

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 31 juli 2018 met nummer RvVb/A/1718/1145
in de zaak met rolnummer 1617/RvVb/0396/A

Verzoekende partij	de heer Louis IDE vertegenwoordigd door advocaten Steven Ronse en Michiel DESCHEEMAEKER met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Beneluxpark 27B
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN vertegenwoordigd door mevrouw Kaat van KEYMEULEN
Tussenkommende partijen	1. de heer Erwin EERAERTS 2. mevrouw Sabine DE GROOTE vertegenwoordigd door advocaten Carina VAN CAUTER en Bram VANDROMME met woonplaatskeuze op het kantoor te 9552 Herzele-Borsbeke, Pastorijstraat 30

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 6 februari 2017 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 15 december 2016.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm van 30 augustus 2016 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partijen een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het recreatief medegebruik van graslanden en de regularisatie van speeltoestellen in functie van een jeugdverblijfscentrum op de percelen gelegen te 9630 Zwalm, Brouwerijstraat 4, met als kadastrale omschrijving afdeling 6, sectie A, nummers 166a, 166b, 172a, 173l, 173m en 173n.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkommende partijen verzoeken met een aangetekende brief van 3 mei 2017 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partijen met een beschikking van 19 juli 2017 toe in de debatten.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomende partijen dienen een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient een laatste nota in. De tussenkomende partijen dienen een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 22 mei 2018.

Advocaat Guillaume VYNCKE voert het woord voor de verzoekende partij.

Mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN voert het woord voor de verwerende partij.

Advocaat Bram VANDROMME voert het woord voor de tussenkomende partijen.

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 tussenkomende partijen dienen op 22 mei 2008 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “een renovatie-uitbreiding van een oud klooster tot jeugdverblijf”. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm verleent de stedenbouwkundige vergunning op 9 juni 2009. In het kader van het door de heer Dirk-Jan Parleviet ingestelde beroep strekkende tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van deze beslissing bij de Raad van State, wordt in het auditorsverslag voorgesteld om deze stedenbouwkundige vergunning te vernietigen. Naar aanleiding hiervan trekt het college van burgemeester en schepenen de stedenbouwkundige vergunning van 9 juni 2009 in en verleent een nieuwe stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partijen. De verwerende partij wil het hiertegen ingestelde administratieve beroep niet in en verleent op 2 februari 2012 in graad van beroep de stedenbouwkundige vergunning. De Raad vernietigt met het arrest van 5 februari 2013 met nummer A/2013/0043 de beslissing van de verwerende partij van 2 februari 2012.

Naar aanleiding van dit arrest wordt de procedure hernomen. De verwerende partij verleent op 8 mei 2013 opnieuw de stedenbouwkundige vergunning, waarna onder meer de verzoekende partij een beroep instelt strekkende tot de vernietiging van deze beslissing. De Raad vernietigt met het arrest van 6 september 2016 met nummer RvVb/A/1617/0017 de beslissing van de verwerende partij van 8 mei 2013.

Ingevolge dit arrest wordt de procedure opnieuw hernomen. De verwerende partij verklaart het beroep van onder meer de verzoekende partij gegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden volgens de ingediende plannen, aangevuld met een verduidelijkend plan. Onder meer de verzoekende partij dient wederom een vordering tot nietigverklaring in van deze beslissing bij de Raad. Deze procedure is bij de Raad gekend onder rolnummer 1617/RvVb/0311/A.

2.

De tussenkomende partijen dienen op 26 april 2016 (datum van ontvangstbewijs) bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “het recreatief medegebruik van graslanden en de regularisatie van speeltoestellen in functie van een jeugdverblijfcentrum” op de percelen gelegen te 9630 Zwalm.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Oudenaarde’, vastgesteld met koninklijk besluit van 24 februari 1977 deels in woongebied met landelijk karakter en deels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De percelen liggen ook binnen de grenzen van een voorwaardelijk positief planologisch attest, verleend door de gemeenteraad op 27 augustus 2015. De verzoekende partij betwist de wettigheid van dit planologisch attest.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 24 mei 2016 tot en met 22 juni 2016, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling adviseert op 1 juni 2016 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen adviseert op 19 juli 2016 voorwaardelijk gunstig.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 16 augustus 2016 gunstig:

“ ...
Het ingediende bouwaanvraagdossier is volledig en de procedure tot behandeling van deze aanvraag is correct verlopen. Ik sluit mij volledig aan bij de planologische en ruimtelijke motivering van deze aanvraag, zoals opgebouwd door het college van burgemeester en schepenen. De door het college gestelde voorwaarden dienen nageleefd. Bijgevolg wordt deze aanvraag gunstig geadviseerd. Dit advies wordt verleend onder voorbehoud van naleving van de hoger gestelde voorwaarden
...”

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 30 augustus 2016 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partijen. Het college beslist:

“ ...
Huidige aanvraag beoogt het recreatief medegebruik van graslanden en de regularisatie van speeltoestellen in functie van een jeugdverblijfcentrum in uitvoering van een voorwaardelijk positief planologisch attest afgeleverd door de gemeenteraad in zitting van 27 augustus 2015.

Verenigbaarheid met de voorschriften inzake ruimtelijke ordening:

De aanvraag is niet in overeenstemming met het gewestplan maar dien ten gevolge wel gelegen binnen de grenzen van een voorwaardelijk positief planologisch attest dd. 27 augustus 2015 dat de bestemming van dit gebied heeft gewijzigd.

De aanvraag is in overeenstemming met de gewestelijke, provinciale en gemeentelijke verordeningen van toepassing op deze aanvraag.

Verenigbaarheid met andere voorschriften:

De aanvraag is ontsluitbaar via de Brouwerijstraat, een voldoende uitgeruste gemeenteweg.

Het terrein ligt niet aan een (oud-) geklasseerde waterloop.

De aanvraag is niet gelegen nabij een spoorweg, provincieweg of gewestweg.

De aanvraag moet voor advies voorgelegd worden aan de entiteit van het agentschap R-0 Vlaanderen, die met de zorg voor het onroerend erfgoed belast is. Het gaat om een aanvraag met betrekking tot percelen die gelegen zijn in een definitief beschermd stads- en dorpsgezicht, met name de middels MB van 24 december 1980 beschermde "Dorpskom van Dikkele"

Het terrein ligt niet in (de nabijheid van) een ruimtelijk kwetsbaar gebied, een speciale beschermingszone, of in een park of een bos.

De aanvraag noodzaakt niet een mobiliteitsstudie.

Beoordeling van de externe adviezen.

Geen advies van Onroerend Erfgoed dd. 23 mei 2016 vereist (neemt kennis en kan worden gevolgd). Voorwaardelijk gunstig advies van de Brandweer zone Vlaamse Ardennen dd. 29 mei 2016 (neemt kennis en kan worden gevolgd), zie bijlage

Geen advies van het Agentschap voor Natuur en Bos dd. 30 mei 2016 vereist (neemt kennis en kan worden gevolgd).

Voorwaardelijk gunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij dd. 1 juni 2016 dat samengevat luidt. "de voorwaarden vastgelegd in het planologisch attest dienen te worden nageleefd en er mogen in de toekomst geen verdere uitbreidingen gebeuren naar het naastliggende agrarische gebied" (neemt kennis en kan worden gevolgd), zie bijlage.

Gunstig advies van de Provinciale dienst Integraal Waterbeleid dd. 6 juni 2016 (neemt kennis en kan worden gevolgd)

Beoordeling van de resultaten van het openbaar onderzoek:

Er is een openbaar onderzoek gehouden van 24 mei tot en met 22 juni 2016 Gedurende het openbaar onderzoek is één bezwaarschrift ingediend afkomstig van een aanpalende eigenaar Dat dit bezwaarschrift samengevat, handelt over. het onwettig zijn van het planologisch attest omwille van:

O er is geen sprake van een bedrijf;

O het niet hoofdzakelijk vergund zijn;

O het planologisch attest heeft geen lange termijn behoeften;

O de aanvraag is onverenigbaar met de goede ruimtelijke ordening,

O er is geen sprake van medegebruik aangezien de volledige grond als recreatiegrond gebruikt wordt door het opstellen van speelmaterialen.

Dat omtrent dit bezwaarschrift volgend standpunt wordt ingenomen:

De voorliggende aanvraag is een tijdige uitvoering van een voorwaardelijk positief planologisch attest afgeleverd door de gemeenteraad in zitting van 27 augustus 2015. De procedure van dit planologisch attest is afgerond en definitief. Noch door Ruimte Vlaanderen noch door de provincie Oost-Vlaanderen is een schorsend administratief beroep ingesteld bij de Vlaamse Regering waaruit vervolgens mag worden geconcludeerd dat er geen sprake is van onwettigheid. Bovendien zijn de argumenten die in het bezwaar worden aangehaald niet correct:

- *voorafgaand aan het indienen van het planologisch attest werd omtrent de bedrijfsactiviteiten advies gevraagd aan Ruimte Vlaanderen. Op 15 09.2014 laat Ruimte Vlaanderen (mail van dhr. Roosemont - Juridisch adviseur Ruimte Vlaanderen aan Mia Lammens - Toerisme Vlaanderen) weten dat een vzw een planologisch attest kan vragen voor zover het gaat om een activiteit die onderworpen is aan milieuvergunning of meldingsplicht. De VCRO is duidelijk en eist geen winstoogmerk. Het toepassingsgebied van planologische attesten is dus ruim. In de handleiding in verband met planologische attesten die op de website www.ruimtelijkeordening.be staat, komt ook een passage voor*

(in de rubriek "ontvankelijkheid", bij het item ("milieuvergunningsplicht/milieumeldingsplicht"), waarin is vermeld dat een planologisch attest ook open staat voor aanvragers die geen klassiek "produktiebedrijf zijn;

- het bedrijf is wel degelijk hoofdzakelijk vergund. Dit wordt eveneens bevestigd door Ruimte Vlaanderen in hun advies naar aanleiding van het planologisch attest;
- het planologisch attest heeft geen lange termijn behoeften. Het opgeven van lange termijnbehoeften is geen verplichting. Het duidt er op dat er geen schaalvergroting gewenst is door het jeugdverblijf;
- de aanvraag is overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening. Hierbij wordt verwezen naar de adviezen in het kader van het planologisch attest:
 - o Ruimte Vlaanderen: "het jeugdverblijfscentrum Oud Klooster is hoofdzakelijk vergund, bijkomend wenst men met het planologisch attest het recreatief medegebruik van enkele achterliggende graslanden gelegen net achter de dorpskern van Dikkere, te bestendigen. De weide met voetbalvelden wordt bij afwezigheid van gasten gebruikt als graasweide voor de schapen De ruimtelijke impact is beperkt De beoogde korte termijnbehoeftes zijn niet strijdig met de principes van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen, mits de toekomstige handelingen strikt beperkt blijven tot recreatief medegebruik Het jeugdverblijfscentrum kan worden bestendigd op de bestaande site Het planologisch attest kan gunstig worden geadviseerd voor de korte termijnbehoeftes mits dit strikt beperkt blijft tot recreatief medegebruik";
 - o provincie Oost-Vlaanderen. "de aanvraag is in overeenstemming met de principes van het RSV, PRS en GRS. Het planologisch attest wordt gunstig geadviseerd";
- het speelterrein met de twee voetbaldoelen heeft een groen karakter en heeft meer de uitstraling van een weide met houtkanten dan een recreatieterrein. Met uitzondering van 2 doelen ontbreekt elke andere sportinfrastructuur (belijning, vangnetten, omheining, . . .). Enkel bij de aanwezigheid van groepen (204 dagen per jaar) én wanneer het op deze dagen mooi weer is, wordt het terrein gebruikt als voetbalveldje Alle andere dagen van het jaar wordt het terrein begraaasd door schapen. Hieruit mag geconcludeerd worden dat het gebruik van de speeltoestellen als recreatief medegebruik kan beschouwd worden.

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening:

De goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtnaam van:

- inpasbaarheid in de onmiddellijke en ruimtelijke omgeving
 - o functionele inpasbaarheid: de aanvraag geeft uitvoering aan een voorwaardelijk positief planologisch attest afgeleverd door de gemeenteraad in zitting van 27 augustus 2015. De aanvraag is hieraan getoetst en hiermee in overeenstemming (zie eveneens motivatienota aanvrager) De ruimtelijke impact van het gevraagde is beperkt (louter wat spelinfrastructuur) en sluit direct aan bij het vergund voorliggend jeugdverblijfscentrum (het betreft dus geen autonoom recreatieterrein). In het licht van de ligging van deze activiteit aan de dorpsrand en de al bij al beperkte intrinsieke dynamiek van het jeugdverblijf met zijn aanhorigheden (zie eveneens stedenbouwkundige vergunning dd 8 mei 2013), kan worden geoordeeld dat de aanvraag perfect inpasbaar is met zijn omgeving;
 - o schaal: de aanvraag doet generlei mate afbreuk aan de schaal van de omgeving (de bestaande vegetatie blijft minstens behouden, louter wat transparant spelinfrastructuur);
 - o ruimtegebruik en bouwdichtheid het ruimtegebruik is compact te noemen, bouwdichtheid is hier niet van toepassing;
 - o visuele-vormelijke elementen: de aanvraag zal geen effect hebben op de visuele en vormelijke elementen in de omgeving. Enerzijds is het gevraagde niet zichtbaar van op de openbare weg, anderzijds worden bestaande visuele-vormelijke elementen minstens behouden en waar nodig versterkt;

- o *cultuurhistorische aspecten: worden met de aanvraag niet beïnvloed (Onroerend Erfgoed laat weten dat geen advies is vereist),*
- o *bodemreliëf. de aanvraag oefent nauwelijks invloed uit op het bestaande reliëf.*
- *mogelijke beïnvloeding leefbaarheid en omgeving*

Zie eveneens ontheffingsbeslissing dienst milieueffectenrapportagebeheer dd. 10.03.2015 nav het onderzoek tot milieueffectrapportage van de aanvraag tot planologisch attest voor VZW jeugdverblijf Oud Klooster te Zwalm: "alle instanties zijn van mening dat de effecten op het milieu correct en voldoende beschreven zijn: de uitgebrachte adviezen bevatten geen elementen waaruit de dienst MER kan besluiten dat het uitgevoerde onderzoek naar de aanzienlijkheid van de milieueffecten onvolledig of onjuist is. Rekening houdend met het bovenvermelde kunnen wij concluderen dat het voorgenomen plan geen aanleiding geeft tot aanzienlijke negatieve milieugevolgen en dat de opmaak van een plan-MER niet nodig is".

- o *mobilitateimpact: blijft ongewijzigd;*
- o *hinderaspecten. de aanvraag genereert geen nefaste hinder en is niet van die aard dat het woongenot van omliggende percelen op onaanvaardbare wijze wordt verstoord of resulteert in een hinder die de maat van normale burenhinder overstijgt;*
- o *gezondheid: de aanvraag heeft geen invloed hebben op de gezondheid van omwonenden;*
- o *gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen- worden met de aanvraag niet in het gedrang gebracht*

De aanvraag strekkende tot het recreatief medegebruik van graslanden en de regularisatie van speeltoestellen in functie van een jeugdverblijfcentrum kan stedenbouwkundig worden aanvaard en geeft geen aanleiding tot fundamentele stedenbouwkundige opmerkingen mits:

- *de aanvraag strekt zich tot hetgeen is aangevraagd en moet steeds gelinkt zijn aan de voorliggende activiteit van het jeugdverblijfcentrum (een autonoom recreatieterrein is aldus uitgesloten),*
- *naleven van:*
 - o *het voorwaardelijk gunstig advies van de Brandweer zone Vlaamse Ardennen dd 29 mei 2016 (zie bijlage);*
 - o *het voorwaardelijk gunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij dd 1 juni 2016 (zie bijlage).*
- ...

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 6 oktober 2016 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 24 november 2016 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 6 december 2016 verklaart de verwerende partij het beroep op 15 december 2016 ongegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“...

2.2 De MER-toets

Bij de aanvraag is een MER-screening gevoegd. Hieruit blijkt dat voor het project geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn.

De aanvraag betreft het medegebruik van graslanden en het regulariseren van speeltoestellen.

Gelet op de locatie, aard en omvang van het aangevraagde kunnen in alle redelijkheid de bevindingen in de screeningsnota aangenomen worden en wordt geoordeeld dat het project geen aanzienlijke milieueffecten kan veroorzaken. Derhalve is de opmaak van een project-MER niet nodig.

Naar aanleiding van de milieuscreening die werd uitgevoerd bij de aanvraag tot planologisch attest voor de vzw Jeugdverblijf Oud Klooster, werd door de dienst milieueffectenrapportagebeheer van het departement LNE reeds geoordeeld dd. 10 maart 2015 dat het voorgenomen plan geen aanleiding gaf tot aanzienlijke negatieve milieugevolgen en dat de opmaak van een plan-MER niet nodig was.

2.3 De natuurtoets

Artikel 16 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu legt aan de overheid op er voor te zorgen dat geen vermijdbare schade aan de natuur kan ontstaan door het verlenen van een vergunning.

Het desbetreffend terrein betreft een weiland dat beplant is met bomen, heesters en hagen. De bouwplaats is op de biologische waarderingskaart aangeduid als biologisch waardevol, omwille van de aanwezigheid van een soortenrijk permanent cultuurgrasland (hp+), een bomenrij met dominantie van (al dan niet geknotte) wilg (kbs) en een bomenrij met dominantie van populier (kbp). Een zuidelijk gelegen strook is aangeduid als biologisch zeer waardevol, omwille van een houtkant met dominantie van es (khfr).

Het betrokken terrein werd niet opgenomen in een speciale beschermingszone, noch is het gelegen op een relevante afstand van een vogel- of habitatrichtlijngebied of enig ander relevant kwetsbaar gebied.

De aanvraag tot regularisatie van de speeltoestellen en het gebruik als speelweide, zal niet resulteren in substantiële hinder aan de aanwezige vegetatie. De constructies zijn ingeplant zonder dat hierbij bomen of heesters dienden te worden gerooid. De aanvraag voorziet in de bijkomende aanplanting van een groenscherm.

Bijgevolg worden er - tevens gelet op de ligging in een dorpskern - geen negatieve en significante effecten op fauna, flora en biodiversiteit verwacht.

De aanvraag doorstaat de natuurtoets.

2.4 De juridische aspecten

De aanvraag is principieel strijdig met de voorschriften van het geldend gewestplan, zeker voor het gedeelte van het terrein gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied, als hoger omschreven, omdat de aanvraag niet in functie staat van een agrarische activiteit.

Met toepassing van artikel 4.4.26 §2 VCRO kan op vraag van de houder van een planologisch attest bij de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning of een milieuvergunning worden afgeweken van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften. Vereist is dat de houder van het attest bewijst dat aan alle volgende voorwaarden is voldaan:

- de aanvraag is ingediend binnen een jaar na de afgifte van het planologisch attest*
- de aanvraag beperkt zich tot regelingen en voorwaarden voor de invulling van de korte termijn behoeften zoals aangegeven in het planologisch attest.*

Het planologisch attest werd afgeleverd door de gemeenteraad van Zwalm in zitting van 27 augustus 2015. Het betreft een positief planologisch attest, verleend voor de ontwikkelingsperspectieven op korte termijn, met name het toelaten van het recreatief medegebruik van de graslanden en het behoud van de bestaande constructies die de spelactiviteit ondersteunen zijnde 2 voetbalvelden, 1 volleybalnet en 1 ingegraven trampoline met inbegrip van een bijkomende schommel en ronde schelp, onder volgende voorwaarden:

- De aanvraag van het planologisch attest moet steeds gelinkt zijn aan de voorliggende activiteit van het jeugdverblijfscentrum en behelst de gevraagde speelweide en de beoogde behoeftes (zijnde de thans er zich bevindende voetbalgoals, trampoline, volleybalnet en de in het planologisch attest gevraagde schommel). Met de gevraagde speelweide en de beoogde behoefte kan aldus worden ingestemd, maar echter niets meer. In geen geval kan het planologisch attest de deur open zetten naar bv. een geïsoleerd sportterrein, een geïsoleerde concertweide, een staanplaats voor mobilhomes, een camping, en dergelijke;*
- Rondom de speelweide dient een voldoende dicht groenscherm te worden voorzien om geluid en inkijk tot een minimum te herleiden alsook een bijkomende omheining plaatsen om de activiteiten enkel op het terrein te laten doorgaan.*

Voorliggende aanvraag is een verdere uitwerking van voormeld planologisch attest, werd ingediend (17 mei 2016) binnen een termijn van één jaar na de afgifte van het planologisch attest en wordt beperkt tot de korte termijnbehoeften zoals aangegeven in het planologisch attest (het planologisch attest bevat enkel een korte termijnbehoefte).

Om tegemoet te komen aan bovenvermelde voorwaarden werd een gedetailleerd inplantingsplan bij de aanvraag gevoegd, waarop de afsluiting en de groenvoorzieningen duidelijk weergegeven worden. De afsluiting bestaat locatieafhankelijk uit of weidedraad (1,2 m hoog) of draadafsluiting (1,2 m hoog) of bakstenen muur (2,7 m hoog) of betonplaten (1,8 m hoog). Langs de binnenkant van de afsluiting wordt een aanvulling van de bestaande groenaanplanting voorzien. De omvang en het soort groenaanplanting is eveneens locatieafhankelijk.

In de beschrijvende nota werd bevestigd dat geen andere voorzieningen dan deze uit de aanvraag planologisch attest worden aangevraagd, dat de terreinen deel uitmaken van het jeugdverblijf en niet afgesplitst worden tot autonome recreatieterreinen.

Als hoger al vermeld, kan er aldus in toepassing van artikel 4.4.26 §2 VCRO, op vraag van de houder van een planologisch attest bij de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning of een milieuvergunning worden afgeweken van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften.

Aanvrager, houder van een gunstig planologisch attest, bewijst dat aan alle voorwaarden als gesteld in het planologisch attest, verleend voor de ontwikkelingsperspectieven op korte termijn, is voldaan.

Het positief planologisch attest van 27 augustus 2015 verleende aan verzoeker rechten en het attest kan bijgevolg niet zomaar buiten toepassing worden gelaten door de vergunningverlenende overheid.

De argumentatie van appellant dat het planologisch attest onwettig zou zijn, kan niet worden gevolgd. De redenering van het college van burgemeester en schepenen, zoals gesteld bij de evaluatie van het bezwaarschrift, in deze kan worden gevolgd. De onzekerheid omtrent de definitieve vergunningstoestand van het jeugdverblijfscentrum was

gekend bij afgifte van het gunstig attest. Indien de vergunningverlenende of adviserende overheden oordeelden dat het hier geen hoofdzakelijk vergund bedrijf betrof, diende deze bemerkingen geformuleerd worden naar aanleiding van de aanvraag planologisch attest en dienden de conclusies in deze doorgetrokken. Nu werd rechtszekerheid geboden aan de aanvrager voor de werken op korte termijn, deze kunnen nu niet in twijfel getrokken, te meer daar de vergunningsprocedure voor het jeugdverblijfcentrum nog steeds lopende is en geen definitieve uitspraak omtrent de al dan niet vergunbaarheid voorligt. Het weigeren van voorliggende vergunning omwille van het in twijfel trekken van de wettigheid van het afgeleverde planologisch attest is in strijd met het vertrouwensbeginsel.

In voorliggende aanvraag is er geenszins sprake van bedrog of een dermate grove onrechtmatigheid, zodat het voorwaardelijk gunstig geadviseerde planologisch attest voor onbestaande zou moeten worden gehouden en de aanvraag bijgevolg geweigerd.

Aangezien de aanvraag zich inpast binnen de mogelijkheden verleent in het planologisch attest conform artikel 4.4.26 §2 VCRO, dient de aanvraag niet getoetst te worden aan artikel 4.4.4. §1 VCRO inzake recreatief medegebruik. De bespiegelingen van appellant hieromtrent zijn niet relevant.

Zoals gesteld in de eerste voorwaarde van de gemeenteraad wordt het gebruik van de weiden voor recreatie gekoppeld aan de voorliggende activiteit van het jeugdverblijfcentrum. Dit impliceert dat indien geen definitieve vergunning verkregen wordt voor het jeugdverblijfcentrum, ook de vergunning voor voorliggende bijhorende activiteiten komt te vervallen. De link tussen huidige aanvraag en het jeugdverblijfcentrum dient als voorwaarde opgelegd bij afgifte van een vergunning, zoals tevens was voorzien in de vergunning van het college van burgemeester en schepenen van 30 augustus 2016. Derhalve bestaat er een wettelijke basis voor het verlenen van de gevraagde stedenbouwkundige vergunning.

2.5 De goede ruimtelijke ordening

De aanvraag beoogt de regularisatie van het gebruik van achterliggende graslanden bij een jeugdverblijfcentrum voor recreatief medegebruik, door de plaatsing van een aantal speeltoestellen. De schaal en grootte van de constructies blijft beperkt. Het gaat om 2 voetbalgoals, 1 volleybalnet, 1 ingegraven trampoline en 1 schommel. De speeltoestellen zijn niet dominant in het landschap. Er worden geen andere ondersteunende constructies voorzien (bv belijning, verharding of afrastering). Het groen karakter blijft behouden. Voor de inrichting werd geen bestaande inplanting gerooid. Integendeel wordt voorzien in bijkomende beplanting langs de perceelsgrenzen teneinde het geheel in te kaderen binnen de omgeving. De intensiteit van het gebruik is afhankelijk van de bezettingsgraad van het jeugdverblijfcentrum.

De verantwoording en afweging van het gevraagde werd reeds uitvoerig beoordeeld bij de aanvraag van het planologisch attest.

In toepassing van artikel 4.4.24 VCRO werden in het planologisch attest de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen.

De in de aanvraag beoogde werken brengen de goede plaatselijke aanleg niet in het gedrang, wat bevestigd werd door het afleveren van het planologisch attest.

De voorwaarden gesteld door het college van burgemeester en schepenen in haar beslissing van 30 augustus 2016 dienen gevolgd.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat de verzoeken tot tussenkomst tijdig en regelmatig zijn ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

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. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In een eerste middel voert de verzoekende partij de exceptie van onwettigheid vervat in artikel 159 van de Grondwet aan tegen het planologisch attest van 27 augustus 2015, dat zou genomen zijn met schending van de artikelen 4.3.1, §1 en 4.4.26, §2 VCRO.

De verzoekende partij voert aan dat het planologisch attest van 27 augustus 2015, waarop de verwerende partij zich steunt bij het afleveren van de stedenbouwkundige vergunning, onwettig is en overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing gelaten moet worden. Zij wijst er op dat volgens de Raad van State een planologisch attest een louter voorbereidende handeling vormt zonder onmiddellijke nadelige gevolgen, die niet afzonderlijk met een beroep tot nietigverklaring kan worden bestreden. Een positief planologisch attest is aldus niet rechtstreeks aanvechtbaar, maar kan wel onwettig worden bevonden. Verder stelt zij vast dat een stedenbouwkundige vergunning vereist is om werken, handelingen en wijzigingen op grond van een positief planologisch attest daadwerkelijk uit te voeren en dat de stedenbouwkundige vergunning als eindresultaat van deze complexe rechtshandeling, vernietigd kan worden op grond van een onwettig planologisch attest.

Zij zet uiteen dat een planologisch attest vermeldt of een bestaand, hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot bedrijf al dan niet behouden kan worden op de plaats waar het gevestigd is en dat het planologisch attest kan worden aangevraagd door en voor een bedrijf dat ofwel onderworpen is aan de milieuvergunning- of meldingsplicht, ofwel een volwaardig land- of tuinbouwbedrijf betreft. De verzoekende partij meent dat er niet voldaan is aan de in artikel 4.4.24 VCRO gestelde voorwaarden om een planologisch attest af te leveren. Volgens de verzoekende partij is er geen sprake van een bedrijf, is dit al zeker niet hoofdzakelijk vergund, worden er geen lange termijnbehoeften aangetoond en is het enig doel dat de vergunningsaanvrager voor ogen heeft het regulariseren van een illegale toestand. Aangezien er niet voldaan is aan de in artikel 4.4.24 VCRO gestelde voorwaarden, is het planologisch attest manifest onwettig.

De verzoekende partij betoogt vooreerst dat er geen sprake is van een bedrijf. Artikel 4.4.24 VCRO bepaalt uitdrukkelijk dat er sprake dient te zijn van een bestaand, hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot bedrijf en dat dit bedrijf ofwel onderworpen is aan de milieuvergunnings- of meldingsplicht, ofwel dat het een volwaardig land- of tuinbouwbedrijf betreft, hetgeen *in casu* niet het geval is. De verzoekende partij citeert artikel 3 van de statuten van de vzw en besluit dat de vzw met voormelde bedrijvigheid geen uitstaan heeft en niet onderworpen is aan de milieuvergunnings- of meldingsplicht.

Zij overweegt verder dat het planologisch attest als enig doel heeft om de bestaande illegale toestand te realiseren, met name om de weide in te schakelen in de exploitatie van het jeugdverblijf en om aan de weide een recreatief medegebruik te kunnen geven. Verwijzend naar rechtspraak van de Raad van State, voert de verzoekende partij aan dat het opzet van een plannings- of vergunningsproces er niet enkel in kan bestaan een regularisatie mogelijk te maken. Uit de omstandigheid dat het volledige projectgebied waarvoor een planologisch attest is aangevraagd, op het ogenblik van het aanvragen van het planologisch attest reeds was aangelegd, kan besloten worden dat het enige doel van het attest dan ook bestaat uit het bekomen van een vergunning om een illegale toestand te regulariseren. Zij wijst in het kader hiervan nog op de processen-verbaal van 3 oktober 2013 en 6 augustus 2014 waaruit blijkt dat al hetgeen gevraagd wordt te vergunnen, reeds tot de bestaande toestand behoorde.

Vervolgens wijst de verzoekende partij erop dat het planologisch attest overeenkomstig artikel 4.4.24 VCRO de ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden moet aantonen en dit zowel op korte als op lange termijn. Het attest vermeldt wat betreft de lange termijnbehoeften echter enkel dat er geen lange termijnbehoeften zijn, waardoor het attest regelrecht ingaat tegen voormelde bepaling. Er moet immers nagedacht worden over de korte en lange termijnbehoeften. Volgens de verzoekende partij accentueert dit dat men vooral de doorgevoerde functiewijziging wil regulariseren, terwijl een planologisch attest daarvoor niet dient.

Vervolgens houdt de verzoekende partij voor dat, voor zover er al sprake zou zijn van een bedrijf, dit niet beschouwd kan worden als hoofdzakelijk vergund. De Raad vernietigde immers met het arrest van 6 september 2016 de door de verwerende partij afgeleverde stedenbouwkundige vergunning van 8 mei 2013 zodat er op het ogenblik van de afgifte van het planologisch attest geen sprake was van een hoofdzakelijk vergunde toestand. De omstandigheid dat er nadien een nieuwe vergunning bekomen is, doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk nu deze vergunning niet retroactief werkt en daarenboven precair is, gelet op de hiertegen ingestelde vordering tot nietigverklaring bij de Raad. De vernietiging van een bestuurshandeling heeft tot gevolg dat deze handeling *erga omnes* geacht wordt niet te bestaan en zelfs geacht wordt nooit te hebben bestaan.

Verwijzend naar rechtspraak van de Raad van State stelt de verzoekende partij dat conform artikel 159 van de Grondwet geen dienstig beroep meer gedaan kan worden op het planologisch attest en dat de stedenbouwkundige vergunning aldus vernietigd dient te worden.

Voor zover geargumenteed zou kunnen worden dat de onwettigheid van het planologisch attest opgevangen zou zijn door het afleveren van de nieuwe stedenbouwkundige vergunning die ervoor zorgt dat het gebouw wel hoofdzakelijk vergund is, meent de verzoekende partij dat deze vergunning de onwettigheid van het planologisch attest niet kan herstellen. Deze vergunning bestond immers nog niet op het moment dat de gemeente het attest heeft verleend.

De verzoekende partij stelt vervolgens dat er dan ook “ten node” beroep moet worden gedaan op de bestemming van het gewestplan Oudenaarde, en dat de aanvraag niet verenigbaar is met de gewestplanbestemming landschappelijk waardevol agrarisch gebied. De aanvraag heeft immers geen betrekking op landbouw ‘in de ruime zin’.

2.

De verwerende partij antwoordt dat het jeugdverblijf een bedrijf is dat onderworpen is aan de milieuvergunnings- of meldingsplicht en dat de verzoekende partij het tegendeel niet aantoont. Het college van burgemeester en schepenen nam immers op 25 januari 2015 akte van een melding van een inrichting klasse 3 voor het jeugdverblijfcentrum.

Verder houdt de verzoekende partij onterecht voor dat het regulariseren van een illegale toestand het enige doel is van het attest. Uit de overwegingen en adviezen waarop het attest gestoeld is, blijkt immers dat er wel degelijk een ruimtelijke afweging is gebeurd en dat men zich niet louter heeft laten leiden door een vraag tot regularisatie. Bovendien is er geen sprake van druk door een onvergunde feitelijke situatie, aangezien het medegebruik ten allen tijde gestaakt kan worden en het slechts beperkte bestaande constructies betreft die gemakkelijk te verwijderen zijn.

Ook geeft de verzoekende partij een verkeerde interpretatie aan artikel 4.4.24 VCRO door te stellen dat de behoeften op lange termijn ontbreken. Overeenkomstig deze bepaling moeten deze behoeften vermeld worden, maar dit houdt niet in dat er behoeften op lange termijn moeten zijn.

De verwerende partij stelt tot slot dat het bedrijf wel degelijk hoofdzakelijk vergund is. Het planologisch attest is immers verleend op 27 augustus 2015. De stedenbouwkundige vergunning is, na verscheidene procedures, verleend op 8 mei 2013 en is pas met het arrest van de Raad van 6 september 2016 vernietigd zodat er op het ogenblik van het afleveren van het planologisch attest sprake was van een hoofdzakelijk vergund bedrijf. Zelfs indien de redenering van de verzoekende partij gevolgd moet worden dat de beslissing van de verwerende partij van 8 mei 2013 nooit heeft bestaan en de beslissing van 12 januari 2017 niet in de plaats komt, bleef in dat geval de door de gemeente op 19 september 2011 verleende vergunning tot 12 januari 2017 bestaan.

De verwerende partij stelt dat de verzoekende partij geen belang bij dit middelonderdeel heeft.

Zij merkt verder op dat het planologisch attest niet onwettig is en dat het evenmin aan haar toekwam om de wettigheid van het attest in vraag te stellen, nu zij als administratieve overheid geen toepassing kan maken van artikel 159 van de Grondwet.

3.

De tussenkomenende partijen erkennen dat het aan de Raad toekomt om de wettigheid van het planologisch attest te onderzoeken. Zij merken hierbij evenwel op dat de verzoekende partij dient aan te tonen dat zij belang heeft bij het middel om de wettigheid van het planologisch attest te betwisten en dat de verzoekende partij dit volgens hen niet aantoont. Het planologisch attest is in wezen een louter voorbereidende handeling die geen rechtsgevolgen of onmiddellijk nadelige gevolgen voor derden heeft. Indien de verzoekende partij stelt belang te putten uit het feit dat de aanvraag onverenigbaar is met de bestemmingsvoorschriften, slaat dit op de ten gronde beoordeling van de aanvraag en niet op de mogelijke hinder en nadelen in hoofde van de verzoekende partij. Daarenboven is de verzoekende partij niet consequent, waar zij enerzijds stelt dat in het planologisch attest louter beroep wordt gedaan op 'recreatief medegebruik' en anderzijds dat dit medegebruik in alle bestemmingsgebieden kan worden vergund. Zij koppelt het rustig woongenot en de vermeende geluidshinder evenmin aan de al dan niet wettigheid van het planologisch attest. Ook zijn het woongenot en de geluidshinder grondig onderzocht in de screeningsnota die bij het planologisch attest is opgemaakt. De verzoekende partij betwist de hierin gemaakte beoordeling niet.

Ten gronde stellen de tussenkomenende partijen dat het de verwerende partij niet verweten kan worden rekening te hebben gehouden met het planologisch attest aangezien zij geen toepassing kan maken van artikel 159 van de Grondwet.

De tussenkomenende partijen houden voor dat er wel degelijk sprake is van een bedrijf en dat dit bedrijf onderworpen is aan de meldingsplicht. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk dat er op 19 februari 2013 akte is genomen van de door de 'VZW JEUGDVERBLIJF OUD KLOOSTER' ingediende melding voor een inrichting klasse 3. De omstandigheid dat de aanvrager van het planologisch attest een vzw is, doet hieraan geen afbreuk. Zij verwijzen hieromtrent naar de handleiding voor planologische attesten waarin vermeld staat dat "veel 'bedrijven' aan die volwaarde voldoen, en lang niet alleen "klassieke productiebedrijven".

Verder voeren zij aan, verwijzend naar rechtspraak van de Raad van State, dat een lange termijnbehoefte bij een aanvraag tot planologisch attest niet noodzakelijk is. Bovendien blijkt uit de aanvraag dat zowel de korte als lange termijn behoeften zijn behandeld.

Ook is er volgens de tussenkomenende partijen sprake van een hoofdzakelijk vergund bedrijf. Zij stellen dat de verzoekende partijen enkele belangrijke zaken over het hoofd ziet. Zo was de vergunningsbeslissing van 8 mei 2013 op het ogenblik van het verlenen van het positief planologisch attest nog steeds bestaande, uitvoerbaar en niet geschorst. Ook op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift was er opnieuw sprake van een stedenbouwkundige vergunning door de beslissing van de verwerende partij van 12 januari 2017. Deze vergunning is op heden overigens ook uitvoerbaar en niet geschorst. De verzoekende partij beschikt dan ook niet over het vereiste belang bij dit middelonderdeel.

Tot slot stellen de tussenkomenende partijen dat de verzoekende partij verkeerdelijk voorhoudt dat de doelstelling van het planologisch attest het regulariseren van een illegale toestand zou zijn. Het arrest van de Raad van State dat de verzoekende partij aanhaalt, is niet relevant want gedateerd. Verder hebben zij reeds aangetoond dat er wel degelijk sprake is van een hoofdzakelijk vergund bedrijf zodat de opzet niet enkel bestaat uit een regularisatie. Het aanvraagdossier geeft de nood tot uitbreiding aan, met de vraag om ook de aanpalende graslanden mee in de exploitatie van het jeugdverblijfscentrum te mogen betrekken.

4.

Volgens de verzoekende partij beschikt zij wel degelijk over het vereiste belang bij het middel, aangezien zij zich niet kan verzoenen met de bestreden beslissing en de onwettigheid van het planologisch attest leidt tot de onwettigheid van die beslissing.

Zij stelt dat de verwerende en de tussenkomenende partijen er niet van kunnen uitgaan dat wanneer er een melding van een inrichting is gebeurd, er hoe dan ook sprake is van een bedrijf. Aangezien de notie 'bedrijf' in de VCRO niet nader wordt gespecificeerd, moet er worden gekeken naar de spraakgebruikelijke betekenis, waaruit blijkt dat een bedrijf een onderneming is en dat een onderneming een op winst gericht bedrijf is dat voor eigen risico werkt. Aangezien een vzw geen winstoogmerk heeft, kan er geen sprake zijn van een bedrijf.

Door te stellen dat de constructies gemakkelijk te verwijderen zijn en een beperkte impact hebben, toont dat verwerende partij niet aan dat het planologisch attest niet als enig doel het regulariseren van een illegale toestand heeft. Het feit dat het volledige projectgebied al was aangelegd maakt dat het enige doel van het planologisch attest erin bestaat om de weide ook in het projectgebied te betrekken. De verzoekende partij blijft erbij dat het opzet van het attest enkel en alleen het regulariseren van een illegale toestand is.

Met betrekking tot de bewering van de verwerende partij dat de behoeften op lange termijn enkel moeten worden 'vermeld', merkt de verzoekende partij op dat zij hiermee artikel 4.4.24 VCRO uitholt. Volgens de verzoekende partij heeft zij nooit beweerd dat in de aanvraag tot planologisch attest zowel korte- als lange termijnbehoeften aanwezig moeten zijn, maar heeft zij gesteld dat er in de totstandkoming van het attest een beoordeling ter zake moet geschieden.

De verwerende en de tussenkomenende partijen slagen er evenmin in om aan te tonen dat er sprake is van een hoofdzakelijk vergund karakter. De nietigverklaring van de vergunning van 8 mei 2013 werkt immers *erga omnes* zodat de vergunningsbeslissing geen rechtsgevolgen met zich meer kan meebrengen. Zij merkt daarenboven op nooit gesteld te hebben dat de beslissing van 12 januari 2017 niet in de plaats kan komen van de vernietigde beslissing. Zij stelt enkel dat het feit dat nadien een nieuwe vergunning is verleend, er niet voor zorgt dat de hoofdzakelijk vergunde toestand retroactief kan worden toegepast. Ook de bewering dat de beslissing van 19 september 2011 zou kunnen overleven, kan niet gevolgd worden, aangezien de verwerende partij telkens een nieuwe beslissing heeft genomen zodat er geen sprake is van een stilzwijgende weigeringsbeslissing in hoofde van de verwerende partij.

De verzoekende partij wijst er verder op dat zowel de verwerende als de tussenkomenende partijen in hun betoog voorbijgaan aan het feit dat de GECORO heeft geadviseerd om de geldigheid van het planologisch attest te koppelen aan de vernietigingsprocedure. Zij bevestigde dat in geval van vernietiging de gewestplanbestemming zou herleven en stelt dan ook dat het planologisch attest komt te vervallen indien de vergunning werd geweigerd.

5.

Inzake het gebrek aan belang bij het middel in hoofde van de verzoekende partij stellen de tussenkomenende partijen dat de verzoekende partij in haar wederantwoordnota hun punt aantonen. Het enkele feit dat de onwettigheid van het planologisch attest de vernietiging van de stedenbouwkundige vergunning tot gevolg heeft, volstaat niet als belang bij het middel. De verzoekende partij dient de nadelen concreet te bespreken die voor haar gekoppeld zijn aan de bestreden beslissing.

Verder kan de verzoekende partij niet gevolgd worden voor zover zij stelt dat een vzw hoe dan ook geen bedrijf in de zin van de VCRO kan zijn. De verzoekende partij gaat niet in op de verwijzing van de tussenkomenende partijen naar de handleiding planologische attesten en voert haar verweer op grond van de spraakgebruikelijke definitie uit de Vandale. De verzoekende partij schuift ook het feit dat het Wetboek Economisch Recht een vzw ondertussen expliciet als onderneming beschouwt terzijde.

Zij stellen aangetoond te hebben dat er wel degelijk sprake is van een hoofdzakelijk vergund karakter. De cascadetechniek die de verzoekende partij wenst toe te passen, grenst aan het misbruiken van de rechten die zij uit artikel 159 van de Grondwet wenst te af te leiden.

Wat betreft de noodzaak aan lange termijnbehoeften, menen de tussenkomenende partijen dat de verzoekende partij het middelonderdeel aanpast door in de wederantwoordnota te stellen dat de beoordeling van de lange termijnbehoeften niet is gebeurd.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij voert in essentie aan dat het planologisch attest van 27 augustus 2015 onwettig is en aldus buiten toepassing gelaten moet worden. Zij steunt deze onwettigheid op het feit dat er geen sprake is van een (hoofdzakelijk vergund) bedrijf, dat de regularisatie het enige

opzet was van het planologisch attest en dat er niet nagedacht is over de ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn zodat het planologisch attest is verleend in strijd met artikel 4.4.24 VCRO.

De exceptie van gebrek aan belang bij het middel van de tussenkomende partijen dient te worden verworpen. Een partij heeft belang bij het aanvoeren van een bepaalde onwettigheid indien de in het middel aangevoerde onwettigheid haar heeft benadeeld of indien de vernietiging op grond van deze onwettigheid haar een voordeel kan opleveren.

De verzoekende partij streeft met haar vordering de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 15 december 2016 na, waarbij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het recreatief medegebruik van graslanden en de regularisatie van speeltoestellen. De graslanden bevinden zich achter de woning van de verzoekende partij. De partijen betwisten niet dat de bestreden beslissing steunt op het planologisch attest van 27 augustus 2015 om de stedenbouwkundige vergunning te verlenen en af te wijken van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften, zodat de onwettigheid van het planologisch attest leidt tot een vernietiging van de bestreden beslissing. De verzoekende partij beschikt derhalve over het vereiste belang bij het middel.

2.

Artikel 4.4.24 VCRO bepaalt:

“Een planologisch attest vermeldt of een bestaand, hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot bedrijf al dan niet behouden kan worden op de plaats waar het gevestigd is. Bij behoud vermeldt het planologisch attest welke ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden er op korte en op lange termijn mogelijk zijn. Zowel aan het behoud als aan de ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden kunnen voorwaarden worden verbonden.

Het planologisch attest vermeldt, rekening gehouden met de uitspraak over het behoud en de ontwikkelingsmogelijkheden, of een procedure tot opmaak of tot wijziging van een ruimtelijk uitvoeringsplan of een plan van aanleg zal worden opgestart.

In het planologisch attest worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen. Daarenboven houdt het planologisch attest rekening met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu, en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen.

Het planologisch attest kan worden aangevraagd door en voor een bedrijf dat voldoet aan één van volgende voorwaarden:

- 1° het bedrijf is onderworpen aan de milieuvergunnings- of meldingsplicht, vermeld in het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning;*
- 2° het bedrijf betreft een volwaardig land- of tuinbouwbedrijf.”*

Artikel 4.4.26 VCRO luidt als volgt:

“§1. Indien het planologisch attest besluit dat het bedrijf behouden kan worden op de plaats waar het gevestigd is, al dan niet met ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden, en als dat behoud of die ontwikkelingsmogelijkheden de opmaak of de wijziging van een ruimtelijk uitvoeringsplan of een plan van aanleg veronderstellen, dan is het betrokken bestuursorgaan ertoe verplicht om binnen het jaar na de afgifte van het planologisch attest een voorontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg op te maken.

Indien het betrokken bestuursorgaan dat nalaat, dan wordt voor dat bestuursorgaan de mogelijkheid tot het voorlopig vaststellen van een ruimtelijk uitvoeringsplan of tot het voorlopig aannemen van een plan van aanleg voor een ander bestaand bedrijf of voor een nieuw bedrijventerrein opgeschort, totdat alsnog voldaan is aan de rechtsplicht, vermeld in het eerste lid, tenzij het attest inmiddels vervallen is.

§2. Op vraag van de houder van een planologisch attest dat het betrokken bestuursorgaan conform §1 verplicht tot de opmaak of de wijziging van een ruimtelijk uitvoeringsplan of een plan van aanleg, kan bij de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning of een milieuvergunning worden afgeweken van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften. Vereist is dat de houder van het attest bewijst dat aan alle volgende voorwaarden is voldaan:

- 1° de aanvraag is ingediend binnen een jaar na de afgifte van het planologisch attest;*
- 2° de aanvraag beperkt zich tot regelingen en voorwaarden voor de invulling van kortetermijnbehoeften, zoals aangegeven in het planologisch attest.”*

Uit deze bepalingen volgt onder meer dat een planologisch attest vermeldt of een bestaand, hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot bedrijf al dan niet kan behouden blijven op de plaats waar het gevestigd is en zo ja, welke de ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden zijn op korte en op lange termijn. Een planologisch attest dat besluit tot het behoud van het bedrijf en de opmaak of de wijziging van een ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg veronderstelt, verplicht het betrokken bestuursorgaan om binnen het jaar na afgifte van het planologisch attest een voorontwerp van uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg op te maken. Op vraag van de houder van een planologisch attest kan bij de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning of een milieuvergunning worden afgeweken van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften.

Uit deze bepalingen blijkt dat de loutere afgifte van een positief planologisch attest geen stedenbouwkundige vergunningsbeslissing betreft, doch slechts een voorbereidend document voor het indienen van een aanvraag waarbij kan worden afgeweken van de “vigerende stedenbouwkundige voorschriften”.

Een positief planologisch attest is derhalve te beschouwen als een voorbereidende handeling, die een onderdeel uitmaakt van de stedenbouwkundige vergunningsbeslissing die kan bekomen worden op grond en onder de voorwaarden van artikel 4.4.26, §2 VCRO, zodat de vaststelling van de onwettigheid van het positief planologisch attest kan leiden tot de vernietiging van de stedenbouwkundige vergunning.

De stelling van de verwerende partij dat zij de wettigheid van een planologisch attest niet kan onderzoeken, doet aan het voorgaande geen afbreuk.

3.1

De verzoekende partij voert vooreerst aan dat het planologisch attest niet is verleend aan een bedrijf dat voldoet aan de in artikel 4.4.24 VCRO gestelde voorwaarde dat het planologisch attest enkel kan worden aangevraagd door ofwel een bedrijf dat onderworpen is aan de milieuvergunnings- of meldingsplicht, vermeld in het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, ofwel door een volwaardig land- of tuinbouwbedrijf.

De verzoekende partij kan niet worden bijgetreden. Uit de stukken van het dossier blijkt immers dat er op 19 februari 2013 door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm akte is genomen van de melding van een inrichting klasse 3.

Voor zover de verzoekende partij pas in haar wederantwoordnota nog verder uiteenzet dat het planologisch attest in strijd met artikel 4.4.24 VCRO niet is aangevraagd door een bedrijf, nu een vzw geen winstoogmerk heeft en aldus niet beschouwd kan worden als een bedrijf, stelt de Raad vast dat de verzoekende partij hiermee een nieuwe invulling of wending geeft aan het middelonderdeel dat niet voor het eerst op ontvankelijke wijze in een wederantwoordnota kan worden opgeworpen.

Ten overvloede merkt de Raad hierbij op dat niet enkel de “klassieke” bedrijven aan deze voorwaarden voldoen. Er kan in het kader hiervan immers verwezen worden naar de “handleiding planologische attesten”, waarin uiteengezet staat dat veel bedrijven aan deze voorwaarden voldoen, en niet enkel de “klassieke productiebedrijven” zoals de verzoekende partij lijkt voor te houden. Hierbij wordt uitdrukkelijk als voorbeeld gegeven *“een vereniging die in een gebouw een milieuvergunningsplichtige schietstand gebruikt”*. De omstandigheid dat een vzw geen winstoogmerk heeft, doet dan ook geen afbreuk aan het gegeven dat, gelet op het feit dat het jeugdverblijf onderworpen is aan de milieumeldingsplicht, er voldaan is aan deze voorwaarde.

3.2

Anders dan de verzoekende partij dit ziet, ligt er evenmin een schending voor van artikel 4.4.24 VCRO omdat het jeugdverblijf geen ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn zou hebben. Voormeld artikel bepaalt immers dat, wanneer het bedrijf op de huidige locatie wordt behouden, het planologisch attest dient te vermelden welke ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden er op korte en lange termijn mogelijk zijn. Uit deze bepaling volgt echter niet, zoals de verzoekende partij lijkt voor te houden, dat het jeugdverblijf ruimtelijke ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn moet hebben. De omstandigheid dat het jeugdverblijf geen ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn heeft, doet bijgevolg geen afbreuk aan het wettig karakter van het planologisch attest.

In het licht van het voorgaande volstaat dan ook de vermelding in het planologisch attest dat er geen lange termijn behoeften zijn. De verzoekende partij toont met betrekking tot dit aspect de onwettigheid van het planologisch attest niet aan.

3.3

De verzoekende partij overtuigt evenmin waar zij aanvoert dat het enige doel van het planologisch attest zou bestaan uit het regulariseren van een illegale toestand.

In de parlementaire voorbereiding (*Parl.St. VI.Parl., 2001-2002, nr. 1203/4, 17*) wordt hieromtrent het volgende gesteld:

“... ”

Het is uiteraard niet de bedoeling dat bouwovertradingen automatisch als geregulariseerd worden beschouwd. Wel is het de bedoeling een duidelijk zicht te krijgen op de aard van de overtradingen en te bepalen of dergelijke gebouwen aanspraak kunnen maken op deze uitzonderingsbepalingen.

Zoals ook al werd aangehaald in de omzendbrief Ruimtelijke Ordening 2000/01 betekent de opname van een dergelijk bedrijf in een planologisch attest, dat leidt tot een BPA of een RUP, dat dit het gevolg is van een welbepaalde ruimtelijke afweging. De regularisatie is derhalve een mogelijk gevolg, maar niet het opzet van het plannings- of vergunningsproces. Ook de Raad van State heeft in een aantal arresten gesteld dat dit niet mag gebeuren onder druk van voldongen feiten.

“... ”

Uit de parlementaire voorbereiding volgt dan ook dat de regularisatie van bouwovertradingen niet het opzet mag zijn van een planologisch attest en dat voldongen feiten geen rol mogen spelen bij de afweging of de planopties ruimtelijk verantwoord zijn.

De Raad stelt vast dat uit de gegevens van het dossier niet blijkt, en de verzoekende partij maakt dit evenmin aannemelijk, dat het enige opzet van het planologisch attest de regularisatie van een illegale toestand zou zijn. De verzoekende partij toont met haar betoog niet aan dat het planologisch attest niet is ingegeven door motieven van ruimtelijke ordening, maar door voldongen feiten. De verzoekende partij wijst enkel op het feit dat de projectsite reeds gerealiseerd was op het ogenblik dat het planologisch attest is aangevraagd. Uit niets blijkt dat de verwerende partij, zonder de druk van de onvergunde feitelijke situatie, niet tot eenzelfde beoordeling zou zijn gekomen. Het loutere feit dat het aangevraagde reeds gerealiseerd is, maakt nog niet dat het planologisch attest onwettig is.

3.4

De verzoekende partij houdt eveneens voor dat er geen sprake is van een hoofdzakelijk vergund, niet vervallen bedrijf, zodat het planologisch attest onwettig is. Zij wijst er immers op dat de Raad met het arrest van 6 september 2016 met nummer A/1617/0017 de door de verwerende partij afgeleverde stedenbouwkundige vergunning van 8 mei 2013 heeft vernietigd. Volgens de verzoekende partij was er op het ogenblik van de afgifte van het planologisch attest dan ook geen sprake van een hoofdzakelijk vergunde toestand. De omstandigheid dat nadien een nieuwe vergunning werd verleend, doet hieraan volgens haar geen afbreuk nu deze vergunning niet retroactief werkt.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing vast dat de onzekerheid omtrent de definitieve vergunningstoestand van het jeugdverblijfcentrum reeds gekend was bij het afleveren van het planologisch attest, zodat bemerkingen hieromtrent naar aanleiding van de aanvraag van het planologisch attest geformuleerd dienden te worden. Aangezien er nu rechtszekerheid is geboden aan de aanvrager van het planologisch attest voor de werken op korte termijn, kunnen deze volgens haar niet meer in twijfel worden getrokken. Zij stelt dat het weigeren van de stedenbouwkundige vergunning omwille van het in twijfel trekken van de wettigheid van het afgeleverde planologisch attest in strijd is met het vertrouwensbeginsel.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat het planologisch attest voor wat het hoofdzakelijk vergund karakter van het bedrijf betreft, steunt op de stedenbouwkundige vergunning van 8 mei 2013 en dat het planologisch attest is afgeleverd op 27 augustus 2015. De Raad heeft de stedenbouwkundige vergunning van 8 mei 2013 met het arrest van 6 september 2016 vernietigd.

Samen met de verzoekende partij dient vastgesteld te worden dat de vernietiging van de stedenbouwkundige vergunning van 8 mei 2013 met terugwerkende kracht uit het rechtsverkeer is genomen, zodat die vergunning moet worden geacht niet te zijn verleend. Het argument dat het jeugdverblijf op het tijdstip van het afleveren van het planologisch attest beschouwd kan worden als een hoofdzakelijk vergund bedrijf, is daardoor van haar feitelijke en juridische grondslag ontdaan.

Ook de omstandigheid dat de verwerende partij op 12 januari 2017 opnieuw een stedenbouwkundige vergunning verleende voor het jeugdverblijf doet niet anders besluiten. De stedenbouwkundige vergunning van 8 mei 2013 is immers retroactief vernietigd. De herstelbeslissing die de verwerende partij na de vernietiging van deze beslissing heeft genomen, treedt niet met terugwerkende kracht in de plaats van de vernietigde beslissing. De stedenbouwkundige vergunning van 12 januari 2017 heeft enkel werking voor de toekomst.

Aldus dient te worden vastgesteld dat de retroactieve vernietiging van de stedenbouwkundige vergunning van 8 mei 2013 de onwettigheid van het planologisch attest tot gevolg heeft. De met de bestreden beslissing verleende stedenbouwkundige vergunning die steunt op het planologisch attest van 27 augustus 2015 is bijgevolg eveneens onwettig. De onwettigheid van het planologisch attest brengt immers met zich mee dat in het bestreden besluit niet op wettige wijze toepassing kon worden gemaakt van artikel 4.4.26, §2 VCRO.

4.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Overige middelen

De overige middelen worden niet onderzocht, nu dit niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van Erwin EERAERTS en Sabine DE GROOTE is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 15 december 2016, waarbij aan de tussenkomende partijen de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het recreatief medegebruik van graslanden en de regularisatie van speeltoestellen in functie van een jeugdverblijfcentrum op de percelen gelegen te 9630 Zwalm, Brouwerijstraat 4 en met als kadastrale omschrijving afdeling 6, sectie A, nummers 166a, 166b, 172a, 173l, 173m en 173n.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende 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 200 euro, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 31 juli 2018 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Chana GIELEN

Pieter Jan VERVOORT