

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 6 november 2018 met nummer RvVb-A-1819-0258
in de zaak met rolnummer 1617-RvVb-0432-A

Verzoekende partij	de vzw MILIEUFRONT OMER WATTEZ , met woonplaatskeuze te 9700 Oudenaarde, Dijkstraat 75 vertegenwoordigd door de heer Lode DE BECK
Verwerende partij	het college van burgemeester en schepenen van de stad GERAARDSBERGEN
Tussenkomenende partij	de vzw VLAAMS ZWEEFVLIEGCENTRUM PHOENIX vertegenwoordigd door advocaat Bart DE BECKER met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Loofstraat 39

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 1 maart 2017 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 16 januari 2017.

De verwerende partij heeft beslist om de piste (start- en landingsbaan) en de bijhorende infrastructuur op de percelen gelegen te 9500 Overboelare (Geraardsbergen), Veldekensdreef met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie A, nummer 0649B en sectie B, nummers 3F, 7B, 7C, 53E, 55W en 55Y, op te nemen als “vergund geacht” in het vergunningenregister.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 5 april 2017 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 9 mei 2017 toe in de debatten.

De verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. De tussenkomenende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een toelichtende nota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkomenende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 5 juni 2018.

De heer Lode DE BECK voert het woord voor de verzoekende partij.

Advocaat Tim DIERYNCK, *loco* advocaat Bart DE BECKER, voert het woord voor de tussenkomende partij.

De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

III. FEITEN

1.

De bestreden beslissing kent een voorgeschiedenis die als volgt kan worden weergegeven.

Op 25 september 1969 wordt een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor de aanleg van een sportcentrum met sportvliegentuigenloods, benzinepomp, visvijvers, een startbaan en parkeerplaats. De tussenkomende partij exploiteert sinds 1996 het vliegveld.

De tussenkomende partij verkrijgt op 27 december 1999 een milieuvergunning voor de exploitatie van het vliegveld voor een termijn van vijf jaar.

Naar aanleiding van de hernieuwing van die milieuvergunning beslist de tussenkomende partij om de bestaande start- en landingsbaan 200 meter te verschuiven in zuidwestelijke richting. Op 30 januari 2004 wordt een proces-verbaal opgesteld voor het onvergund ophogen van een terrein en het stapelen van inerte materialen. De gevraagde regularisatievergunning voor de uitgevoerde werken wordt door de verwerende partij op basis van het ongunstig advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geweigerd op 12 oktober 2004 geweigerd.

De verwerende partij verleent op 2 augustus 2005 een hernieuwing van de milieuvergunning inclusief de gevraagde verplaatsing in zuidwestelijke richting van de start- en landingsbaan, die in graad van beroep op 2 februari 2006 door de deputatie van Oost-Vlaanderen wordt bevestigd. De Raad van State vernietigt de milieuvergunning van 2 februari 2006 op 28 mei 2009 met het arrest nr. 193.593. De deputatie weigert nadien de gevraagde milieuvergunning.

De verwerende partij weigert op 16 mei 2006 een regularisatievergunning voor het nivelleren van een terrein op basis van een ongunstig advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

Op 19 april 2010 wordt aan de tussenkomende partij een gedeeltelijk positief planologisch attest afgeleverd.

De tussenkomende partij vraagt, op basis van het verkregen planologisch attest, opnieuw een milieuvergunning aan die door de verwerende partij op 1 juni 2010 wordt verleend en op 25 november 2010 in graad van beroep door de deputatie van Oost-Vlaanderen wordt bevestigd. De Raad van State vernietigt op 13 september 2012 met het arrest nr. 220.586 die milieuvergunning. Het herstelbeslissing van de deputatie van Oost-Vlaanderen van 21 februari 2013, waarbij een milieuvergunning wordt verleend voor vijf jaar met oog op herlokalisatie, wordt door de Raad van State vernietigd met het arrest nr. 224.600. Op 30 januari 2014 verleent de deputatie Oost-

Vlaanderen opnieuw een milieuvergunning met oog op herlokalisatie. De Raad van State vernietigt op 7 oktober 2014 de verleende milieuvergunning met het arrest nr. 228.685.

De tussenkomende partij vraagt op 25 maart 2011 op basis van het (gedeeltelijk) positief planologisch attest een stedenbouwkundige vergunning aan voor de renovatie van de bestaande bedrijfsinfrastructuur. De verwerende partij verleent op 4 juli 2011 de gevraagde stedenbouwkundige vergunning. De deputatie van Oost-Vlaanderen verwerpt op 13 oktober 2011 het administratief beroep van de huidige verzoekende partij tegen de beslissing van 4 juli 2011. De Raad vernietigt de beslissing van 13 oktober 2011 met het arrest nr. A/2012/0270 van 4 juli 2012 omdat het planologisch attest, waarop de verleende vergunning is gesteund, onwettig is voor zover daarin wordt vastgesteld dat de voorzieningen en de infrastructuur van de inrichting grotendeels zijn vergund. De herstelbeslissing van 11 oktober 2012 wordt door de Raad vernietigd met het arrest nr. A/2014/0152 van 25 februari 2014. De deputatie van Oost-Vlaanderen weigert daarop de gevraagde stedenbouwkundige vergunning.

De tussenkomende partij vraagt opnieuw een milieuvergunning, die de verwerende partij op 11 mei 2015 verleent. In graad van beroep verleent de deputatie Oost-Vlaanderen op 12 november 2015 eveneens de gevraagde milieuvergunning. De Raad van State vernietigt de gevraagde vergunning met het arrest nr.235.295 van 30 juni 2016.

Het Bestuur der Luchtvaart verleent op 3 januari 2017 een uitbatingsvergunning voor het sportvliegveld voor een start- en landingsbaan van 500 meter.

2.

De tussenkomende partij vraagt op 6 januari 2017 aan de verwerende partij om de piste (start- en landingsbaan) en bijhorende infrastructuur op de percelen gelegen te 9500 Overboelaere, Veldekensdreef, als vergund geacht op te nemen in het vergunningenregister.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem', vastgesteld met koninklijk besluit van 30 mei 1978, in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De verwerende partij beslist op 16 januari 2017 om de piste (start- en landingsbaan) met een lengte van 510 meter als vergund geacht op te nemen in het vergunningenregister. Ook het vliegtuigbaken, gesitueerd op het terrein aan de Veldkensdreef 8 te Overboelare wordt als vergund geacht opgenomen in het vergunningenregister. De verwerende partij beslist:

“ ...

Gelet op het schrijven van het Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix vzw dd. 6 januari 2017 waarin de vraag wordt gesteld om de piste (start- en landingsbaan) en de bijhorende infrastructuur, gesitueerd op het terrein aan de Veldekensdreef 8 te 9500 Overboelare als zijnde 'vergund geacht' op te nemen in het vergunningenregister;

Gelet op de stedenbouwkundige vergunning dd. 25 september 1969, waarbij het college van burgemeester en schepenen voor het betrokken terrein een stedenbouwkundige vergunning heeft afgeleverd voor de aanleg van een sportcentrum met bouw sportvliegtuigenloods en plaatsing bezinepomp, alsmede visvijvers, een startbaan en parkeerplaats;

Overwegende dat er bij de voormelde stedenbouwkundige vergunning een - niet door de gemeente afgestempeld - plan hoort, door de architect dhr. Verschaffel gedateerd op 'augustus 69', en aldus zeer vermoedelijk het op 9 september 1969 ingediende inplantingsplan betreft;

Overwegende dat op bovenvermeld plan een piste werd aangeduid met een lengte van 510 meter; dat op dit plan ook een loods en 2 visvijvers zijn aangeduid;
 Gelet op de luchtfoto van het NGI van 17 mei 1974 waarop de piste met een lengte van 510 meter te zien is, alsook een loods en een vliegtuigbaken;
 Overwegende dat een piste voor zweefvliegers en kleine motorvliegtuigen niet hoeft verhard te zijn; dat 'gras' als ondergrond voldoende is;
 Overwegende dat de ligging van de piste op de luchtfoto quasi overeenkomt met de in 1969 vergunde situatie; dat de ligging van de loods ook quasi overeenstemt met de in 1969 vergunde situatie;
 Overwegende dat de piste en het vliegtuigbaken, zoals waar te nemen op de luchtfoto van het NGI van 17 mei 1974, op recente luchtfoto's nog steeds waarneembaar zijn;
 Overwegende dat de loods in 1985 afbrandde;
 Overwegende dat er bij schrijven dd. 1 december 1970 toestemming werd bekomen van het Bestuur der Luchtvaart om een piste voor een vliegveld met een lengte van 510 meter open te stellen en uit te baten; dat de lengte van de piste op het betrokken document werd overschreven;
 Gelet op de e-mail dd. 1 december 2016 van de FOD Mobiliteit waarin wordt aangegeven dat bovengenoemd schrijven het enige officiële document is en de '510 meter' destijds manueel werd aangepast op het DGLV; dat de '510 meter' ook gepubliceerd is geweest in de AIP (Aeronautical Information Publication) en ook gepubliceerd is door Belgocontrol (Regie der Luchtwegen destijds) onder toezicht van het Directoraat generaal Luchtvaart (Bestuur der Luchtvaart destijds);
 Overwegende dat de luchtfoto van het NGI van 17 mei 1974 aantoont dat de piste met een lengte van 510 meter en het vliegtuigbaken werden opgericht voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem dd. 30 mei 1978 en dat het vergund karakter niet is tegengesproken middels een proces-verbaal of een niet anoniem bezwaarschrift, opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie; dat de piste met een lengte van 510 meter en het vliegtuigbaken aldus in het vergunningenregister kunnen worden opgenomen als zijnde 'vergund geacht'.

Juridisch kader

Gelet op de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, zoals vastgesteld bij besluit van 15 mei 2009 van de Vlaamse Regering, houdende de coördinatie van de decreetgeving op de ruimtelijke ordening, inzonderheid artikel 4.2.14, §2;
 Gelet op het gemeentedecreet,

BESLUIT:

Artikel 1: De piste (start- en landingsbaan) met een lengte van 510 meter en het vliegtuigbaken, gesitueerd op het terrein aan de Veldekensdreef 8 te 9500 Overboelare, zoals waar te nemen op de luchtfoto van het NGI van 17 mei 1974, als zijnde 'vergund geacht' op te nemen in het vergunningenregister.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig is ingesteld. Er worden hierover geen excepties opgeworpen.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij stelt als procesbekwame vereniging in de zin van artikel 4.8.11, §1, 4° VCRO over het vereiste belang te beschikken.

De verzoekende partij verwijst naar haar doelstellingen in artikel 2 van de statuten waarbij zij benadrukt geen algemeen belang na te streven. Zij stelt dat haar persoonlijk belang in het milieubelang ligt waarvoor zij bestaat. Daarbij komt het collectief belang van haar leden dat gelegen is in het behoud van de esthetische (landschappelijke) waarden en biologische waarden van het Vlaamse Ardennenlandschap met haar akoestische kwaliteiten. Het collectief van leden heeft zich verenigd om de waarden die zij appreciëren en die typisch zijn voor wat zij toeschrijven aan de regio de 'Vlaamse Ardennen', te verdedigen. De bestreden beslissing zal volgens de verzoekende partij een achteruitgang betekenen in de belevingswaarde van het landschap in Overboelare/Geraardsbergen. Deze waarden kunnen niet toegeëigend worden aan een individu.

De verzoekende partij wijst er verder op dat haar belang in de voorgaande procedures bij de Raad van State en bij de Raad inzake de vliegclub steeds werd aanvaard. In het arrest A/2014/0152 van 25 februari 2014 ging het volgens haar om deels dezelfde constructies als deze in de bestreden beslissing. Er is volgens haar geen grond om anders te oordelen in deze zaak.

2.

De tussenkomenende partij betwist het belang van de verzoekende partij.

De verzoekende partij toont volgens de tussenkomenende partij niet aan dat er een causaal verband bestaat tussen de bestreden beslissing en bedreiging of aantastingen van het door haar ingeroepen collectief belang. De arresten van de Raad van State en de Raad waarnaar de verzoekende partij verwijst, kunnen niet zonder meer worden toegepast op de huidige zaak. De huidige zaak heeft immers geen betrekking op een vergunningsbeslissing, maar wel op een registratiebeslissing waarbij een bepaalde constructie al dan niet als vergund geacht kan worden opgenomen in het vergunningenregister.

De verzoekende partij toont volgens de tussenkomenende partij niet aan op welke manier de opname van de start- en landingsbaan als vergund geacht zal zorgen voor een achteruitgang in de belevingswaarde van het landschap in Overboelare. De verzoekende partij toont niet aan dat zij een voordeel kan halen uit een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing.

3.

In haar toelichtende nota antwoordt de verzoekende partij dat de arresten van de Raad waarnaar zij heeft verwezen, betrekking hebben op een stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van het verlengde deel van de start- en landingsbaan van het vliegveld in aansluiting op een 400m lang deel dat zich kan beroepen op een stedenbouwkundige vergunning van 1969. De huidige

aanvraag betreft de opname in het vergunningenregister van een deel van de verlengde en opgehoogde start- en landingsbaan aansluitend op het in 1969 vergunde deel van 400m. In het arrest A/2014/0152 van 25 februari 2014 oordeelde de Raad over het belang inzake de verlenging van de startbaan dat de verzoekende partij een achteruitgang wil beletten van de belevingswaarde van de Dendervallei, wat past in het doel en het werkingsgebied van de verzoekende partij. Het is dat concrete voordeel dat de verzoekende partij tevens uit de vernietiging van de opname van het onvergunde verlengde deel van de startbaan in het vergunningenregister wil halen.

De verzoekende partij benadrukt dat het om een inrichting gaat met stedenbouwkundige constructies waarover de Raad inmiddels twee arresten over heeft gevelde. De Raad van State heeft inmiddels zeven arresten gevelde omtrent de milieuvergunning. Op basis van de weergegeven historiek van de zaak heeft de verwerende partij aangetoond dat er een duidelijke link is tussen de milieuvergunning en het al dan niet vergund zijn van een belangrijk deel van de start- en landingsbaan. Er kan met andere woorden tevens milieuhinder volgen uit de uitbating van de inrichting als gevolg van de opname van de start- en landingsbaan in het vergunningenregister, temeer nu het Bestuur der Luchtvaart een uitbatingsvergunning heeft toegestaan voor het sportvliegveld voor een landingsbaan van 500m.

4.

De tussenkomende partij stelt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting te volharden in haar exceptie. De verzoekende partij blijft zich beperken tot een verwijzing naar arresten van de Raad van State en de Raad, hoewel deze arresten betrekking hebben op vergunningsbeslissingen. Zij geeft geen repliek op de argumentatie van de tussenkomende partij. Bovendien toont de verzoekende partij het causaal verband niet aan tussen de opname in het vergunningenregister en de beweerde milieuhinder.

Beoordeling door de Raad

1.

Uit artikel 4.8.11, § 1, eerste lid, 4° VCRO volgt dat een procesbekwame vereniging bij de Raad op ontvankelijke wijze een beroep kan instellen, indien zij optreedt namens een groep wiens collectief belang door de bestreden beslissing is bedreigd of geschaad en voor zover zij beschikt over een duurzame en effectieve werking overeenkomstig de statuten.

Het doel van de verzoekende partij wordt onder meer als volgt omschreven in artikel 2 van de statuten die zij voorlegt:

“ ...

§1. De vereniging heeft tot doel het behoud, de bescherming en verbetering van het menselijk en natuurlijk leefmilieu kaderend in een duurzame ontwikkeling van de samenleving, waarbij voldaan wordt aan de behoeften van de huidige generatie, zonder dat daarbij de behoeften van de volgende generaties in het gedrang komen.

§2. Deze doelstelling omvat:

- Het behoud, het herstel, de ontwikkeling en het beheer van de biodiversiteit, natuur en natuurwaarden;*
- Het behoud, het herstel, de ontwikkeling en het beheer van open ruimte, landschappen, monumenten, cultureel erfgoed, stedenschoon en dorpsgezichten; een verantwoord en efficiënt gebruik van de natuurlijke rijkdommen, ruimte en energiebronnen. Dit impliceert productie- en consumptiepatronen die de beschikbare milieugebruiksruimte en de draagkracht van het ecosysteem respecteren.*

- Het bereiken van een algemene basismilieukwaliteit voor de milieucompartimenten water, bodem en lucht en het bereiken van een bijzondere milieukwaliteit in specifieke omstandigheden of gebieden;
- Het behoud, herstel de ontwikkeling en het beheer van het stedelijk leefmilieu en van een leefbare woonomgeving. Dit impliceert het beperken van alle vormen van milieuhinder, waaronder geluidshinder, verkeersoverlast, geurhinder, lichthinder,...
- Het bereiken van een belang gericht op de bescherming van de gezondheid van de mens;
- Het bereiken van een beleid dat berust op o.a. het voorzorgsbeginsel en het beginsel van preventief handelen, het beginsel dat milieuaantastingen bij voorrang aan de bron dienen te worden bestreden en het beginsel dat de vervuiler betaalt;
- Het bereiken van een beleid dat berust op een volwaardige participatie van burgers en milieuverenigingen en dat de toegang tot het gerecht voor deze garandeert.
- Het optreden in rechte voor de administratieve en gerechtelijke overheden, teneinde de toepassing van de doelstellingen sub par. 1 op het terrein binnen het werkgebied van de vereniging te verwezenlijken, onverminderd haar recht tot verhaal tegen administratieve besluiten van zelfs reglementaire aard. Bij deze actie kan zij alle nuttige of noodzakelijke vorderingen stellen, zoals staking en voorkoming van milieuschaden herstel in natura, schadevergoeding, bewarende maatregelen, enz. ..."

Uit artikel 1, §5 van de statuten blijkt vervolgens dat de verzoekende partij is opgericht voor onbepaalde duur en uit artikel 1, §4 dat haar werking zich voornamelijk richt op gemeenten in de Vlaamse Ardennen, waaronder de gemeente Geraardsbergen.

2.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij een collectief belang nastreeft dat duidelijk te onderscheiden is van het algemeen belang. Uit de statuten van de verzoekende partij blijkt dat haar doelstellingen evenmin beperkt zijn tot de individuele belangen van haar leden.

Met verwijzing naar de historiek van het dossier maakt de verzoekende partij in haar verzoekschrift voldoende aannemelijk dat de bestreden beslissing een negatieve impact kan hebben op de belevingswaarde van het landschap in Overboelare en dus een bedreiging kan betekenen voor het collectieve belang waarvoor zij opkomt. Dat het in deze zaak gaat om een registratiebeslissing en niet om vergunningsbeslissing, doet aan de voorgaande vaststelling geen afbreuk. De opname van een deel van de start- en landingsbaan als vergund geacht kan immers minstens onrechtstreeks het collectief belang van de verzoekende partij schaden.

De Raad merkt daarbij nog op dat een al te restrictieve invulling van het belang van de verzoekende partij onverenigbaar is met artikel 9.2 van het Verdrag van Aarhus betreffende de toegang tot de rechter voor niet-gouvernementele organisaties, zoals de verzoekende partij. Er is dus wel degelijk een causaal verband tussen de aangehaalde negatieve impact op het landschap en de bestreden beslissing.

De verzoekende partij maakt dan ook voldoende aannemelijk dat haar collectief belang door de bestreden beslissing bedreigd of geschaad wordt.

De exceptie wordt verworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN – ENIG MIDDEL

Standpunt van de partijen

1.

In het enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.2.14 VCRO, van de kracht van gewijsde van het arrest van het Hof van Beroep te Gent van 29 april 2016, van de arresten van de Raad van State met betrekking tot de milieuvergunning en met name arrest nr. 193.593 van 28 mei 2009, arrest nr. 220.586 van 13 september 2012 en arrest nr. 235.295 van 30 juni 2016, van de arresten nr. A/2012/0270 van 4 juli 2012 en nr. A/2014/0152 van 25 februari 2014 van de Raad, van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en van het zorgvuldigheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij in de bestreden beslissing onterecht aanvaardt dat 500 meter van de start- en landingsbaan van het vliegveld als vergund geacht kan worden beschouwd. Ze verwijst hierbij naar verschillende arresten van de Raad van State en de Raad waarin wordt geoordeeld dat slechts 400 meter van die start- en landingsbaan is vergund en de overige 200 meter als stedenbouwkundig onvergund dient te worden beschouwd. De argumenten die de verwerende partij aanvaardt, zijn reeds onderzocht door de Raad van State in verschillende arresten.

Tijdens de procedure van de milieuvergunningsaanvraag van 5 februari 2015 had de tussenkomende partij al op een luchtfoto van 17 mei 1974 gewezen waarop een piste met een lengte van 510 meter te zien zou zijn. In zijn arrest nr. 235.295 van 30 juni 2016 oordeelt de Raad van State echter dat de vaststelling van de deputatie 'dat in de aanvraag wordt gekozen voor de start- en landingsbaan zoals vergund in 1969' allerminst evident is, aangezien in het arrest nr. 193.593 van 28 mei 2009 door de Raad van State reeds werd vastgesteld dat de bouwvergunning van 1969 slechts betrekking heeft op een gedeelte van de huidige start- en landingsbaan en de deputatie zelf aangeeft dat er op basis van de verstrekte gegevens twijfel lijkt te bestaan over de stedenbouwkundig vergunde lengte van het vliegveld.

De verzoekende partij verwijst verder naar het arrest nr. 220.586 van 13 september 2012 waarin de Raad van State oordeelt dat er bij de beoordeling onterecht is van uitgegaan dat de start- en landingsbaan volledig stedenbouwkundig vergund zijn en het arrest nr. 224.600 van 10 september 2013 waarin wordt gesteld dat de start- en landingsbaan een lengte heeft van 600 meter, waarvan slechts 400 meter stedenbouwkundig vergund is. Ook in de arresten nrs. A/2012/0270 en A/2014/0152 is er volgens de verzoekende partij geoordeeld dat de start- en landingsbaan over een lengte van 200m onvergund is.

Vervolgens verwijst de verzoekende partij naar het arrest C/639/2016 van 26 april 2016 van het Hof van Beroep te Gent, waarin het Hof volgens de verzoekende partij oordeelt dat de site enkel is vergund op basis van de stedenbouwkundige vergunning van 25 september 1969 en het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand beveelt door het verwijderen van alle aangevoerde grond.

De argumenten dat er toestemming werd en nogmaals wordt verleend door het Bestuur der Luchtvaart en dat het getal "510" destijds manueel werd aangepast en die 510 meter in de 'Aeronautical Information Publication' (AIP) is gepubliceerd, zijn geen motieven van stedenbouwkundige aard en werden bovendien meegenomen in het arrest van de Raad van State van 30 juni 2016. Bovendien bevatten de publicaties in AIP geen nieuwe elementen. Uit niets blijkt volgens de verzoekende partij dat die publicaties in AIP of door Belgocontrol gebaseerd zijn op

andere elementen van stedenbouwkundige aard die tegen de vaststellingen in de vermelde arresten kunnen ingaan.

Artikel 4.2.14, §4 VCRO en het gezag van gewijsde van de voorgaande arresten wordt volgens de verzoekende partij dan ook geschonden, aangezien niet kan worden teruggekomen op in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen die het vergund karakter van een constructie tegenspreken.

De verzoekende partij voert verder nog aan dat de milieuvergunning voor de site definitief werd geweigerd op 25 augustus 2016, zodat als er al een stedenbouwkundige vergunning had bestaan voor het onvergunde deel van de start- en landingsbaan, deze van rechtswege als vervallen moet beschouwd worden.

Omdat de verwerende partij zich op elementen beroept die al ten gronde zijn onderzocht bij het vellen van de vermelde arresten, heeft de verwerende partij het rechtzekerheidsbeginsel geschonden. Bovendien blijkt uit niets dat de verwerende partij alle feitelijke en juridische aspecten deugdelijk heeft onderzocht. Ze betreft de andersluidende arresten van de Raad van State, de Raad en het Hof van Beroep niet in haar beoordeling terwijl het allerminst evident is om die uitspraken naast zich neer te leggen. Zo heeft de verwerende partij volgens de verzoekende partij ook het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

2.

De tussenkomen partij antwoordt dat de lengte van de start- en landingsbaan werd aangepast van 600 meter naar 500 meter waarna de directie Luchtruim en Luchthavens een nieuwe machtiging verleende. De huidige situatie is volgens de tussenkomen partij dan ook anders dan ten tijde van de aangehaalde arresten.

Het vermoeden van vergunning geldt op grond van artikel 4.2.14, §4 VCRO niet als er een in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissing bestaat die het vergund karakter tegensprekt. Die bepaling geldt volgens de tussenkomen partij enkel ten aanzien van in kracht van gewijsde gegane uitspraken die dateren van voor de inwerkingtreding van artikel 4.2.14, §4 VCRO (met name 1 september 2009). Het vergund geacht karakter van de huidige start- en landingsbaan zoals te zien op de luchtfoto uit 1974 kan dus alleen worden tegengesproken door het arrest van de Raad van State van 28 mei 2009 met nr. 193.593. Bovendien heeft een arrest enkel gezag van gewijsde tussen partijen. De verwerende partij was geen partij bij het arrest van 28 mei 2009.

Het beschikkend gedeelte van dat arrest spreekt het vermoeden van vergunning niet tegen. Ook de motieven spreken het vermoeden van vergunning op basis van de luchtfoto van 1974 niet tegen. De vergunningsaanvraag die in 2005-2006 werd behandeld, had betrekking op de start- en landingsbaan van 600 meter en niet op de start- en landingsbaan zoals te zien op de luchtfoto uit 1974. In de motieven heeft de Raad van State zich niet uitgesproken over het feit of de piste met een lengte van 510 meter en het vliegtuigbaken zoals waar te nemen op de luchtfoto, al dan niet zijn gebouwd tussen 22 april 1962 en 25 juni 1978.

De arresten na 1 september 2009 kunnen het vergund geacht karakter van de start- en landingsbaan zoals te zien op de luchtfoto van 1974 niet tegenspreken. Volledigheidshalve merkt de tussenkomen partij hierbij op dat de ingeroepen arresten evenmin tegenspreken dat de start- en landingsbaan zoals te zien op de luchtfoto uit 1974 niet zou zijn opgericht tussen april 1962 en juni 1978. Dit is volgens de tussenkomen partij ook niet het geval voor het arrest van 30 juni 2016. De Raad van State heeft in dit arrest enkel vastgesteld dat de deputatie het vergund geacht karakter enkel meende te kunnen afleiden uit de vaststelling dat in de aanvraag gekozen wordt voor de start- en landingsbaan zoals vergund in 1969. In het arrest van het Hof van Beroep wordt

zelfs bevestigd dat de site vergund is op basis van de stedenbouwkundige vergunning van 25 september 1969.

De tussenkomenende partij stelt dat de arresten bovendien een ander voorwerp hebben dan de huidige registratiebeslissing. De arresten hebben betrekking op vergunningsbeslissingen en niet op een registratiebeslissing.

De koppelingsregeling geldt enkel ten aanzien van vergunningen. Er is volgens de tussenkomenende partij geen enkele decretale koppeling of vervalregeling tussen een vergund geachte constructie en de milieuvergunning. De vliegvelden zijn pas sinds 1 mei 1999 ingedeeld als milieuvergunningsplichtige indelingen. De definitief verleende stedenbouwkundige vergunning uit 1969 kan niet retroactief vervallen tenzij de werken niet tijdig gestart zouden zijn. Met verwijzing naar het cassatiearrest nr. 232.590 van de Raad van State van 16 oktober 2015 stelt de tussenkomenende partij dat het vermoeden van vergunning bovendien ten allen tijden geldt.

De motieven zijn volgens de tussenkomenende partij nog niet ontmoet in de arresten van 28 mei 2009 en 30 juni 2016. Het arrest van de Raad van State van 28 mei 2009 had betrekking op de start- en landingsbaan van 600 meter en niet op de start- en landingsbaan zoals te zien op de luchtfoto van 1974. Ook het arrest van 30 juni 2016 heeft zich niet uitgesproken over het al dan niet vergund karakter van de huidige start- en landingsbaan zoals vergund in 1969.

De bewijzen die de verwerende partij in de bestreden beslissing aanhaalt, zijn volgens de tussenkomenende partij bovendien wel degelijk van stedenbouwkundige aard. De verwerende partij moet bij een verzoek tot opname in het vergunningenregister de bewijzen die de aanvrager voorlegt, beoordelen op hun bewijswaarde. De verzoekende partij toont niet aan dat de beoordeling van de bewijswaarde van de voorgelegde bewijzen onredelijk of foutief zou zijn.

De tussenkomenende partij stelt verder dat er geen schending van het rechtszekerheidsbeginsel of het zorgvuldigheidsbeginsel voorligt. Het rechtzekerheidsbeginsel wordt enkel geschonden wanneer eenzelfde overheid op een niet te verantwoorde wijze haar beoordeling zou hebben gewijzigd. De arresten waar de verzoekende partij verwijst, zijn geen beslissingen van de verwerende partij. Bovendien heeft de verwerende partij nog geen eerdere registratiebeslissing genomen over de start- en landingsbaan. De verwerende partij was geen partij bij de arresten zodat die niet bij de bestreden beslissing dienden te worden betrokken. De betrokken arresten spreken het vergund geacht karakter van de start- en landingsbaan zoals zichtbaar op de luchtfoto uit 1974 niet tegen. De verzoekende partij heeft dan ook geen belang bij dit onderdeel van het middel. Zelfs als de verwerende partij de arresten bij haar beslissing zou hebben betrokken, dan zou dat geen enkel verschil hebben gemaakt. In uiterst ondergeschikte orde, indien de verwerende partij zich over de arresten zou moeten uitspreken, vraagt de tussenkomenende partij de toepassing van de bestuurlijke lus.

3.

In haar toelichtende nota stelt de verzoekende partij dat in de aangehaalde arresten uitspraak wordt gedaan over de 600m lange start- en landingsbaan, waar de 500m lange start- en landingsbaan die het voorwerp is van de bestreden beslissing deel van uitmaakt. Die arresten oordelen dat hiervan slechts 400 meter vergund is en in het arrest van het Hof van Beroep te Gent wordt opgelegd dat het onvergunde opgehoogde deel dient te worden afgegraven. Het voorliggende dossier gaat niet louter over de start- en landingsbaan die anno 1969 vergund werd (400 meter) maar gaat daarenboven over een stuk van 100 meter meer.

De verzoekende partij verwijst verder naar de parlementaire voorbereiding bij artikel 4.2.14, §4 VCRO en stelt dat hierin geenszins wordt bepaald dat de regeling enkel geldt ten aanzien van

arresten of vonnissen die dateren van voor de inwerkingtreding van de bepaling op 1 september 2009. De regeling geldt volgens de verzoekende partij voor alle arresten van voor de opname in het vergunningenregister als vergund geacht van die welbepaalde constructie. Alle in het verzoekschrift vermelde arresten zijn uitgesproken voor de datum van opname in het vergunningenregister.

De verzoekende partij is van oordeel dat de redenering van de tussenkomende partij over de *inter partes* werking niet gevolgd kan worden aangezien artikel 4.2.14, §4 VCRO in die redenering geen toepassing zou kunnen vinden. De Raad richt zich bij een uitspraak over een vergunning immers tot de deputatie of de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar en de Raad van State richt zich tot de deputatie of de minister. Noch de Raad, noch de Raad van State zullen in vergunningsbeslissingen een college van burgemeester en schepenen als verwerende partij tegenover zich hebben.

De verzoekende partij wijst op arresten van de Raad waarin het gezag van gewijsde wordt toegelicht en stelt dat de argumenten over het vermoeden van vergunning in het verleden meermaals werden ingeroepen. Van de 500m in de voorliggende zaak is 100m onderdeel van het 200m onvergund deel terwijl de overige 400 het in 1969 vergunde deel betreft. De Raad van State heeft zich in het arrest van 30 juni 2016 dus wel expliciet uitgesproken over de 500m van de start- en landingsbaan die het voorwerp is in de huidige zaak en dit op basis van dezelfde luchtfoto.

Indien de verwerende partij toepassing wenst te maken van het vermoeden van vergunning kan zij niet om de bepalingen uit artikel 4.2.14, §4 VCRO heen. Uit de motivering blijkt niet dat ze met de arresten rekening heeft gehouden. In het vergunningenregister moet tevens een rubriek over bouwmisdrijven, milieuvergunningen en milieuvergunningsaanvragen staan, dus de verwerende partij kan niet ontkennen dat zij weet kon hebben van de arresten die in dat verband geveld zijn.

Het rechtzekerheidsbeginsel wordt volgens de verzoekende partij geschonden wanneer het Hof van Beroep het herstel van de plaats beveelt voor wat betreft het onvergunde deel van de startbaan en de verwerende partij daarna diezelfde, te herstellen constructie alsnog in het vergunningenregister opneemt als vergund geacht.

De verzoekende partij stelt tot slot nog dat niet kan ingezien worden waarom de tussenkomende partij tot tweemaal toe een stedenbouwkundige vergunning heeft aangevraagd voor een deel van de start- en landingsbaan als de tussenkomende partij nu, op basis van alle zelfde stukken die vroeger ook al voor gelegen hebben bij de Raad van State en de Raad, van oordeel is dat de start- en landingsbaan effectief als vergund geacht moet worden beschouwd.

De verzoekende partij handhaaft haar standpunt over de koppelingsregeling met de milieuvergunning.

4.

De tussenkomende partij benadrukt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting dat uit de memorie van toelichting duidelijk blijkt dat het vermoeden enkel geldt ten aanzien van in kracht van gewijsde gegane vonnissen en arresten die werden uitgesproken voordat het vermoeden van de vergunning werd ingesteld. Het betreft hier volgens de tussenkomende partij dus niet de opname in het vergunningenregister. Van de uitspraken die de verzoekende partij inroept, is er dus maar één dat dateert van voor 1 september 2009. De tussenkomende partij blijft daarbij ook bij haar standpunt dat de arresten slechts een *inter partes*- karakter hebben.

De tussenkomende partij stelt verder dat de verzoekende partij in haar toelichtende nota de argumentatie van de tussenkomende partij over het arrest van 28 mei 2009 waarin geenszins werd

geoordeeld dat de start- en landingsbaan zoals te zien op de luchtfoto van 1974, niet zou zijn gebouwd tussen 22 april 1962 en 25 juni 1978, niet weerlegt. De arresten van na 1 september 2009 kunnen het vergund geacht karakter van de start- en landingsbaan zoals te zien op de luchtfoto niet tegenspreken.

De Raad van State heeft zich volgens de tussenkomende partij ook in het arrest van 30 juni 2016 niet expliciet uitgesproken over het vergund geacht karakter van de start- en landingsbaan. De Raad van State heeft enkel verwezen naar de vermelding in de bestreden beslissing dat er twijfel zou bestaan over de stedenbouwkundig vergunde lengte, die volgt uit het gegeven dat de lengte op het document van het ministerie manueel werd aangepast. Dit is ondertussen uitgeklaard door de directie Luchtruim en Luchthavens die op 1 december 2016 heeft bevestigd dat de lengte van 510 meter wel degelijk correct is.

De tussenkomende partij stelt verder dat de verzoekende partij er onterecht van uitgaat dat het onvergunde deel uit het arrest van 4 juli 2012 van de Raad deels vervat zit in de vergund geachte 500 meter. Het onvergunde deel lag volledig buiten de 500 meter waarover de huidige betwisting gaat. De reden dat de startbaan destijds werd verlegd was omdat enkele hoge bomen ten noorden van de startbaan interfereerden met het naderings- en opstijgvlak. De situatie werd ondertussen opgelost met de eigenaar van de bomen zodat de start- en landingsbaan opnieuw verlegd kon worden en aangepast van 600 meter naar 500 meter.

De tussenkomende partij benadrukt verder dat de registratiebeslissing wel degelijk afdoende is gemotiveerd. Het Hof van Beroep van Gent heeft enkel uitspraak gedaan over een ophoging op het einde van de destijds verlegde startbaan. Dat deel van het terrein maakt geen deel uit van de huidige start- en landingsbaan, zodat er helemaal geen herstel is bevolen van de huidige start- en landingsbaan. Ook de verwijzing naar het arrest van 25 maart 2011 doet niet terzake aangezien de start- en landingsbaan toen was verlegd. Het onvergunde deel van 200 meter ligt buiten de 500 meter waarover de betwisting gaat. Het zijn bovendien geen beslissingen van eenzelfde overheid, zodat het rechtszekerheidsbeginsel niet is geschonden.

De verzoekende partij betwist volgens de tussenkomende partij tot slot in haar toelichtende nota niet dat zij geen belang heeft bij de ingeroepen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij voert in het middel aan dat de start- en landingsbaan niet als vergund geacht kan worden beschouwd. Het vergund geacht karakter is volgens haar in verschillende in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen tegengesproken (drie arresten van de Raad van State: arrest nr. 193.593 van 28 mei 2009, arrest nr. 220.586 van 13 september 2012 en arrest nr. 235.295 van 30 juni 2016; twee arresten van de Raad: nr. A/2012/0270 van 4 juli 2012 en nr. A/2014/0152 van 25 februari 2014; arrest van het Hof van Beroep te Gent van 29 april 2016).

Door geen rekening te houden met de arresten van de Raad van State, de Raad en het Hof van Beroep te Gent die voorgaand aan de bestreden beslissing over het betrokken vliegveld zijn uitgesproken, miskent de verwerende partij volgens de verzoekende partij niet alleen 4.2.14, §4 VCRO, maar ook het gezag van gewijsde van de arresten en het zorgvuldigheidsbeginsel, motiveringsbeginsel en rechtszekerheidsbeginsel.

2.

De tussenkomende partij kan niet gevolgd worden in haar argumentatie dat de verzoekende partij geen belang zou hebben bij de ingeroepen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel. De

verzoekende partij heeft er immers belang bij dat het onderzoek naar het vergund geacht karakter van het vliegveld op basis van alle beschikbare gegevens op een zorgvuldige wijze gebeurt, zodat de verwerende partij zich een correct beeld kan vormen van de feitelijke en juridische gegevens om te oordelen over de vraag om de constructie als vergund geacht in het vergunningenregister op te nemen.

De verzoekende partij heeft dus wel degelijk een belang bij een middel dat de zorgvuldigheid van het gevoerde onderzoek van de aanvraag viseert.

De exceptie wordt verworpen.

3.

Artikel 5.1.3, §2 VCRO luidt:

“... ”

§2. Bestaande constructies, met uitzondering van publiciteitsinrichtingen of uithangborden, waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel in de zin van boek III, titel III, hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek is aangetoond dat ze gebouwd werden in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, en waarvan het vergund karakter door de overheid niet is tegengesproken middels een proces-verbaal of een niet anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie, worden in het vergunningenregister opgenomen als “vergund geacht”, onverminderd artikel 4.2.14, §3 en §4. Op de gemeentelijke overheid rust ter zake een actieve onderzoeksplicht. Het vergunningenregister vermeldt de datum van opname van de constructie als “vergund geacht”.

De vaststelling van het feit dat bij de overheid geen geldig tegenbewijs bekend is, geldt als motivering voor een opname als “vergund geacht”.

De vaststelling dat bij de overheid een geldig tegenbewijs bekend is, en de omschrijving van de aard daarvan, geldt als motivering voor de weigering tot opname als “vergund geacht”.

Een weigering tot opname als “vergund geacht”, wordt per beveiligde zending aan de eigenaar betekend. Deze mededelingsplicht geldt niet ten aanzien van die constructies waarvoor reeds een gemotiveerde mededeling werd verricht bij de opmaak van het ontwerp van vergunningenregister.

“... ”

Artikel 4.2.14, §3 en 4 VCRO bepaalt:

“§ 3. Indien met betrekking tot een vergund geachte constructie handelingen zijn verricht die niet aan de voorwaarden van § 1 en § 2, eerste lid, voldoen, worden deze handelingen niet door de vermoedens, vermeld in dit artikel, gedekt.

§ 4. Dit artikel heeft nimmer voor gevolg dat teruggekomen wordt op in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen die het vergund karakter van een constructie tegenspreken.”

4.

Uit artikel 5.1.3, §2 VCRO volgt dat indien een eigenaar van een bestaande constructie bewijzen kan bijbrengen om aan te tonen dat een constructie werd gebouwd in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen de constructie gelegen is, de constructie in beginsel geacht wordt te zijn vergund.

Dat bewijs kan enkel worden tegengesproken door een geldig tegenbewijs, met name een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of het plaatsen van de constructie.

Het voorgaande belet niet dat de verwerende partij de bewijzen die een aanvrager bijbrengt, op zorgvuldige wijze moet onderzoeken en deze kan en moet beoordelen op hun bewijswaarde. De verwerende partij dient met andere woorden te beoordelen of de aanvrager op overtuigende wijze bewijst dat de bestaande constructie werd gebouwd in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen de constructie gelegen is.

Daarnaast zal de verwerende partij zorgvuldig moeten nagaan of de verzoekende partij met betrekking tot de vergund geachte constructie geen handelingen heeft gesteld die niet meer gedekt zijn door het vermoeden van vergunning (artikel 4.2.14, §3 VCRO) en of er geen in kracht van gewijsde getreden rechterlijke beslissingen zijn die het vergund geacht karakter van de constructie tegenspreken (artikel 4.2.14, §4 VCRO).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de verwerende partij haar beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden en moet steunen op werkelijk bestaande en zorgvuldig vastgestelde feiten. De verwerende partij moet de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

De uitdrukkelijke motivering van de bestreden beslissing moet, om te voldoen aan de formele motiveringsplicht, de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Die motivering moet afdoende zijn teneinde de belanghebbende in staat te stellen om met kennis van zaken te oordelen of het zin heeft zich in rechte tegen de beslissing te verweren.

Het behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad om zelf concreet te onderzoeken of de constructie gedekt wordt door het vermoeden van “vergund geacht”. De Raad kan, bij de uitoefening van zijn wettigheidstoezicht enkel nagaan of de verwerende partij de haar terzake toegekende bevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste voorgelegde feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen.

5.

Met de bestreden beslissing neemt de verwerende partij de piste (start- en landingsbaan) met een lengte van 510 meter en het vliegtuigbaken, gesitueerd op het terrein aan de Veldekensdreef 8 te 9500 Overboelare, zoals waar te nemen op de luchtfoto van het Nationaal Geografisch Instituut (NGI) van 17 mei 1974, op in het vergunningenregister als zijnde vergund geacht.

De verwerende partij besluit tot het vergund geacht karakter op basis van de stedenbouwkundige vergunning van 1969 voor de aanleg van een sportcentrum met bouw van een sportvliegtuigloods en plaatsing van een benzinepomp, visvijvers, startbaan en parkeerplaats, het bijhorende vergunde plan waarop een piste staat aangeduid van 510 meter, de luchtfoto van 1974 en de toestemming van het Bestuur der Luchtvaart van 1 december 1970 om een piste voor het vliegveld met een lengte van 510 meter open te stellen en uit te baten en de publicatie daarvan in de ‘*Aeronautical Information Publication*’ (AIP). Op de bij de aanvraag tot opname gevoegde luchtfoto van het NGI van 1974 is volgens de verwerende partij een piste met een lengte van 510 meter, een loods en een vliegtuigbaken te zien, zodat aangetoond wordt dat de piste met een lengte van 510 meter en het vliegtuigbaken werden opgericht voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem op 30 mei 1978. De piste en het

vliegtuigbaken zoals waar te nemen op de luchtfoto van 1974, zijn volgens de verwerende partij op recente luchtfoto's nog steeds waarneembaar.

6.1

Met de verzoekende partij moet echter worden vastgesteld dat uit de beoordeling in de bestreden beslissing niet blijkt of de verwerende partij concreet en op zorgvuldige wijze heeft onderzocht of er geen in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen zijn die het vergund geacht karakter van de constructies tegenspreken, zoals wordt vereist in artikel 4.2.14, §4 VCRO.

6.2

Om te beginnen kan de tussenkomenende partij niet worden gevolgd waar zij stelt dat de bepaling uit artikel 4.2.14, §4 VCRO enkel zou gelden ten aanzien van in kracht van gewijsde gegane arresten die dateren van voor de inwerkingtreding van artikel 4.2.14, §4 VCRO.

In de parlementaire voorbereiding wordt de bepaling van artikel 4.2.14, §4 VCRO als volgt verduidelijkt (*Parl.St.* VI.Parl 2008-2009, 2011/1, 111):

“ ...

Duidelijkheidshalve bepaalt het nieuwe artikel 106, §4 DRO dat de vermoedens van vergunning nooit kunnen inhouden dat teruggekomen wordt op vroeger uitgesproken (= voordat de vermoedens zijn ingesteld) en in kracht van gewijsde gegane vonnissen of arresten, waarin het vergund karakter van een constructie tegengesproken wordt.

...”

Anders dan wat de tussenkomenende partij aanvoert, wijst ‘vroeger’ niet naar de periode voor de inwerkingtreding van de bepaling, maar wel naar de periode voor de opname van de betrokken constructie als vergund geacht in het vergunningenregister.

Dat betekent dat de verwerende partij in haar onderzoek naar het vergund geacht karakter niet enkel rekening moest houden met het arrest nr. 193.593 van de Raad van State van 28 mei 2009 maar ook met alle andere door de verzoekende partij aangehaalde arresten en op zorgvuldige wijze moest onderzoeken of die arresten het vergund geacht karakter van de start- en landingsbaan niet tegenspreken. De arresten dateren immers allen van voor de opname van de start- en landingsbaan als vergund geacht in het vergunningenregister op 16 januari 2017.

6.3

Hoewel de arresten van de Raad van State, de Raad en het Hof van Beroep waarnaar de verzoekende partij verwijst, betrekking hebben op de deels verlegde/verlengde start- en landingsbaan in zuidwestelijke richting, blijkt uit de motivering van de arresten duidelijk dat er slechts een deel van die start- en landingsbaan stedenbouwkundig vergund is op basis van de stedenbouwkundige vergunning van 25 september 1969.

Het Hof van Beroep veroordeelt in het door de verzoekende partij aangehaalde arrest de beklaagde tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand na het onvergund ophogen van een deel van het terrein aan het einde van de startbaan op het kadastraal perceel afdeling 4, sectie B, nr. 2D0 en deels nr. 3F0. De stedenbouwkundige vergunning van 25 september 1969 waarop de verwerende partij mede het vermoeden van vergunning steunt, heeft onder meer betrekking op dat kadastrale perceel. Uit de beoordeling van de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij concreet heeft onderzocht of de start- en landingsbaan met een lengte van 510 meter, zoals ze die als vergund geacht opneemt in het vergunningenregister, volledig buiten de zone ligt die volgens het Hof van Beroep hersteld moet worden in de oorspronkelijke toestand.

Een zorgvuldig onderzoek op dat punt is noodzakelijk, te meer nu de Raad van State in het arrest nr. 224.300 van 10 september 2013, dat weliswaar betrekking had op de deels verlegde startbaan, uitdrukkelijk oordeelt dat “*de start- en landingsbaan van de bij de bestreden beslissing vergunde inrichting een lengte heeft van 600 meter, waarvan slechts 400 meter stedenbouwkundig vergund is.*”

De tussenkomenende partij voert met een schematische voorstelling aan dat het ‘onvergunde deel van 200 meter’ volledig buiten het met de bestreden beslissing vergund geachte gedeelte start- en landingsbaan met een lengte van 510 meter valt. Het vergund geacht gedeelte startbaan omvat volgens de tussenkomenende partij de vergunde 400 meter van de destijds verlegde 600 meter lange startbaan met aansluitend in noordoostelijke richting nog een 110 meter. Deze stelling blijkt evenwel niet uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier, zodat evenmin kan blijken dat de verwerende partij de ligging van de vergunde geachte start- en landingsbaan ten opzichte van de situatie zoals ze was op het moment van de eerdere vernietigingsarresten en ten opzichte van het bevel tot herstel in de oorspronkelijke toestand door het Hof van Beroep concreet heeft onderzocht.

6.4

Voor zover de tussenkomenende partij aanvoert dat de verwerende partij geen partij was in de zaken waarin de arresten werden geveld, merkt de Raad op dat de aangehaalde vernietigingsarresten van de Raad van State en de Raad een gezag van gewijsde *erga omnes* hebben voor wat betreft de uitgesproken vernietiging van de in de betrokken zaken bestreden vergunningsbeslissingen. Dat betekent dat ten aanzien van iedereen, zowel de betrokken overheid, de procespartijen als derden die niet aan het proces deelnamen, komt vast te staan dat de bestreden bestuurshandeling heeft opgehouden te bestaan en geacht wordt nooit te hebben bestaan. Dat gezag van gewijsde strekt zich ook uit tot de feitelijke en juridische motieven. Dat de verwerende partij geen partij was in die zaken, betekent dus niet dat zij geen rekening zou moeten houden met de vernietigingsmotieven die in de arresten zijn opgenomen.

Het gegeven dat in de arresten werd geoordeeld over vergunningsbeslissingen terwijl de huidige bestreden beslissing een registratiebeslissing betreft, is irrelevant en doet evenmin afbreuk aan de verplichting om na te gaan of die rechterlijke beslissingen het vergund geacht karakter van de constructie tegenspreken.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. BESTUURLIJKE LUS

1.

De tussenkomen de partij vraagt in uiterst ondergeschikte orde de toepassing van de bestuurlijke lus voor zover de Raad van mening zou zijn dat de verwerende partij zich over de door de verzoekende partij ingeroepen arresten zou moeten uitspreken.

De verzoekende partij heeft in haar wederantwoordnota geen standpunt ingenomen over het verzoek tot toepassing van de bestuurlijke lus.

2.

Op grond van artikel 34, §1 DBRC-decreet kan de Raad, wanneer hij vaststelt dat het de bestreden beslissing om reden van een onwettigheid moet vernietigen, de verwerende partij de mogelijkheid bieden om met een herstelbeslissing de onwettigheid in de bestreden beslissing te herstellen of te laten herstellen.

Een onwettigheid in de zin van artikel 34, §1 DBRC-decreet bestaat uit een strijdigheid met een geschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel dat kan leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing, maar dat zou kunnen worden hersteld.

Het komt aan de Raad toe om vrij te oordelen of in het kader van een concrete procedure de toepassing van de bestuurlijke lus bijdraagt tot een efficiënte en finale geschillenbeslechting binnen een redelijke termijn, en dit nadat alle partijen de mogelijkheid hebben gehad hun standpunt over het gebruik ervan kenbaar te maken.

Gegeven het gegrond bevonden middel, dat overigens niet alleen betrekking heeft op de motivering van de bestreden beslissing maar ook op de zorgvuldigheid van het door de verwerende partij gevoerde onderzoek, is de Raad van oordeel dat de toepassing van de bestuurlijke lus in dit concrete geval geen meerwaarde biedt. De verwerende partij dient, bij het nemen van een nieuwe beslissing na dit vernietigingsarrest, rekening houdend met de beoordeling van de gegrond bevonden middel, wat inhoudt dat zij een nieuw onderzoek dient te voeren en met alle door de verzoekende partij aangehaalde arresten rekening dient te houden, evenals met desgevallend andere in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen die het vergund karakter van de constructie tegenspreken.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de vzw VLAAMS ZWEEFVLIEGCENTRUM PHOENIX is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 16 januari 2017 waarbij werd beslist om de piste (start- en landingsbaan) en de bijhorende infrastructuur op de percelen gelegen te 9500 Overboelare (Geraardsbergen), Veldekensdreef met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie A, nummer 0649B en sectie B, nummers 3F, 7B, 7C, 53E, 55W en 55Y, op te nemen als “vergund geacht” in het vergunningenregister.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de vraag tot opname in het vergunningenregister van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 6 november 2018 door de zesde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Elien GELDERS

Karin DE ROO