

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 28 mei 2019 met nummer RvVb-A-1819-1031
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0707-A

Verzoekende partij	de bvba KOFFIEBRANDERIJ SAO PAULO vertegenwoordigd door advocaat Eva DE WITTE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Fortlaan 28
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN
Tussenkomenende partij	de heer Frank SCHELSTRAETE , wonende te 9040 Gent, Aannemerstraat 197 vertegenwoordigd door advocaat Willem DOBBELAERE, met kantoor te 9000 Gent, Begijnhoflaan 93

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 25 juni 2018, geregulariseerd met een aangetekende brief van 31 juli 2018, de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 17 mei 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 8 februari 2018 onontvankelijk verklaard.

Hierdoor herleeft de beslissing van 8 februari 2018 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent waarmee aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning is verleend voor het verbouwen van een bedrijfsgebouw gelegen te 9040 Gent, Destelbergenstraat 46, met als kadastrale omschrijving afdeling 19, sectie C, nummer 1097L2.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 18 oktober 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomende partij met een beschikking van 30 oktober 2018 toe in de debatten.

De voorzitter vraagt de tussenkomende partij om haar verzoekschrift te regulariseren en een woonplaats in België te kiezen overeenkomstig artikel 7, §1 Procedurebesluit.

De beschikking stelt verder dat het verzoek tot tussenkomst op het eerste gezicht onontvankelijk is wegens laattijdigheid. De uitnodiging om tussen te komen is door de Raad met een aangetekende brief van 26 september 2018 verzonden aan de tussenkomende partij zodat het verzoek tot tussenkomst te laat is. De tussenkomende partij wordt verzocht hierover uitleg te geven in haar schriftelijke uiteenzetting.

2.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomende partij dient geen schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

3.

Met een aangetekend schrijven van 8 mei 2019 deelt Mr. Eva DE WITTE aan de Raad mee dat zij de raadsman van de verzoekende partij opvolgt, en vraagt zij de wijziging van woonplaatskeuze naar haar kantooradres.

4.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 14 mei 2019.

Advocaat Eva DE WITTE voert het woord voor de verzoekende partij.

De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

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

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

III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 18 december 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “verbouwen van een bedrijfsgebouw” op het perceel gelegen te 9040 Gent, Destelbergenstraat 42.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’, vastgesteld met koninklijk besluit van 14 september 1977 in woongebied.

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg ‘Nijverheidskaai’ goedgekeurd op 9 juni 1955, in een zone voor koeren en tuinen, met een overgangsbepaling voor bestaande bedrijven, zone voor gesloten bebouwing en zone voor bijgebouwen.

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening Grootstedelijk Gebied Gent’, goedgekeurd op 16 december 2005 maar niet in een gebied waarvoor er stedenbouwkundige voorschriften zijn bepaald.

Er wordt geen openbaar onderzoek georganiseerd.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 8 februari 2018 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de tussenkomende partij. Het college beslist:

“
...

3. BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING, DE BOUWPLAATS EN HET PROJECT

De aanvraag voorziet het inrichten van een conciërgewoning en een kantoorruimte in een bedrijfsgebouw op een bedrijfssite langs de Destelbergenstraat te Sint-Amandsberg. Deze straat wordt gekenmerkt door gesloten bebouwing aan de straatzijde en bedrijfsgebouwen, loodsen en tuinen in binnengebieden.

De bouwplaats betreft een bedrijfssite van een bouwbedrijf (Dakwerken Van Vlaenderen bvba) met verschillende loodsen en opslagplaatsen. De werken hebben enkel betrekking op het 3 bouwlagen hoge pand en de gelijkvloerse stalplaats, beiden achteraan op het perceel gelegen.

De gelijkvloerse stalplaats ondergaat instandhoudingswerken en wijzigt daarbij niet in volume en oppervlakte.

De kantoorruimte en conciërgewoning wordt ondergebracht op de eerste en tweede verdieping van het 3 bouwlagen hoge pand. In functie hiervan worden raamopeningen gemaakt uitgevend op het plat dak en in de scheimuur met de buur Destelbergenstraat 42 (burgerlijk akkoord hiervoor toegevoegd aan dossier). Ook worden de muren langs buiten geïsoleerd en afgewerkt met crepi. Er wordt een hap uit het volume genomen i.f.v. een terras op de 2^{de} verdieping.

De platte daken worden aangelegd als groendak. Op het plat dak van de stalplaats wordt een terraszone voorzien op 5,25m van de perceelsgrens en minstens ca.4 à 5m van de rest van het plat dak.

Op 13 oktober 2017 werd een voorgaande aanvraag geweigerd aangezien de aanvraag niet voldeed aan de brandweernormen. Los daarvan was het voorstel op zich stedenbouwkundige gezien wel aanvaardbaar.

Volgens het aanvraagformulier zijn de werken reeds aangevat.

...

8. BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De aanvraag voorziet in het inrichten van een conciërgewoning en een kantoorruimte in een bedrijfsgebouw op een bedrijfssite. Het voorstel kan vanuit stedenbouwkundige oogpunt aanvaard worden om volgende redenen:

De gehele site is in eigendom van de aanvrager, waarbij achteraan op de site, boven de eigen loods een woning met kantoorruimte wordt voorzien. Deze woonentiteit fungeert als conciërgewoning voor het bedrijfsgebouw en het bureel als kantoorruimte in functie van het bedrijf. De units zijn vervlochten met de bedrijfsfuncties en zij naar oppervlakte ondergeschikt. Ze worden beschouwd als ondergeschikte functies horende bij de bedrijfsactiviteit.

De woning beschikt over ruime leefruimtes en slaapkamers. De te maken raamopeningen verschaffen deze ruimtes veel daglicht. Het noodzakelijke licht wordt getrokken in de oostgevel, die uitgaat op het eigen plat dak en bedrijfsgebouwen, waardoor deze geen storende inkijken creëren. Supplementair zijn er nog bijkomend brandramen voorzien in de scheimuur met Destelbergenstraat 42. Deze ramen bevinden zich hoger dan 6m, waardoor ze het aanbouwen van een gebouw volgens de maximaal toegelaten bouwhoogte volgens het BPA niet verhinderen. Voor het maken ramen in de scheimuur werd een burgerlijk akkoord bekomen. Tot slot kijkt deze zijde uit op terreinen die allen in gebruik zijn als

bedrijvigheid, waardoor de inkijken naar omwonenden laag blijven. Om diezelfde redenen kan de uitsnijding voor een dakterras op de 2de verdieping hier toegestaan worden. Dit dakterras verschaft bovendien een west-gerichte buitenruimte aan de woning, wat meer woonkwaliteit oplevert.

Het plat dak van het 3 bouwlagen hoge volume mag niet in gebruik genomen worden als dakterras. Dit is in strijd met het BPA en zorgt voor een uitkijkpost in het binnengebied met grote impact op de omwonenden. Dit wordt opgenomen als bijzondere voorwaarde.

Het aan te leggen terras op het plat dak van de stalplaats is aanvaardbaar aangezien ruime afstand wordt gehouden tot de perceelsgrens (waardoor geen inkijken zullen ontstaan) en het voor de rest ingesloten zit tussen de eigen bebouwing. Een voorwaarde is wel dat de rest van het groendak ontoegankelijk is.

Tegen de instandhoudingswerken aan de stalplaats zijn geen bezwaren. Hierbij blijft het bouwvolume ongewijzigd, waardoor dit niet voor een bijkomende ruimtelijke impact zorgt. De aanleg van een groendak komt de hemelwaterinfiltratie ten goede en de groene beleving van het binnengebied.

...

*De vergunning wordt afgegeven onder volgende **voorwaarden**:*

Geen dakterras op volume van 3 bouwlagen

Het plat dak van het 3 bouwlagen hoge volume mag niet in gebruik genomen worden als dakterras.

Het aan te leggen terras op het plat dak van de stalplaats wordt enkel toegestaan volgens de aangevraagde plannen. De rest van het plat dak moet een ontoegankelijk groendak zijn.

...

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij op 17 april 2018 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 26 april 2018 om het beroep onontvankelijk te verklaren.

Na de hoorzitting van 8 mei 2018 verklaart de verwerende partij het beroep op 17 mei 2018 onontvankelijk en overweegt daarbij dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent haar rechtskracht herneemt. De verwerende partij beslist:

“ ...

De juridische aspecten

Ingevolge artikel 4.7.21, §3 VCRO dient het beroep op straffe van onontvankelijkheid ingesteld te worden binnen een termijn van dertig dagen, die ingaat:

1° voor wat betreft het beroep ingesteld door de aanvrager: de dag na deze waarop het afschrift of de kennisgeving, vermeld in artikel 4.7.19, §1, eerste lid, werd betekend;

2° voor wat betreft het beroep ingesteld door de leidend ambtenaar van het departement of door de leidend ambtenaar van het departement of agentschap waartoe de adviserende instantie behoort, aangewezen krachtens artikel 4.7.16, §1, eerste lid: de dag nadat het afschrift of de kennisgeving, vermeld in artikel 4.7.19, §1, tweede lid, werd betekend;

3° voor wat betreft het beroep ingesteld door elke andere belanghebbende : de dag na de startdatum van de aanplakking.

De beslissing werd op zaterdag 17 februari 2018 aangeplakt, zo blijkt uit het attest van aanplakking.

De termijn van 30 dagen waarbinnen de derden beroep konden instellen ving dus aan op zondag 18 februari 2018 en eindigde op maandag 19 maart 2018.

Het door de derden op dinsdag 17 april 2018 ingesteld beroep werd dus laattijdig ingesteld en is derhalve onontvankelijk.

De door appellant aangehaalde argumenten in verband met de aanplakking zijn niet van die aard dat ze de laattijdigheid verschonen, gelet op het door de stad afgeleverde attest van aanplakking.

Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat het derdenberoep als onontvankelijk dient te worden verworpen.

De bestreden beslissing kan dan haar rechtskracht hernemen.

...

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

De Raad verwijst naar de uiteenzetting onder titel II. Verloop van de rechtspleging.

De tussenkomende partij laat met een e-mail van 13 mei 2019 aan de Raad weten dat zij gelet op de laattijdigheid van het verzoekschrift tot tussenkomst, heeft beslist om het verzoek tot tussenkomst niet te regulariseren.

Het verzoekschrift tot tussenkomst dat niet wordt geregulariseerd, wordt overeenkomstig artikel 61, §2 Procedurebesluit geacht niet te zijn ingediend.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van de vordering

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig is ingesteld. Er wordt geen exceptie opgeworpen m.b.t. de tijdigheid van de vordering.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij stelt dat ze eigenares is van het goed gelegen te Gent, Destelbergenstraat 42 en dat ze de hinder rechtstreeks zal ondervinden aangezien dit pand sinds geruime tijd bewoond is. De vergunning is verleend voor een pand palend hieraan. Het betrokken bedrijfsgebouw is achteraan gelegen grenzend aan de privétuin van de eigendom van de verzoekende partij. In deze scheimuur worden zichtopeningen toegelaten met rechte en schuine zichten die in strijd zijn met de regelgeving van het burgerlijk wetboek inzake uitzichten op eigendommen van de nabuur. Hierdoor wordt de privacy van de bewoners van de eigendom van de verzoekende partij ten zeerste aangetast.

De zaakvoerders van de verzoekende partij, die de bewoners zijn van de eigendom van de verzoekende partijen, werden opgezocht door de tussenkomende partij in het voorjaar van 2017 met de melding dat ze een stedenbouwkundige vergunning zou aanvragen voor het aanpalende pand. Er werden schetsen getoond waarop in de scheidingsmuur tussen de beide percelen twee 'ondoorzichtige' rechthoekige ramen zouden worden geplaatst louter en alleen voor lichtinval. Op grond van deze schetsen kon niet worden verwacht dat de privacy in de tuin zou worden verstoord, zodat er geen enkel element aanwezig was voor de verzoekende partij om zich tegen de bewuste verbouwing te verzetten. Bij de aanvraag werden evenwel totaal andere plannen ingediend. Nu blijkt immers dat er een vergunning is verleend die in strijd is met meerdere bepalingen van het Burgerlijk Wetboek inzake uitzichten.

Uit de plannen blijkt dat:

- het gaat om zichtopeningen en niet lichtopeningen zoals aangegeven in het Burgerlijk Wetboek
- de openingen (ramen en terrassen) met rechte zichten in het vlak van de muur voorzien zijn, daar waar de afstand van 1,9 meter van de as van de muur moet worden gerespecteerd
- de openingen (ramen) met schuine zichten (loodrecht op de scheidingsmuur) de afstand van 0,6 meter van de as van de muur niet respecteren
- de openingen op de eerste en de tweede verdieping op een hoogte zitten die de regel van 1,9 meter ten opzichte van de vloer niet respecteert.

De tussenkomende partij respecteerde de bepalingen uit de VCRO inzake aanplakking niet.

2.

De verwerende partij stelt dat het verzoek is ingediend door een privaatrechtelijke rechtspersoon die zich beroept op de hoedanigheid van belanghebbende derde.

De betrokken bvba laat naar het oordeel van de verwerende partij evenwel geen persoonlijk belang gelden bij de procedure voor de Raad.

Zoals de Raad reeds meermaals heeft gesteld, kan een rechtspersoon geen zintuiglijke hinder – waaronder dus privacyhinder – ondergaan, nu een rechtspersoon niet zelf zintuiglijk kan waarnemen. Voor een privaatrechtelijke rechtspersoon volstaat het dus niet zich louter op een schending van de privacy te beroepen.

Voor zover de schending van de privacy van de bewoners van het pand zou worden aangehaald, moet worden vastgesteld dat zij niet het verzoek hebben ingediend bij de Raad.

Het gegeven dat de bepalingen inzake de aanplakking niet zouden zijn nageleefd, betreft de grond van de zaak, doch dit is geen relevant aspect inzake het belang van de verzoekende partij.

3

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nogmaals dat ze eigenares is van het aanpalende pand.

De verzoekende partij stelt verder dat de verwerende partij voorbijgaat aan het feit dat het belang van materiële, immateriële en onrechtstreekse aard kan zijn. Het betrokken onroerend goed in eigendom van de verzoekende partij wordt immers aangewend voor privédoeleinden en is thans bewoond door de zaakvoerders doch naar de toekomst toe desgevallend door een andere bewoner/huurder. Nu de vergunning is verleend in strijd met het burgerlijk wetboek, zou bij het verwezenlijken ervan niet alleen de waarde van de betrokken woning worden aangetast omdat de privacy geschonden wordt, doch tevens zou de mogelijkheid tot verkoop ervan voor verdere doeleinden onbestaande worden. Dit heeft uiteraard gevolgen voor het vermogen van de

verzoekende partij en voor haar financieel beheer, nu ze de woning aankocht om het voor privédoeleinden te kunnen aanwenden.

De verzoekende partij verwijst verder naar de rechtspraak van de Raad inzake beroepen door derde-belanghebbenden. Ze stelt dat hinderaspecten worden onderscheiden in visuele hinder, hinder ingevolge slechte functionele inpasbaarheid in de omgeving, geluidshinder, trillingshinder, lichthinder, Zij vraagt zich af hoe er beweerd kan worden dat er geen nadeel bestaat wanneer een vergunning wordt afgeleverd die in strijd is met de regelgeving van het burgerlijk wetboek inzake uitzichten op eigendom van nabuur (art. 675 tot 679 en 690).

Beoordeling door de Raad

1.

De bestreden beslissing betreft een onontvankelijkheidsverklaring van het administratief beroep van de verzoekende partij door de verwerende partij, waardoor de vergunning verleend in eerste aanleg haar rechtskracht herneemt.

Dit betreft een voor de Raad aanvechtbare beslissing, en de verzoekende partij kan belang hebben om deze aan te vechten. Haar belang is wel noodzakelijk beperkt tot de vraag of de verwerende partij het beroep al dan niet terecht onontvankelijk verklaard heeft.

2.

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO in principe dat de verzoekende partijen, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden door de bestreden vergunningsbeslissing. Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is.

Wel zullen de verzoekende partijen het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en tegelijk zullen de verzoekende partijen dienen aan te tonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervinden of kunnen ondervinden.

3.

Het wordt niet betwist dat de verzoekende partij eigenaar is van een woning met tuin onmiddellijk aanpalend aan het bedrijfsgebouw waarop de bestreden beslissing betrekking heeft.

De stelling van de verwerende partij dat de verzoekende partij geen persoonlijk belang kan doen gelden bij het aanvechten van de bestreden beslissing, wordt niet bijgetreden.

Waar de verwerende partij terecht doet gelden dat de verzoekende partij als rechtspersoon zelf geen zintuigelijke hinder kan ondervinden, moet worden opgemerkt dat de verzoekende partij ook doet gelden dat het vergunde project in strijd is met de regelgeving van het Burgerlijk Wetboek inzake uitzichten op de eigendom van de nabuur. In haar wederantwoordnota verduidelijkt de verzoekende partij in repliek op de exceptie van de verwerende partij verder dat dit de waarde van haar eigendom aantast en de mogelijkheid tot verkoop beperkt, en dat de bestreden beslissing dan ook een repercussie heeft op haar vermogen en haar financieel beheer. Dat is een aannemelijke en ontvankelijke repliek die haar belang staft.

4.

De exceptie wordt verworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel stelt de verzoekende partij dat haar beroep bij de verwerende partij wel degelijk ontvankelijk is. Ze voerde immers de schending aan van artikel 14, §1 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna: Milieuvergunningsdecreet), van artikel 31, §2, 1° van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna: VLAREM I), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel.

Ze stelt dat aan de hand van het fotomateriaal, waaronder ook de foto bij het attest van aanplakking, blijkt deze aanplakking niet conform is gebeurd. Ze was duidelijk op een onrechtmatige wijze gedaan en daarenboven niet gedurende de hele duur goed zichtbaar aangebracht.

Immers:

- gebeurde de aanplakking niet langsheen de openbare weg, doch op privédomein;
- was het attest van aanplakking niet goed zichtbaar en niet leesbaar, noch bij gesloten poort, noch bij geopende poort;
- was lezing van het attest van aanplakking enkel mogelijk mits het betreden van de private eigendom van de tussenkomende partij.

De tussenkomende partij bevestigde dit op de hoorzitting bij de verwerende partij en stelde dat de aanplakking aldus gebeurde uit schrik dat de aanplakking zou verwijderd worden.

De verzoekende partij verwijst naar arrest nr. 241.069 van 22 maart 2018 van de Raad van State dat dit middel bevestigt, namelijk dat de aanplakking duidelijk op een onrechtmatige wijze is geschied en dat de motieven van de bestreden beslissing een gebrekkige dan wel manifest foute weerlegging vormt van de argumenten van de verzoekende partij.

Naar analogie hiermee moet ook *in casu* worden vastgesteld dat de aanplakking niet zoals vereist door artikel 31, §2, tweede lid VLAREM I tijdens de gehele duur ervan zichtbaar is aangebracht. De Raad van State vernietigt dan ook de beslissing gezien de inbreuk op vermeld wettelijk voorschrift.

Er moet dan ook worden aangenomen dat het beroep van de verzoekende partij bij de verwerende partij ontvankelijk is, nu de termijn van één maand waarnaar wordt verwezen in het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet van toepassing kan zijn. De verwerende partij heeft dan ook ten onrechte tot de onontvankelijkheid besloten, nu ingevolge de niet conform de wet aangebrachte aanplakking de in artikel 4.7.21, §3 VCRO bedoelde termijn niet is beginnen te lopen.

2.

2.1

De verwerende partij stelt vooreerst dat het middel niet ontvankelijk is.

Zij voert daartoe aan dat de door de verzoekende partij geschonden geachte bepalingen van artikel 14, §1 Milieuvergunningsdecreet en van artikel 32, §2, 1° VLAREM I niet van toepassing zijn op stedenbouwkundige vergunningen, zodat de argumentatie faalt naar recht.

Waar een schending van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel wordt ingeroepen, voert zij aan dat de verzoekende partij op geen enkele wijze verduidelijkt hoe de bestreden beslissing deze beginselen zou schenden.

Verder wijst de verwerende partij erop dat in het verzoekschrift louter het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar wordt geparafraseerd, maar er geen wettigheidskritiek wordt gegeven op de bestreden beslissing. Ook om die reden is (dit onderdeel van) het betoog van de verzoekende partij onontvankelijk.

Tenslotte voert zij ook aan dat het middel louter opportuiniteitskritiek betreft waarvoor de Raad niet bevoegd is.

2.2

De verwerende partij argumenteert verder dat het middel ongegrond is.

De verwerende partij herhaalt dat de door de verzoekende partij geschonden geachte bepalingen van VLAREM I en het milieuvergunningsdecreet niet van toepassing zijn op stedenbouwkundige vergunningsaanvragen maar enkel op milieuvergunningsaanvragen, zodat de argumentatie faalt naar recht. Ook het arrest van de Raad van State waarnaar verwezen wordt, betreft de niet toepasselijke bepalingen van VLAREM I, zodat deze verwijzing niet relevant is.

Wat het niet lopen van de in artikel 4.7.21, §3 VCRO opgenomen termijn betreft “omdat de aanplakking onrechtmatig was”, wordt niet verduidelijkt waarom of hoe deze aanplakking onrechtmatig was. Er kan hiervoor bezwaarlijk gekeken worden naar de eerdere uitleg die de verzoekende partij heeft gegeven over de incorrecte aanplakking, nu ze het vermeende incorrecte karakter van deze aanplakking heeft getoetst aan de vereisten van artikel 31, §2, 1° VLAREM I maar niet aan de vereisten van het toepasselijke artikel 4.7.19, §2 VCRO.

Dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van artikel 4.7.19, §2 VCRO wordt door de verzoekende partij geenszins betoogd en kan verder niet uit het verzoekschrift worden afgeleid. Deze schending kan niet meer op ontvankelijke wijze worden opgeworpen in een eventuele wederantwoordnota.

3.

De verzoekende partij stelt in de wederantwoordnota niet te begrijpen dat de verwerende partij blijft beweren dat niet wordt verduidelijkt dat de aanplakking onrechtmatig is. Ze stelt dat de redenering van de verwerende partij de vraag doet rijzen waarom een aanplakking wettelijk noodzakelijk wordt geacht als dit toch mag gebeuren waar het niet leesbaar is.

Het afgeleverde attest van aanplakking is geen bewijs dat de aanplakking op rechtmatige wijze is gebeurd.

Beoordeling door de Raad

1.

1.1

Artikel 4.8.2, 1° VCRO bepaalt dat de Raad als administratief rechtscollege, bij wijze van arresten, uitspraak doet over de beroepen die ingesteld worden tot vernietiging van vergunningsbeslissingen, dat wil zeggen uitdrukkelijke of stilzwijgende bestuurlijke beslissingen, genomen in laatste administratieve aanleg, betreffende het afgeven of weigeren van een

vergunning. Indien de Raad het beroep gegrond verklaart, vernietigt hij de vergunningsbeslissing overeenkomstig artikel 35 DBRC-decreet geheel of gedeeltelijk.

De Raad beschikt derhalve enkel over een vernietigingsbevoegdheid, waarbij hij zich niet in de plaats mag stellen van de verwerende partij als vergunningverlenende overheid, en zich moet beperken tot een wettigheidscontrole van de in laatste aanleg genomen (bestreden) vergunningsbeslissing.

Artikel 15, 4° Procedurebesluit bepaalt dat het verzoekschrift een uiteenzetting van de feiten en middelen moet bevatten. Onder 'middel' moet worden verstaan de voldoende duidelijke omschrijving van de geschonden geachte rechtsregels of -beginselen en van de wijze waarop die regels of beginselen naar het oordeel van de verzoekende partij door de bestreden vergunningsbeslissing geschonden worden.

Uit deze bepalingen volgt dat de Raad enkel bevoegd is om een vergunningsbeslissing te vernietigen die strijdig is met regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur en dat het aan de verzoekende partij toekomt om, in haar verzoekschrift, middelen te ontwikkelen die de onregelmatigheid van de bestreden vergunningsbeslissing aantonen.

De vereiste om een middel voldoende duidelijk en nauwkeurig te formuleren, impliceert niet dat de verzoekende partij expliciet de rechtsregels of rechtsbeginselen moet vermelden, maar strekt ertoe om het tegensprekelijke karakter van de schriftelijke procedure en de rechten van verdediging van de andere bij het geding betrokken partijen te waarborgen.

Het moet de Raad tevens toelaten om de gegrondheid van de aangevoerde onregelmatigheden te onderzoeken. Het inhoudelijk bekritisieren van een vergunningsbeslissing zonder een "onregelmatigheid" aan te voeren, kan niet als een ontvankelijk middel worden beschouwd.

1.2

De verzoekende partij voert in het middel in essentie aan dat de verwerende partij haar beroep ten onrechte onontvankelijk heeft verklaard omdat de aanplakking van de beslissing van het college "op onrechtmatige wijze geschied [is] en tijdens de gehele duur ervan niet goed zichtbaar aangebracht [was]". Zij verduidelijkt dat de aanplakking niet langs de openbare weg is gebeurd doch op privéterrein, en dat de aanplakking niet goed zichtbaar en leesbaar was, noch met open poort, noch met gesloten poort. Ingevolge de "niet conform de wet aangebrachte" aanplakking is de termijn van artikel 4.7.21, §3 VCRO om beroep in te stellen volgens de verzoekende partij niet beginnen lopen.

In tegenstelling tot hetgeen de verwerende partij bij wijze van standaard exceptie aanvoert, kan deze kritiek niet worden afgedaan als opportunitetskritiek.

Het middel is ook voldoende duidelijk uiteengezet, nu de verzoekende partij op afdoende wijze een omschrijving geeft van de geschonden geachte bepaling, met name de regel dat de bekendmaking van de vergunningsbeslissing in eerste aanleg op een goed zichtbare plaats dient te worden aangeplakt. Het feit dat de verzoekende partij inderdaad verkeerdelijk verwijst naar de bekendmakingsregeling in VLAREM I en het milieuvergunningsdecreet in plaats van naar artikel 4.7.19, §2 VCRO neemt niet weg dat de geschonden geachte bepaling afdoende duidelijk is omschreven. De verwerende partij heeft het middel ook zo begrepen, nu zij in haar antwoordnota zelf verwijst naar artikel 4.7.19, §2 VCRO.

Ook de door de verzoekende partij ingeroepen schending van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel blijkt afdoende uit de libellering van het middel.

De exceptie wordt verworpen.

2.

2.1

De door de verzoekende partij ingeroepen schending van artikel 14, §1 van het milieuvergunningsdecreet en artikel 31, §2, 1° VLAREM I moet zoals gezegd gelezen worden als een schending van artikel 4.7.19, §2 VCRO.

Artikel 4.7.19, §2 VCRO bepaalt op het ogenblik dat de bestreden beslissing genomen werd:

“§ 2. Een mededeling die te kennen geeft dat de vergunning is verleend, wordt door de aanvrager gedurende een periode van dertig dagen aangeplakt op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft. De aanvrager brengt de gemeente onmiddellijk op de hoogte van de startdatum van de aanplakking. De Vlaamse Regering kan, zowel naar de inhoud als naar de vorm, aanvullende vereisten opleggen waaraan de aanplakking moet voldoen.

De gemeentesecretaris of zijn gemachtigde waakt erover dat tot aanplakking wordt overgegaan binnen een termijn van tien dagen te rekenen vanaf de datum van de ontvangst van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen.

De gemeentesecretaris of zijn gemachtigde levert op eenvoudig verzoek van elke belanghebbende, vermeld in artikel 4.7.21, § 2, een gewaarmerkt afschrift van het attest van aanplakking af.”

Artikel 4.7.21, §3, 2° VCRO bepaalt dat het administratief beroep bij de verwerende partij op straffe van onontvankelijkheid wordt ingesteld binnen een termijn van dertig dagen, die voor wat het beroep ingesteld door elke andere belanghebbende betreft ingaat de dag na de startdatum van de aanplakking.

De in artikel 4.7.19, §2 VCRO vermelde termijn is een vervaltermijn. Deze bepaling en de wijze waarop de beroepstermijn begint te lopen (de dag na deze van de aanplakking) moeten strikt worden geïnterpreteerd. Temeer daar de keuze voor een aanplakking als start voor de berekening van de beroepstermijn voor derde-belanghebbenden ingegeven is door het principe om zo snel mogelijk rechtszekerheid te verschaffen aan de aanvrager (arrest GwH 27 januari 2011, nr. 8/2011).

Wanneer een verzoekende partij als derde-belanghebbende de (regelmatige) aanplakking betwist, en daarmee dus ook de startdatum van haar beroepstermijn, draagt zij in beginsel de bewijslast. Zij moet aantonen, dan wel aannemelijk maken, dat de aanplakking door de aanvrager niet gebeurde overeenkomstig artikel 4.7.19, §2 VCRO. Zij moet daarbij concrete elementen aanvoeren die wijzen op het ontbreken van een (regelmatige) aanplakking of die wijzen op een onregelmatig attest van aanplakking. De loutere bewering dat er geen sprake was van een (regelmatige) aanplakking volstaat niet (cfr. *mutatis mutandis* bij het instellen van een administratief beroep: *Parl. St. VI. Parl., 2008-2009, stuk 2011/1, p. 188, nr. 577*).

Sinds het arrest van het Grondwettelijk Hof van 27 januari 2011 (nr. 8/2011) kan niet ernstig meer worden betwist dat de beroepstermijn ingaat de dag na de startdatum van de aanplakking. Bovendien wordt met betrekking tot de aanplakking als vorm van bekendmaking van

vergunningsbeslissingen overwogen dat dit een geschikte vorm van bekendmaking is om belanghebbenden op de hoogte te brengen van het bestaan van een vergunningsbeslissing.

Het attest van aanplakking vormt een belangrijk bewijsmiddel om de datum van aanplakking aan te tonen, maar deze datum kan desgevallend ook worden aangetoond, dan wel worden betwist, met andere bewijsmiddelen die moeten worden geëvalueerd.

Er kan enkel rekening gehouden worden met de vereisten inzake de aanplakking zoals voorzien in artikel 4.7.19, §2 VCRO. De Vlaamse regering heeft immers geen aanvullende inhoudelijke of vormelijke vereisten opgelegd waaraan de aanplakking moet voldoen. Artikel 4.7.19, §2 VCRO bepaalt enkel dat de aanplakking moet gebeuren “op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking” heeft.

Hierbij dient redelijkerwijze te worden aangenomen dat de aanplakking zichtbaar en leesbaar dient te zijn vanaf de openbare weg.

2.2

Uit de stukken van het dossier, en in het bijzonder uit de foto's gevoegd bij het attest van aanplakking zelf en uit de door de verzoekende partij bijgebrachte foto's (stuk 2a en 2b), blijkt dat de bekendmaking van de aanplakking moeilijk zichtbaar en alleszins niet leesbaar vanaf de openbare weg werd aangeplakt.

De bekendmaking werd namelijk aangeplakt aan de zijgevel van de eigendom van de tussenkomende partij, achter een poort met tralies. Wanneer de poort gesloten is, is de aanplakking vanop de openbare weg niet of nauwelijks zichtbaar. Wanneer de poort wordt geopend, is de aanplakking verscholen achter het traliewerk van de poort. Zelfs indien men op deze wijze toegang neemt tot de eigendom van de tussenkomende partij, is de aanplakking dus moeilijk waarneembaar want verscholen achter de geopende poort.

Met de verzoekende partij moet dus worden vastgesteld dat de aanplakking van de bekendmaking van de vergunningsbeslissing in eerste aanleg vanop de openbare weg niet zichtbaar en leesbaar is, zodat de beroepstermijn van artikel 4.7.21, §3 VCRO nog niet was begonnen te lopen.

De verwerende partij vermocht het beroep dan ook niet als onontvankelijk af te wijzen onder loutere verwijzing naar het afgeleverde attest van aanplakking, nu dit attest de stelling van de verzoekende partij geenszins weerlegt.

De bestreden beslissing werd dan ook genomen met schending van artikel 4.7.21, §3 VCRO samen gelezen met artikel 4.7.19, §2 VCRO, het motiveringsbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel.

2.3

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Tweede middel

Het tweede middel wordt niet behandeld, nu dit niet kan leiden tot een ruimere vernietiging.

VII. KOSTEN

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

Nu de verwerende partij in het ongelijk wordt gesteld, is het passend om de kosten van het beroep bestaande uit het door de verzoekende partij betaalde rolrecht, ten laste van de verwerende partij te leggen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Frank SCHELSTRAETE wordt geacht niet te zijn ingediend.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 17 mei 2018, waarbij het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 8 februari 2018 houdende afgifte aan de tussenkomende partij van een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van een bedrijfsgebouw gelegen te 9040 Gent, Destelbergenstraat 46, met als kadastrale omschrijving afdeling 19, sectie C, nummer 1097L2, onontvankelijk wordt verklaard.
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 bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 28 mei 2019 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Bart VOETS

Pieter Jan VERVOORT