

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1516/0767 van 8 maart 2016
in de zaak 1112/0710/A/6/0629

In zake: de **LEIDEND AMBTENAAR** van het departement RWO

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Willem SLOSSE
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 64/2
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 1 juni 2012, strekt tot de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 29 maart 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de [REDACTED] tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] van 7 november 2011 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de aanvrager onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van winkels, kantoren, magazijnen en een loods.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED]

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft het originele administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft geen wederantwoordnota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 15 oktober 2012, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld en in beraad werd genomen.

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de eerste kamer, werd op 25 januari 2016 toegewezen aan de zesde kamer.

Bij tussenarrest van 26 januari 2016 heeft de voorzitter van de zesde kamer de debatten heropend teneinde het beroep te hernemen.

De partijen zijn opnieuw opgeroepen om te verschijnen voor de openbare zitting van 16 februari 2016, waar de vordering tot vernietiging opnieuw werd behandeld.

Kamervoorzitter Karin DE ROO heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende en verwerende partij zijn schriftelijk verschenen.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. FEITEN

Op 4 juli 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de heer [REDACTED] voor de [REDACTED], hierna de aanvrager genoemd, bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“afbraak van bestaande gebouwen en de nieuwbouw van winkels, kantoren, magazijnen en loods”*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan ‘Turnhout’, gelegen in gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen.

De percelen zijn niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

De brandweer van [REDACTED] brengt op 10 augustus 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 16 augustus 2011 een gunstig advies uit.

Het Centrum voor Toegankelijkheid van de provincie Antwerpen brengt op 12 september 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] brengt op 19 september 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De Vlaamse Milieumaatschappij brengt op 5 oktober 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 27 oktober 2011 het volgende ongunstig advies:

“ ...

Het bouwen van een handelsruimte is in strijd met de bepalingen van het vastgesteld gewestplan.

Evenmin is artikel 6 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003, met latere wijzigingen, tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone, van toepassing voor de bestaande gebouwen. Hierin wordt bepaald:

ART. 6: Met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan een vergunning worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex, voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is:

*1° het gebouw of gebouwencomplex is gelegen in een industriegebied in de ruime zin;
2° in de ruimere omgeving van het gebouw of gebouwencomplex komen nog gebouwen voor met de vergunde functie "kantoorfunctie of diensten, met uitzondering van handel en horeca";*

3° indien op het industriegebied in kwestie meer dan drie bedrijven gevestigd zijn, dan hebben minstens 50 % van de bedrijven van dat industriegebied reeds een vergunde hoofdfunctie "kantoorfunctie of diensten, met uitzondering van handel en horeca";

4° de nieuwe functie behoort tot de functiecategorie "kantoorfunctie of diensten, met uitzondering van handel en horeca".

...

Afgezien hiervan dient opgemerkt dat het gebruik van de gevelmaterialen (silexpanelen, bardage) niet in overeenstemming kan gebracht worden met de bebouwing in de omgeving gelet op het relatief kleinschalig KMO-gebied ingebed in woongebied.

...

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] weigert op 7 november 2011 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager.

De aanvrager tekent tegen deze beslissing op 23 december 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij. Een eerste keer gebeurt dat op 16 december 2011, doch onvolledig.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 2 februari 2012 om dit beroep wegens laattijdigheid onontvankelijk te verklaren op grond van de volgende beoordeling:

" ...

De beslissing van het college van burgemeester en schepenen werd ter kennis gebracht op 21 november 2011.

De aanvrager tekende een eerste keer beroep aan per aangetekend schrijven op 16 december 2011. Dit beroepschrift was onvolledig (geen bewijs van storting en geen bewijs van aangetekende zending van beroepschrift aan schepencollege).

De ontbrekende gegevens werden per aangetekend schrijven dd 23.12.2011 bijgebracht. Op basis van deze documenten blijkt dat het schepencollege pas op 23.12.2011 per beveiligde zending in kennis werd gebracht van het beroep, evenals gebeurde de betaling van de dossierkosten ook pas dan. Het tweede schrijven van de aanvrager, zijnde dat van 23.12.2011, wordt dan ook als datum van het beroepschrift gehanteerd.

Artikel 4.7.21, §3 VCRO bepaalt dat het beroep op straffe van onontvankelijkheid ingesteld dient te worden binnen een termijn van 30 dagen, die ingaat voor wat betreft het

beroep van de aanvrager de dag na deze waarop het afschrift of de kennisgeving van de beslissing betekend werd. ... De uiterste datum om beroep in te stellen is 21.12.11.

Het beroep is laattijdig ingesteld:

- Een afschrift van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen werd aan de vergunningsaanvrager betekend op 21 november 2011.*
- De poststempel van de aangetekende brief met het beroepschrift is gedateerd op 23 december 2011 en geldt als bewijs van verzending. Het beroep is ingesteld buiten de termijn van 30 dagen*

...

Op 9 februari 2012, zonder organisatie van een hoorzitting, verdaagt de verwerende partij haar uitspraak over het beroep voor aanvullend verslag. Zij besluit tot de ontvankelijkheid van het beroep omwille van de datum van verzending van de eerste brief en kwalificeert de tweede zending als loutere 'aanvulling'. Zij vraagt aan de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar om een inhoudelijke behandeling.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar treedt in zijn aanvullend verslag van onbekende datum de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar bij: de helft van de ruimte is bedoeld voor zuivere handel, in strijd met de bestemmingsvoorschriften.

Na de hoorzitting van 27 maart 2012, beslist de verwerende partij op 29 maart 2012 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

2. Ontvankelijkheid:

De beslissing van het college van burgemeester en schepenen werd ter kennis gebracht op 21 november 2011.

De aanvrager tekende een eerste keer beroep aan per aangetekend schrijven op 16 december 2011. Dit beroepschrift was onvolledig (geen bewijs van storting en geen bewijs van aangetekende zending van beroepschrift aan schepencollege).

De ontbrekende gegevens werden per aangetekend schrijven d.d. 23.12.2011 bijgebracht. Op basis van deze documenten blijkt dat het schepencollege pas op 23.12.2011 per beveiligde zending in kennis werd gebracht van het beroep, evenals gebeurde de betaling van de dossierkosten ook pas dan. Het tweede schrijven van de aanvrager, zijnde dat van 23.12.11, wordt dan ook als datum van het beroepschrift gehanteerd.

Artikel 4.7.21.§3 VCRO bepaalt dat het beroep op straffe van ontvankelijkheid ingesteld dient te worden binnen een termijn van 30 dagen, die ingaat voor wat betreft het beroep van de aanvrager de dag na deze waarop het afschrift of de kennisgeving van de beslissing betekend werd. De beslissing werd door het schepencollege op 21.11.11 betekend aan de aanvrager. De beroepstermijn begint bijgevolg te lopen vanaf 22.11.11. De uiterste datum om beroep in te stellen is 21.12.11.

Aangezien het beroepsdossier een week voor de uiterste datum werd overgemaakt, maar de aanvrager twee dagen te laat was met het aangetekend schrijven met de aanvullingen

van de ontbrekende gegevens- (incl. betalingsbewijs), beschouwd deputatie het dossier als ontvankelijk.

...

9. Beoordeling:

9.1

Volgens het vastgestelde gewestplan van Turnhout (goedgekeurd bij KB van 30 september 1977) situeert de aanvraag zich in KMO-gebied...

Uit de hoorzitting blijkt duidelijk dat de nadruk wordt gelegd op groothandel (atelier garagedeuren en verkoop van aannemersmateriaal). Het grootste deel van de klanten betreffen BTW-plichtigen en geen particulieren (kleinhandel). Om die reden is de activiteit bestaanbaar in KMO-zone. De aanvraag is in overeenstemming met de planologische bestemming van het gewestplan.

9.2

De aanvraag dient getoetst op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

De aanvraag beoogt enerzijds de afbraak van de bestaande gebouwen (magazijn/werkplaats, magazijn, magazijn met toonzaal, open loods, woning met afzonderlijke garage en woning met burelen) en anderzijds het bouwen van winkels, kantoren en een loods.

Vooraan worden twee aaneensluitende winkelruimtes voorzien van 1.395m² en 678m² met respectievelijk een bouwhoogte van 8m00 en 7m20. Aansluitend op de grootste winkel wordt een magazijn voorzien van 562m². Verder wordt op het terrein een loods voorzien met een oppervlakte van 1.728m² en een hoogte van 7m00. Er worden ook verschillende verhardingen voorzien, waaronder 44 parkeerplaatsen (28 vooraan op het perceel, 16 nabij de loods). De gebouwen worden op min. 6m50 van de perceelsgrenzen voorzien.

Overal op het perceel bewaart de bebouwing een minimale afstand van 6m50 tot de perceelsgrenzen. De gevelmaterialen zijn in overeenstemming met KMO-gebied, zijnde gevelmetselwerk, silexpanelen en glaspartijen. De bardagebekleding wordt enkel toegepast voor het nieuwe magazijn gans achteraan op het perceel (ca. 150m van de straat).

De huidige activiteiten zullen in de nieuwe gebouwen ongewijzigd blijven.

De aanvraag is verenigbaar met de omgeving en met de goede plaatselijke ordening.

9.3

Watertoets: Volgens artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te zijn aan de watertoets. Het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan de kenmerken van het watersysteem, aan de doelstellingen en beginselen van artikel 5, 6 en 7 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het (deel)bekkenbeheerplan.

Bij nazicht van de Vlaamse kaart met de overstromingsgevoelige gebieden, blijkt het perceel niet gelegen te zijn in een effectief of mogelijk overstromingsgevoelig gebied.

Het voorliggende project voorziet de mogelijkheid van het bouwen of verharden van een aanzienlijke oppervlakte, zodat rekening gehouden moet worden met het mogelijke effect op de plaatselijke waterhuishouding. Door de toename van de verharde oppervlakte wordt de infiltratie van het hemelwater in de bodem plaatselijk beperkt. Dit dient te worden gecompenseerd.

Er wordt een hemelwaterput van 7.500 liter voorzien. Verder wordt er een buffervolume van vertraagde afvoer voorzien 200.673 liter (10.020m²).

Het advies van VMM d.d. 05.10.2011 dient strikt nageleefd te worden.

De voorwaarden zoals geformuleerd in het advies van het schepencollege d.d. 22.09.2011 dienen strikt nageleefd te worden.

Algemene conclusie:

De aanvraag is niet in overeenstemming met de decretale en reglementaire bepalingen, mits naleving van volgende voorwaarden:

- De voorwaarden zoals geformuleerd in het advies van het schepencollege d.d. 22.09.2011 dienen strikt nageleefd te worden.*
- Het advies van VMM d.d. 05.10.2011 dient strikt nageleefd te worden.*
- Het advies van het Centrum voor Toegankelijkheid d.d. 12.09.2011 dient strikt nageleefd te worden.*
- Het advies van de brandweer d.d. 10.08.2011 dient strikt nageleefd te worden.*
- Het advies van het Agentschap Wegen en Verkeer d.d. 16.08.2011 dient strikt nageleefd te worden.*

De aanvraag kan vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening worden aanvaard.

...

Dit is de bestreden beslissing.

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 VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.7.21 VCRO en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel. Het op 16 december 2011 ingesteld administratief beroep was onvolledig en onontvankelijk: het bewijs van betaling van de dossiervergoeding en het bewijs van de beveiligde zending waarmee het schepencollege gelijktijdig met de indiening van het beroep in kennis

gesteld zijn van dat beroep ontbraken immers, terwijl zij op straffe van onontvankelijkheid zijn voorgeschreven (artikel 4.7.21, §4 VCRO).

De dossiervergoeding - zo blijkt uit de tweede beveiligde zending van 23 december 2011 - is pas betaald op 23 december 2011 en ook het schepencollege is pas dan in kennis gesteld van het administratief beroep, dit terwijl de beslissing van het schepencollege op 21 november 2011 is betekend geweest en zowel de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar als de verwerende partij erkennen dat 21 december 2011 de laatste dag was om beroep in te stellen. De verwerende partij diende dus te besluiten dat het beroep onontvankelijk was.

Volgens de verzoekende partij legt de verwerende partij met de volgende passage ten onrechte de 'ontvankelijkheid' uit: *'Aangezien het beroepsdossier een week voor de uiterste datum werd overgemaakt, maar de aanvrager twee dagen te laat was met het aangetekend schrijven met de aanvullingen van de ontbrekende gegevens- (incl. betalingsbewijs), beschouwt de deputatie het dossier als ontvankelijk'*. Een dergelijke motivering is volgens haar evident niet deugdelijk en getuigt van onzorgvuldigheid.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat de beveiligde zending van 23 december 2011 slechts 'aanvullingen' betreft van het op 16 december 2011 ingediende beroep. Zij wijst er ook op dat het beroepschrift op 16 december 2011 *'digitaal werd overgemaakt aan de stedenbouwkundig ambtenaar van de gemeente Brecht (stuk 16)'*, zodat het college van burgemeester en schepenen op de hoogte was van het beroep.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.7.21 VCRO bepaalt in verband met het georganiseerd administratief beroep bij de deputatie het volgende:

“ ...

§3. Het beroep wordt op straffe van onontvankelijkheid ingesteld 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;

... ”

§4. Het beroepschrift wordt op straffe van onontvankelijkheid per beveiligde zending ingediend bij de deputatie.

De indiener van het beroep bezorgt gelijktijdig en per beveiligde zending een afschrift van het beroepschrift aan de aanvrager van de vergunning en aan het college van burgemeester en schepenen, in zoverre zij niet zelf de indiener van het beroep zijn. Aan de deputatie wordt, op straffe van onontvankelijkheid van het beroep, een bewijs bezorgd van deze beveiligde zending aan de aanvrager en aan het college.

... ”

Artikel 4.7.21, §4 VCRO legt dus in twee gevallen de onontvankelijkheid van het beroepschrift op, met name indien het beroepschrift niet per beveiligde zending bij de deputatie wordt ingediend en indien aan de deputatie geen bewijs wordt bezorgd van de beveiligde zending van een afschrift van het beroepschrift aan de aanvrager en aan het college van burgemeester en schepenen.

Dat zijn de enige vereisten die artikel 4.7.21, §4 VCRO op straffe van niet-ontvankelijkheid voorschrijft. Zoals de Raad van State heeft gewezen, is de vereiste in datzelfde artikel dat de indiener van het beroep bij de deputatie gelijktijdig en per beveiligde zending een afschrift van het beroepschrift aan het college van burgemeester en schepenen moet bezorgen, zelf niet voorgeschreven op straffe van niet-ontvankelijkheid van dat beroep bij de deputatie (RvS 15 januari 2014, nr. 226.088). Wanneer in de laatste zin van artikel 4.7.21, §4, VCRO sprake is van “deze beveiligde zending”, gaat het om een beveiligde zending waarmee een afschrift van het beroepschrift aan de aanvrager en aan het college is bezorgd, zonder tijdsbepaling waarop die zending moet zijn gebeurd.

Paragraaf 5 van artikel 4.7.21 VCRO voegt daar nog aan toe:

“ ...

§5. In de gevallen, vermeld in §2, eerste lid, 1°, 2° en 3°, dient het beroepschrift op straffe van onontvankelijkheid vergezeld te zijn van het bewijs dat een dossiervergoeding van 62,50 euro betaald werd, behalve als het beroep gericht is tegen een stilzwijgende weigering. De dossiervergoeding is verschuldigd op rekening van de provincie.

...”

Op grond van die bepaling is een aanvrager die bij de deputatie administratief beroep tegen een in eerste aanleg genomen beslissing instelt, verplicht om bij zijn beroepschrift een bewijs van betaling van de dossiervergoeding te voegen. De schending van deze vereiste wordt met de onontvankelijkheid van het beroep gesanctioneerd.

2.

Uit het administratief dossier blijkt dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen op 21 november 2011 werd betekend aan de aanvrager. Dit wordt ook niet betwist.

De partijen betwisten evenmin dat de beveiligde zending van 16 december 2011, gelet op artikel 4.7.21, §4 en §5 VCRO, onvolledig was, aangezien pas met de beveiligde zending van 23 december 2011 aan de verwerende partij de vereiste bewijstukken zijn bezorgd, met name het bewijs van de betaling van de dossiervergoeding en het bewijs van de beveiligde zending van een afschrift van het beroepschrift aan het college.

Het beroepschrift van 16 december 2011 is niet ontvankelijk gelet op het ontbreken van het bewijs van de dossiervergoeding. De verwerende partij kon niet oordelen dat het initiële beroepschrift toch ontvankelijk was doordat de verzoekende partij nadien laattijdig - op 23 december 2011 - de dossiervergoeding betaalde en het vereiste bewijsstuk daarvan alsnog indiende.

De beveiligde zending van 23 december 2011 aan de verwerende partij, waarbij de bijkomende stukken werden gevoegd, kan evenmin een ontvankelijk beroepschrift zijn, aangezien die zending werd ingediend na de termijn van dertig dagen, die op straffe van onontvankelijkheid is bepaald in artikel 4.7.21, §3, 1° VCRO voor het instellen van een beroep door de aanvrager. De verwerende partij kon dan ook niet beslissen om de datum van de beveiligde zending van 23 december 2011 als de datum van een ontvankelijk beroepschrift te hanteren.

Aangezien het beroep is ingesteld in strijd met decretaal bepaalde ontvankelijkheidsvereisten die zijn opgelegd op straffe van onontvankelijkheid van het beroepschrift, diende de verwerende partij op grond van een gebonden bevoegdheid het beroep onontvankelijk te verklaren. Door het beroep toch ontvankelijk te verklaren en een vergunning te verlenen aan de aanvrager schendt de bestreden beslissing artikel 4.7.21 VCRO.

Het middel is gegrond.

B. Overige middelen

De overige middelen worden niet onderzocht aangezien zij niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 29 maart 2012, waarbij het beroep van de aanvrager voorwaardelijk wordt ingewilligd en onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van winkels, kantoren, magazijnen en een loods op de percelen gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED]
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de [REDACTED] en dit binnen een vervaltermijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
4. Er zijn geen kosten, gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij op grond van artikel 9, §3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 mei 2009 tot regeling van sommige aspecten van de organisatie en werking van de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 8 maart 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, zesde kamer, samengesteld uit:

Karin DE ROO voorzitter van de zesde kamer,

met bijstand van

Sofie VAN NOTEN toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Sofie VAN NOTEN

Karin DE ROO