

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 4 juni 2019 met nummer RvVb-A-1819-1048
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0385-A

| | |
|--------------------|---|
| Verzoekende partij | de heer Klik hier als u tekst wilt invoeren , met woonplaatskeuze te |
| Verwerende partij | de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN |

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 16 februari 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 7 december 2017.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij (te lezen als: *KFC HEVER*) tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen van 15 januari 2010 deels ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan KFC HEVER (hierna de aanvrager genoemd) een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het regulariseren van de kleedkamers op de percelen gelegen te 2812 Muizen (Mechelen), Melkstraat z.n., met als kadastrale omschrijving afdeling 9, sectie C, nummers 52x en 52y. De stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van de verlichtingspalen is geweigerd.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij dient geen antwoordnota, maar wel het administratief dossier in. De verzoekende partij dient geen toelichtende nota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 23 april 2019.

De heer voert het woord als verzoekende partij.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

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.

III. REGELMATIGHEID VAN DE RECHTSPLEGING – AANVULLENDE STUKKEN

1.

De verzoekende partij legt op de openbare zitting van 23 april 2019 een bijkomend stuk neer, met name een niet-gedateerde brief van het Agentschap Natuur en Bos met een ongunstig advies inzake het voorontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: RUP) 'zonevreemde recreatie' over het deelgebied KFC Hever, omdat in de screeningsnota niet voldoende aandacht wordt besteed aan bestaande, alternatieve inplantingsplaatsen gelet op andere vestigingsplaatsen.

Na de zitting verzoekt de verzoekende partij per e-mail van 24 april 2019 om een beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen van 11 maart 2019 nog aan het dossier toe te voegen. Uit deze beslissing blijkt, volgens de verzoekende partij, dat het college akte neemt van een mededeling van de voorzitter van KFC Hever dat het terrein in de Melkstraat niet langer zal gehuurd worden. Het college beslist om dit deelplan uit het RUP te laten, gelet op de ligging ervan in ruimtelijk kwetsbaar gebied. Uit dit stuk blijkt ook dat de definitieve vaststelling van het RUP voorzien is voor januari 2020.

2.

Artikel 15, 5° van het Procedurebesluit bepaalt dat het verzoekschrift een inventaris van de stukken bevat. Artikel 16, 4° bepaalt dat de overtuigingsstukken die in de inventaris zijn vermeld, moeten gevoegd worden bij het verzoekschrift. Het neerleggen van aanvullende procedure- of overtuigingsstukken buiten de termijnen voorzien in het Procedurebesluit is in beginsel niet toegelaten. Artikel 86, §2 van het Procedurebesluit bepaalt dat partijen ter zitting geen aanvullende stukken kunnen neerleggen.

Uit deze bepalingen volgt dat een verzoekende partij de overtuigingsstukken waarop ze zich wenst te beroepen, moet voegen bij haar verzoekschrift, wat evenwel niet belet dat ze de Raad kan inlichten over nieuwe relevante gegevens of stukken waarover ze niet beschikte of kon beschikken op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift, de wederantwoordnota of de toelichtende nota.

Er kan niet betwist worden dat de recente berichtgeving over het voorontwerp RUP een 'nieuw' gegeven is, waarvan de verzoekende partij pas kennis heeft gekregen na het verstrijken van de (niet-benutte) termijn voor haar toelichtende nota.

Deze gegevens over de stand van het voorontwerp RUP zijn evenwel voor de beslechting van het voorliggende dossier niet relevant aangezien de verwerende partij op het moment van haar beslissing geen rekening kon, noch diende te houden met dit voorontwerp, waaraan het college van burgemeester en schepenen haar goedkeuring nog niet had gehecht. Dit gebeurde pas vooreerst op 26 oktober 2018.

De bijkomende stukken worden uit de debatten geweerd.

IV. FEITEN

1.

Op 12 juni 2009 dient de aanvrager bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "*de regularisatie kleedruimte + verlichtingspalen*". De aanvraag betreft de regularisatie van de herbouw van een

gedeelte (6,00 m x 4,15 m) van bestaande kleedkamers en de reeds gedane vervanging van acht metalen verlichtingsmasten bij een zonevreemd voetbalveld.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 5 augustus 1976 vastgesteld gewestplan 'Mechelen' in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 28 augustus tot en met 26 september 2009, dient de verzoekende partij één van de twee bezwaarschriften in.

De provinciale dienst waterlopen adviseert voorwaardelijk gunstig op 3 september 2009. De stedelijke milieudienst adviseert voorwaardelijk gunstig op 4 september 2009. De stedelijke brandweer adviseert voorwaardelijk gunstig op 8 september 2009. Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling, adviseert voorwaardelijk gunstig op 18 september 2009.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen adviseert gunstig onder voorwaarden.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert ongunstig op 18 december 2009.

“ ...

Overeenstemming met dit plan

De aanvraag is principieel in strijd met het geldende plan.

Afwijkings- en uitzonderingsbepalingen

Niet van toepassing vermits de bestaande constructies niet vergund zijn. Er is niet voldaan aan de basisvereisten.

Openbaar onderzoek

(...)

Het college heeft op 13/11/2009 beraadslaagd en de klachten ontvankelijk doch ongegrond verklaard. De ingediende bezwaren zijn nochtans gerechtvaardigd. Het dossier is onvolledig, het betreft een zonevreemde constructie, de vergunningstoestand van de bestaande constructies werd niet bewezen in het dossier. Het betreft volgens de huidige informatie niet vergunde constructies die zonevreemd zijn en als dusdanig niet voor vergunning in aanmerking komen. Het is noodzakelijk te wachten op de beslissingen die genomen worden bij de opmaak van een RUP zonevreemde recreatie.

...”

Omwille van het bindend ongunstig advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar weigert het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen op 15 januari 2010 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager.

De aanvrager van de vergunning tekent tegen deze beslissing op 17 februari 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van een voor de Raad onbekende datum om dit administratief beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden te verlenen.

Na de hoorzitting van 6 april 2010 verklaart de verwerende partij op 8 april 2010 het administratief beroep gegrond en verleent de stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden.

2.

Met een aangetekende brief van 23 juni 2010 stelt de verzoekende partij bij de Raad een vordering in tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de beslissing van 8 april 2010. De Raad vernietigt deze beslissing met een arrest van 18 juni 2013 met nummer A/2013/0328 wegens schending van artikel 4.4.10, §1 VCRO (basisrechten zonevreemde constructies) wat betreft de regularisatie van de verlichtingspalen. De Raad was van oordeel dat uit het dossier niet bleek dat deze constructies geacht worden vergund te zijn.

3.

Ingevolge dit vernietigingsarrest wordt de procedure door de verwerende partij hernomen.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn (nieuw) verslag van 5 september 2013 het administratief beroep gedeeltelijk in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor de regularisatie van de kleedruimte, maar niet (meer) voor de verlichtingspalen.

De verwerende partij beslist op 3 oktober 2013 de stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor de regularisatie van de kleedruimte en een vergunning te weigeren voor de regularisatie van de verlichtingspalen:

4.

Met een aangetekende brief van 3 december 2013 stelt de verzoekende partij bij de Raad een vordering in tot vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 3 oktober 2013.

Met een arrest van 11 augustus 2015 met nummer A/2015/0466 vernietigt de Raad ook deze beslissing, deze keer omdat de verwerende partij de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening niet beoordeelt.

5.

De verwerende partij herneemt het dossier met een verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 5 november 2015 dat opnieuw adviseert om het beroep gedeeltelijk in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor de regularisatie van de kleedruimtes, maar te weigeren voor de regularisatie van de verlichtingspalen.

Na de hoorzitting van 10 november 2015 verklaart de verwerende partij het beroep op 12 november 2015 gegrond en verleent de stedenbouwkundige vergunning "overeenkomstig de voorgebrachte plannen, mits (...) voorwaarden". De verwerende partij toetst de gevraagde herbouw van de kleedruimte af aan artikel 4.4.17 VCRO en vergunt ook opnieuw het vervangen van de verlichtingspalen. De beslissing bevat nu ook een beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening.

6.

Met een aangetekende brief van 28 december 2015 stelt de verzoekende partij bij de Raad een vordering tot vernietiging in van de beslissing van de verwerende partij van 12 november 2015.

Met een arrest van 12 september 2017 met nummer RvVb/A/1718/0030 vernietigt de Raad ook deze beslissing omdat de wegens stormschade herbouwde kleedruimte op het ogenblik van de (regularisatie)aanvraag geen "bestaande" zonevreemde constructie is in de zin van artikel 4.4.17

VCRO én omdat enkel het hoofdzakelijk vergund karakter van de “oorspronkelijk” (houten) verlichtingspalen (en niet van de “vervangende” (metalen) verlichtingspalen) is beoordeeld, in strijd dan nog met de vaststelling in het vernietigingsarrest van 18 juni 2013 dat er geen bewijs voorhanden is waaruit blijkt dat de te vervangen verlichtingspalen geplaatst zijn vóór 22 april 1962.

7.

Ingevolge dit vernietigingsarrest herneemt de verwerende partij het dossier.

De verzoekende partij formuleert met een e-mail van 31 oktober 2017 opmerkingen over de vergunningstoestand van de aanwezige gebouwen.

Op basis van ‘bijkomende informatie’ adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar op 30 november 2017 opnieuw om het beroep gedeeltelijk in te willigen en alleen de stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden te verlenen voor de regularisatie van de kleedruimtes.

De verzoekende partij reageert per e-mail van 1 december 2017 en legt de nadruk op de processen-verbaal waaruit blijkt dat niets van de huidige infrastructuur vergund is. Ze verwijst naar het verschil tussen de kadastrale gegevens en de huidige toestand.

De verwerende partij verklaart het beroep nu zonder nieuwe hoorzitting op 7 december 2017 deels gegrond. Ze weigert de stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van de verlichtingspalen en verleent de stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van de kleedruimte onder voorwaarden. De verwerende partij beslist:

“ ...

De deputatie sluit zich aan bij het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar van 30 november 2017 en maakt de inhoud ervan tot haar eigen motivering.

(...)

12. Beoordeling na arrest Raad voor Vergunningsbetwistingen

(...)

Aanvraag principieel in strijd met de geldende gewestplanbestemming. De zonevreemde regelgeving is van toepassing.

Volgens het vastgestelde gewestplan situeert de aanvraag zich in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De agrarische gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin. (...)

Kleedkamer en voetbalveld: Middels bijgebrachte informatie wordt er voldaan aan de voorwaarden gesteld in artikel 4.4.22 VCRO.

Artikel 4.4.22. VCRO: *Als een zonevreemde constructie, niet zijnde woningbouw, vernield of beschadigd werd ten gevolge van een vreemde oorzaak die de eigenaar niet kan worden toegerekend, kunnen herstelwerken worden vergund, in afwijking van de bestemmingsvoorschriften, voor zover voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden:*
(...)

De aanvraag betreft het herbouwen van een deel van de kleedkamers bij een voetbalterrein. Volgens de aanvrager werd een deel van de bestaande kleedkamers

vernield tijdens een storm. Het, inmiddels reeds hernieuwde gedeelte van de kleedkamers, bevindt zich tussen de bestaande kleedruimte en de berging en heeft afmetingen van 6m breed en 4m15 diep.

Het nieuwe gedeelte wordt opgetrokken in snelbouwsteen en afgedekt met een golfplaten dak. Het overige bestaande gedeelte van de kleedkamers en berging werd opgetrokken in betonplaten en met golfplaten dak.

De aanvraag betreft het herbouwen van een deel van de kleedkamers bij een voetbalterrein. Volgens de aanvrager werd een deel van de bestaande kleedkamers vernield tijdens een storm.

Beroeper bracht een huurcontract van 1962 bij waaruit blijkt dat het stuk landbouwgrond reeds vanaf 1962 wordt verhuurd in functie van een voetbalterrein met bijhorende constructies.

Ook het college van burgemeester en schepenen bevestigt dat volgens de kadastrale gegevens de constructies bij het voetbalveld dateren van de jaren '60. Gelet op voorgaande dienen de bestaande kleedkamers en het voetbalveld als vergund worden geacht.

De constructie werd uitgebaat in het jaar voorafgaand aan de vernieling of beschadiging. Dit wordt aangetoond doormiddel van het huurcontract waarin wordt aangetoond dat vanaf 1962, het gebouw wordt verhuurd in functie van een voetbalterrein met bijhorende constructies. Er werd tevens een ledenlijst bijgebracht, waaruit men kan afleiden dat er in die periode reeds vele inschrijvingen waren.

Het, inmiddels reeds hernieuwde gedeelte van de kleedkamers, bevindt zich tussen de bestaande kleedruimte en de berging en heeft afmetingen van 6m breed en 4m15 diep.

Het nieuwe gedeelte wordt opgetrokken in snelbouwsteen en afgedekt met een golfplaten dak. Het overige bestaande gedeelte van de kleedkamers en berging werd opgetrokken in betonplaten en met golfplaten dak.

Er werd een document van de verzekering bijgebracht, waaruit blijkt dat de stormschade dateert van februari 2008. De aanvraag dateert van 2010 en is hiermee binnen de termijn van 3 jaar na de uitbetaling van de verzekering, alsook binnen de 5 jaar na de vernieling.

Verlichtingspalen komen voor vergunning in aanmerking. Verlichtingspalen komen niet voor vergunning in aanmerking volgens art. 4.4.10 ev. van de VCRO.

De aanvraag heeft ook betrekking op het plaatsen van verlichtingspalen.

Het dossier bevat geen gegevens over de oorspronkelijke verlichtingspalen. Volgens de gegevens van de gemeente stonden er op het plein kleinere houten verlichtingspalen.

De vergunningstoestand van deze verlichtingspalen, kan - zo blijkt uit het dossier - niet worden aangetoond door de aanvrager. Het betreffen als dusdanig niet vergunde constructies die volgens art. 4.4.10 ev. van de VCRO niet voor vergunning in aanmerking komen.

(...)

De aanvraag is op voorwaardelijke wijze in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

Bij de beoordeling van het aangevraagde is rekening gehouden met de in de omgeving bestaande toestand.

De inrichting situeert zich binnen een uitloper van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied ten noordoosten van Kerkenbos. De noordelijke begrenzing betreft een omvangrijk natuurgebied. Zuidelijk en zuidoostelijk van het aanvraagperceel situeren zich de landelijke woonlinten van

en Muizenseweg.

De overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen. Het aangevraagde werd met inachtneming van al deze aspecten onderzocht. Hierna wordt dieper ingegaan op de voor de aanvraag noodzakelijke of relevante elementen.

Draagkracht omgeving niet overschreden.

Uit het gunstig advies van de bevoegde instantie voor het agrarisch gebied, Landbouw en Visserij, blijkt geen onverenigbaarheid met de landschappelijke waarde van het agrarisch gebied. De bestaande inrichting bevindt zich immers in een smalle uitloper van dit landschappelijk waardevol agrarisch gebied, en wordt omgeven door woonfuncties en natuurgebied.

De aanvraag heeft enkel betrekking op het heroprichten van de kleedkamers - met beperkte afmetingen van 6m breed en 4m15 diep - tussen de reeds bestaande kleedruimte en de reeds bestaande berging. De constructies bij het voetbalveld dateren van de jaren '60. Dit blijkt zowel uit de kadastrale gegevens, als uit het huurcontract. Bijgevolg blijft de (beperkt) herbouwde ruimte, zowel wat betreft functie, als volume, binnen de contouren van de oorspronkelijk vergund geachte situatie. Onderhavige aanvraag is geen voorwerp voor de verdere uitbouw van het terrein. De impact op de omgeving blijft bijgevolg ongewijzigd.

Reeds decennia lang is er hier sprake van het functioneel samengaan van wonen, het voetbal en natuur. Gelet op de aard van het voetbalveld (oefenveld, geen wedstrijdveld), de frequentie van het gebruik (enkel in de week), het gegeven dat zowel de functie als de bebouwing als vergund dienen te worden beschouwd, kan besloten worden dat de draagkracht van de omgeving niet wordt overschreden.

Aanvraag geeft geen aanleiding tot verkeershinder.

Uit kadastrale gegevens en een huurcontract blijkt dat de constructies bij het voetbalveld vergund geacht zijn. De aanvraag behelst enkel de (beperkte) heroprichting van kleedkamers - met afmetingen van 6m breed en 4m15 diep - tussen de bestaande kleedruimte en de berging. Het valt niet in te zien hoe de heroprichting van zulk een klein gebouw zal leiden tot verkeershinder.

Verbetering bestaande toestand.

Het nieuwe gedeelte wordt opgetrokken in snelbouwsteen en afgedekt met een golfplaten dak. Het overige bestaande gedeelte van de kleedkamers en berging werd opgetrokken in

betonplaten en met golfplaten dak. De gedeeltelijke herbouw van de kleedruimte in nieuwe snelbouwsteen vormt een verbetering van de bestaande toestand.

*In functie van een vormelijke eenheid dient het snelbouwmetselwerk van de gevels geschilderd of bepleisterd te worden in een middengrijze kleur.
(...)*

BESLUIT

Artikel 1 - Het beroep van [REDACTED]

, belanghebbende derde, tegen het besluit van 15 januari 2010 van het college van burgemeester en schepenen van Mechelen, waarbij de vergunning tot regularisatie kleedruimte en verlichtingspalen wordt geweigerd, op een terrein, gelegen Melkstraat ZN, afdeling 9, sectie C, nrs. 52 X, 52 Y, wordt gedeeltelijk ingewilligd.

Vergunning wordt verleend voor wat betreft de regularisatie van de kleedruimtes, mits voorwaarden:

- het advies van de waterbeheerder (provincie Vlaams-Brabant) dd. 3 september 2009 dient strikt te worden nageleefd;*
- het advies van de brandweer dd. 8 september 2009 dient strikt te worden nageleefd;*
- het snelbouwmetselwerk van de gevels dient geschilderd of bepleisterd te worden in een middengrijze kleur.*

*Geen vergunning wordt verleend voor de verlichtingspalen.
..."*

Dat is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Voorafgaand

1.

Wanneer de verwerende partij na een vernietigingsarrest uitspraak doet, dient ze het dossier opnieuw in volledigheid te beoordelen, hierbij rekening houdend met het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest. Dit gezag strekt zich uit tot alle motieven die aan de vernietiging ten grondslag liggen en er de noodzakelijke ondersteuning van uitmaken in de mate dat die motieven betwistingen beslechten die typisch zijn voor die zaak. Het gezag van gewijsde houdt in dat een rechterlijke beslissing bindend is en niet meer in vraag mag worden gesteld. Het moet voorkomen dat eenzelfde betwisting zich na de uitspraak blijft herhalen.

2.

In het vernietigingsarrest van 12 september 2017, nr. RvVb/A/1718/0030 heeft de Raad de tweede herstelbeslissing van 12 november 2015 vernietigd omdat de verwerende partij ten onrechte artikel 4.4.17 VCRO toepaste in haar beoordeling over de regularisatie van de herbouwde kleedruimte, terwijl uit de toen bestreden beslissing duidelijk bleek dat de te herbouwen kleedruimte op het ogenblik van de (regularisatie)aanvraag geen ‘bestaande’ zonevreemde constructie is in de zin van artikel 4.4.17 VCRO en de herbouw het gevolg was van een vernieling door een storm. De Raad oordeelde: *“dat bezwaarlijk kan worden betwist dat het herstellen van een kleedruimte wegens een omgevallen boom (stormschade), kan worden beschouwd als zonevreemde herstelwerken na vernietiging of beschadiging door een vreemde oorzaak”*.

In hetzelfde vernietigingsarrest stelde de Raad over de verlichtingspalen vast dat de toen bestreden beslissing het hoofdzakelijk vergund karakter van de ondertussen reeds vervangen metalen verlichtingspalen niet had beoordeeld, maar zich enkel had uitgesproken over de oorspronkelijke verlichtingspalen.

Ingevolge dit vernietigingsarrest heeft de verwerende partij, in haar derde herstelbeslissing vastgesteld dat de herbouwde kleedruimte voldoet aan de vereisten van artikel 4.4.22 VCRO. De verlichtingspalen worden in de voorliggende bestreden (herstel)beslissing uit de vergunning gesloten.

B. Eerste middel

Standpunt van de partijen

In dit middel voert de verzoekende partij aan dat de beslissing van de verwerende partij niet tijdig is genomen en ze daardoor haar bevoegdheid verliest. In het beschikkend gedeelte van haar verzoekschrift vraagt ze om *“de deputatie van het provinciebestuur van Antwerpen te sanctioneren met een bevoegdheidsverlies”*.

De verzoekende partij licht toe dat de bestreden beslissing haar ten onrechte als indiener van het administratief beroep aanduidt, terwijl dit ‘KFC HEVER’ moet zijn. Dit houdt volgens haar in dat de verwerende partij nog steeds geen gevolg heeft gegeven aan het vernietigingsarrest dat de injunctie oplegde om binnen de vier maanden na de betekening van het arrest, opnieuw uitspraak te doen over het administratief beroep van KFC HEVER. Ze is dan ook van oordeel dat het administratief beroep van KFC HEVER als stilzwijgend verworpen moet worden geacht aangezien de verwerende partij over dat beroep nog geen uitspraak heeft gedaan en de redelijke termijn reeds lang verstreken is.

De verzoekende partij meent dat er meer aan de hand is want de in het eerste vernietigingsarrest van 18 juni 2013 opgelegde injunctietermijn werd volgens haar ook door de verwerende partij overschreden door pas op 3 oktober 2013 een herstelbeslissing te nemen. Ze leidt uit deze eerste overschrijding van de beslissingstermijn, die ze beschouwt als een vervaltermijn, af dat het beroep geacht was te zijn afgewezen. Alle latere genomen beslissingen zijn volgens haar genomen met bevoegdheidsoverschrijding.

Beoordeling door de Raad

1.

De aanduiding in de herstelbeslissing van huidige verzoekende partij als indiener van het administratief beroep betreft naar het oordeel van de Raad een louter materiële vergissing, die berust op de carrousel aan procedureslagen over de aanvraag.

In het onderdeel 'dossiergegevens' van de bestreden herstelbeslissing staat duidelijk vermeld dat het voorwerp van de aanvraag nog steeds de regularisatie is, die door de heer Steff Stevens, (namens KFC HEVER) aangevraagd werd en door het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen op 15 januari 2010 geweigerd is. Verder in de tekst is ook de historiek van de aanvraag, na *"klacht van de buurman"*, vermeld, net zoals het *"beroep van meester Steff Stevens namens vzw KFC HEVER"* en de vermelding van het bij de Raad, door de verzoekende partij ingediend juridictioneel beroep dat tot het vernietigingsarrest van 12 september 2017, krachtens hetwelk de *"Deputatie een nieuwe beslissing [dient] te nemen, met inachtnaam van de bepalingen van het arrest"*.

Aan de hand van de dragende motieven van de bestreden beslissing kan de Raad niet anders dan vaststellen dat de vermelding, in de aanhef en vooral het beschikkend gedeelte van de herstelbeslissing, van de naam van huidige verzoekende partij als indiener van het administratief beroep waarover krachtens het vernietigingsarrest opnieuw uitspraak moet worden gedaan, een materiële vergissing is, zonder verdere juridische gevolgen.

2.

Dat de verwerende partij na het vernietigingsarrest de haar door de Raad toegekende beslissingstermijn niet gerespecteerd zou hebben en zelfs de redelijke termijn zou hebben overschreden, berust op het verkeerde uitgangspunt dat de vermelding van de naam van de verzoekende partij in het beschikkend gedeelte van de bestreden beslissing tot gevolg zou hebben dat nog geen uitspraak zou zijn gedaan over het administratief beroep van KFC HEVER.

Onder randnummer 1 heeft de Raad vastgesteld dat deze 'verkeerde' vermelding geen juridische gevolgen heeft en louter berust op een materiële vergissing.

De verzoekende partij houdt ook voor dat alle, na het vernietigingsarrest van 18 juni 2013 genomen, beslissingen zijn genomen met bevoegdheidsoverschrijding omdat ook de eerste herstelbeslissing buiten de bij injunctie opgelegde termijn werd genomen.

Deze stelling van de verzoekende partij kan niet gevolgd worden.

De na het vernietigingsarrest van 18 juni 2013 op 3 oktober 2013 genomen eerste herstelbeslissing werd immers ten gronde door de Raad vernietigd met het arrest van 11 augustus 2015 waardoor ze uit het rechtsverkeer werd genomen. De Raad heeft toen aan de verwerende partij bij wijze van injunctie een nieuwe beslissingstermijn van 4 maanden opgelegd om over het de aanvrager ingestelde administratieve beroep te oordelen. Tegen het arrest van 11 augustus 2015 werd geen cassatieberoep aangetekend, zodat de vernietiging ten gronde van de beslissing van 3 oktober 2013 definitief is en heden geen rechtsgevolgen meer kan hebben.

C. Negende middel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij voert in dit middel in essentie aan dat de verwerende partij de aanvraag niet getoetst heeft aan het esthetisch criterium van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Ze verwijst ook naar de ligging in een relictzone.

De verzoekende partij verwijst naar de allereerste door de verwerende partij genomen beslissing van 8 april 2010 waarin het volgende werd opgenomen: *“hoewel de bestaande constructie in betonplaten en met golfplaten dak niet erg duurzaam zijn en esthetisch niet gewenst in waardevol agrarisch gebied, is de constructie niet vervallen”*, om te stellen dat niet voldaan is aan het esthetisch criterium.

Beoordeling door de Raad

Niet betwist is de vaststelling dat het aangevraagde gelegen is in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en dat de aanwezige constructies zonevreemd zijn en dus strijdig met de gewestplanbestemming.

De verwerende partij maakt gebruik van artikel 4.4.22 VCRO om een afwijking op de gewestplanbestemming te verantwoorden.

Het landschappelijk waardevol agrarisch gebied is een overdruk van het agrarisch gebied, waarbij overeenkomstig artikel 15.4.6.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna: Inrichtingsbesluit) enkel die handelingen en werken mogen worden uitgevoerd die in overeenstemming zijn met de in grondkleur aangegeven bestemming. Artikel 4.4.22 VCRO laat toe van deze basisbestemming af te wijken.

De verdere zinsnede uit artikel 15.4.6.1 Inrichtingsbesluit *“voor zover zij de schoonheidswaarde van het landschap niet in gevaar brengen”* is geen bestemmingsvoorschrift, zodat de toets aan de schoonheidswaarde van het landschap, de ‘esthetische toets’, onverkort geldt ook bij toepassing van de basisrechten voor zonevreemde constructies, en in het bijzonder ook voor artikel 4.4.22 VCRO. De bestreden beslissing moet dan ook een formele motivering bevatten over de verenigbaarheid van de aanvraag met de schoonheidswaarde van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Deze toets ontbreekt in de bestreden beslissing. De enkele overwegingen in de bestreden beslissing onder de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, en meer bepaald de verwijzing naar het gunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij van 18 september 2009 volstaan in dit licht niet aangezien dit advies niet ingaat op de verenigbaarheid met de schoonheidswaarde van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Ook de zinsnede dat *“de bestaande inrichting bevindt zich immers in een smalle uitloper van dit landschappelijk waardevol agrarisch gebied, en wordt omgeven door woonfuncties en natuurgebied”*, kan niet beschouwd worden als een concrete toets aan het esthetisch criterium. De loutere melding dat de impact op de omgeving ongewijzigd blijft en dat decennia lang reeds sprake is van een functioneel samengaan van wonen, voetbal en natuur, zijn niet gelijk te stellen met een esthetische toets, maar een aftoetsing van het aangevraagde aan de decretale aandachtspunten uit artikel 4.3.1, §2 VCRO.

De Raad is dan ook van oordeel dat de bestreden beslissing het stedenbouwkundige voorschrift van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied schendt, zoals aangevoerd door de verzoekende partij, aangezien geen esthetische toets is doorgevoerd en niet is aangetoond dat het aangevraagde landschappelijk inpasbaar is in het gebied.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

D. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

1.1

In het tweede middel stelt de verzoekende partij voorop dat de zonevreemde constructies niet 'hoofdzakelijk vergund' zijn in de zin van artikel 4.4.10, §1 VCRO en dat de verwerende partij moet nagaan of de constructies voldoen aan alle voorwaarden om toepassing te kunnen maken van de basisrechten voor zonevreemde constructies overeenkomstig artikel 4.4.10 en volgende VCRO.

Ze stelt dat uit het huurcontract van 1962 of de kadastrale gegevens van de jaren '60 enkel kan blijken dat er 'constructies' stonden, maar niet dat dit de huidige (als vergund geachte) constructies (kleedruimte/cafetaria, speelveld, doelen en opvangconstructies hierachter, verlichtingspalen, LPG- en mazouttank) zijn. De verzoekende partij voegt een aantal foto's bij en stelt zich daarbij vragen over de gebruikte materialen en maakt met een kadastrale schets de vergelijking met de toestand in de jaren '60.

Met betrekking tot de herbouwde kleedruimte geeft ze aan dat een gedeelte beschadigd werd door een omgevallen boom (foto vijf), dat een gedeelte van de buitengevel al in metselwerk heropgebouwd was vóór dat schadegeval en dat de huidige toestand van de kleedruimtes niet overeenstemt met de vergund geachte toestand. Ze stelt vast dat de verwerende partij daarom verkeerdelijk uitgaat van een 'bestaande' en vergund geachte kleedkamer.

Met betrekking tot de acht verlichtingspalen stelt ze dat deze zijn geplaatst eind jaren '90, zonder vergunning en ze verwijst daarvoor naar een proces-verbaal.

De verzoekende partij geeft aan dat de basisrechten een uitzonderingskarakter hebben en dat de aanvrager de bewijslast draagt om het vergund geacht karakter te bewijzen. Aangezien de aanvrager daar niet in geslaagd is, had de verwerende partij volgens haar de vergunning moeten weigeren.

Beoordeling door de Raad

1.

De Raad stelt vast dat de verwerende partij de aangevraagde regularisatie voor de verlichtingspalen uit de vergunning heeft gesloten. De kritiek van de verzoekende partij die betrekking heeft op die verlichtingspalen is dan ook niet pertinent en moet niet beoordeeld worden.

2.

In het vernietigingsarrest van 12 september 2017 heeft de Raad vastgesteld dat de aanvraag, wat de regularisatie van de herbouw van een deel van de kleedruimtes betreft, niet kan getoetst worden aan artikel 4.4.17 VCRO. Uit de vaststellingen van het dossier bleek immers dat het te herbouwen

gedeelte van de kledkamer op het ogenblik van de (regularisatie)aanvraag geen 'bestaande' zonevreemde constructie was, want ze werd 'vernield' door een storm.

2.1

De Raad stelt vast dat de verwerende partij in de voorliggende bestreden herstelbeslissing de regularisatie van de herbouw van een deel van de kledruimte getoetst heeft aan artikel 4.4.22 VCRO.

Artikel 4.4.22 VCRO behoort tot afdeling 2 van hoofdstuk 4 (afwijkingsmogelijkheden op stedenbouwkundige voorschriften) van titel IV van de VCRO. Uit de wijze van indeling van deze afdeling 2 blijkt dat de decreetgever het onderscheid heeft willen maken tussen constructies die op het ogenblik van de aanvraag nog bestaan en deze die niet meer bestaan. Voormelde afdeling 2 van dat hoofdstuk bevat enerzijds een regeling voor bestaande zonevreemde constructies (onderafdeling 2, met een sectie 1 voor de woningen en een sectie 2 voor de constructies, niet zijnde woningbouw) en een regeling voor constructies die recent zijn afgebroken en waar de voorwaarde voor het 'bestaan' bij de indiening van de aanvraag niet geldt (onderafdeling 3). Daarnaast bevat afdeling 2 nog een onderafdeling 4 over herstelwerken bij vernietiging of beschadiging door vreemde oorzaak.

Artikel 4.4.22 VCRO behoort tot de onderafdeling 4. Typisch voor deze onderafdeling is dat herstelwerken kunnen gevraagd worden voor iets dat reeds vernietigd is en dus geheel of gedeeltelijk niet meer bestaat (hetzij een woning, hetzij een constructie) door vernietiging of beschadiging ten gevolge van een vreemde oorzaak die niet kan toegerekend worden aan de eigenaar.

Artikel 4.4.10 en 4.4.11 VCRO bevatten de generieke regels voor het toepassingsgebied en de draagwijdte van alle basisrechten voor zonevreemde constructies en dus ook voor zonevreemde constructies die vernield zijn door een storm.

2.2

Artikel 4.4.22 VCRO bepaalt als volgt:

“Als een zonevreemde constructie, niet zijnde woningbouw, vernield of beschadigd werd ten gevolge van een vreemde oorzaak die de eigenaar niet kan worden toegerekend, kunnen herstelwerken worden vergund, in afwijking van de bestemmingsvoorschriften, voor zover voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden:

1° de constructie werd in het jaar voorafgaand aan de vernieling of beschadiging daadwerkelijk uitgebaat, waarbij deze uitbating kan worden aangetoond middels alle rechtens toegelaten bewijsmiddelen;

2° de aanvraag gebeurt binnen de drie jaar na de toekenning van het verzekeringsbedrag of, zo de vernieling of beschadiging niet door een verzekering gedekt zijn, binnen de vijf jaar na het optreden van deze vernieling of beschadiging;

3° het bouwvolume van de herstellende constructie blijft beperkt tot het vergunde of vergund geachte bouwvolume.

Voor wat bedrijfsgebouwen betreft waarin milieuvergunningsplichtige activiteiten uitgevoerd worden, is tevens vereist dat deze activiteiten zijn vergund.”

Het huurcontract van 1962 en de bijgebrachte ledenlijst bewijzen volgens de verwerende partij dat de constructie in het jaar voorafgaand aan het schadegeval (in februari 2008, volgens een eveneens nog bijgebracht document van de verzekering) werd uitgebaat. Gezien de datum van het

schadegeval, zou de aanvrager zich met het indienen van de aanvraag ook gehouden hebben aan de in artikel 4.4.22 VCRO bepaalde termijnen van drie en vijf jaar.

De verzoekende partij betwist deze gegevens inzake de stormschade niet en voert ook niet aan dat het herbouwde gedeelte groter is dan wat er vroeger stond.

2.3

De verzoekende partij betwist wel de aanwezigheid van het hoofdzakelijk vergund karakter van de te regulariseren constructie op de vooravond van de stormschade, waarbij ze verwijst naar artikel 4.4.10, §1 VCRO.

Zoals de verzoekende partij voorhoudt, vereist de aanspraak op het toepassingsgebied van artikel 4.4.22 VCRO dat de aanvrager aantoont dat de aanvraag betrekking heeft op een hoofdzakelijk vergunde constructie aan de vooravond van de stormschade.

In de bestreden beslissing wordt hierover het volgende gesteld:

“ ...

Het, inmiddels reeds hernieuwde gedeelte van de kleedkamers, bevindt zich tussen de bestaande kleedruimte en de berging en heeft afmetingen van 6m breed en 4m15 diep.

Het nieuwe gedeelte wordt opgetrokken in snelbouwsteen en afgedekt met een golfplaten dak. Het overige bestaande gedeelte van de kleedkamers en berging werd opgetrokken in betonplaten en met golfplaten dak.

De aanvraag betreft het herbouwen van een deel van de kleedkamers bij een voetbalterrein. Volgens de aanvrager werd een deel van de bestaande kleedkamers vernield tijdens een storm.

Beroeper bracht een huurcontract van 1962 bij waaruit blijkt dat het stuk landbouwgrond reeds vanaf 1962 wordt verhuurd in functie van een voetbalterrein met bijhorende constructies.

Ook het college van burgemeester en schepenen bevestigt dat volgens de kadastrale gegevens de constructies bij het voetbalveld dateren van de jaren '60. Gelet op voorgaande dienen de bestaande kleedkamers en het voetbalveld als vergund worden geacht.

...”

Uit voorgaand citaat blijkt dat de verwerende partij zich steunt op kadastrale gegevens zoals bijgebracht door het college van burgemeester en schepenen om te stellen dat de bestaande kleedkamers en het voetbalveld als vergund geacht moeten beschouwd worden. Ze verwijst hiermee ook impliciet naar de aanvankelijke weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van 15 januari 2010 waarin wordt gesteld dat het gebouw sinds 1964 kadastraal gekend staat als sportgebouw.

2.4

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij na het vernietigingsarrest van 12 september 2017 in een e-mail van 31 oktober 2017 opmerkingen geformuleerd heeft aan de verwerende partij (stuk 29 AD) met betrekking tot het vergund geacht karakter van de huidige op het terrein aanwezige gebouwen. Ook na het nieuwe verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 30

november 2017 werden deze opmerkingen door de verzoekende partij nogmaals herhaald bij e-mail van 1 december 2017 (stuk 31 AD).

Uit de bestreden beslissing blijkt dat geen nieuwe hoorzitting werd georganiseerd.

2.5

In de bestreden beslissing beperkt de verwerende partij zich tot de vaststelling, op grond van bekomen informatie vanwege het college van burgemeester en schepenen, dat de sportinfrastructuur reeds aanwezig was begin jaren '60.

Met de verzoekende partij moet vastgesteld worden dat dit niet voldoende is om de hoofdzakelijk vergunde toestand van de kleedruimte aan de vooravond van de storm aan te tonen.

De Raad stelt vast dat de aanvraag geen kadastraal plan bevat, doch enkel een inplantingsplan met de bestaande toestand. Verder stelt de Raad vast dat dit inplantingsplan niet overeenstemt met het kadastraal plan dat in augustus 2008 werd gevoegd aan het proces-verbaal van vaststelling over het zonder vergunning gedeeltelijk herbouwen van de kleedruimte (stuk 20 AD).

Het zelfde verschil tussen de huidige toestand en de kadastrale gegevens heeft de verzoekende partij op 31 oktober 2017 en op 1 december 2017 kenbaar gemaakt aan de verwerende partij.

De Raad stelt eveneens vast dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar reeds in 2009 ongunstig adviseerde omwille van de niet bewezen vergunde toestand.

De verwerende partij moet de 'hoofdzakelijk vergund' geachte toestand aan de vooravond van de storm met de nodige zorgvuldigheid onderzoeken en aandacht besteden aan relevante adviezen, bezwaren en opmerkingen die ter zake worden geformuleerd. Dit blijkt niet uit de bestreden beslissing. De verwerende partij beperkt zich tot het overnemen van gegevens over de aanvankelijke oprichting van de sportinfrastructuur begin de jaren '60, wat uiteraard geen uitsluitel geeft over de 'vergund geachte' toestand in maart 2008, aan de vooravond van de storm.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

E. Overige middelen

De overige middelen betreffende de vereiste medewerking van een architect, de onvolledigheid van het dossier, de natuurtoets en de toets met de goede ruimtelijke ordening en de ingeroepen schendingen van een aantal algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Deze middelen worden niet onderzocht, aangezien ze niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

VII. VERZOEK TOT ANONIMISERING

De verzoekende partij vraagt de anonimisering van haar identiteit bij de publicatie van het tussen te komen arrest.

Artikel 46 DBRC-decreet bepaalt dat op uitdrukkelijk verzoek van een natuurlijke persoon die partij is in het geding, bij de publicatie van het arrest, diens identiteit kan worden weggelaten.

Er zijn geen redenen die zich tegen dit verzoek verzetten. Het arrest zal bij publicatie geanonimiseerd worden wat betreft de identiteit van de verzoekende partij.

VIII. KOSTEN

1.

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

2.

Geen enkele partij vraagt de toekenning van een rechtsplegingsvergoeding.

Gezien de vaststellingen in onderdeel VI, worden de kosten van het beroep ten laste van de verwerende partij gelegd.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 7 december 2017, waarbij aan KFC HEVER de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het regulariseren van de kledruimte op de percelen gelegen te 2812 Muizen (Mechelen), Melkstraat, met als kadastrale omschrijving afdeling 9, sectie C, nummers 52X en 52Y.
2. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de aanvrager en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
3. De Raad beveelt dat bij publicatie van het arrest tot anonimisering van de identiteit van de verzoekende partij zal worden over gegaan.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 4 juni 2019 door de tweede kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Margot DEPRAETERE

Hilde LIEVENS