPA dl 2, L1 : de weerlegging lijkt juridisch niet helemaal correct’.

Het eerste middel is dan ook manifest gegrond”.

3.2.2.1. Het in het middel onwettig geachte artikel 4 van de aanvullende stedenbouwkundige voorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 april 1977 vastgestelde gewestplan Leuven, zoals gewijzigd bij besluit van de Vlaamse regering van 23 juni 1998, luidt als volgt:

“Artikel 4. - Gebied voor stedelijke ontwikkeling

Dit gebied is bestemd voor industriële, ambachtelijke en agrarische activiteiten, kantoren, kleinhandel, dienstverlening, recreatie, wonen, verkeer

en vervoer, openbaar nut en gemeenschapsvoorzieningen, en dit voor zover deze functies verenigbaar zijn met hun onmiddellijke multifunctionele stedelijke omgeving.

De stedenbouwkundige aanleg van het gebied, de bijhorende voorschriften betreffende terreinbezetting, vloeroppervlakte, hoogte, aard en inplanting van de gebouwen met bijhorende voorzieningen, en de verkeersorganisatie in relatie met de omringende gebieden, worden vastgesteld in een bijzonder plan van aanleg vooraleer het gebied kan ontwikkeld worden. Ook het wijzigen van de functie van bestaande gebouwen kan pas na goedkeuring van een bijzonder plan van aanleg".

3.2.2.2. Waar de verwerende partijen als organen van actief bestuur het betrokken aanvullend stedenbouwkundig voorschrift op grond van artikel 159 van de Grondwet niet buiten toepassing mochten laten, dient de Raad van State, als rechtscollege, wel de wettigheid van dat voorschrift te toetsen en het desgevallend buiten toepassing te laten.

Het feit dat de verzoekende partij dit aanvullend stedenbouwkundig voorschrift niet met een annulatieberoep heeft bestreden, ontneemt haar niet de mogelijkheid thans de exceptie ex artikel 159 van de Grondwet tegen dit voorschrift aan te voeren.

3.2.2.3. Uit de samenlezing van de toentertijd geldende artikelen 1 en 9 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerde decreet), volgt dat voor alle stedenbouwkundige gewesten gewestplannen moeten worden opgemaakt en dat deze gewestplannen de bestemming moeten vaststellen van alle gronden gelegen binnen hun beheersingsgebied, zonder uitzondering.

3.2.2.4. Het kwestieuze aanvullend stedenbouwkundig voorschrift bepaalt dat het gebied slechts ontwikkeld kan worden na de goedkeuring van een bijzonder plan van aanleg. Ook het wijzigen van de functie van bestaande gebouwen wordt door het betrokken stedenbouwkundig voorschrift afhankelijk gesteld van de goedkeuring van een bijzonder plan van aanleg.

3.2.2.5. Zowel uit artikel 10 van het gecoördineerde decreet, dat bepaalt dat het gewestplan de maatregelen van aanleg bevat, vereist om te voldoen aan de economische en sociale behoeften van het gewest, als uit artikel 43 van hetzelfde decreet, dat bepaalt dat een vergunningsaanvraag, bij gebreke aan een bijzonder plan van aanleg, rechtstreeks wordt getoetst aan de voorschriften van een streek- of gewestplan, blijkt dat een in een gewestplan vastgestelde bestemming uit zichzelf

rechtsgevolgen heeft en dat aldus op grond van de bestemmingsvoorschriften alleen de concrete realisatie van de gegeven bestemming mogelijk moet zijn. Noch artikel 10 van het gecoördineerde decreet, noch enige andere wettelijke bepaling voorziet de mogelijkheid de uitwerking van de in een gewestplan vastgestelde maatregelen van aanleg afhankelijk te maken van het aannemen en goedkeuren van een bijzonder plan van aanleg. Het opleggen van de verplichting een bijzonder plan van aanleg op te maken vooraleer aan een gewestplanvoorschrift uitwerking kan worden verleend, is in strijd met het in onder meer de voornoemde bepalingen neergelegd beginsel dat een in het gewestplan vastgestelde bestemming uit zichzelf rechtsgevolgen heeft.

3.2.2.6. In tegenstelling tot wat de tweede verwerende partij doet gelden, heeft de verzoekende partij wel degelijk belang bij het middel, ook al wordt door het bestreden besluit precies beoogd de bedoelde gewestplanbestemming uit te voeren. Zij heeft er belang bij te horen zeggen voor recht dat de principiële bestemming van haar percelen door het gewestplan zelf moest worden bepaald, en niet door een bijzonder plan van aanleg, en zij kan hopen dat die gewestplanbestemming voor haar gunstiger kan zijn.

3.2.2.7. De eerste verwerende partij houdt voor dat het betrokken aanvullend gewestplanvoorschrift "duidelijke voorschriften bevat". Er valt evenwel geenszins uit dit voorschrift op te maken welke bestemming op de percelen van de verzoekende partij van toepassing is.

Bovendien heeft zij zelf onderkend dat de in het betrokken stedenbouwkundig voorschrift vastgestelde bestemming uit zichzelf geen rechtsgevolgen heeft, nu haar gemeenteraad tijdens de zitting van 26 november 2001 overweegt dat "wegens het ontbreken van de nodige BPA's, noodzakelijk voor een gebied binnen de gewestplanzone 'gebied voor stedelijke ontwikkeling' geen bouwvergunningen voor het plangebied kunnen afgeleverd worden" en "dat dit de gewenste reconversie van het gebied voor stedelijke ontwikkeling tegenhoudt". Daarom precies werd ook beslist "het BPA Kolonel Begaultlaan deel 2 op te maken". Zo ook staat te lezen in de toelichting bij het bestreden BPA onder de hoofding "2.2.1 Gewestplanbestemming": "De volledige BPA-zone ligt in het gebied voor stedelijke ontwikkeling, dit betekent dat er geen stedenbouwkundige vergunningen kunnen afgeleverd worden zolang er geen BPA of RUP goedgekeurd is". Om die reden weigerde de eerste verwerende partij overigens ook de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een benzinestation, het

aanleggen van een verharding, een luifel en een reclametotem aan de verzoekende partij sub III (zaak A. 148.302).

3.2.2.8. Uit het voorgaande volgt dat het kwestieuze aanvullend stedenbouwkundig voorschrift alleszins de bedoeling van de decreetgever, die erin bestaat door middel van het gewestplan rechtszekerheid te verschaffen over de rechtstoestand van de gronden die binnen het beheersingsgebied ervan gelegen zijn, miskent.

Aldus is het bedoelde aanvullend stedenbouwkundig voorschrift onwettig en dient het op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing te worden verklaard.

3.2.2.9. Uit de gegevens van de zaak blijkt onomstotelijk dat het bestreden BPA zijn rechtsgrond vindt in het onwettig stedenbouwkundig voorschrift "gebied voor stedelijke ontwikkeling". Derhalve is het BPA, en meer bepaald de twee bestreden besluiten die het BPA respectievelijk definitief aannemen en goedkeuren, eveneens onwettig. Het betoog van de eerste verwerende partij dat het bestreden BPA, in het geval de gewestplanwijziging van 23 juni 1998 onwettig zou worden bevonden, als een verdere verfijning van de bestemming "industriegebied" dient te worden beschouwd, kan dan ook niet worden bijgetreden.

3.2.2.10. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

4. <u>De beroepen in de zaken sub I (zaak A. 148.300), sub II (zaak A. 148.301) en sub III (zaak A. 148.302)</u>

Gelet op het bovenstaande zijn de beroepen in deze zaken doelloos geworden.

Gelet op de omstandigheden van de zaken dienen de kosten ervan ten laste van de verwerende partijen te worden gelegd.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De zaken A. 148.300/X-11.795, A. 148.301/X-11.796, A.148.302/X-11.797 en A. 148.303/X-11.798 worden gevoegd.

Artikel 2.

De beroepen worden verworpen in de zaken A. 148.300/X-11.795, A. 148.301/X-11.796 en A. 148.302/X-11.797.

Artikel 3.

Vernietigd wordt het besluit van 29 augustus 2003 van de gemeenteraad van de stad Leuven houdende definitieve aanvaarding van het bijzonder plan van aanleg "W06 Kolonel Begaultlaan deel 2", van de stad Leuven, bestaande uit een plan met de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de bijhorende stedenbouwkundige voorschriften en het besluit van 2 december 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie houdende goedkeuring van voormeld plan van aanleg, bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 2 januari 2004.

Artikel 4.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als de vernietigde besluiten.

Artikel 5.

De kosten van het beroep in de vier zaken, bepaald op 700 euro, komen ten laste van de stad Leuven en het Vlaamse Gewest, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negen september 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	P. LEFRANC,	staatsraad,
Mevr.	S. DE CLERCQ,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DE CLERCQ. **R. STEVENS.**