

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 235.295 van 30 juni 2016
in de zaak A. 218.002/VII-39.571.**

In zake : de VZW MILIEUFRONT OMER WATTEZ
gevestigd te 9700 Oudenaarde
Kattestraat 23
alwaar woonplaats wordt gekozen
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Gwijde Vermeire

tegen :

de DEPUTATIE VAN DE
PROVINCIE OOST-VLAANDEREN

Tussenkomende partij :
de VZW VLAAMS ZWEEFVLIEGCENTRUM PHOENIX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Veerle Vekeman
kantoor houdend te 9500 Geraardsbergen
Pastorijstraat 19
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 31 december 2015, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen van 12 november 2015 waarbij het bestuurlijk beroep ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen van 11 mei 2015 deels wordt ingewilligd en aan de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix de milieuvergunning wordt verleend voor het veranderen van een vliegveld voor zweefvliegtuigen, gelegen aan de Veldekensdreef 8 te Geraardsbergen, deelgemeente Overboelare, voor een herlokalisatietermijn van vijf jaar.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Eerste auditeur Peter Provoost heeft een verslag overeenkomstig artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: algemeen procedurereglement) opgesteld.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 16 maart 2016.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 mei 2016.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gwijde Vermeire, die verschijnt voor de verzoekende partij, jurist Christophe Wille, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Philippe Maerevoet, die loco advocaat Veerle Vekeman verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Peter Provoost 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. In Geraardsbergen, deelgemeente Overboelare, tussen de Dender en de Veldekenslaan, wordt sinds 1969 een vliegveld uitgebaat. De percelen krijgen later in het gewestplan de bestemming landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Sinds 1996 wordt het vliegveld geëxploiteerd door de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix.

3.2. Met ingang van 1 mei 1999 worden vliegvelden met een landingsbaan van minder dan 1.900 meter ingedeeld als inrichtingen van klasse 2; het vliegveld van de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix heeft een start- en landingsbaan van ongeveer 600 meter.

3.3. Als gevolg van een aanvraag van de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen op 27 december 1999 een milieuvergunning voor een termijn van vijf jaar.

3.4. Na een aanvraag tot hernieuwing verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen op 2 augustus 2005 een vergunning, inclusief een verandering, voor een termijn van twintig jaar. Na een administratief beroep wordt de vergunning op 2 februari 2006 bevestigd door de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen. Bij arrest nr. 193.593 van 28 mei 2009 wordt die vergunning door de Raad van State vernietigd.

3.5. Met een besluit van 12 november 2009 weigert de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen de gevraagde milieuvergunning, omwille van de onverenigbaarheid van de inrichting met de bestemming landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

3.6. De VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix, die intussen een aanvraag heeft ingediend tot het verkrijgen van een planologisch attest om te

verhelpen aan de strijdigheid van de inrichting met de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan, dient op 17 februari 2010 een nieuwe milieuvergunningsaanvraag in. Op 19 april 2010 wordt een gedeeltelijk positief planologisch attest afgeleverd.

3.7. Op 1 juni 2010 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen de gevraagde vergunning. Deze vergunning wordt op 25 november 2010 in beroep, mits enkele wijzigingen, bevestigd door de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen.

3.8. Bij arrest nr. 220.586 van 13 september 2012 wordt de verleende milieuvergunning door de Raad van State vernietigd.

3.9. Intussen heeft de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix op 25 maart 2011 een aanvraag ingediend tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning voor “het renoveren van een bestaande bedrijfsinfrastructuur na afgifte van een planologisch attest (korte termijn behoeften)”.

Op 4 juli 2011 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen de gevraagde stedenbouwkundige vergunning. De verzoekende partij dient tegen die beslissing administratief beroep in. Op 13 oktober 2011 verwerpt de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen dit beroep.

De verzoekende partij dient vervolgens beroep in bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen, die bij arrest nr. A/2012/0270 van 4 juli 2012 de stedenbouwkundige vergunning vernietigt, omdat wordt vastgesteld “dat het planologisch attest waarop de bestreden vergunningsbeslissing gesteund is, onwettig is, in de mate dat het werd verleend op grond van de vaststelling dat voorzieningen en de infrastructuur van de inrichting ‘grotendeels’ zijn vergund”.

Op 11 oktober 2012 beslist de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen opnieuw over het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de stedenbouwkundige vergunning van 4 juli 2011. Ze verwerpt het beroep en verleent andermaal een stedenbouwkundige vergunning.

3.10. De deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen heeft na het arrest van de Raad van State nr. 220.586 van 13 september 2012 de behandeling van de administratieve beroepen tegen de milieuvergunning hernomen.

3.11. Op 21 februari 2013 verleent zij een vergunning voor een termijn van vijf jaar met het oog op herlokalisatie. Bij arrest nr. 224.600 van 10 september 2013 vernietigt de Raad van State voormelde milieuvergunning.

Aan dit vernietigingsarrest liggen de volgende motieven ten grondslag:

“5. In de bestreden beslissing heeft de verwerende partij uitdrukkelijk gesteld dat het planologisch attest waarvan de onwettigheid is vastgesteld bij onder meer het arrest van de Raad van State nr. 220.586 van 13 september 2012, geen rechtsgrond meer kan bieden. Zij is evenwel van oordeel dat een milieuvergunning kan worden verleend voor maximaal vijf jaar met het oog op herlokalisatie en stelt daarbij dat zulks enkel kan wanneer de inrichting stedenbouwkundig hoofdzakelijk vergund is en dat aan die voorwaarde zou zijn voldaan, omwille van de door haar op 11 oktober 2012 verleende stedenbouwkundige vergunning.

De verleende stedenbouwkundige vergunning stoelt echter op het meergenoemd als onwettelijk bestempeld planologisch attest, zodat zij bezwaarlijk daarin nog een wettelijke basis kan vinden.

6. Overeenkomstig artikel 4.1.1, 7°, a), VCRO zijn ‘bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund [...] indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft’. De start- en landingsbaan van de bij de bestreden beslissing vergunde inrichting heeft een lengte van 600 meter, waarvan slechts 400 meter stedenbouwkundig vergund is. Deze lengte is onvoldoende om bruikbaar en veilig te zijn.

De inrichting is bijgevolg niet hoofdzakelijk vergund, waardoor niet is voldaan aan de voorwaarde van artikel 5.6.7, § 1, eerste lid, 2°, VCRO”.

3.12. Met een besluit van 30 januari 2014 verleent de deputatie opnieuw een herlokalisatievergunning voor een termijn van vijf jaar. Die beslissing steunt op de volgende redengeving:

“De exploitant beschikt tot op heden nog steeds over de stedenbouwkundige vergunning voor het renoveren van de bestaande bedrijfsinfrastructuur van het zweefvliegveld [...]. Zolang deze vergunning niet nietig wordt verklaard door de Raad voor Vergunningsbetwistingen blijft deze vergunning rechtsgeldig en dient de Deputatie hiermee rekening te houden. Aldus kan tot op heden gesteld worden dat de inrichting hoofdzakelijk vergund is”.

3.13. Bij arrest nr. A/2014/0152 van 25 februari 2014 vernietigt de Raad voor Vergunningsbetwistingen de stedenbouwkundige vergunning van 11 oktober 2012. Op 22 mei 2014 heeft de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen de stedenbouwkundige vergunning geweigerd. Deze weigering blijkt niet in rechte te zijn aangevochten door de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix.

3.14. Bij zijn arrest nr. 228.685 van 7 oktober 2014 vernietigt de Raad van State de milieuvergunning van 30 januari 2014 op grond van het motief:

“Door de stedenbouwkundige vergunning van 11 oktober 2012 toch opnieuw bij haar herbeoordeling te betrekken, zogenaamd omdat deze vergunning nog bestaat en ‘rechtsgeldig’ is, heeft de verwerende partij het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State nr. 224.600 van 10 september 2013 geschonden”.

3.15. Uiteindelijk weigert de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen de gevraagde milieuvergunning op 12 februari 2015. De VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix heeft deze weigeringsbeslissing niet aangevochten.

3.16. Kort voordien, meer bepaald op 5 februari 2015, heeft de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix evenwel een nieuwe milieuvergunningsaanvraag ingediend. Zij vraagt om bij toepassing van

artikel 5.6.7, § 1, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) een milieuvergunning te verlenen in afwijking van het gewestplan. Om te verhelpen aan het probleem dat de inrichting stedenbouwkundig niet hoofdzakelijk vergund is:

“[...] zal de huidige start- en landingsbaan van 600 m terug worden verlegd naar haar laatst vergunde inplantingsplaats, i.e. de inplantingsplaats zoals deze aanwezig was in 1974 en welke als stedenbouwkundig vergund geacht mag worden beschouwd cfr. artikel 4.2.14, §2 VCRO.

Ter zake wordt een luchtfoto van 1974 vanwege het Nationaal Geografisch Instituut voorgelegd en waaruit de ligging van de start- en landingsbaan blijkt.

Vermits de start- en landingsbaan hier werd aangelegd voor de inwerkingtreding van het gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’ in 1979, wordt deze situatie geacht vergund te zijn (artikel 4.2.14 VCRO).

Bijkomend zal de startbaan ingekort worden tot 500 m en volledig komen te liggen binnen het tracé van de in 1974 en vergund geachte aangelegde start- en landingsbaan.

Rekening houdende hiermee, evenals rekening houdende met het feit dat de overige infrastructuur op het terrein eveneens stedenbouwkundig vergund is, dient het geheel dan ook als hoofdzakelijk stedenbouwkundig vergund bestempeld te worden”.

3.17. Op 11 mei 2015 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen de gevraagde vergunning voor een termijn van twintig jaar, overwegende onder meer:

“[...] dat op 25 september 1969 een bouwvergunning werd afgeleverd voor de aanleg van een sportcentrum met de bouw van een sportvliegtuigenloods, plaatsing benzinepomp, visvijver, startbaan en de inrichting van parkeerplaatsen;

[...] dat op documenten van het ministerie van 1 december 1970 melding wordt gemaakt van een landingsbaan van 510 m x 35 m;

[...] dat gesteld kan worden dat de 500 meter start- en landingsbaan van de voorliggende milieuvergunningsaanvraag overeenkomt met de startbaan die stedenbouwkundig vergund werd in 1969 [...]”.

3.18. Tegen deze beslissing stelt de verzoekende partij bestuurlijk beroep in bij de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen.

3.19. In het kader van de beroepsprocedure worden verscheidene adviezen verleend die deels gunstig en deels ongunstig zijn.

3.20. Op 12 november 2015 neemt de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen het thans bestreden besluit: bij toepassing van artikel 5.6.7, § 1, tweede lid, VCRO wordt een milieuvergunning verleend voor een termijn van vijf jaar met het oog op de herlokalisatie van de inrichting.

De voor de beoordeling van de zaak relevante motieven luiden als volgt:

“Omschrijving bedrijf/activiteiten/historiek

[...]

Het vliegveld in kwestie is ingedeeld onder de rubriek 57.1.1 nl. een vliegveld met een start- en landingsbaan van minder dan 800 m, nl. 500 m. De startbaan zal ingekort worden tot 500 m (nu 600 m) en volledig komen te liggen binnen het tracé van de in 1974 (= situatie vóór gewestplan) vergund geachte aangelegde start- en landingsbaan. De start- en landingsbaan van 500 m (= situatie van vóór gewestplan) begint aan de brede verharde piste (ca. 22 m x 80 m) ten (noord)westen van het landmark (vliegtuig) en loopt dan 500 m richting de Majoor van Lierdelaan. Deze start- en landingsbaan is volgens de aanvraag goedgekeurd door het Bestuur der Luchtvaart.

[...]

Planologische aspecten

[...]

De exploitatie van dit zweefvliegveld in het landschappelijk waardevol agrarisch gebied betreft [...] een activiteit die onbestaanbaar is met de betreffende bestemming.

Volgens artikel 5.6.7. §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (verder afgekort als de codex) kan een milieuvergunningsaanvraag gunstig geadviseerd worden en vergund worden in afwijking van een stedenbouwkundig voorschrift, voor zover voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden:

1° de goede ruimtelijke ordening wordt niet geschaad, hetgeen in het bijzonder betekent dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet wordt overschreden en dat de voorziene verweving van functies de aanwezige of te realiseren bestemmingen in de onmiddellijke omgeving niet in het gedrang brengt of verstoort;

2° de inrichting is stedenbouwkundig vergunbaar in afwijking van de bepalingen van een stedenbouwkundig voorschrift of, voor zover het gaat om een bestaande inrichting, is hoofdzakelijk vergund.

Indien de goede ruimtelijke ordening geschaad wordt, kan rekening gehouden worden met de termijn die nodig is om de inrichting te

herlokaliseren. Die termijn is ten hoogste gelijk aan 5 jaar.

Uit de bespreking van milieuhygiënische aspecten blijkt dat de buurt hinder ondervindt van de exploitatie van het vliegveld, en dit met alle types vliegtuigen (ook de niet-gemotoriseerde), zodat de aanwezige woonfunctie wordt geschaad en niet voldaan wordt aan voorwaarde 1.

Aangezien in deze aanvraag gekozen wordt voor de start- en landingsbaan zoals vergund in 1969, wordt wel voldaan aan voorwaarde 2.

Conclusie: er zou een milieuvergunning kunnen toegestaan worden voor een termijn van maximaal 5 jaar met het oog op de herlokalisatie van het vliegveld.

De opmaak van een plan MER is opgestart en er is het engagement van Ruimte Vlaanderen dat een gewestelijk RUP zal worden opgemaakt voor de site.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van het vliegveld met zijn onmiddellijke omgeving dient naast de louter planologische aspecten ook rekening gehouden te worden met de bespreking van de milieuhygiënische aspecten.

[...]

Bespreking beroepschrift

M.b.t. de start- en landingsbaan

Op basis van de verstrekte gegevens blijft inderdaad twijfel bestaan over de stedenbouwkundig vergunde lengte van het vliegveld. Er wordt terecht opgemerkt dat in de kopie van het document van het Ministerie van Verkeerswezen de lengte van het vliegveld manueel werd aangepast tot 510 m.

[...]

Inzake de planologische verenigbaarheid:

Het vliegveld is inderdaad onbestaanbaar met het landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Er is echter een opstart van een plan MER en vanuit Ruimte Vlaanderen is er het engagement dat de opmaak van een gewestelijk RUP zal worden opgemaakt voor de site.

[...]”.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4. Na de kennisgeving van het verslag van de auditeur, opgesteld met toepassing van artikel 93 van het algemeen procedurereglement, heeft de tussenkomende partij op 31 maart 2016 een “verzoekschrift tot tussenkomst in kortedebattenprocedure” ingediend.

5. Indien blijkt dat het beroep tot nietigverklaring doelloos is of dat het slechts korte debatten vereist, brengt het lid van het auditoraat daarvan, luidens artikel 93, eerste lid, van het algemeen procedurereglement, onverwijld verslag uit

aan de voorzitter van de kamer belast met de zaak. Behoudens een gemotiveerd verzoekschrift en de schriftelijke opmerkingen overeenkomstig artikel 93, tweede en derde lid, van het algemeen procedurereglement, voorziet deze bepaling er niet in dat de partijen na het verslag van de auditeur nog andere procedurestukken indienen.

Het “verzoekschrift tot tussenkomst in kortedebattenprocedure” van de tussenkomende partij wordt derhalve uit de debatten geweerd.

V. Onderzoek van de middelen

Uiteenzetting van het eerste middel

6. In een eerste middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van het gezag van gewijsde van de arresten nr. 193.593 van 28 mei 2009 en nr. 224.600 van 10 september 2013, van de artikelen 5.6.7, § 1, en 4.2.14, § 4, VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht:

“[d]oordat de Deputatie een vergunning aflevert voor een sportvliegveld met een start- en landingsbaan van 500m hoewel Uw Raad in het arrest nr. 193.593 van 28 mei 2009 reeds aanhaalde uit de beslissing van de Deputatie m.b.t. de milieuvergunning voor deze sportvliegclub ‘(...) dat zij nochtans in dezelfde bestreden beslissing stelt ‘dat een lengte van 600 m noodzakelijk is omwille van veiligheidsredenen’; dat het bijgevolg niet evident is dat een baan van 400 meter nog bruikbaar en veilig zou zijn; (...)’

en doordat de Deputatie terugkomt op een in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen die het vergund karakter van een constructie tegenspreken, meer bepaald het arrest nr. 224.600 van 10 september 2013 van Uw Raad gesteld waarin geoordeeld werd: ‘(...) De start- en landingsbaan van de bij de bestreden beslissing vergunde inrichting heeft een lengte van 600 meter, waarvan slechts 400 meter stedenbouwkundig vergund is. Deze lengte is onvoldoende om bruikbaar en veilig te zijn. De inrichting is bijgevolg niet hoofdzakelijk vergund, waardoor niet is voldaan aan de voorwaarde van artikel 5.6.7, §1, eerste lid, 2°, VCRO. (...)’

en doordat de Deputatie zich baseert op het foute feit dat er een uitbatingsvergunning is voor 500m en hierdoor de materiële motiveringsplicht

geschonden heeft,

en doordat verweerster een zgn. herlokalisatievergunning voor een laatste 5 jaar afgeeft (daarbij concluderend: ‘(...) Conclusie: er zou een milieuvergunning kunnen toegestaan worden voor een termijn van maximaal 5 jaar met het oog op de herlokalisatie van het vliegveld. (...)’) hoewel ze onmiddellijk hierna aangeeft in de bestreden beslissing : ‘(...) De opmaak van een plan MER is opgestart en er is het engagement van Ruimte Vlaanderen dat een gewestelijk RUP zal worden opgemaakt voor de site. (...)’ en er dus allerminst sprake is van herlocalisatie en dus misbruik is van de regel uit art. 5.6.7 van de VCRO, [...]”.

In een eerste middelonderdeel wordt onder meer uiteengezet dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat de gevraagde start- en landingsbaan van 500 meter “volgens de aanvraag goedgekeurd [is] door het Bestuur der Luchtvaart”, terwijl de meest recente uitbatingsvergunning voor het vliegveld van 20 december 2004 betrekking heeft op een start- en landingsbaan met een lengte van 600 meter.

In een tweede onderdeel voert de verzoekende partij onder meer aan dat de bij de aanvraag gevoegde luchtfoto uit 1974 geen enkel bewijs levert, omdat er een dikke lijn is op aangebracht die verbergt wat daaronder te zien zou zijn, en dat de verwerende partij zonder eigen onderzoek voor waar aanneemt wat door de aanvrager van de vergunning wordt verklaard.

Het derde onderdeel van het middel gaat in op het beweerd hoofdzakelijk vergunde karakter van de inrichting. De verzoekende partij meent dat de bestreden beslissing het gezag van gewijsde schendt van arrest nr. 224.600 van 10 september 2103, waarin de Raad van State heeft geoordeeld dat “[o]vereenkomstig artikel 4.1.1, 7°, a), VCRO ‘bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund [zijn] indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft”, dat “[d]e start- en landingsbaan van de bij de bestreden beslissing vergunde inrichting [...] een lengte [heeft] van 600 meter, waarvan slechts 400 meter stedenbouwkundig vergund is”, “[d]eze lengte [...] onvoldoende [is] om bruikbaar en veilig te zijn” en dat “[d]e inrichting [...] bijgevolg niet

hoofdzakelijk vergund [is], waardoor niet is voldaan aan de voorwaarde van artikel 5.6.7, §1, eerste lid, 2°, VCRO”.

In een vierde onderdeel bekritiseert de verzoekende partij “het vals motief inzake de herlokalisatie”. Zij beklemtoont dat de verwerende partij er voor kiest om gebruik te maken van een uitzonderingsbepaling die toelaat om een vergunning te verlenen voor “de termijn die nodig is om de inrichting te herlokalisieren” (artikel 5.6.7, § 1, tweede lid, VCRO), maar dat deze keuze wordt gemotiveerd door te verwijzen naar een lopende procedure die erop gericht is de bestemming te wijzigen en de inrichting ter plaatse te laten blijven, wat niet strookt met de doelstelling van deze uitzonderingsbepaling. Verwijzend naar arrest nr. 222.225 van 24 januari 2013 besluit de verzoekende partij dat artikel 5.6.7 VCRO een afwijkingsregeling inhoudt die uit haar aard strikt dient te worden geïnterpreteerd, zodat er een strengere motiveringsplicht geldt.

Beoordeling

7. De herlokalisatievergunning, bedoeld in artikel 5.6.7, § 1, tweede lid, VCRO, kan slechts worden verleend indien voldaan is aan de voorwaarde gesteld in het eerste lid, 2°, van dezelfde bepaling. Voor bestaande inrichtingen vereist bedoelde voorwaarde dat zij “hoofdzakelijk vergund” zijn.

Te dezen zou afgaande op de verklaringen in de vergunningsaanvraag, de aangevraagde start- en landingsbaan met een lengte van 500 meter geacht moeten worden vergund te zijn op grond van artikel 4.2.14, § 2, VCRO dat betrekking heeft op bestaande constructies “waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd werden in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn”. Met betrekking tot het hoofdzakelijk vergund karakter van de inrichting volstaat de verwerende partij, zonder zelfs maar te verwijzen naar een toepassing van artikel 4.2.14, § 2, VCRO, met de enkele vaststelling dat “in deze aanvraag gekozen wordt voor de start- en landingsbaan

zoals vergund in 1969”. Aangezien reeds in arrest nr. 193.593 van 28 mei 2009 werd vastgesteld dat “de bouwvergunning van 1969 slechts op een gedeelte van de huidige start- en landingsbaan betrekking heeft”, is deze vaststelling allerm minst evident. Dit is nog minder het geval nu de verwerende partij in de bestreden beslissing bij het onderdeel “bespreking beroepschrift” zelf aangeeft dat er “[o]p basis van de verstrekte gegevens [...] inderdaad twijfel [blijft] bestaan over de stedenbouwkundig vergunde lengte van het vliegveld”, en op die manier zelf tegenspreekt dat zou zijn aangetoond dat de inrichting hoofdzakelijk vergund is.

Bovendien zou het in dit concrete geval niet eens volstaan dat de gevraagde start- en landingsbaan hoofdzakelijk vergund is. Zoals in arrest nr. 193.593 van 28 mei 2009 werd aangegeven moet ook rekening worden gehouden met de gebruiksvoorwaarden die om veiligheidsredenen zijn opgelegd in de uitbatingsvergunning verleend door de federale overheid bevoegd voor het luchtverkeer. In zijn arrest nr. 224.600 van 10 september 2013 heeft de Raad van State erop gewezen dat “[o]vereenkomstig artikel 4.1.1, 7°, a), VCRO [...] ‘bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund [zijn] indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft’” en dat een start- en landingsbaan, waarvan slechts 400 meter stedenbouwkundig vergund is, “onvoldoende [is] om bruikbaar en veilig te zijn”. Ook voor de vergunningsaanvraag die de verwerende partij heeft beoordeeld geldt dat een inrichting enkel hoofdzakelijk vergund is als de stedenbouwkundige vergunningstoestand een normale bedrijfsvoering toelaat, en dat zulks voor inrichtingen als deze impliceert dat de exploitatie moet kunnen gebeuren onder de voorwaarden van de federale uitbatingsvergunning inzake luchtverkeer. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat dit het geval is.

8. In zoverre in de bestreden beslissing wordt gesteld dat het vliegveld “inderdaad onbestaanbaar [is] met het landschappelijk waardevol agrarisch gebied” maar “[e]r [...] echter een opstart [is] van een plan MER en vanuit Ruimte Vlaanderen [...] er het engagement [is] dat [...] een gewestelijk RUP zal worden opgemaakt voor de site”, leent de verwerende partij er zich

klaarblijkelijk toe om het instrument van de herlokalisatievergunning te misbruiken teneinde een planologische onbestaanbaarheid ter plaatse in stand te houden in afwachting van een wijziging van de bestemmingsvoorschriften voor de betrokken percelen. Daarenboven heeft ze haar bevoegdheid overschreden door een vergunning te verlenen voor een nieuwe termijn van vijf jaar, nadat ze reeds, op 21 februari 2013 en 30 januari 2014, tweemaal een vergunning heeft verleend voor een termijn van vijf jaar met het oog op herlokalisatie. Artikel 5.6.7 VCRO, dat van strikte toepassing is, laat immers niet toe dat middels het verlenen van een nieuwe milieuvergunning de maximale herlokalisatietermijn van vijf jaar wordt verlengd. Een andere opvatting is niet verzoenbaar met de tekst van voornoemde bepaling waarin uitdrukkelijk wordt gesteld dat de termijn van de herlokalisatievergunning moet worden bepaald in functie van de termijn die “nodig is om de inrichting te herlokalisieren” en die “ten hoogste gelijk [is] aan vijf jaar”.

Het middel is gegrond.

VI. Verzoek tot toepassing van artikel 36, § 1, eerste en tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en dwangsom

9. De verzoekende partij vraagt dat de verwerende partij zich opnieuw uitspreekt over haar bestuurlijk beroep “binnen de twee weken na de betekening van het arrest van de Raad van State, onder verbeurte van een dwangsom van 2.500 euro per dag vertraging”. Daarbij wijst zij erop dat de verwerende partij bij herhaling het gezag van gewijsde van rechterlijke uitspraken heeft geschonden.

Bovendien stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij “over geen andere keuze meer [beschikt] dan het definitief weigeren van de milieuvergunning” en vraagt zij dat de Raad van State de zaak finaal zou beslechten door in de plaats van de verwerende partij de vergunningsaanvraag te weigeren.

Beoordeling

10. Te dezen houden het vernietigingsarrest en de motieven ervan in dat de verwerende partij opnieuw uitspraak moet doen over het bestuurlijk beroep dat de verzoekende partij heeft ingesteld tegen de in eerste aanleg verleende vergunning van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen van 11 mei 2015. Vooralsnog staat niet vast dat de nieuw te nemen beslissing gedetermineerd wordt door een gebonden bevoegdheid van de verwerende partij. Derhalve kan de Raad van State niet ingaan op de vraag om, met toepassing van artikel 36, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zijn arrest in de plaats te stellen van de nieuw te nemen beslissing.

11. Luidens artikel 36, § 1, eerste lid, eerste zin, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, kan de afdeling bestuursrechtspraak, waarbij een vordering in die zin is ingesteld, wanneer het arrest inhoudt dat de betrokken overheid een nieuwe beslissing neemt, in dat arrest bevelen dat die beslissing binnen een bepaalde termijn moet worden genomen.

Uit de wetsgeschiedenis van deze bepaling blijkt dat deze bevoegdheid tot het opleggen van een termijn waarbinnen de nieuwe beslissing door de betrokken overheid moet worden genomen, kan worden toegepast “telkens een arrest een nieuwe beslissing van de betrokken overheid met zich meebrengt”, en dit om redenen van efficiëntie, zodat “[...] de partij op wier verzoek de nietigverklaring wordt bevolen de overheid niet meer in gebreke [dient] te stellen om op te treden, zoals dit het geval was voordien” (Parl. St. Senaat, 2012-2013, nr. 5-2277/1, 26).

In een juridisch conflict dat reeds langer dan tien jaar aansleept, waarbij de verwerende partij ingevolge verscheidene vernietigingsarresten van de Raad van State werd verplicht om de zaak opnieuw te onderzoeken, past het oog te hebben voor het aspect efficiëntie dat medebepalend is voor een daadwerkelijke

rechtsbescherming. Hoewel, zoals hoger gesteld, de bevoegdheid van de verwerende partij bij het nemen van een nieuwe beroepsbeslissing niet volledig gebonden is, is haar discretionaire beoordelingsmarge niettemin in belangrijke mate uitgehold door de achtereenvolgende vernietigingsarresten. Mogelijks zal de verwerende partij bij het heronderzoek van het bestuurlijk beroep alsnog vaststellen dat zij toch gebonden is om de gevraagde milieuvergunning te weigeren. Dergelijke vaststelling zou zelfs niet vereisen dat de volledige adviesprocedure wordt overgedaan, nu de in dit arrest vastgestelde onwettigheden geen verband houden met de adviesprocedure die heeft geleid tot het ongunstig advies van de Provinciale Milieuvergunningscommissie. Om voormelde redenen beveelt de Raad van State dat de verwerende partij, na de kennisgeving van het vernietigingsarrest, binnen een dwingende termijn van drie maanden een nieuwe beslissing neemt over het bestuurlijk beroep van de verzoekende partij. Vermits niet aannemelijk wordt gemaakt dat de verwerende partij dit bevel niet zal nakomen, wordt het verzoek tot het opleggen van een dwangsom afgewezen.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen van 12 november 2015 waarbij het bestuurlijk beroep ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen van 11 mei 2015 deels wordt ingewilligd en aan de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix de milieuvergunning wordt verleend voor het veranderen van een vliegveld voor zweefvliegtuigen, gelegen aan de Veldekensdreef 8 te Geraardsbergen, deelgemeente Overboelare, voor een herlokalisatietermijn van vijf jaar.

2. De Raad van State beveelt de verwerende partij om binnen een termijn van drie maanden na de kennisgeving van dit vernietigingsarrest een nieuwe beslissing te nemen over het bestuurlijk beroep ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen van 11 mei 2015 waarbij aan de VZW Vlaams Zweefvliegcentrum Phoenix de milieuvergunning wordt verleend voor het veranderen van een vliegveld voor zweefvliegtuigen, gelegen aan de Veldekensdreef 8 te Geraardsbergen, deelgemeente Overboelare.

3. De Raad van State verwerpt het verzoek tot het opleggen van een dwangsom.

4. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

5. Het Vlaamse Gewest wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertig juni tweeduizend zestien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Peter Sourbron,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Peter Sourbron