

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 2 april 2019 met nummer RvVb-A-1819-0811
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0371-A

Verzoekende partij	de nv IMRODER vertegenwoordigd door advocaten Frank VANDEN BERGHE en Arne DEVRIESE met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Beneluxpark 15
Verwerende partij	de gemeente NAZARETH , vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen vertegenwoordigd door advocaat Peter FLAMEY met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen, Jan Van Rijswijcklaan 16

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 5 februari 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 20 december 2017.

De verwerende partij heeft beslist om het plan te weigeren tot grondoverdracht bij de vergunningsaanvraag voor een verkaveling voor 8 loten voor halfopen bebouwing en 12 loten voor open bebouwing, 26 parkeerplaatsen en aanleg wegenis, op de percelen gelegen te 9810 Nazareth, Zandstraat 59, met als kadastrale omschrijving 2^e afdeling, sectie A, nrs. 757b, 889f, 893b, 894a/2, 894c, 895b en 903b.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 19 maart 2019.

Advocaat Arne DEVRIESE voert het woord voor de verzoekende partij.

Advocaat Ellen VOORTMANS *loco* advocaat Peter FLAMEY voert het woord voor de verwerende partij.

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. REGELMATIGHEID VAN DE RECHTSPLEGING

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij vraagt om de antwoordnota uit de debatten te weren wegens laattijdigheid.

2.

De verwerende partij zet uiteen dat zij geen rechtsgeldige betekening heeft ontvangen van het verzoekschrift. Zij stelt dat zij enkel een e-mail van de griffie van de Raad ontving met de vraag om het administratief dossier in te dienen.

Zij benadrukt dat zij op 29 augustus 2018 door een inzage van het dossier ter griffie voor het eerst kennis heeft kunnen nemen van het verzoekschrift. Bij die gelegenheid heeft zij kunnen vaststellen dat de kopie van een brief van 1 juni 2018 waarmee een afschrift van het verzoekschrift zou betekend zijn, ten onrechte als datum van de bestreden beslissing 21 december 2017 vermeldt en dat deze bovendien gericht is aan het college van burgemeester en schepenen, terwijl de thans bestreden beslissing uitgaat van de gemeenteraad van de gemeente Nazareth. De brief heeft de verwerende partij naar haar zeggen nooit bereikt. Bovendien had een rechtsgeldige betekening moeten gebeuren aan de gemeenteraad als auteur van de bestreden beslissing, en niet aan het college van burgemeester en schepenen.

De omgevingsambtenaar heeft tevens schriftelijk bevestigd nooit documenten te hebben ontvangen. Derhalve is er nooit enige termijn beginnen lopen. In de mate dat zij voor het eerst op 29 augustus 2018 kennis heeft genomen van het verzoekschrift tot vernietiging, stelt de verwerende partij dat haar antwoordnota tijdig is ingediend.

3.

In haar wederantwoordnota antwoordt de verzoekende partij dat het niet ter zake doet wie binnen de gemeente de concrete auteur is van de bestreden beslissing. Het college van burgemeester en schepenen is als enige exclusief bevoegd om de gemeente in rechte te vertegenwoordigen, wat ook blijkt uit de antwoordnota zelf die ingediend wordt voor de gemeente vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen. Voor het overige komt het aan de gemeente zelf toe zich intern te organiseren zodat zij tijdig de nodige beslissingen neemt.

Bovendien is de bewering onjuist dat op de gemeente geen documenten werden ontvangen. Zo leert navraag bij BPOST dat de betrokken zending op 4 juni om 10u10 op haar bestemming werd afgeleverd. Dat de zending vervolgens intern niet bij de juiste dienst is terecht gekomen is niet relevant.

Beoordeling door de Raad

1.

De griffier van de Raad heeft met een aangetekende brief van 1 juni 2018 een afschrift van het verzoekschrift van de verzoekende partij overgemaakt, geadresseerd aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nazareth.

Overeenkomstig artikel 6 Procedurebesluit wordt de betekening met een aangetekende brief, behalve in geval van bewijs van het tegendeel door de geadresseerde, geacht plaats te vinden op de werkdag die valt na de datum van de poststempel van de aangetekende brief. De datum van aanbidding door de postdiensten geldt, niet de feitelijke kennisneming van de beveiligde zending

op een later tijdstip. De datum van de poststempel heeft bewijskracht zowel voor de verzending als voor de ontvangst.

Op basis van artikel 74 Procedurebesluit beschikt de verwerende partij over een vervalt termijn van 45 dagen om een antwoordnota, een geïnventariseerd administratief dossier en eventuele aanvullende en geïnventariseerde overtuigingsstukken in te dienen die ingaat op de dag na de betekening van het afschrift van het verzoekschrift.

Hieruit volgt dat de termijn om een antwoordnota in te dienen verstreek op 19 juli 2018, zodat de antwoordnota ingediend met een aangetekende brief van 31 augustus 2018 laattijdig is.

2.

Het algemeen rechtsbeginsel dat de strengheid van het decreet, in geval van overmacht of onoverwinnelijke dwaling kan worden gemilderd impliceert dat de verwerende partij redenen kan aanvoeren waarom zij niet tijdig een antwoordnota heeft ingediend binnen de voorgeschreven vervalt termijn naar aanleiding van de betekening van het verzoekschrift.

3.

De verwerende partij voert in essentie aan dat de brief van 1 juni 2018 met de betekening van het verzoekschrift, waarvan zij een kopie heeft gezien in het dossier ter griffie, haar nooit heeft bereikt en dat bovendien deze brief niet alleen verkeerdelijk is geadresseerd aan het college van burgemeester en schepenen maar bovendien ook melding maakt van een foutieve datum van de bestreden beslissing.

De aangehaalde redenen kunnen evenwel niet beschouwd worden als overtuigende redenen van overmacht.

De eenzijdige verklaring van haar eigen omgevingsambtenaar kan niet volstaan als tegenbewijs ter weerlegging van het vermoeden dat de betekening op basis van artikel 6 Procedurebesluit wordt geacht plaats te vinden de eerste werkdag na de datum van de poststempel van de aangetekende brief. Deze zending is niet aan de Raad als onbestelbaar terugbezorgd. Bovendien bevestigen de inlichtingen van BPOST die de verzoekende partij bijbrengt dat de betrokken zending wel degelijk werd afgeleverd.

Voorts blijkt uit de gegevens van de zaak dat zowel het college van burgemeester en schepenen als de gemeente adres houden op hetzelfde postadres. Het college van burgemeester en schepenen is het uitvoerend orgaan van de verwerende partij. Zoals overigens ook blijkt uit de eigen website van de gemeente, neemt het college van burgemeester en schepenen het dagelijks bestuur van de gemeente waar en voert zij de gemeenteraadsbeslissingen uit. Het komt aan het college van burgemeester en schepenen toe om haar postbedeling intern te organiseren, zodat alle briefwisseling bij de juiste dienst terechtkomt.

De antwoordnota wordt uit de debatten geweerd.

IV. FEITEN

1.

De verzoekende partij dient op 30 juni 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nazareth een aanvraag in voor een verkavelingsvergunning voor *“voor 8 loten voor halfopen bebouwing en 12 loten voor open bebouwing, 26 parkeerplaatsen en aanleg wegenis”* op de percelen gelegen te 9810 Nazareth, Zandstraat 59.

Eveneens op 30 juni 2017 dient de verzoekende partij het daaraan corresponderende wegenisdossier in met het oog op een beslissing van de gemeenteraad omtrent de zaak van de wegen.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Oudenaarde', vastgesteld met koninklijk besluit van 24 februari 1977 in woongebied.

De percelen liggen volgens de verwerende partij deels ook binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg 'De Biesten' goedgekeurd op 22 oktober 1973 en deels opgeheven op 11 juli 2000, in een zone voor sociale woningbouw. De verzoekende partij betwist dat de percelen gelegen zijn binnen voormeld BPA.

Tijdens het openbaar onderzoek met betrekking tot de verkavelingsaanvraag, georganiseerd van 31 juli 2017 tot en met 30 augustus 2017, wordt één bezwaarschrift ingediend.

In zitting van 20 december 2017 weigert de gemeenteraad het plan van grondoverdracht en de nieuwe wegenis.

Dit is de bestreden beslissing.

Tegen deze beslissing stelt de verzoekende partij op 20 februari 2018 bij de Raad van State eveneens een beroep tot nietigverklaring in.

2.

Op 20 december 2017 weigert het college van burgemeester en schepenen eveneens de aanvraag tot verkavelingsvergunning.

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij administratief beroep aan bij de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 9 maart 2018 om het beroep niet in te willigen en de verkavelingsvergunning te weigeren, onder meer gelet op de weigering tot goedkeuring van het wegentracé.

Na de hoorzitting van 20 maart 2018 verklaart de verwerende partij het beroep op 26 april 2018 deels gegrond en verleent een verkavelingsvergunning beperkt tot de loten 1 tot en met 8.

De verzoekende partij stelt op 2 juli 2018 tegen deze beslissing een vernietigingsberoep in bij de Raad. Deze procedure is hangende en gekend onder het rolnummer 1718-RvVb-0759-A.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Ontvankelijkheid wat betreft de bevoegdheid van de Raad

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij voert aan dat de beslissing omtrent de zaak van de wegen een vergunningsbeslissing is in de zin van artikel 4.8.2, eerste lid, 1° VCRO. Een gunstige beslissing omtrent de zaak van de wegen is essentieel alvorens een beslissing kan genomen worden over de eigenlijke verkavelingsaanvraag. Het college van burgemeester en schepenen is in deze gebonden door de gemeenteraadsbeslissing tot weigering van de zaak van de wegen. Tegen deze beslissing

is geen administratief beroep mogelijk. Zij vormt derhalve een in laatste administratieve aanleg genomen beslissing.

Minstens maakt de beslissing van de gemeenteraad over de zaak van de wegen een complexe bestuurlijke rechtshandeling uit waarbij de beslissing van de zaak van de wegen een voorbeslissing vormt en de vergunningsbeslissing de eindbeslissing is. In dat verband verwijst de verzoekende partij naar rechtspraak van de Raad waarbij de bevoegdheid werd aanvaard met betrekking tot beroepen tegen bindende adviezen van diverse adviesinstanties.

De onlosmakelijke en ondeelbare band tussen de beslissing over de zaak van de wegen en de eigenlijke vergunningsbeslissing blijkt bovendien uit de koppeling zoals verankerd in artikel 4.2.25 VCRO, de bevestiging daarvan in artikel 10 van het besluit van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken, het feit dat bij elke (zelfs beperkte) wijziging een nieuwe beslissing over de zaak van de wegen moet worden genomen en het principe dat een beslissing over de zaak van de wegen slechts uitvoerbaar wordt zodra de wegenis wordt vergund en, ten slotte, het gegeven dat een belanghebbende derde zijn belang bij een vernietigingsberoep tegen een beslissing over de zaak van de wegen verliest indien hij nalaat een beroep tot nietigverklaring in te stellen tegen de vergunning van het wegentracé.

De verzoekende partij stelt dat de beslissing over de zaak van de wegen bijgevolg moet beschouwd worden als een rechtstreeks aanvechtbare bestuurshandeling. In de mate dat een negatieve beoordeling over de zaak van de wegen leidt tot de weigering van de eigenlijke vergunningsaanvraag is bijgevolg de Raad en niet de Raad van State bevoegd.

Beoordeling door de Raad

1.

De bestreden beslissing werd genomen door de gemeenteraad. Zij heeft betrekking op de zaak van de wegen en het plan van grondoverdracht naar aanleiding van de afzonderlijke verkavelingsaanvraag van de verzoekende partij voor een verkaveling van 8 loten voor halfopen bebouwing en 12 loten voor open bebouwing, 26 parkeerplaatsen en aanleg wegenis.

Luidens de overwegingen ervan, wordt de bestreden beslissing genomen in toepassing van (onder meer) het destijds geldende artikel 42 en 43 van het Gemeentedecreet. Overeenkomstig artikel 42 § 1 beschikt de gemeenteraad onder voorbehoud van de toepassing van andere wettelijke of decretale bepalingen over de volheid van bevoegdheid ten aanzien van de aangelegenheden, bepaald in artikel 2 Gemeentedecreet.

Uit artikel 4.2.25 VCRO, in haar toepasselijke versie, blijkt dat de beslissingsbevoegdheid over wegenwerken wordt voorbehouden aan de gemeenteraad. Anders dan de verzoekende partij pleit ter zitting, gelden derhalve *in casu* geen andersluidende wettelijke of decretale bepalingen. Uit de inhoud van artikel 4.2.25 VCRO blijkt bovendien dat de decreetgever een duidelijk onderscheid maakt tussen enerzijds de vergunningsaanvraag, waarvoor het vergunningverlenend orgaan, en dus het college van burgemeester en schepenen, in eerste aanleg, en de deputatie in graad van administratief beroep, bevoegd is, en anderzijds de wegenwerken, waarvoor de gemeenteraad bevoegd is. De stelling dat de beslissing over de wegen ook een vergunningsbeslissing inhoudt, zoals de verzoekende partij meent te moeten stellen, kan bijgevolg binnen het huidige decretale kader niet bijgetreden worden.

Een gemeenteraadsbeslissing tot goedkeuring of weigering van het wegentracé kan niet beschouwd worden als een vergunningsbeslissing in de zin van (de toepasselijke versie van) artikel

4.8.2, eerste lid, 1° VCRO, met name een beslissing betreffende het afgeven of weigeren van een vergunning.

Het besluit van de gemeenteraad over de wegenis kan evenmin worden bestreden met de administratieve beroepsprocedure, zoals voorzien in artikel 4.7.21 e.v. van de VCRO (in haar toepasselijke versie). Het voorwerp van onderhavige procedure kan immers niet worden aangemerkt als een beslissing die kadert binnen de vergunningsprocedure.

2.

Het gemeenteraadsbesluit over de zaak van de wegen kan niet louter beschouwd worden als een voorbereidende rechtshandeling ten aanzien van de verkavelingsvergunning en kan als zodanig evenmin aanzien worden als deel uitmakend van een complexe rechtshandeling. De verzoekende partij maakt ten onrechte een vergelijking met bepaalde bindende adviezen, waarvan wordt aangenomen dat zij voorbeslissend zijn ten aanzien van de latere vergunningsbeslissing en als zodanig ook afzonderlijk kunnen aangevochten worden bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen. Dergelijke adviezen vinden immers hun bestaansgrond exclusief in de ingediende vergunningsaanvraag, zonder welke zij zonder voorwerp zijn. Het besluit over de zaak van de wegen is daarentegen een autonoom besluit, dat in bepaalde gevallen wel kan gekaderd worden binnen een voorgenomen verkavelingsaanvraag, maar dat ook los van deze aanvraag rechtsgevolgen creëert en dus een autonoom besluit vormt.

3.

De Raad is niet bevoegd om kennis te nemen van het ingestelde beroep. De verzoekende partij heeft overigens een aparte vordering tot nietigverklaring ingediend bij de Raad van State met hetzelfde voorwerp. Deze procedure is nog hangende.

VI. 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.

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De vordering is onontvankelijk.
2. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht, bepaald op 200 euro ten laste van de verzoekende partij en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verwerende partij, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 2 april 2019 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Kengiro VERHEYDEN

Marc VAN ASCH