

HET OPLEGGEN VAN PUBLIEK GEBRUIK IN RUP'S: EEN KWESTIE VAN ORDENING OF VAN REALISATIE?

Noot onder RvS 22 november 2016, nr. 236.498, Maisin t. de stad Leuven en de provincie Vlaams-Brabant

Joris Gebruers, Advocaat GEVACO
Advocaten

1. PLANNING - ALGEMEEN - PLANNING EN EIGENDOMSRECHT 2. RUIMTELIJKE UITVOERINGSPLANNEN - INHOUD - STEDENBOUWKUNDIGE VOORSCHRIFTEN

TEKST VAN HET ARREST

(...)

5.1.

De verzoekster roept in een eerste middel de schending in van de artikelen 2.2.2, § 1 en 2.2.3 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: de VCRO), van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol (hierna: EAP) bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM), van de artikelen 16 en 36 van de Grondwet, van het beginsel van de scheiding der machten, van artikel 647 van het Burgerlijk Wetboek (BW), en van het rechtszekerheids- en zorgvuldigheidsbeginsel. Ook voert zij de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag aan.

5.1.1.

Verzoekster betoogt in een eerste middelonderdeel dat het stedenbouwkundig voorschrift van artikel 3.4.4, dat stelt dat bij het wijzigen van de hoofdbestemming een substantieel deel van het park publiek toegankelijk wordt gemaakt, een eigendomsbeperking inhoudt die de door de artikelen 2.2.2 en 2.2.3 van de VCRO gestelde grenzen kennelijk overschrijdt

en een inbreuk vormt op artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 EAP EVRM.

Verwijzend naar de rechtspraak van de Raad van State stelt zij dat het al dan niet vereist zijn van het akkoord van de eigenaar voor het openstellen van een privé-eigendom voor het publiek, cruciaal is. Zij bekritiseert het feit dat uit het kwestieuze stedenbouwkundig voorschrift de concrete verplichting voortvloeit om het park bij het wijzigen van de hoofdbestemming publiek toegankelijk te maken, en dit zonder dat haar akkoord is vereist.

(....)

6.2.

Het middel bekritiseert het stedenbouwkundige voorschrift 3.4.4 van de "[z]one voor open ruimte met geïntegreerde bebouwing 1" (ORGB 1), waarvan het verordenend gedeelte bepaalt:

"Bij het wijzigen van de hoofdbestemming van de bestaande bebouwing wordt een substantieel deel van het park permanent of tijdens vastgelegde perioden publiek toegankelijk gemaakt minstens via een toegang in het verlengde van de doorgang voor zacht verkeer doorheen de zone voor wonen 1 aan de Grensstraat. De toeganke-

lijkheid dient omschreven te worden in de betreffende vergunningsaanvragen.”

De toelichting bij dit voorschrift luidt:

“De doorgangen worden ingericht als verkeersarme, groene verbindingen. De aanleg van deze doorgangen dienen zo te gebeuren dat ze één geheel vormen met en aansluiten bij de overige wegen en geïntegreerd worden binnen aangrenzende bestemmingen. De aanleg gebeurt in duurzame materialen.”

6.3.

Gelet op het voormelde, dient bij herbestemming van de bestaande bebouwing een substantieel deel van verzoeksters park publiek toegankelijk te worden gemaakt, zonder dat haar akkoord als eigenaar daartoe is vereist.

Verzoekster mag dan wel zelf kunnen bepalen wanneer zij tot herbestemming van haar goed wenst over te gaan, zij heeft het niet in de hand dat in dat geval een substantieel deel van haar park publiek toegankelijk zal moeten worden gemaakt.

6.4.

Zoals de Raad van State reeds meermaals heeft geoordeeld, kunnen beheersmaatregelen in geen geval zo ver gaan dat zij zouden ingrijpen in het beheer van private kavels of de individuele realisatie daarvan.

In zoverre het geviseerde stedenbouwkundige voorschrift verzoekster verplicht om haar goed toegankelijk te maken voor het publiek, heeft dit voorschrift een an-

dere draagwijdte dan een inrichtings- en beheersvoorschrift in de zin van artikel 2.2.2, § 1, 2°, VCRO, dat middels een ruimtelijk uitvoeringsplan kan worden vastgesteld.

(...)

NOOT

1. INLEIDING

1 Volgens artikel 2.2.2, § 1, 2° VCRO bevat een ruimtelijk uitvoeringsplan de erbij horende stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming, de inrichting en/of het beheer. Artikel 2.2.3, § 1 VCRO stelt het principe voorop dat stedenbouwkundige voorschriften eigendomsbeperkingen kunnen inhouden, met inbegrip van bouwverbod¹. Uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat de plannende overheid de artikelen 2.2.2, § 1, 2° en 2.2.3, § 1 VCRO soms aanhaalt om stedenbouwkundige voorschriften met publieke erfdienstbaarheden op te leggen, waardoor het gebruik van een private strook grond opeens publiek wordt. Het besproken arrest vormt hiervan een goede illustratie. Het is vooral opmerkelijk omdat de Raad van State de plannende overheid terugfluit, terwijl voorheen vergelijkbare stedenbouwkundige voorschriften wel werden gefiatteerd.

2. DE PLANNENDE PRAKTIJK VAN HET OPLEGGEN VAN PUBLIEKE ERFDIENSTBAARHEDEN

2 Het vestigen van een bestemmingsvoorschrift met een publieke erfdienstbaarheid van doorgang, of van publiek gebruik, op privé-eigendom raakt onmis-

kenbaar aan het eigendomsrecht. Het is niet verwonderlijk dat de Raad van State zich in een aantal arresten heeft uitgesproken over zulke planvoorschriften. Voor een goed begrip worden deze planvoorschriften eerst kort weergegeven.

“De met (...) aangeduide dreef tussen Doornstraat en Gistelse Steenweg is bestemd als openbare weg, toegankelijk voor wandelaars en fietsers. Ze is als Beuken- of Zomereikendreef in stand te houden.” Dit voorschrift impliceert niet dat daardoor een recht van overgang ten voordele van het publiek op het private terrein of een substantiële beperking van het eigendomsrecht van verzoeker zou worden gecreëerd of opgelegd. Het voorschrift houdt enkel een (nog te realiseren) bestemming in, dewelke enkel via de geëigende weg kan worden bewerkstelligd².

“Open te laten doorgangen. Op het grafisch plan zijn de openbare erfdienstbaarheden voor doorgangen van langzaam verkeer (fietsers en/of voetgangers) aangegeven. Deze doorgangen moeten toegankelijk zijn voor het publiek met name voor voetgangers en eventueel voor fietsers. Het College kan de modaliteiten voor deze toegankelijkheid bepalen.” Volgens de Raad van State kunnen stedenbouwkundige voorschriften van een ruimtelijk uitvoeringsplan, eigendomsbeperkingen inzake de bestemming, de inrichting en het beheer van het betrokken plangebied inhouden. Zij verplichten op zich niet om het goed, zonder voorafgaand akkoord van de betrokken eigenaar, open te stellen voor voetgangers en fietsers³.

“Inrichting. Verhardingen zijn uit te voeren in waterdoorlatende materialen. De mogelijkheid om de dreef als fiets- en voetgangersverbinding te gebruiken moet behouden blijven.” Ook dit voorschrift voor een private kasteeldreef wordt wettig bevonden. Het voorschrift heeft geen andere draagwijdte dan een inrichtings- en

¹ Ook in het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening waren deze rechtsregels opgenomen (art. 38, § 1, eerste lid, 2° DRO en art. 39, § 1, eerste lid DRO).

² RvS 13 juni 2008, nr. 184.155, van Caloen.

³ RvS 28 juni 2012, nr. 220.090, nv Duras Immobiliën; J. GEBRUIERS, “Het spanningsveld tussen privaat eigendomsrecht en publieke erfdienstbaarheden in RUP’s”, *TOO* 2016, 103-105.

beheersvoorschrift, en de bepaling heeft als doel om een eventuele toekomstige fiets- en voetgangersverbinding niet te hypothekeren⁴.

“De zone is bestemd voor de (her)aanleg van bestaande en nieuwe wegen met een lokale functie en de daarbij noodzakelijke infrastructuur, zoals parkeervoorzieningen, voet- en fietspaden, nutsvoorzieningen, groenaanleg en straatmeubilair.” In het plan wordt een private servitutedeweg bestemd tot een zone voor wegenis met een lokale functie. De Raad van State komt tot de conclusie dat het voorschrift de eigenaar als dusdanig niet verplicht om een deel van haar eigendom voor het ruime publiek open te stellen. De eigenaar behoudt het eigendomsrecht, alleen de uitoefening van het recht wordt in het algemeen belang beperkt⁵.

“Het gebied is bestemd voor de instandhouding, het herstel en de ontwikkeling van een park of parken. Dit gebied heeft een belangrijke sociale functie en is dus grotendeels publiek toegankelijk.” De Raad van State oordeelt in deze zaak dat stedenbouwkundige voorschriften eigendomsbeperkingen kunnen inhouden, met inbegrip van een bouwverbod. De eigendomsbeperkingen zijn toegestaan indien ze beantwoorden aan een rechtmatig evenwicht tussen het algemeen belang van de gemeenschap en de bescherming van de grondrechten van het individu. De afwezigheid van een voornemen tot onteigening en het gebrek aan akkoord van

de eigenaar, waardoor de bestemming van het publiek toegankelijk park niet gerealiseerd zou kunnen worden, neemt niet weg dat de bestemming van de percelen op voldoende rechtszekere wijze werd vastgesteld⁶.

■ Uit het overzicht blijkt dat de Raad van State zich eerder soepel opstelt voor planvoorschriften met publiek gebruik op private eigendom. In het arrest-*Duras* (zie vn. 3) wordt deze kwestie benaderd vanuit het eigendomsrecht. Planvoorschriften kunnen eigendomsbeperkingen inhouden. De voorschriften houden enkel een nog te realiseren bestemming in en verplichten de eigenaar op zich niet om het publiek gebruik zonder voorafgaand akkoord toe te laten. In dat opzicht zijn de voorschriften toelaatbaar. In het arrest-*Verbeeck* (zie vn. 6) komt de vraag van rechtszekerheid *versus* publiek gebruik in RUP's aan bod. Het rechtszekerheidsbeginsel staat er volgens de Raad niet aan in de weg dat planvoorschriften met publiek gebruik worden aangenomen, ook al is er op dat ogenblik nog geen voornemen tot onteigening of akkoord van de eigenaar. RUP's zijn immers toekomstgericht en de plannende overheid heeft een discretionaire bevoegdheid over de wijze waarop een nieuwe bestemming van percelen effectief zal worden gerealiseerd (ontteigening of verwerving in der minne). Ten derde worden deze voorschriften in de rechtspraak tegen het licht gehouden vanuit de vraag naar de verenigbaarheid met het begrip inrichtings- en beheersvoor-

schriften (zie vn. 9). Beheersvoorschriften van het plangebied kunnen betrekking hebben op het goed functioneren van functies en activiteiten die in het plangebied zijn toegelaten, en op de bewaring van ruimtelijk karakteristieke elementen of eigenschappen van het plangebied. Zolang beheersvoorschriften niet ingrijpen in het beheer van private kavels of in de individuele realisatie ervan, ziet de Raad er geen graten in dat een beheersvoorschrift ook publiek gebruik voorschrijft.

■ Bij deze rechtspraak kunnen enkele bedenkingen worden geformuleerd. Het argument dat planvoorschriften met publieke erfdienstbaarheden enkel tot doel hebben om toekomstige publieke functies veilig te stellen, kan actueel problematisch zijn in het licht van artikel 6.1.1, eerste lid, 2° VCRO. Dit artikel voorziet in de strafbaarstelling van de persoon die handelingen uitvoert, voortzet of in stand houdt in strijd met een ruimtelijk uitvoeringsplan⁷. De vraag kan ook worden gesteld of deze voorschriften wel uitvoerbaar zijn, indien de voorschriften op zich toch niet verplichten om een goed, zonder voorafgaand akkoord, ten dienste van het publiek te stellen. Bovendien kunnen derden voor de burgerlijke rechter de naleving van deze voorschriften trachten af te dwingen, eventueel op straffe van een dwangsom. De burgerlijke rechter wordt dan voor de keuze geplaatst tussen enerzijds de eerbiediging van het eigendomsrecht en anderzijds de naleving van stedenbouwkundige voorschriften, die verordende kracht hebben en door de plannende overheid worden gekwalificeerd als ‘openbare erfdienstbaarheid’, ‘publiek toegankelijk’ of ‘openbare weg’.

3. HET ARREST-MAISIN

■ In het ruimtelijk uitvoeringsplan, dat de oorzaak is van het arrest-*Maisin*, wordt de eigenares van het Leuvense kas-

4 RvS 19 december 2012, nr. 221.824, Van Havre.

5 RvS 23 oktober 2013, nr. 225.221, bvba Medisch Kabinet Dr. Devleeschouwer.

6 RvS 20 november 2015, nr. 232.999, Verbeeck.

7 Zie in dit verband P.-J. DEFOORT, “Verval van de straf- en herstellvordering voor handelingen in strijd met de bestemmingsvoorschriften: de decreetgever stelt een einde aan betwistbare cassatierechtspraak van 25 februari 2016”, *TROS* 2016, 129-147 en P. VANSANT, “Handhaven van ruimtelijk gebruik deel 2: een commentaar van vier jaar cassatierechtspraak”, *TMR* 2014, 294-312.

teel 'Maisin'⁸ ook geconfronteerd met een plan dat voorziet in het publiek toegankelijk maken van het kasteelpark, zonder dat haar akkoord is verleend. Het betreffende voorschrift luidt als volgt: *"Bij het wijzigen van de hoofdbestemming van de bestaande bebouwing wordt een substantieel deel van het park permanent of tijdens vastgelegde perioden publiek toegankelijk gemaakt minstens via een toegang in het verlengde van de doorgang voor zacht verkeer doorheen de zone voor wonen 1 aan de Grensstraat. De toegankelijkheid dient omschreven te worden in de betreffende vergunningsaanvragen."*

De eigenares bestrijdt het plan voor de Raad van State en werpt daar op dat het publiek toegankelijk maken een eigendomsbeperking inhoudt, die de door de artikelen 2.2.2 en 2.2.3 VCRO gestelde grenzen kennelijk overschrijdt en een inbreuk vormt op artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 EAP EVRM. Zij stelt dat het al dan niet vereist zijn van het akkoord van de eigenaar voor het openstellen van een privé-eigendom voor het publiek, cruciaal is. Zij bekritiseert voorts dat het voorschrift de concrete verplichting oplegt om het park bij het wijzigen van de

hoofdbestemming publiek toegankelijk te maken, en dit zonder dat haar akkoord is vereist.

6 Bij de beoordeling van de zaak herhaalt de Raad van State het principe dat beheersmaatregelen in geen geval zo ver kunnen gaan dat zij zouden ingrijpen in het beheer van privatieve kavels of de individuele realisatie daarvan⁹. Het arrest-Maisin is vernieuwend omdat de Raad ditmaal oordeelt dat de beheersvoorschriften in kwestie wel ingrijpen in de realisatie van private kavels en dus indruisen tegen voormeld principe. Verder valt het op dat de Raad van State de nadruk legt op het gegeven dat het park bij een herbestemming publiek toegankelijk moet worden gemaakt, zonder dat het akkoord als eigenaar daartoe is vereist. Voorheen vormden de afwezigheid van een voornemen tot onteigening en het gebrek aan akkoord van de eigenaar geen beletsel om vergelijkbare voorschriften toch goed te keuren.

Een kanttekening bij de zaak-Maisin is dat het bestreden voorschrift direct appelleert aan de stedenbouwkundige vergunningverlening, terwijl dat niet het

geval was met de voorschriften die eerder ter beoordeling stonden. Door de toevoeging van de zinsnede "bij het wijzigen van de hoofdbestemming van de bestaande bebouwing" gaat dit voorschrift verder¹⁰. Hierdoor wordt de eigenaar er quasi toe gedwongen om zelf het voorschrift te realiseren, omdat er anders geen vergunning kan worden bekomen. Of dit verschil de doorslag heeft gegeven voor de Raad van State, valt niet met zekerheid af te leiden uit het arrest.

4. CONCLUSIE

7 Het oordeel in het arrest-Maisin verdient bijval. Bij gebrek aan instemming van een private eigenaar kunnen planvoorschriften met publiek gebruik enkel worden gerealiseerd via de geëigende juridische technieken (onteigening of verwerving in der minne). Zij kunnen niet zonder meer aan het publiek de mogelijkheid verlenen om op privé-eigendom gebruik te maken van een door een plan opgelegde bestemming. Ordening en realisatie van een plan horen onderscheiden zaken te zijn, en het komt de plannende overheid in beginsel enkel toe om zich uit te spreken over de gewenste ordening. Hoe een plan uiteindelijk gerealiseerd geraakt, is afhankelijk van de eigendomsstructuur in het gebied, van wie de ruimtegebruikers zijn, van private en publieke actoren enzovoort¹¹. Indien particulieren de betrokken percelen in eigendom hebben of er de bouwrechten van in handen hebben, hangt het volledig van hen af of zij de bestemming wensen uit te voeren¹². Als de eigenaar een publieke bestemming niet realiseert en de overheid wenst dat dit toch gebeurt, dan rest haar geen ander middel dan het goed te onteigenen. Een aan een planbestemming gekoppelde publieke erfdienstbaarheid kan geen mogelijkheid vormen om dit uitgangspunt te omzeilen.

8 Het kasteel 'Maisin' werd volgens de kadastrale mutatieschetsen opgetrokken in 1921-1922 in eenvoudige neorenaissancestijl. Volume van rode baksteen verfraaid door het gebruik van witte natuursteen voor de vensteromlijstingen en de hoekkettingen onder mansardedak (zwarte leien). Rondom het kasteel werd door tuinarchitect Léon Rosseels een laatromantisch park aangelegd. Van de parkaanleg zijn de meeste landschapselementen bewaard gebleven (beplanting, bomen, padenstructuur, groentekelder, tennisveld ...).

9 Zie o.m. RvS 9 april 2004, nr. 130.212, nv Schelfhout; RvS 12 februari 2009, nr. 190.364, vzw Regionale Actiegroep Leefmilieu Dender en Schelde; RvS 12 februari 2009, nr. 190.365, gemeente Erpe-Mere en RvS 12 februari 2009, nr. 190.367, nv Schelfhout.

10 Bij het wijzigen van de hoofdbestemming van de bestaande bebouwing wordt een substantieel deel van het park permanent of tijdens vastgelegde perioden publiek toegankelijk gemaakt minstens via een toegang in het verlengde van de doorgang voor zacht verkeer doorheen de zone voor wonen 1 aan de Grensstraat. De toegankelijkheid dient omschreven te worden in de betreffende vergunningsaanvragen.

11 M. BAUWENS, T. DE WAELE en W. VANDEVYVERE, "Plannen en uitvoeren: het RUP als instrument in het proces van idee tot realisatie. Juridische positie en redactie van een RUP", TROS 2007, 3.

12 X. BUIJS en A. GLABEKE, "Onzekerheid rond rechtszekerheid in de planning", TROS 2013, 60.