

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 18 december 2018 met nummer RvVb-A-1819-0441
in de zaak met rolnummer 1617-RvVb-0829-A

Verzoekende partijen	1. de heer Peter VERMEERSCH 2. mevrouw Nancy LELEU vertegenwoordigd door advocaten Ludo OCKIER en Erlinde DE LANGE met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Beneluxpark 3
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van WEST-VLAANDEREN

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 4 augustus 2017 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 13 juli 2017.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Kortrijk van 9 december 2013 onontvankelijk verklaard.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Kortrijk heeft aan Vincent HOLVOET (hierna: de aanvrager) een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het kappen van bomen en plaatsen van een zwembad op een perceel gelegen te 8500 Kortrijk, Aalbeeksesteenweg 27, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie E, nummer 0072W8.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De verzoekende partijen dienen een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 6 november 2018.

De verzoekende partijen verschijnen schriftelijk. De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

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

III. FEITEN

De aanvrager dient op 4 oktober 2013 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Kortrijk een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “het kappen van bomen en plaatsen van een zwembad” op een perceel gelegen te Kortrijk, Aalbeeksesteenweg 27.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Kortrijk’, vastgesteld met koninklijk besluit van 4 november 1977, deels in woongebied en deels in parkgebied.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 9 december 2013 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager. Het college beslist:

“ ...

5. VERENIGBAARHEID MET DE REGELGEVING

Ligging volgens plannen van aanleg:

Ruimtelijk Uitvoeringsplan (RUP), gewestelijk: Afbakening regionaalstedelijk gebied Kortrijk Besluit tot goedkeuring (RUP) op 20 januari 2006.

Zonering(en): Art. 1 Grenslijn regionaalstedelijk gebied Kortrijk in overdruk

Koninklijk besluit van 4 november 1977 houdende vaststelling van het Gewestplan Kortrijk Goedgekeurd op 4 november 1977.

In deze gebieden gelden de stedenbouwkundige voorschriften van het KB van 28.12.1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen.

Zonering(en): parkgebieden

Art. 14.4.4 — Parkgebieden.

De parkgebieden moeten in hun staat bewaard worden of zijn bestemd om zodanig ingericht te worden, dat ze in de al dan niet verstedelijkte gebieden, hun sociale functie kunnen vervullen.

woongebieden

Art. 5.1.0 — Woongebieden.

De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven. Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.

Verenigbaarheid met de regelgeving:

Het voorgestelde ontwerp is in overeenstemming en verenigbaar met de zoneringen en bepalingen van de plannen van aanleg.

Afwijkings- en uitzonderingsbepalingen op de plannen van aanleg: Niet van toepassing.

Andere zoneringsgegevens en regelgeving:

In zitting van 07.07.2010 keurde het College van Burgemeester en Schepenen de woningtype-toets goed als instrument van motivatie voor de behandeling van aanvragen voor residentiële stedenbouwkundige vergunningen of verkavelingsvergunningen.

In zitting van 13.09.2010 werd de woningtype-toets ook door de Gemeenteraad goedgekeurd.

Verordeningen:

Bouwverordening(en): vellen hoogstammige bomen : Goedgekeurd op 19 juli 1974.

Bouwverordening(en): vellen hoogstammige bomen, wijziging : Goedgekeurd op 27 februari 1978.

Bouwverordening(en): algemene bouwverordening inzake wegen voor voetgangersverkeer : Goedgekeurd op 29 april 1997.

Stedenbouwkundige verordening(en): gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratie-voorzieningen, buffervoorziening gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater : Goedgekeurd op 10 september 2010.

Stedenbouwkundige verordening(en): gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake openluchtrecreatieve verblijven en de inrichting van gebieden voor dergelijke verblijven : Goedgekeurd op 8 juli 2005.

Stedenbouwkundige verordening(en): provinciale stedenbouwkundige verordening inzake het overwelden van baangrachten : Goedgekeurd op 23 juli 2008.

Stedenbouwkundige verordening(en): gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid : Goedgekeurd op 10 juni 2011.

Stedenbouwkundige verordening(en): algemene stedenbouwkundige verordening : Goedgekeurd op 20 september 2012.

Afwijkings- en uitzonderingsbepalingen op de verordeningen:

Niet van toepassing.

6. WATERTOETS:

Sinds 1 november 2006 is het uitvoeringsbesluit van de Vlaamse Regering, gewijzigd bij besluit van 14 oktober 2011, in verband met de toepassing van de watertoets op een vergunning, een plan of een programma in werking. Na de toepassing van de watertoets, vermeld in artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, blijkt er geen (significante) schade aan het watersysteem te ontstaan. Het advies is positief. Er worden bijgevolg geen extra voorwaarden opgelegd aan de vergunning, het plan of het programma om schade- effecten te vermijden, te beperken, te herstellen of te compenseren. De vergunningsplichtige activiteit is verenigbaar met de doelstellingen en beginselen, bepaald in artikel 5, 6 en 7 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid.

De aanvraag wordt ook afgetoetst aan de gewestelijke verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing afvalwater en hemelwater volgens het besluit van de Vlaamse regering van 1 oktober 2004. Het hemelwater kan op natuurlijke wijze naast de verharde oppervlakte op eigen terrein in de bodem infiltreren. Het betreffende besluit is niet van toepassing.

De algemene stedenbouwkundige verordening van de stad Kortrijk van kracht sinds 24 april 2013, meer bepaald artikel 67 en 68 met betrekking tot hemelwaterputten, infiltratievoorziening en buffervoorziening, is niet van toepassing op voorliggende aanvraag.

7. NORMEN EN PERCENTAGES BETREFFENDE DE VERWEZENLIJKE VAN EEN SOCIAAL OF BESCHIEDEN WOONAAANBOD:

Niet van toepassing

8. TOETSING AAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING:

Functie:

Het betreft de aanleg van een zwembad en het rooien van een aantal bomen op een perceel dat als tuin bij een ééngezinswoning gevoegd is.

Inplanting:

Het zwembad wordt ingeplant in het verlengde van de bestaande tuin van de woning. Het paalt met een korte kant tegen deze perceelsgrens. Het ligt dus wel degelijk in de onmiddellijke omgeving van het vergund woongebouw, nl op ±28m. Achteraan links blijft het zwembad op min 4m van de perceelsgrens, de omlopende verharding op min 1,40m. De terrasverharding blijft op min 6m van de achterste perceelsgrens (zuid). Zwembad en verharding blijven dus buiten de zone die als parkgebied aangeduid is op het gewestplan.

Bouwwolume en Verschijningsvorm:

Het zwembad meet 15x5m en is 1,50m diep, het wateroppervlak ligt op terreinhoogte. De oppervlakte is 75m². Het is een betonkuip met lining. De ene korte zijde vormt een keermuur tov de hoger liggende bestaande tuin en wordt afgewerkt met arduin. Aan weerszijden komen een aantal trappen. Het looppad aan weerszijden en het terras hebben een verharde oppervlakte van 51m².

Het gevraagde is inpasbaar in de betreffende omgeving.

Toegankelijkheid:

Niet van toepassing.

Parkeerplaatsen en verkeersaantrek:

Niet van toepassing.

Groen- en omgevingsaanleg:

Op het terrein staan nu reeds een aantal bomen, tussenin is verwilderd grasland. Een aantal bomen (4 sparren, 2 opgeschoten dennen) worden gerooid, ze worden echter vervangen door min 6 groenblijvende eiken (of andere inheemse boomsoort). Het grasiand wordt nieuw ingezaaid.

Via een grind-paadje in de bestaande tuin kan men het zwembad, en de nieuw aangelegde tuin eromheen, bereiken vanuit de woning.

Conclusie:

Het gevraagde stemt overeen met de stedenbouwkundige voorschriften en met de goede plaatselijke aanleg. Het aanleggen en aanplanten van het momenteel verwilderd terrein betekent een opwaardering voor zowel de betreffende woning alsook de omliggende woningen.

9. ALGEMENE CONCLUSIE:

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige voorwaarden, met de wettelijke bepalingen alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

10. BESLISSING:

GUNSTIG

**BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN
IN DE ZITTING VAN 9 DECEMBER 2013 HET VOLGENDE:**

Het college van burgemeester en schepenen geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is het college van burgemeester en schepenen per aangetekende brief op de hoogte te brengen van het begin van de handelingen waarvoor vergunning is verleend, ten minste acht dagen voor de aanvatting van die handelingen.

De vergunning wordt afgegeven onder volgende voorwaarden :

Het advies van Directie Leefmilieu - projecten met datum 19.11.2013 en referentie 2013/1282/LV/ec stipt na te leven;

De nieuw aan te planten bomen moeten op voldoende afstand van de perceelsgrenzen geplant worden, dit cfr het burgerlijk strafwetboek;

gedurende de volledige duur van de werken een beveiligde doorgang voor voetgangers op gelijk niveau en met een minimum vrije breedte van 1,5m te waarborgen;

alle bijkomende en/of vernieuwde rioleringen uit te voeren als een volledig gescheiden stelsel. Dit wil zeggen dat zowel de vuilwaterleiding als de hemelwaterleiding afzonderlijk dienen aangesloten te worden op het openbaar rioleringsstelsel. De aanvrager dient hierbij de voornoemde leidingen aan te leggen tot tegen de rooilijn.

Overeenkomstig het algemeen waterverkoopreglement van de Vlaamse regering (08.04.2011), moet er vóór de aansluiting op de openbare riolering of vóór de indienstneming van het nieuwe gescheiden rioolstelsel, aan de Stad Kortrijk door de bouwheer een positief keuringsattest worden voorgelegd van het private waterafvoerstelsel. Dit attest moet afgeleverd worden door een keurder erkend door VLARIO (www.vlario.be) of de SVW (www.SVW.be);

de terreinnivelleringen te beperken tot de zone onmiddellijk palend aan de woning en de bestaande natuurlijke helling zoveel mogelijk te behouden;

de nieuw aan te planten bomen aan te planten binnen het eerstvolgende plantseizoen volgend op de ingebruikname van het gebouw. Bij afsterven van de aangeplante boom is een nieuwe aanplanting verplicht tot de groei erop volgt. Het niet naleven van deze voorwaarde zal beschouwd worden als een bouwmisdrif;

Opmerkingen

alle werken aan of onder het openbaar domein worden uitgevoerd door de zorgen van het Stadsbestuur, ten laste van de bouwheer;

elke inname van het openbaar domein (vb. plaatsen van stortcontainer, stellingen, enz...), dient vooraf aangevraagd aan het Stadsbestuur bij de directie Stadsplanning en -ontwikkeling;

deze vergunning betekent niet dat er geen rekening dient gehouden te worden met eventueel andere bestaande wettelijke of contractuele verplichtingen (inzonderheid betreffende erfdienstbaarheden, muurovernames, zichten en lichten...);

...

Tegen deze beslissing tekenen de verzoekende partijen op 23 juni 2017 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 7 juli 2017 om dit beroep onontvankelijk te verklaren. De inhoud van dit advies is identiek aan de bestreden beslissing.

De verwerende partij verklaart het beroep op 13 juli 2017 onontvankelijk. De verwerende partij beslist:

“ ...

4A ONTVANKELIJKHEID

Artikel 7.5.8 §2 lid 4 VCRO bepaalt dat beroepsdossiers die bij de deputatie worden betekend vanaf 1 september 2009 volledig worden behandeld overeenkomstig de regelingen vastgelegd bij of krachtens artikel 4.7.21 tot en met 4.7.25 van de VCRO, en haar uitvoeringsbesluiten.

Overeenkomstig artikel 4.7.21 §2 VCRO kan elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die rechtstreeks of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen, beroep instellen bij de deputatie.

Op 23/06/2017 heeft OCKIER ADVOCATEN, mters OCKIER LUDO & DE LANGE ERLINDE namens de heer en mevr. VERMEERSCH PETER - LELEU NANCY, Monseigneur De Haernelaan 42, 8500 Kortrijk beroep ingesteld tegen de beslissing van het schepencollege van KORTRIJK houdende toekenning van een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de heer HOLVOET VINCENT, tot het kappen van bomen en plaatsen van een zwembad.

Artikel 4.7.21 §3 stelt dat het beroep op straffe van onontvankelijkheid ingesteld wordt binnen een termijn van dertig dagen die ingaat de dag na deze van aanplakking.

Het attest van aanplakking afgeleverd door het gemeentebestuur van Kortrijk vermeldt dat de bouwheer de vergunning heeft aangeplakt vanaf 12/12/2013.

Op grond van deze gegevens moet worden besloten dat de beroepstermijn van dertig dagen is ingegaan 13/12/2013 om te eindigen op 11/01/2014.

Het beroepschrift werd ingesteld per aangetekend schrijven dd. 23/06/2017. Hieruit volgt dat het beroepschrift rijkelijk laat is ingediend.

Beroepsindiener betwist dat de aanplakking heeft plaatsgevonden. Zij voegt hiertoe getuigenverklaringen bij waaruit moet blijken dat de aanplakking niet correct is verlopen.

Artikel 4.7.21, § 3, 3° VCRO bepaalt dat het administratief beroep op straffe van onontvankelijkheid wordt ingesteld binnen een termijn van dertig dagen, die ingaat op “de dag na de startdatum van de aanplakking” voor het door een andere belanghebbende dan de aanvrager en de leidend ambtenaar ingesteld administratief beroep.

Artikel 4.7.23, § 4 VCRO bepaalt:

“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 er over dat tot aanplakking wordt overgegaan binnen een termijn van tien dagen te rekenen vanaf de datum van de ontvangst van de uitdrukkelijke beslissing of van de kennisgeving van de stilzwijgende beslissing.

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.”

Het Grondwettelijk Hof overweegt met betrekking tot de aanplakking als vorm van bekendmaking van vergunningsbeslissingen in het arrest nr. 8/2011 van 27 januari 2011:

“... ”

B.13.3.3.4. Het feit dat de beroepstermijn voor vergunningsbeslissingen ingaat de dag na die van de aanplakking is ingegeven door het doel de vergunningsaanvrager zo snel mogelijk rechtszekerheid te verschaffen, wat niet mogelijk is wanneer de aanvang van de beroepstermijn afhangt van de kennisneming van de beslissing door de verzoeker. Daarbij vermocht de decreetgever rekening te houden met het feit dat het gaat om hetzij grote projecten, waarvan genoegzaam bekend zal zijn dat de vergunning werd verleend, hetzij projecten waarvan de weerslag is beperkt tot de onmiddellijke omgeving van de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft. De decreetgever kon dan ook redelijkerwijs er van uitgaan dat de aanplakking een geschikte vorm van bekendmaking is om belanghebbenden op de hoogte te brengen van het bestaan van de vergunningsbeslissing.

Bovendien dient de bevoegde burgemeester er over te waken dat tot aanplakking wordt overgegaan en attesteert de burgemeester of zijn gemachtigde de aanplakking. Het gemeentebestuur dient op eenvoudig verzoek een gewaarmerkt afschrift van dat attest af te geven (artikelen 133/48, § 2, en 133/52, § 4, en 133/55, § 4, 6° en 7°, van het decreet van 18 mei 1999, zoals vervangen bij het bestreden artikel 36). De dag van eerste aanplakking moet uitdrukkelijk worden vermeld (Parl. St., Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 181). Bijgevolg kan een belanghebbende weten wanneer de beroepstermijn aanvangt en wanneer die verstrijkt.

“... ”

Het Grondwettelijk Hof beschouwt de aanplakking derhalve als een geschikte vorm van bekendmaking, mede omdat de gemeentelijke overheid over de aanplakking moet waken en ze attesteren.

Het kan niet betwist worden dat er een attest van aanplakking is opgemaakt die duidelijk de startdatum van de aanplakking bevat. Het attest is opgemaakt op basis van de verklaring op een foto's die zijn toegevoegd door de aanvrager. Het attest is wettelijk en er moet dan ook rekening gehouden worden met deze startdatum. Ook de Raad voor

Vergunningsbetwistingen heeft reeds meermaals geoordeeld dat het attest van aanplakking volstaat (RvVb, UDN2015/0020, 31 augustus 2015):

“Zolang de Vlaamse Regering geen bijkomende, vormelijke en/of inhoudelijke, vereisten oplegt waaraan de aanplakking moet voldoen, kan de Raad alleen rekening houden met de bepaling van artikel 4.7.19, §2 VCRO en met de omstandigheid dat in redelijkheid moet aangenomen worden dat de aanplakking zichtbaar en leesbaar moet zijn vanaf de openbare weg.

De Raad kan, omwille van het ontbreken van een voldoende bewijs van het tegendeel, bijgevolg niet anders dan oordelen dat de decretaal voorgeschreven bekendmaking van het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning in dit dossier correct uitgevoerd is. Er zijn geen andere decretale verplichtingen om documenten bij te brengen waaruit een effectieve controle op de aanplakking blijkt.

Dat er op 17 maart 2015 een “staat van bevinding” opgesteld is of een „verklaring op eer” toegevoegd is, met foto’s waaruit de aanplakking blijkt, doet niet ter zake omdat het attest van aanplakking volstaat.

Nu de verzoekende partij niet aantoont dat de aanplakking niet correct gebeurd is en geen klacht heeft neergelegd wegens valsheid in geschrifte waaruit de onwettigheid van het attest van aanplakking kan blijken, moet de dag na deze van de aanplakking gehanteerd worden als aanvang van de termijn om administratief beroep in te stellen.”

Uit het attest blijkt dat de beslissing is aangeplakt op 12 december 2013. De beroepstermijn is dan ook gestart op 13 december 2013 en geëindigd op maandag 13 januari 2014.

De beroepsindiener maakt niet aannemelijk dat de aanplakking niet conform de decretale bepalingen heeft plaatsgevonden (RvVb, A/1617/0823, 2 mei 2017). Decretaal wordt nergens bepaald dat in het attest ook moet vermeld worden dat de aanplakking 30 dagen heeft uitgehangen.

De beroepsindiener voegt enkele getuigenverklaringen bij om aan te tonen dat de aanplakking geen 30 dagen is blijven hangen. Deze verklaringen zijn echter tegenstrijdig, de ene persoon heeft de aanplakking 1 à 2 weken zijn uithangen, de andere persoon heeft het één dag gezien, nog een andere persoon heeft helemaal niets zien uithangen... Er kan dan ook geen rekening worden gehouden met tegenstrijdige verklaringen om de wettigheid van het attest aan te vechten. Bovendien bevestigen twee getuigen dat de aanplakking effectief is gebeurd.

Er is nergens decretaal bepaald dat de gemeentesecretaris verplicht ter plaatse moet gaan om de aanplakking te controleren. Het attest is opgemaakt op basis van de verklaring van eer en foto’s en is geldig.

Ook op dit punt heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen reeds duidelijk gesteld dat er geen bijkomende voorwaarden aan het attest kunnen gevoegd worden. Het is niet decretaal bepaald dat het attest ook de vermelding moet bevatten dat het effectief 30 dagen heeft uitgehangen. Zoals de Raad stelt, kan er enkel rekening worden gehouden met artikel 4.2.19, §2 VCRO (RvVb, A/1516/0105, 13 oktober 2015).

“Het is inderdaad aan de verzoekende partij om te bewijzen dat de aanplakking niet conform de decretale bepalingen heeft plaatsgevonden. Een loutere bewering dat de aanplakking niet werd opgemerkt is niet voldoende, net zomin als stellen dat nergens wordt vastgesteld dat de aanplakking geen dertig dagen heeft geduurd. Er worden door de verzoekende partij geen aanwijzingen verstrekt die zouden wijzen op enige onregelmatigheid bij de aanplakking, dan wel bij de attestering van de aanplakking.

Het wordt ook nergens decretaal vastgesteld dat in het attest van aanplakking ook moet vermeld staan dat de vergunning 30 dagen heeft uitgehangen of dat dit moet bewezen worden. Zoals reeds gezegd, kan enkel rekening gehouden worden met artikel 4.7.19, §2 VCRO en is er geen uitvoeringsbesluit van de Vlaamse Regering. De beroepstermijn begint te lopen de dag na deze van aanplakking conform artikel 4.7.21, §3, 3° VCRO.”

Er wordt geen sluitend bewijs geleverd dat de aanplakking niet conform de decretale bepalingen is gebeurd (RvVb, A/1516/1073, 10 mei 2016). Er moet dan ook rekening worden gehouden met het attest van aanplakking en dan kan enkel vastgesteld worden dat het beroep te laat is.

Om die reden dient dan ook te worden besloten dat het ingestelde beroepschrift onontvankelijk is.

Voorliggend beroepschrift loopt parallel met het beroepschrift dd. 23/06/2017 (nr. 2017-194) tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen dd. 13/02/2017 tot het bouwen van een kelder en rooien van 2 bomen, gelegen Aalbeeksesteenweg 27 8500 Kortrijk en het beroepschrift dd. 23/06/2017 (nr. 2017-196) tegen de beslissing dd. 24/10/2016 van het college van burgemeester en schepenen tot het bouwen van een architectenbureau, aldaar gelegen. Deze beroepschriften zijn om dezelfde redenen onontvankelijk.

4B CONCLUSIE

Overwegende dat het beroep laattijdig werd ingesteld; dat om deze redenen het ingediende beroep onontvankelijk is.

(...)

BESLUIT:

Artikel 1: Het beroep ingesteld door OCKIER ADVOCATEN, mters OCKIER LUDO & DE LANGE ERLINDE namens de heer en mevr. VERMEERSCH PETER - LELEU NANCY, Monseigneur De Haernelaan 42, 8500 Kortrijk tegen de beslissing dd. 9/12/2013 van het college van burgemeester en schepenen te KORTRIJK houdende toekenning van een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de heer HOLVOET VINCENT, Monseigneur De Haernelaan 48, 8500 Kortrijk, tot het kappen van bomen en plaatsen van een zwembad, gelegen Aalbeeksesteenweg 27, 8500 Kortrijk, wordt onontvankelijk verklaard.

...

Dit is de bestreden beslissing.

De verzoekende partijen vorderen ook de vernietiging van de beslissingen van de verwerende partij van 13 juli 2017 waarbij hun administratieve beroepen onontvankelijk worden verklaard, meer bepaald tegen de stedenbouwkundige vergunning van 24 oktober 2016 voor het bouwen van een architectenbureau en de stedenbouwkundige vergunning van 13 februari 2017 voor het bouwen van een kelder en het rooien van twee bomen. Deze beroepen hebben als rolnummers 1617/RvVb/0830/A en 1617/RvVb/0831/A.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN - ENIG MIDDEL

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen beroepen zich op de schending van artikel 4.7.19, §2 VCRO en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel.

Volgens de verzoekende partijen bevat artikel 4.7.19, §2 VCRO een dubbele cumulatieve verplichting omtrent de aanplakking van de vergunningsbeslissing in eerste administratieve aanleg, met name de onafgebroken aanplakking gedurende 30 dagen en de verplichting van de gemeentesecretaris of zijn gemachtigde om te waken over de correcte aanplakking binnen de tien dagen na ontvangst van de beslissing.

Met betrekking tot de onafgebroken aanplakking gedurende 30 dagen, zijn de verzoekende partijen van mening dat zij (minstens een begin van) bewijs voorleggen om te ontkrachten dat de beweerde aanplakking gedurende 30 dagen onafgebroken zou hebben plaatsgevonden.

Zij brengen een brief bij van een omwonende van 21 december 2013 naar de stad Kortrijk waarin deze klaagde dat de aanplakking van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 9 december 2013 in eerste administratieve aanleg niet correct was verlopen, net als voor een eerdere aanvraag tot uitbreiding van de woning van de aanvrager. Zij stellen in hun verzoekschrift dat zij dit pas te weten kwamen in 2016.

Tevens zou uit recente verklaringen blijken dat de burens bij twee recente vergunningen geen aanplakking gezien zouden hebben.

Met betrekking tot de verplichting van de gemeentesecretaris of zijn gemachtigde om te waken over de correcte aanplakking binnen de tien dagen na ontvangst van de beslissing, zijn de verzoekende partijen van mening dat het attest van aanplakking niet het bewijs kan leveren van een correcte regelmatige aanplakking. De stad Kortrijk zou zelf niet ter plaatse gaan om de aanplakking te controleren. Zij zou zich enkel baseren op de verklaringen op eer van de aanvrager, al dan niet vergezeld van foto's van de aanplakking. De foto's gevoegd bij zowel de eerste als bij de tweede verklaring op eer zouden nauwelijks leesbaar zijn. Tenslotte verwijzen zij nogmaals naar bovenstaande recente verklaringen.

De verzoekende partijen verwijzen vervolgens naar een aantal arresten van de Raad waaruit zou blijken dat een attest dat louter is opgemaakt op basis van een verklaring op eer, zelfs als dit vergezeld was van een foto van aanplakking, maar zonder dat er daadwerkelijke effectieve controle was van de gemeente of stad, niet volstaat als een geldig attest en dus als bewijs van aanplakking.

Zij stellen dat zij nooit een bekendmaking hebben zien uithangen en verwijzen nogmaals naar de brief van een omwonende van 21 december 2013 naar de stad Kortrijk waarin deze klaagde dat de aanplakking van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 9 december 2013 niet correct was verlopen, net als voor een eerdere aanvraag tot uitbreiding van de woning van de aanvrager.

Het is voor een omwonende feitelijk onmogelijk om aan te tonen hoe het juist zat met de aanplakking, zeker wanneer de regelmatige aanplakking niet blijkt uit de stukken. De bewijslast die op de beroepsindieners rust aangaande het niet of niet correct aanplakken moet in alle redelijkheid gewogen worden.

De beroepstermijn kan niet verstrijken zonder dat eerst een reglementaire aanplakking is gebeurd.

2.

De verwerende partij meent allereerst dat het enige middel onontvankelijk is, daar uit het middel niet blijkt waarom de bestreden beslissing onwettig zou zijn. De motivering opgenomen in de

bestreden beslissing wordt volgens de verwerende partij nergens aangehaald of weerlegd. De verzoekende partijen trachten via de Raad het attest van aanplakking aan te vechten, wat niet binnen de bevoegdheid van de Raad zou liggen.

Verder stelt zij dat de getuigenverklaringen met betrekking tot de latere vergunningen niet betrouwbaar zijn. Uit deze verklaringen blijkt dat de aanplakking wel degelijk is gebeurd maar er vervolgens blijkt dat dit slechts één dag zou zijn of twee weken. Er is veel onduidelijkheid en discussie maar er is geen duidelijk bewijs dat de aanplakking onwettig zou zijn verlopen. Dit geldt des te meer daar het hier gaat om een aanplakking in 2013, waarbij valt te betwijfelen of de getuigen nog exact weten wat er gebeurd is en wat niet.

3.

De verzoekende partijen stellen vast dat de verwerende partij de verplichting van de gemeentesecretaris of zijn gemachtigde om te waken over de correcte aanplakking binnen de tien dagen na ontvangst van de beslissing niet bespreekt.

Als de stad Kortrijk uitdrukkelijk erkent niet ter plaatse gegaan te zijn en de verzoekende partijen vaststellen dat de foto(s) van aanplakking niet leesbaar zijn, dan is het volgens de verzoekende partijen duidelijk dat de aanplakking niet gecontroleerd werd.

Verder zijn de getuigen het eens dat er zeker niet gedurende 30 dagen werd aangeplakt, hetgeen nochtans wettelijk vereist is.

De getuigenverklaringen zouden elkaar ook niet tegen spreken: als de aanvrager slechts enkele dagen iets heeft uitgehangen kan het perfect zijn dat drie getuigen deze (ultrakorte) aanplakking niet gezien hebben, terwijl twee andere getuigen slechts korte tijd een aankondiging hebben zien hangen. De beperkte verschillen in de verklaringen van de getuigen zouden veeleer een teken van authenticiteit zijn dan dat zij twijfel zouden zaaien. De verzoekende partijen hebben ook gewezen op de klacht van een omwonende in 2013 – *in tempore non suspecto* - inzake de niet correcte aanplakking van de vergunning voor het zwembad.

Beoordeling door de Raad

1.

De verwerende partij meent dat het enige middel onontvankelijk is. Volgens de verwerende partij trachten de verzoekende partijen het attest van aanplakking aan te vechten, wat niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort.

Als administratief rechtscollege spreekt de Raad zich, overeenkomstig artikel 4.8.1, tweede lid, 1° VCRO, uit over beroepen die worden ingesteld tegen “vergunningsbeslissingen, zijnde uitdrukkelijke of stilzwijgende bestuurlijke beslissingen, genomen in laatste administratieve aanleg, betreffende het afleveren of weigeren van een vergunning”.

In de memorie van toelichting wijst de decreetgever erop dat het begrip ‘vergunningsbeslissingen’ betrekking heeft op de krachtens de VCRO genomen beslissingen in de vergunningsprocedure. Hieronder wordt niet enkel de toekenning of de weigering van een vergunning begrepen, maar ook bijvoorbeeld het onontvankelijk verklaren van een administratief beroep (*Parl. St.*, VI. Parl., 2008-2009, nr. 2011/1, blz. 195, nr. 570).

De Raad aanvaardt dat een wegens laattijdigheid onontvankelijk verklaard administratief beroep vatbaar is voor een beroep bij de Raad.

Het inhoudelijk onderzoek van de bestreden beslissing dient zich noodzakelijkerwijze te beperken tot de inhoud van deze beslissing, met name de vraag of de verwerende partij al dan niet terecht het administratief beroep van de verzoekende partijen onontvankelijk heeft verklaard. De verzoekende partijen zijn van mening dat de aanplakking van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen niet op correcte wijze is gebeurd, waaruit volgt dat hun administratief beroep ten onrechte onontvankelijk zou verklaard zijn door de verwerende partij middels de bestreden beslissing. Het beroep is dan ook wel degelijk gericht tegen de bestreden beslissing.

De exceptie wordt verworpen.

2.

Artikel 4.7.19, §2 VCRO luidt als volgt:

“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.”

De Vlaamse regering heeft (nog) geen bijkomende vormelijke, dan wel inhoudelijke vereisten opgelegd waaraan de aanplakking dient te voldoen.

Artikel 4.7.21, §3, 3° VCRO bepaalt dat het administratief beroep bij de verwerende partij op straffe van onontvankelijkheid wordt ingesteld binnen een termijn van 30 dagen die voor belanghebbende derden, zoals de verzoekende partijen, ingaat de dag na de startdatum van de aanplakking.

3.

In het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 8/2011 van 27 januari 2011 wordt met betrekking tot de aanplakking als vorm van bekendmaking van vergunningsbeslissingen en als start voor de berekening van de beroepstermijn het volgende overwogen:

“ ...

Het feit dat de beroepstermijn voor vergunningsbeslissingen ingaat de dag na die van de aanplakking is ingegeven door het doel de vergunningsaanvrager zo snel mogelijk rechtszekerheid te verschaffen, wat niet mogelijk is wanneer de aanvang van de beroepstermijn afhangt van de kennisneming van de beslissing door de verzoeker. Daarbij vermocht de decreetgever rekening te houden met het feit dat het gaat om hetzij grote projecten, waarvan genoegzaam bekend zal zijn dat de vergunning werd verleend, hetzij projecten waarvan de weerslag is beperkt tot de onmiddellijke omgeving van de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft. De decreetgever kon dan ook redelijkerwijs ervan uitgaan dat de aanplakking een geschikte vorm van bekendmaking is om belanghebbenden op de hoogte te brengen van het bestaan van de vergunningsbeslissing.

Bovendien dient de bevoegde burgemeester erover te waken dat tot aanplakking wordt overgegaan en attesteert de burgemeester of zijn gemachtigde de aanplakking.

...

Met dit arrest heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat de aanplakking een geschikte vorm van bekendmaking is om belanghebbenden op de hoogte te brengen van het bestaan van een vergunningsbeslissing.

4.

De verzoekende partijen verwijzen naar een brief van een omwonende van 21 december 2013 naar de stad Kortrijk waarin deze klaagde dat de aanplakking van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 9 december 2013 niet correct was verlopen, net als voor een eerdere aanvraag tot uitbreiding van de woning van de aanvrager.

De verzoekende partijen brengen deze brief bij als stuk. De Raad stelt vast dat deze brief niet ondertekend werd.

In deze brief stelt de omwonende dat hij op 17 december 2013, net als alle buurtbewoners, een officieel document heeft ontdekt dat de aanvraag toelaat om bomen te kappen en een zwembad aan te leggen. Hij maakt melding van een document dat hij voegt in bijlage dat opgehangen werd op de poort van het terrein. Dit document is evenwel niet aanwezig bij het stuk.

Volgens deze brief vond de bekendmaking plaats drie dagen voor het einde van de termijn voor mogelijke opmerkingen. Dit is evenwel in tegenspraak met zowel de verklaringen op eer als het attest van aanplakking die als startdatum van de aanplakking 12 december 2013 aangeven.

De Raad is zich bewust van de moeilijkheid van een negatieve bewijslast, maar dient vast te stellen dat een niet ondertekende brief met een verklaring van een omwonende geenszins kan volstaan om aannemelijk te maken dat de aanplakking niet op een correcte wijze is gebeurd.

Het feit dat deze omwonende aangeeft dat hij de aanplakking heeft opgemerkt op 17 december 2013 bevestigt overigens wel dat de aanplakking uithing binnen de termijn waarin een regelmatig administratief beroep kon ingesteld worden.

5.

De verzoekende partijen brengen tevens een aantal recente verklaringen bij waaruit zou blijken dat de burens bij twee recente vergunningen geen aanplakking gezien zouden hebben.

De Raad veronderstelt dat deze 'twee recente vergunningen' de stedenbouwkundige vergunning van 24 oktober 2016 voor het bouwen van een architectenbureau en de stedenbouwkundige vergunning van 13 februari 2017 voor het bouwen van een kelder en het rooien van twee bomen verleend door het college van burgemeester en schepenen van de stad Kortrijk zijn. De administratieve beroepen van de verzoekende partijen tegen deze beslissingen werden door de verwerende partij onontvankelijk verklaard.

Het is voor de Raad een raadsel welk bewijs verklaringen die betrekking hebben op de aanplakking van latere vergunningsbeslissingen kunnen leveren ten opzichte van de aanplakking van een eerdere vergunningsbeslissing die een onderdeel vormt van een volledig onderscheiden vergunningsprocedure.

6.

De verzoekende partijen zijn van mening dat het attest van aanplakking niet het bewijs kan leveren van een correcte regelmatige aanplakking. De stad Kortrijk zou zelf niet ter plaatse gaan om de aanplakking te controleren. Zij zou zich enkel baseren op de verklaringen op eer van de aanvrager, al dan niet vergezeld van foto's van de aanplakking. De foto's gevoegd bij zowel de eerste als bij de tweede verklaring op eer zouden nauwelijks leesbaar zijn.

In het administratief dossier zijn de foto's gevoegd bij de eerste verklaring op eer wel degelijk duidelijk en leesbaar. Een eerste foto toont aan dat de affiche duidelijk te zien is op de poort tussen de Aalbeeksesteenweg tussen nummer 27 en 29. Een tweede foto van de affiche in detail vermeldt het voorwerp van de verleende stedenbouwkundige vergunning, met name het kappen van bomen en het plaatsen van een zwembad.

De gemachtigde van de gemeentesecretaris kan *in casu* ook aan de hand van de bij de verklaring op eer gevoegde foto's verifiëren of de mededeling dat de bestreden vergunning werd verleend duidelijk zichtbaar en leesbaar werd aangeplakt op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft. Artikel 4.7.19, §2, lid 2 VCRO verbindt geen concrete vormvereisten aan de plicht van de gemeentesecretaris of zijn gemachtigde om erover te waken dat (tijdig en regelmatig) tot aanplakking wordt overgegaan, terwijl de door de aanvrager bij haar verklaring op eer bijgebrachte foto's een duidelijk beeld geven van de (conforme) wijze waarop de mededeling is aangeplakt.

Er worden door de verzoekende partijen geen elementen aangebracht op basis waarvan twijfel kan rijzen omtrent de representativiteit van deze foto's of de bewijskracht van het attest van aanplakking.

In tegenstelling tot de beweringen van de verzoekende partijen, zijn de foto's gevoegd bij de verklaring op eer te vinden in het administratief dossier duidelijk en is het voorwerp van de mededeling leesbaar.

Bovendien blijkt uit eigen onderzoek van de Raad, meer bepaald een luchtfoto, dat het zwembad reeds was geplaatst in de winter van 2014. De verzoekende partijen menen dat zij belang hebben bij het beroep bij de Raad als rechtstreekse burenen van het betrokken perceel waarbij het voorwerp van de bestreden beslissing het groene uitzicht, de gezonde lucht, de rust en privacy zou verstoren. De Raad merkt op dat zij diligenter hadden kunnen optreden dan pas op 23 juni 2017 administratief beroep in te stellen. Zij dienden zich minstens te informeren en kunnen zich dan ook niet beroepen op de bewering dat zij dachten dat de werken niet vergunningsplichtig waren. Ieder wordt immers geacht de regelgeving te kennen.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
2. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partijen, bepaald op 400 euro ten laste van de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 18 december 2018 door de zesde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Elien GELDERS

Karin DE ROO