

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 234.437 van 19 april 2016
in de zaak A. 213.551/X-15.924.**

In zake : de NV T.C. WINGFIELD
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Joris De Pauw
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Schaliënhoevedreef 20/T
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD MECHELEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Yves Loix en Jo Van Lommel
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen :

1. Guido GOOSSENS
2. Annick LAMOTE
3. Luc HERSENS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Willem Slosse en Stijn Brusselmans
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 64/2
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 augustus 2014, strekt tot de nietigverklaring van “het besluit van de gemeenteraad van de stad Mechelen dd. 24 juni 2014 houdende uitspraak over de aanvraag voor een planologisch attest voor T.C. Wingfield nv, Vrouwvlietstraat 65 te 2800 Mechelen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partijen hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 25 november 2014. De tussenkomende partijen hebben een memorie ingediend.

Auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkomende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 maart 2016.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Lara Hendrix, die *loco* advocaat Joris De Pauw verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Katrien Vergauwen, die *loco* advocaten Yves Loix en Jo Van Lommel verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Stijn Brusselmans, die verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

Auditeur Wouter De Cock heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij exploiteert een tennisclub aan de Vrouwvlietstraat 65 te Mechelen. De site waarop de tennisclub is gevestigd, maakt deel uit van een groter recreatiegebied, waar ook terreinen van KV Mechelen gelegen zijn.

De tennisclub beschikt over een aantal vergunde installaties, te weten een *indoor*-tennishal (bouwvergunning van 28 juli 1980), een cafetaria met kleedkamers (bouwvergunning van 28 augustus 1980), vijf openluchttennisterreinen (bouwvergunning van 29 september 1986), waarvan er twee in de winter overdekt worden (luchthal) (bouwvergunning van 9 augustus 1995).

3.2. Op 16 november 1987 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Mechelen aan de verzoekende partij tevens een bouwvergunning voor de aanleg van een parking en twee tennisvelden op een perceel, gelegen aan de Vrouwvlietstraat te Mechelen, thans kadastraal bekend onder 2de afdeling, sectie B, nr. 118/x. Dat perceel is, overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 5 augustus 1976 vastgestelde gewestplan Mechelen, gelegen in bosgebied. Die vergunning werd bij 's Raads arrest nr. 58.476 van 7 maart 1996 vernietigd.

Ter verduidelijking de hiernavolgende fotografische weergave van het voormelde perceel:



3.3. Bij arrest van 10 december 2012 van de 15de kamer van het hof van beroep te Brussel worden GVDB en MVDB, allebei bestuurders van de verzoekende partij, hoofdelijk veroordeeld tot het herstel *in natura* van de plaats binnen een termijn van zes maanden, door het ongedaan maken op het voormelde perceel van de aanleg van twee tennisvelden, de nivellering van het terrein ten behoeve van de tennisvelden en de parking, het aanleggen van een verharding in grind voor de parking en de brandweg, het plaatsen van vier verlichtingspalen ten behoeve van de twee voornoemde tennisvelden, en dit alles onder verbeurte van een dwangsom van 100 euro per dag vertraging.

3.4. In een proces-verbaal van 8 juli 2014, waarin vaststellingen worden gedaan met betrekking tot de uitvoering van het voormelde arrest, stelt de gerechtsdeurwaarder vast dat het “terrein waar voorheen de 2 kwestige tennisterreinen gevestigd waren thans teelaarde bevat, dat het maaiveld qua hoogte praktisch overal aansluit met de aangelanden, dat de hopen met bouwpuin en restanten gemalen baksteen aangetroffen per 08.07.2014 weggenomen zijn” en “dat de 4 verlichtingspalen van het kwestig terrein verwijderd werden. Op gezegde site waar voorheen de kwestige tennisterreinen waren is geen enkel restant van tennisterreininfrastructuur vast te stellen”.

3.5. In januari 2014 dient de verzoekende partij een aanvraag in tot het bekomen van een planologisch attest. Met betrekking tot de gewenste ontwikkelingsmogelijkheden op korte termijn, wordt aangegeven dat gestreefd wordt naar, onder meer, de regularisatie van de twee tennisvelden in open lucht waarvan het herstel *in natura* werd bevolen, een herstructurering “van de bestaande, gedeeltelijk vergunde, parking met een totaal van 50 parkeerplaatsen” waarvan een gedeelte eveneens getroffen wordt door het bevolen herstel *in natura*, en een herstructurering “van 3 bestaande vergunde tennisvelden in openlucht, tot een cluster van 4 openlucht tennisvelden”. Met betrekking tot de gewenste ontwikkelingsmogelijkheden op lange termijn, wordt aangegeven dat gestreefd wordt naar de “[r]ealisatie van de permanente overdekking van 2 bestaande tennisterreinen [...]” en naar de “[u]itbreiding van de cafetaria [...]”.

3.6. Het agentschap voor Natuur en Bos brengt op 10 maart 2014 een gunstig advies uit over de aanvraag. Het agentschap is van oordeel dat de “natuurwaarde van de betrokken percelen [...] eerder beperkt [is]. De impact van het plan op de groenstructuur is eveneens beperkt gezien het plan een behoud van de aanwezige natuurwaarden nastreeft”.

3.7. Toerisme Vlaanderen stelt op 12 maart 2014 geen opmerkingen te hebben en akkoord te gaan met de aanvraag.

3.8. De provincie Antwerpen verleent op 21 maart 2014 een advies. Een herbestemming naar recreatiegebied wordt gunstig geadviseerd, een permanente aanleg van de gevraagde constructies op korte termijn wordt ongunstig geadviseerd.

3.9. Op 26 maart 2014 verleent de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een voorwaardelijk gunstig advies. “Gelet op de historische gegroeide situatie, die grotendeels als stedenbouwkundig vergund kan worden beschouwd”, adviseert deze ambtenaar dat de tennisclub onder voorwaarden kan worden bestendigd. Wat de behoeftes op lange termijn betreft, gaat het volgens de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar om “werken met een eerder beperkte ruimtelijke impact vanuit de bestaande infrastructuur (inbreidend en herconditionerend) en kunnen [zij] om deze reden principieel gunstig worden geadviseerd, onverminderd voormelde voorwaarden”.

3.10. Op 26 maart 2014 verleent Bloso een gunstig advies, “maar wenst op te merken dat de site best aan een globaal onderzoek onderworpen kan worden zodat ook oplossingen kunnen gezocht worden voor de toegankelijkheid van de site en de parkeerproblematiek [...]”.

3.11. Op 23 mei 2014 brengt de gemeentelijke commissie voor de ruimtelijke ordening (hierna: de Gecoro) een advies uit. Voor haar ongunstige beoordeling van de vraag tot regularisatie van twee bestaande tennisvelden in

openlucht en de herstructurering van de bestaande parking, gedeelte bosgebied, geeft de Gecoro de volgende motivering:

“Gezien de grote juridische historiek en het huidig gebrek aan jurisprudentie omtrent het principe regularisatie via planologisch attest, wenst de Gecoro hier voorzichtig mee om te gaan. De Gecoro is van mening dat het toekomt aan een rechter om hierover te oordelen. Ze adviseert de stad hierin dit juridisch grondig te laten nakijken. Het advies van de Gecoro over ruimtelijke aspecten is daarom onder voorbehoud van juridische aspecten. Anderzijds is de Gecoro van oordeel dat het planologisch attest niet tot doel kan hebben om een overtreding waarover het hoogste rechtscollege zich heeft uitgesproken te regulariseren. Dit zou de wederzijdse rechtszekerheid in het gedrang kunnen brengen.

Op ruimtelijk vlak is de meerderheid van mening dat de regularisatie de visie op de Vrouwvlietvallei zoals geformuleerd in het Ruimtelijk Structuurplan Mechelen (RSM) en het later opgemaakt landschapsontwerp voor de Vrouwvlietvallei aantast. Men pleit in het RSM en het landschapsontwerp voor het behoud en [de] versterking van de open ruimte. Het jarenlang in stand houden van de overtreding (niet-vergunde tennisterreinen e.d.), kan hierbij niet opgeworpen worden als argument waarom dit deel vandaag weinig natuurlijke kwaliteiten heeft.

De GECORO stelt vast dat de uitgebrachte adviezen voorbijgaan aan de oorspronkelijke aantasting door het aanleggen van de tennisvelden in bosgebied (volgens gewestplan). Natuurpunt gaat niet akkoord met het advies van ANB. Bestending ter plaatse is niet gewenst.

Een minderheid deelt voorgaande niet en ondersteunt de uitgebrachte adviezen en argumenteert dat het planologisch attest net als doel heeft een oplossing te bieden aan zulke zonevreemde situaties.”

3.12. Met het bestreden besluit van 24 juni 2014 beslist de gemeenteraad van de stad Mechelen “inzake de aanvraag planologisch attest om het advies van de Gecoro te volgen”. Met betrekking tot de gevraagde ontwikkelingsmogelijkheden op korte termijn, en meer bepaald de gevraagde regularisatie van twee bestaande tennisvelden in open lucht, is de beslissing ongunstig. Ook voor wat de gevraagde herstructurering betreft van de bestaande gedeeltelijk vergunde parking met een totaal van 50 parkeerplaatsen wordt, voor wat het deel van de parking in bosgebied betreft, een ongunstige beslissing genomen. De realisaties op lange termijn worden gunstig geadviseerd. De gemeenteraad beslist tevens om geen ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: RUP) op te maken.

3.13. Het bestreden besluit wordt met een brief van 30 juni 2014 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht.

IV. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

4.1. De verzoekende partij roept in een enig middel de schending in van de artikelen 4.4.24, 4.4.26 en 4.2.24, § 3, tweede lid, VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de motiveringswet), van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het materiële motiverings-, zorgvuldigheids-, en redelijkheidsbeginsel, en voert de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag aan.

Zij betoogt dat de verwerende partij, in zoverre zij de aanvraag ongunstig heeft beoordeeld, voorbij is gegaan aan de unaniem gunstige adviezen die werden uitgebracht door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, de dienst Ruimtelijke Planning van de provincie Antwerpen, het agentschap voor Natuur en Bos en BLOSO. In de bestreden beslissing steunt de verwerende partij enkel op het ongunstig advies van de Gecoro.

De verzoekende partij is verder van oordeel dat de gehanteerde motivering niet voldoet aan de voorwaarden die gelden voor een motivering bij verwijzing. Het ongunstig advies van de Gecoro is volgens haar niet afdoende gemotiveerd. Uit dit advies blijkt namelijk niet waarom aan de andere, gunstige adviezen werd voorbijgegaan. Dit advies zou evenmin afdoende gemotiveerd zijn in het licht van artikel 4.4.24, derde lid, VCRO. Er zou geen gelijktijdige afweging zijn gemaakt van de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten, noch blijkt rekening te zijn gehouden met de culturele, sociale en economische gevolgen van de aanvraag. De verwerende partij getuigt met haar beslissing niet van een zorgvuldige afweging van alle in het geding zijnde belangen.

Verder betoogt zij dat het enkele motief dat een planologisch attest niet tot doel kan hebben om een overtreding te regulariseren waarvan het herstel *in natura* bij rechterlijke uitspraak is bevolen, niet volstaat om de aanvraag te weigeren. Zij verwijst in dat verband naar artikel 4.2.24, § 3, tweede lid, VCRO, waarin uitdrukkelijk wordt bepaald dat de sanctionering van een inbreuk de regularisatie niet uitsluit.

De verwijzing naar de initiële natuurlijke kwaliteiten van het perceel in bosgebied volstaat evenmin om de bestreden beslissing te dragen. Door de verschillende adviesverlenende instanties werd immers terecht opgemerkt dat het een structureel aangetast bosgebied met weinig natuurlijke kenmerken betreft. Bovendien heeft het bevoegde agentschap voor Natuur en Bos de aanvraag gunstig geadviseerd.

4.2. De verzoekende partij stelt in haar memorie van wederantwoord dat de verwerende partij niet betwist dat er geen afweging is gebeurd van de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten en geen rekening werd gehouden met de culturele, economische en sociale gevolgen.

Zij stelt dat de Raad van State in eerdere rechtspraak heeft aangenomen dat een definitief afbraakbevel niet noodzakelijk moet leiden tot de weigering van een vergunning, en dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen intussen aanneemt dat de overheid na een afbraakvonnis, en bij gewijzigde stedenbouwkundige omstandigheden, een regularisatievergunning kan verlenen. Zij betoogt dat de verwerende partij niet aannemelijk maakt dat het “neutraliseren en omzeilen” van een gerechtelijke uitspraak het werkelijke motief is van de aanvraag, en wijst erop dat *in casu* een hoofdzakelijk vergund tenniscentrum voorligt, dat voor het grootste gedeelte zone-eigen is, en slechts voor een klein gedeelte onvergund. Uit de rechtspraak van de Raad van State leidt zij af dat het aannemen van een sectoraal BPA tot gevolg kan hebben dat de betrokken onderneming de mogelijkheid krijgt om de nodige vergunningen te bekomen. Indien daarbij een ruimtelijke afweging is gebeurd die rekening houdt met de gevolgen van het bedrijf voor de omgeving, wijst dit niet noodzakelijk op een

onwettigheid. Het planologisch attest strekt er net toe om bestaande en hoofdzakelijk vergunde bedrijven de zekerheid te geven dat zij kunnen blijven bestaan en zich op dezelfde locatie kunnen ontwikkelen.

Beoordeling

5.1. Artikel 4.4.24 VCRO luidt:

“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.”

5.2. Overeenkomstig artikel 2 van de motiveringswet moeten alle bestuurshandelingen met individuele strekking uitdrukkelijk worden gemotiveerd. Volgens artikel 3 van diezelfde wet moet de motivering, in de akte, de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en moet die motivering afdoende zijn.

5.3. Het bestreden besluit is ongunstig voor wat de vraag tot regularisatie van twee bestaande tennisvelden in open lucht in bosgebied, als kortetermijndoelstelling, betreft. Voor wat de vraag tot herstructurering van de bestaande gedeeltelijk vergunde parking met een totaal van 50 parkeerplaatsen,

als kortetermijndoelstelling, betreft, is de beslissing gunstig voor het deel van de parking in recreatiegebied maar ongunstig voor het deel van de parking in bosgebied. Tevens wordt beslist om in het kader van de aanvraag geen RUP op te maken.

5.4. Het bestreden besluit bepaalt uitdrukkelijk dat het advies van de Gecoro wordt gevolgd.

Deze verwijzing naar het advies van de Gecoro kan een afdoende motivering vormen, voor zover dat advies ten laatste samen met het bestreden besluit aan de verzoekende partij werd meegedeeld, het zelf afdoende gemotiveerd is en niet tegenstrijdig is met het bestreden besluit. Wanneer er met dat advies andere, tegenstrijdige adviezen bestaan, vereist de motiveringsplicht dat de beslissing duidelijk de redenen doet kennen die haar verantwoorden en waaruit kan worden afgeleid waarom de andersluidende adviezen niet worden gevolgd.

5.5. Er bestaat geen betwisting over dat het advies van de Gecoro waarop de gemeenteraad zich steunt, als bijlage was gevoegd bij het planologisch attest dat aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht.

5.6. Uit het advies van de Gecoro (zie randnummer 3.11), wier motieven de verwerende partij tot de hare heeft gemaakt, blijkt dat niet is voorbijgegaan aan de andere, gunstige adviezen. Ook wordt daarin duidelijk aangegeven waarom deze adviezen niet worden gevolgd. Immers wordt in het advies van de Gecoro uitdrukkelijk gesteld dat de “uitgebrachte adviezen voorbijgaan aan de oorspronkelijke aantasting door het aanleggen van de tennisvelden in bosgebied (volgens gewestplan)”. Er wordt gekozen “voor het behoud en de versterking van de open ruimte”, en dit, zo wordt verduidelijkt, sluit aan bij de visie van het ruimtelijk structuurplan Mechelen op de Vrouwvlietvallei en het nadien opgemaakte landschapsontwerp voor de Vrouwvlietvallei. De Gecoro en de gemeenteraad geven zodoende te kennen dat zij verkiezen om het bosgebied te bewaren als open ruimte, en om de bestaande aantasting niet te

bestendigen. De verzoekende partij overtuigt niet waar zij aanvoert dat ten onrechte de andere, gunstige adviezen niet werden gevolgd.

5.7.1. In zoverre de verzoekende partij aanvoert dat de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten niet afdoende werden afgewogen, en geen afdoende rekening werd gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu, en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen, zoals voorgeschreven door artikel 4.2.24 VCRO, dient vooreerst opgemerkt dat de vereiste van een gelijktijdige afweging niet impliceert dat de diverse facetten op een gelijkwaardige wijze aan bod moeten komen. Uit de afweging kan blijken dat één of meerdere van de ruimtelijke behoeften zwaarder doorwegen dan andere. De overheid beschikt te dezen over een ruime appreciatiebevoegdheid en de Raad van State kan slechts tot onwettigheid besluiten wanneer de grenzen van de redelijkheid zijn overschreden.

5.7.2. Hoger werd al aangegeven dat uit de motivering blijkt dat gekozen wordt “voor het behoud en de versterking van de open ruimte” en om bijgevolg het bosgebied te bewaren als open ruimte, en om de bestaande aantasting niet te bestendigen. Uit die keuze blijkt dat de gevolgen voor het leefmilieu en het esthetische – het behoud van bosgebied als open ruimte – voor verweerster primeren.

Dat bij het nemen van de beslissing geen rekening zou zijn gehouden met de andere aspecten, wordt niet aangetoond. Wat de culturele, economische en sociale gevolgen voor de tennisclub betreft, dient immers vastgesteld dat gunstig werd geoordeeld met betrekking tot de vraag om drie bestaande vergunde tennisvelden in open lucht te herstructureren tot een cluster van vier openluchttennisvelden. In dat verband werd vastgesteld dat dit gepaard gaat met een capaciteitsverhoging. Daarnaast dient vastgesteld dat de Gecoro, daarin bijgetreden door de gemeenteraad, de herstructurering van de parking binnen het recreatiegebied gunstig heeft geadviseerd “om de werking van de club op korte termijn op te vangen”. Onder meer die elementen geven alvast aan dat

de economische en sociale belangen van de verzoekende partij mee bij de beoordeling werden betrokken.

5.8. De zo-even besproken motivering, die steunt op ruimtelijke overwegingen, volstaat om het bestreden besluit te dragen. Verzoeksters kritiek op het motief dat een planologisch attest niet tot doel kan hebben om een overtreding te regulariseren waarvan het herstel *in natura* is bevolen, betreft in dat opzicht een overtollig motief en kan niet tot nietigverklaring leiden.

5.9. Het middel is ongegrond. Het beroep moet hoe dan ook worden verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het beroep.

3. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een aan de verwerende partij verschuldigde rechtsplegingsvergoeding van 700 euro.

De tussenkommende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op een rolrecht van 450 euro, ieder voor een derde.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negentien april 2016, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Johan Lust