

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 24 september 2019 met nummer RvVb-A-1920-0083
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0878-A

Verzoekende partij	de nv IMMOGOM vertegenwoordigd door advocaat Rita CORNE met woonplaatskeuze op het kantoor te 8560 Wevelgem, Vanackerestraat 55 bus 00.01
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van WEST-VLAANDEREN
Tussenkommende partij	de bvba B&N HOUT vertegenwoordigd door advocaat Séverine VERMEIRE met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Spinnerijstraat 99/22

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 20 augustus 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 5 juli 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wevelgem van 6 september 2017 waarbij aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden wordt verleend voor het bouwen van twee loodsen op het perceel gelegen te 8560 Wevelgem, Menenstraat 304, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 0395M2, onontvankelijk verklaard.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 25 oktober 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partij met een beschikking van 8 november 2018 toe in de debatten.

De verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. De tussenkommende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een toelichtende nota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 27 augustus 2019.

De verzoekende en tussenkommende partij verschijnen op de zitting.

Advocaat Rita CORNE en de heer Patrick MEYFROIT voeren het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Séverine VERMEIRE voert het woord voor de tussenkomende partij.

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 tussenkomende partij dient op 6 mei 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wevelgem een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*het bouwen van twee loodsen*” op het perceel gelegen te 8560 Wevelgem, Menenstraat 304.

Het perceel ligt binnen de grenzen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Menenstraat Noord A’, goedgekeurd op 8 december 2011.

Tijdens het openbaar onderzoek worden geen bezwaarschriften ingediend.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 31 oktober 2017 :

“
...

Beoordeling openbaar onderzoek

De wettelijke procedure werd gevolgd. Er werden geen bezwaarschriften ingediend.

Beoordeling goede plaatselijke aanleg

De voorgestelde bestemming kan volgens de voorschriften van het RUP gerealiseerd worden. Er zijn geen afwijkingen op de ruime voorschriften van het RUP met betrekking tot de inplanting en volumes van de constructies, ze passen zich in binnen het toegelaten gabarit.

Algemene conclusie

Gelet op het feit dat mits het opleggen van randvoorwaarden de aanvraag in overeenstemming met de wettelijke bepalingen, de goede plaatselijke ordening en de onmiddellijke omgeving kan geacht worden.

...”

Het college van burgemeester en schepenen sluit zich aan bij het advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar en verleent op 6 september 2017 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de tussenkomende partij.

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij en de nv UNIGOM op 8 mei 2018 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 29 mei 2018 om het beroep onontvankelijk te verklaren. Hij adviseert:

“ ...

3. ONTVANKELIJKHEID

Artikel 4.7.21, §3 VCRO luidt als volgt: [...]

Het beroep is ingesteld door derden zodat de termijn begint te lopen de dag na de startdatum van aanplakking. Het attest van aanplakking stelt dat de aanplakking is gestart op 16 september 2017 en dit is gecontroleerd door de gemeente op 21 september 2017. Het attest van aanplakking is gebaseerd op een verklaring op eer en op foto's en op basis van een controle ter plaatse. Zelfs als men nog rekent vanaf de dag van de controle, zijnde 21 september, dan nog is het beroep te laat ingediend. De termijn verstreek op 22 oktober 2017 en het beroep werd ingesteld op 8 mei 2018.

In het beroepsschrift wordt gesteld dat de aanplakking niet leesbaar en niet zichtbaar was vanaf het openbaar domein. Er wordt gesteld dat de aanplakking verborgen is tussen krantenknipsels en stappelpakken. Er wordt daartoe een proces-verbaal van de gerechtsdeurwaarder toegevoegd met foto's waaruit inderdaad blijkt dat het aanplakbiljet op een raam bevestigd is. De rest van het raam is beplakt met krantenknipsels en er staan stappelpakken voor het raam. Het proces-verbaal dateert van 10 april 2018. Dit betekent dus enkel en alleen maar dat op 10 april 2018 het aanplakbiljet niet leesbaar en zichtbaar is vanaf het openbaar domein. Dit is absoluut geen bewijs dat het aanplakbiljet niet leesbaar en zichtbaar was op het moment dat het dit moest zijn, namelijk vanaf 16 september 2017 tot en met 22 oktober 2017.

Er ligt aldus geen bewijs voor dat de aanplakking, op het moment dat het verplicht was, foutief is gebeurd noch ligt er een bewijs voor dat het attest onregelmatig zou zijn. Het is aan de beroepsindieners om het bewijs hiervoor te leveren. Een proces-verbaal van een gerechtsdeurwaarder van 10 april 2018 is geen bewijs dat de aanplakking en het attest onwettig zijn (RvVb, A/1617/0199, 25 oktober 2016).

Het beroep is laattijdig ingesteld.

4. CONCLUSIE EN VOORSTEL

Het beroep is ingesteld door derden zodat de termijn begint te lopen de dag na de startdatum van aanplakking. Het attest van aanplakking stelt dat de aanplakking is gestart op 16 september 2017 en dit is gecontroleerd door de gemeente op 21 september 2017. Het attest van aanplakking is gebaseerd op een verklaring op eer, op foto's en op basis van een controle ter plaatse. Zelfs als men rekent vanaf de dag van de controle, zijnde 21 september, dan nog is het beroep te laat ingediend. De termijn verstreek op 22 oktober 2017 en het beroep werd ingesteld op 8 mei 2018.

In het beroepsschrift wordt gesteld dat de aanplakking niet leesbaar en niet zichtbaar was vanaf het openbaar domein. Er ligt geen bewijs voor dat de aanplakking, op het moment dat het verplicht was, foutief is gebeurd noch ligt er een bewijs voor dat het attest onregelmatig zou zijn. Het is aan de beroepsindieners om het bewijs hiervoor te leveren. Er word een proces-verbaal van een gerechtsdeurwaarder bezorgd, maar hieruit blijkt enkel dat de aanplakking niet meer leesbaar en zichtbaar is op 10 april 2018....

“ ...”

Na de hoorzitting van 26 juni 2018 verklaart de verwerende partij het beroep op 5 juli 2018 onontvankelijk. De verwerende partij beslist:

“ ...

4. MOTIVATIE STANDPUNT DEPUTATIE

A. ONTVANKELIJKHEID

Artikel 4.7.21, §3 VCRO luidt als volgt: [...]

De provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar overweegt in het verslag het volgende: [...]

Naar aanleiding van de hoorzitting wordt door de raadsman van de beroeper nog een aanvullende nota bezorgd. Hierin worden ondermeer vragen gesteld bij de controle van de aanplakking door de gemeente en de hoedanigheid van wie dit heeft gecontroleerd. Voorts wordt verwezen naar de vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder.

Het dossier bevat een attest van aanplakking waarin wordt vastgesteld dat de aanplakking op correcte wijze heeft plaatsgevonden en waarin de startdatum van de aanplakking wordt vastgelegd. Indien de raadsman van de beroeper dit inhoud van het attest of de wijze waarop dit is opgemaakt betwist, dient zij dit aan te tonen middels een procedure houdende valsheid in geschrifte. Een uitspraak over een dergelijke procedure ligt op heden niet voor.

Zoals ook aangehaald door de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar hebben de vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder geen betrekking op de periode waarin de aanplakking diende te gebeuren nl. 16/09/2017 – 22/10/2017. Het betoog van de raadsman van beroepers is gesteund op vermeende tegenstrijdigheden in de verklaringen van de aanvrager en diens nota dd. 1 juni 2018.

Gelet op het feit dat uit de vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder niet kan worden besloten dat de aanplakking in de periode 16/09/2017 – 22/10/2017 niet correct zou hebben plaatsgevonden, dient het attest van aanplakking nog steeds te worden gebruikt als stuk om de tijdigheid van het beroep te beoordelen. Op basis hiervan dient te worden vastgesteld dat het beroep onontvankelijk is.

Onder toevoeging van deze overwegingen treedt de deputatie het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar bij en maakt dit tot het hare.

B CONCLUSIE

Overwegende dat de aanvraag strekt tot het bouwen van 2 loodsen; dat op basis van het attest van aanplakking het beroep laattijdig is ingediend; dat niet wordt aangetoond dat de aanplakking in de periode van 16/09/2017 – 22/10/2017 niet correct zou zijn verlopen; dat het beroep onontvankelijk is;

...”

Dat is de bestreden beslissing.

Ook de nv UNIGOM vordert met een aangetekende brief van 20 augustus 2018 de vernietiging van de bestreden beslissing. Dit beroep heeft als rolnummer 1718-RvVb-0864-SA.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN – ENIG MIDDEL

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij voert in het middel de schending aan van de artikelen 4.7.21, §2 en 4.7.19 VCRO en het rechtszekerheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt dat de vergunning in eerste aanleg het bouwen van loodsen voorziet waarvan de functie haar niet gekend is, waardoor de door haar uitgevoerde veiligheidsstudie in functie van haar rubberverwerkende activiteit op het aanpalend perceel mogelijk moet worden herbekeken. Zij betwist dat werd voldaan *“aan de verplichting om toe te laten dat een derde binnen een termijn van dertig dagen beroep kan aantekenen tegen deze beslissing en dit om reden dat: de aanplakking van de bekendmaking in strijd is uitgevoerd met de opgelegde voorschriften”*.

De verzoekende partij stelt dat hoewel de aanvrager op 20 september 2017 heeft laten weten dat de vergunning werd aangeplakt op 16 september 2017 en de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar de aanplakking heeft vastgesteld op 20 september 2017, de aanplakking alsnog niet voldoet aan de voorgeschreven bepalingen, zodat de beroepsakte wel degelijk tijdig is. De aanplakking zou immers niet voldoende zichtbaar en leesbaar zijn voor de gewone burger vanaf het openbaar domein, wat niet genoegzaam werd vastgesteld door de ambtenaar. De verzoekende partij zou slechts bij toeval die aanplakking op 10 april 2018 hebben waargenomen, vervolgens onmiddellijk een raadsman hebben gecontacteerd en diezelfde dag een proces-verbaal hebben laten opmaken door gerechtsdeurwaarder kantoor EXEHOR waaruit volgens de verzoekende partij blijkt dat de bekendmaking niet leesbaar en niet behoorlijk zichtbaar was vanaf het openbaar domein en zelfs zoveel mogelijk verborgen werd gehouden tussen krantenknipsels en geplaatste stapelbakken. De onduidelijkheid van wijze van aanplakking leidt er volgens de verzoekende partij toe dat het attest van aanplakking van geen waarde is, zodat de beroepstermijn geen aanvang genomen heeft. Het nagaan van de correctheid van de aanplakking is niet correct geschied.

De verzoekende partij wijst er verder op dat in de nota van 1 juni 2018 van de tussenkomende partij wordt gesteld dat *“om inkijk in de leegstaande woning te vermijden, werden er kranten op de ramen gehangen, maar doordat de melding van de stedenbouwkundige vergunning een volslagen wit formulier is, valt het onmiddellijk en zonder moeite op.”* De tussenkomende partij zou daarmee erkennen dat zij van in het begin de publicatie van de vergunning heeft geplakt aan het venster van de woning en alles errond werd afgeplakt met krantenknipsels, zodat de wijze van aanplakking dezelfde is als deze door de deurwaarder vastgesteld op 10 april 2018, namelijk op 641 cm van de openbare weg en niet leesbaar.

De tussenkomende partij haalt bovendien door elkaar dat de foto's die zij voegt deze zijn van de aanvraag van de stedenbouwkundige vergunning (het gele document) en dat zij geen foto's voegt van de controle die zou zijn uitgevoerd door de gemeente met betrekking tot de vergunning zelf.

De aanplakking aan het venster zou door de heer 'Jelle' zijn gecontroleerd maar de gemeente wil niet meewerken om die persoon – nochtans op verzoek – te laten horen. De gemeente koos niet te verschijnen op zitting. De verzoekende partij had verder geen weet van de werken van tegenpartij, maar werd opgeschrikt door het gegeven dat de tussenkomende partij door de muur zat van de eigendom van nv IMMOGOM waarbij zij voor het eerst kennis nam van de verleende vergunning. Op basis van de nota van de tussenkomende partij van 1 juni 2018 en het proces-verbaal van de gerechtsdeurwaarder blijkt dat de mededeling niet correct werd aangeplakt. Het is dan ook verregaand dat een *de visu* vaststelling van een deurwaarder, die objectief wordt geacht te zijn, zomaar naast zich wordt neergelegd. De verzoekende partij verwijst naar één foto uit de vaststelling van de gerechtsdeurwaarder. Als de gerechtsdeurwaarder zegt dat hij de aanplakking niet kan lezen vanaf het openbaar domein, is dit correct. Dat voor zover de tegenpartij stelt dat de beroepstermijn begint te lopen zodra de beroepsindieners redelijkerwijs kennis heeft genomen of kan genomen hebben van de vergunning, moet worden vastgesteld dat de beroepsindieners dan correct beroep heeft aangetekend. Het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar waarin gesteld wordt dat er geen bewijs voorligt dat de aanplakking op het moment dat die verplicht was, foutief is gebeurd dan wel er een bewijs voorligt dat het attest onregelmatig zou zijn, is volgens de verzoekende partij dan ook niet juist. De verzoekende partij vraagt onder meer ook om de heer 'Jelle' (verdere naam onbekend), werkzaam bij de dienst Stedenbouw van Wevelgem die de controle heeft gedaan, te verhoren, om de situatie op dat ogenblik te vergelijken met de aanplakking zoals de gerechtsdeurwaarder die heeft waargenomen. De verzoekende partij kan uiteraard enkel foto's neerleggen vanaf het ogenblik dat ze per toeval de aanplakking ontdekte. De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar stelt in haar verslag duidelijk dat de aanplakking op 10 april 2018 niet meer zichtbaar en leesbaar is, zodat de aanplakking ook van in het begin niet zichtbaar en onleesbaar is.

2.

De tussenkomende partij meent dat het middel manifest ongegrond is. Zij betoogt dat de verzoekende partij wellicht bedoelt dat de artikelen 4.7.19, §2 en 4.7.21, §3 VCRO geschonden zijn. Zij stelt dat de beslissing over de aanvraag moet worden aangeplakt op een goed zichtbare plek aan het pand of op het perceel, gedurende 30 dagen, en dat er weinig specifieke regels zijn over de wijze van aanplakking, enkel dat deze zichtbaar moet zijn vanaf de openbare weg. Zij stelt dat geen van de partijen betwist dat de gemachtigde van de gemeentesecretaris van de gemeente Wevelgem een attest van aanplakking heeft opgesteld. Het attest van aanplakking vermeldt dat de gemeente Wevelgem de aanplakking effectief ter plaatse heeft gecontroleerd. Indien beweerd wordt dat een attest niet met de werkelijkheid overeenstemt, kan dat enkel en alleen worden aangetoond met een procedure tot valsheid in geschrifte, waaruit de onwettigheid van het attest moet blijken. Bij gebrek aan betichting wegens valsheid vormt het attest van aanplakking het bewijs dat de aanplakking heeft plaatsgevonden. De tussenkomende partij merkt ten overvloede op dat de vergunde werken werden aangevat november 2017, en een beroep pas zes maanden later werd ingesteld terwijl op dat ogenblik de bestaande bebouwing al volledig is afgebroken en de eerste loods nagenoeg is voltooid, en dat de verzoekende partij persoonlijk in kennis werd gesteld van het openbaar onderzoek én de start van de afbraakwerken, zodat de verzoekende partij niet ernstig kan stellen verrast te zijn. Zij heeft alle kansen en mogelijkheden gehad om bezwaren te uiten, maar heeft deze niet uitgeput. De tussenkomende partij besluit dat onterecht wordt voorgehouden dat de vergunning niet correct werd verworven, terwijl de enige sanctie erin bestaat dat de beroepstermijn in hoofde van een derde-belanghebbende niet zou zijn gaan lopen.

3.

De verzoekende partij voegt in haar toelichtende nota nog toe dat zij geen klacht wegens valsheid in geschrifte heeft neergelegd, aangezien zij geen problemen wil met de gemeente. De vaststellingen in het proces-verbaal van de gerechtsdeurwaarder maken dat het beroep ontvankelijk en gegrond kan worden verklaard, zelfs zonder dat er klacht wordt neergelegd wegens valsheid in geschrifte.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij voert samengevat aan dat de verwerende partij haar beroep ten onrechte onontvankelijk heeft verklaard wegens laattijdigheid aangezien de aanplakking niet correct, want niet leesbaar en zichtbaar vanaf de openbare weg, geschiedde.

2.

Volgens artikel 4.7.21, §3 VCRO moet het beroep van een belanghebbende op straffe van onontvankelijkheid worden ingesteld binnen een termijn van dertig dagen, die voor wat betreft het beroep ingesteld door elke andere belanghebbende dan de aanvrager en de leidend ambtenaar van het departement of adviserend departement of agentschap, die begint te lopen de dag na de startdatum van de aanplakking.

Artikel 4.7.19, §2 VCRO zoals van toepassing bepaalt:

“§ 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.”

Uit artikel 4.7.19, §2 VCRO volgt dat de aanplakking moet gebeuren “op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft”. De Vlaamse regering heeft tot op heden geen aanvullende vereisten opgelegd waaraan de aanplakking moet voldoen. Er moet redelijkerwijze worden aangenomen dat de aanplakking zichtbaar en leesbaar moet zijn vanaf de openbare weg.

Wanneer de verzoekende partij als belanghebbende-derde de (regelmatige) aanplakking betwist, draagt zij in beginsel de bewijslast. Ze moet aantonen dan wel aannemelijk maken dat de aanplakking door de aanvrager niet gebeurde overeenkomstig artikel 4.7.19, §2 VCRO. Ze moet daarbij concrete elementen aanvoeren die wijzen op het ontbreken van een (regelmatige) aanplakking of wijzen op een onregelmatig attest van aanplakking. De loutere bewering dat er geen sprake was van een (regelmatige) aanplakking, volstaat niet.

De memorie van toelichting stelt ter zake:

“De bewijslast om aan te tonen dat de aanvrager aan zijn aanplakkingsplicht heeft verzaakt, berust bij de persoon die het beroep instelt. Meestal zal dat gebeuren aan de hand van middelen die een vrije bewijswaarde hebben en die dus door de deputatie moeten worden gewaardeerd, het gaat dan bvb. om getuigenverklaringen of aanwijzingen waaruit een feitelijk vermoeden kan worden afgeleid.” (Parl. St. VI. Parl., 2008-2009, stuk 2011/1, p. 188, nr. 577).

Het Grondwettelijk Hof heeft in een arrest van 27 januari 2011 (nr. 8/2011) overwogen dat een aanplakking een geschikte vorm van bekendmaking van een vergunningsbeslissing is, mede omwille van het feit dat de gemeentelijke overheid dient te waken en te attesteren over de aanplakking. Het attest van aanplakking vormt een belangrijk bewijsmiddel om de datum van aanplakking aan te tonen, maar deze datum kan ook worden aangetoond, dan wel worden betwist met andere bewijsmiddelen, die moeten worden geëvalueerd.

De gemeentesecretaris of zijn gemachtigde is niet verplicht om ter plekke de aanplakking te controleren. Hij kan in principe 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, tweede lid VCRO verbindt immers geen concrete vormvereisten aan de plicht van de gemeentesecretaris of zijn gemachtigde om erover te waken dat tijdig en regelmatig tot aanplakking wordt overgegaan. Hierbij is het evenwel minstens vereist dat de door de aanvrager bij de verklaring op eer bijgebrachte foto's een duidelijk beeld geven van de conforme wijze waarop de mededeling is aangeplakt. De gemeentesecretaris of zijn gemachtigde kan evident ook wel zelf controleren en zijn bevindingen attesteren, zonder dat die noodzakelijk moeten vergezeld zijn van een verklaring op eer of eigen foto's van de vergunninghouder.

3.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar verwijst in zijn verslag van 29 mei 2018 naar het door de gemachtigde van de gemeentesecretaris verleende attest van aanplakking en stelt dat het door de verzoekende partij gevoegde proces-verbaal van de gerechtsdeurwaarder van 10 april 2018 van na het tijdstip dateert waarop het aanplakbiljet zichtbaar en leesbaar diende te zijn vanaf de openbare weg en in dat opzicht niet bewijst dat het verleende attest foutief of onregelmatig zou zijn.

De verwerende partij voegt daaraan toe dat geen procedure tot valsheid in geschrifte is opgestart ten aanzien van de gemachtigde die het attest van aanplakking verleende, en treedt het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar bij.

4.

De vraag of de aanplakking op regelmatige wijze is gebeurd op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft en voldoende zichtbaar en leesbaar was vanaf de openbare weg, betreft in belangrijke mate een feitelijke aangelegenheid. De verwerende partij moet zich bij het onderzoek naar de tijdigheid van het door een belanghebbende derde ingediende administratief beroep baseren op de documenten inzake aanplakking die in het gemeentelijk dossier aanwezig zijn en op basis van objectief verifieerbare stukken en argumenten die eventueel worden aangebracht door de beroepsindiener en de aanvrager. De verwerende partij dient op basis van de argumenten en stukken door de verzoekende partij bijgebracht minstens zelf de stukken in het dossier te controleren. De Raad kan zich ter zake niet in de plaats stellen van de verwerende partij. Hij is wel bevoegd na te gaan of de verwerende partij op correcte wijze de feitelijke gegevens beoordeeld heeft en daar in rechte gevolgen heeft aan verbonden die niet kennelijk onredelijk zijn.

Het attest van aanplakking van de bekendmaking van de vergunning (zonder datum) dat uitgaat van en ondertekend wordt door Bart Derez, gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar, vermeldt:

“Ondergetekende, de heer Bart Derez, stedenbouwkundig ambtenaar van de gemeente Wevelgem, verklaart als gemachtigde van de gemeentesecretaris en in toepassing van artikel 4.7.19, §2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, dat de bekendmaking van de mededeling dat de vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen op 06/09/2017 aan B&N Hout, Heulestraat 51, 8560 Wevelgem houdende het bouwen van 2 loodsen gelegen Menenstraat 304, volgens verklaring op eer en met fotografisch bewijs op de plaats van de vergunningsaanvraag goed zichtbaar en leesbaar vanaf de openbare weg werd aangeplakt op 16 september 2017 en dat deze aanplakking door de gemeente werd vastgesteld op 21 september 2017.”

Het fotografisch bewijs en de verklaring op eer waarnaar wordt verwezen, maakt geen deel uit van het administratief dossier zoals het de Raad voorligt. In de stukken van het dossier kunnen slechts foto's bij emailverkeer – dat dateert van 8 en 9 juni 2017 – naar aanleiding van de bekendmaking van de aanvraag worden teruggevonden.

Dat de verzoekende partij de gemachtigde die het attest van aanplakking verleende niet van valsheid beticht, verhindert niet dat de Raad kan nagaan of de verwerende partij op grond van een correcte interpretatie van de juiste feitelijke gegevens en in alle redelijkheid tot het besluit is kunnen komen dat de aanplakking rechtsgeldig is gebeurd en de beroepstermijn heeft doen lopen.

Zonder fotografisch bewijs van de aanplakking en de verklaring op eer waarnaar in het attest van aanplakking verwezen wordt, bevat het attest van aanplakking niet meer dan de vaststelling dat volgens die niet te controleren stukken die de aanvrager zou hebben bijgebracht, de bekendmaking goed zichtbaar en leesbaar vanaf de openbare weg zou zijn aangeplakt. Waar het attest overweegt dat *“deze aanplakking door de gemeente werd vastgesteld op 21 september 2017”*, blijkt niet wie de gemeente heeft uitgevaardigd om de aanplakking te controleren, of die persoon gemachtigd was en of die betrokken persoon vervolgens heeft kunnen vaststellen dat de aanplakking goed leesbaar en zichtbaar vanaf de openbare weg werd aangeplakt. Zelfs indien die zinsnede inhoudt dat de gemachtigde ambtenaar de aanplakking is gaan controleren, verhindert dit niet dat de Raad in het hem opgedragen wettigheidstoezicht nagaat of de appreciatie van de controlerende ambtenaar dat de aanplakking goed leesbaar en zichtbaar van de openbare weg is gebeurd, correct en redelijk is.

Het proces-verbaal van vaststelling van 10 april 2018 uitgaande van gerechtsdeurwaarder EXECOR vermeldt:

“ ...

Aan het zijvenster links van de voordeur dat uitgeeft op de straat hangt aan de binnenzijde een mededeling van stedenbouwkundige vergunning die verleend werd aan B&N Hout, met zetel gevestigd te 8560 Wevelgem, Heulsestraat 51 (zie foto 1).

Deze vergunning kan nauwelijks opgemerkt worden vanaf het voetpad om verschillende redenen. Vooreerst werden rond de vergunning krantenbladen geplakt op de binnenzijde van de ruiten zodat de vergunning nauwelijks opvalt (zie foto's 2 en 3). Ten tweede werden voor voormelde deur 6 stapelbakken met publiciteit aangebracht die het beste zicht op de aangebrachte vergunning sterk beperken of bemoeilijken vanaf het voetpad (zie foto 4). Tussen de twee reeksen stapelbakken heeft men het beste zicht op de vergunning. Bekeken van opzij valt de vergunning tussen de krantenbladen zeker niet op (zie foto's 5 en 6).

Voormelde vergunning bevindt zich op een plaats die 641 cm verwijderd is van het voetpad. Vanaf het voetpad is de vergunning zeker niet leesbaar voor het menselijk oog. Voormelde afstand werd gemeten vanaf het venster tot aan de schending tussen de klinkers van het voetpad en de klinkers op grond van nummer 304 (rechthoekige gekleurde klinkers).

...

Het proces-verbaal van vaststelling van de gerechtsdeurwaarder van 10 april 2018 stelt aldus vast dat de vergunning niet kan worden opgemerkt omdat rond de vergunning op het venster krantenbladen geplakt zijn, zodat de vergunning niet opvalt, er stapelbakken met publiciteit zijn aangebracht die *“het beste zicht [...]sterk beperken of bemoeilijken vanaf het voetpad”*, alsook de vergunning 641 cm verwijderd is van het voetpad en vanaf daar niet leesbaar is voor het menselijk oog.

De Raad stelt met de verzoekende partij vast dat de tussenkomende partij in haar replieknota op het administratief beroep van de verzoekende partij van 1 juni 2018 inderdaad niet betwist dat de plaats en wijze van aanplakking, dit wil zeggen aan een inkompartij op relatief ruime afstand van de openbare weg tussen krantenknipsels, ongewijzigd is gebleven ten opzichte de plaats en wijze van aanplakking zoals de gerechtsdeurwaarder op 10 april 2018 in het proces-verbaal heeft vastgesteld en zoals vergezeld van foto's. De tussenkomende partij stelt immers zelf dat *“in casu moet worden vastgesteld dat de aanplakking is gebeurd ter plaatse, op een goed zichtbare en goed leesbare plaats, zoals wettelijk vereist. Het formulier is wit en is op ooghoogte aangeplakt. Om inkijk in de leegstaande woning te vermijden, werden er kranten op de ramen gehangen.”* De tussenkomende partij betwist in wezen enkel dat er tijdens de periode waarop de mededeling dat de vergunning verleend was werd aangeplakt, er stapelbakken zouden zijn geweest die het zicht op die mededeling belemmerden.

De vaststelling van de gerechtsdeurwaarder dat diezelfde aanplakking op diezelfde plaats te midden van krantenknipsels niet leesbaar is voor het menselijk oog, heeft in dat opzicht wel bewijswaarde, en kan niet zonder meer worden weerlegd door de verwijzing naar een attest van aanplakking dat niet vergezeld is van de nodige ondersteunende stukken.

De verwerende partij weerlegt verder in wezen niet dat de mededeling is afgedrukt op A4-formaat en aangeplakt is op ruime afstand van de openbare weg – de gerechtsdeurwaarder wijst daar naar een afstand van 641 cm van het voetpad – en beoordeelt niet of een mededeling aangeplakt op die plaats (zichtbaar en) leesbaar is vanaf het voetpad/openbare weg.

De verwerende partij kon zich in de bestreden beslissing dan ook niet vergenoegen met de overwegingen dat *“de vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder geen betrekking [hebben] op de periode waarin de aanplakking diende te gebeuren nl. 16/09/2017 – 22/10/2017”* en dat het attest niet van valsheid wordt beticht, om het administratief beroep van de verzoekende partij als laattijdig af te wijzen.

Gelet op het voorgaande en rekening houdende met de moeilijkheid van een negatieve bewijslast, stelt de Raad vast dat er gegronde twijfel bestaat omtrent de regelmatigheid van de aanplakking, meer bepaald de zichtbaarheid en leesbaarheid van de aanplakking van op de openbare weg.

De verwerende partij heeft niet op goede gronden geoordeeld dat de aanplakking van de bekendmaking van de vergunningsbeslissing in eerste aanleg voldoende zichtbaar en leesbaar vanaf de openbare weg is geschied en dat de beroepstermijn van artikel 4.7.21, §3 VCRO dientengevolge al verstreken was.

De stelling van de tussenkomende partij dat de verzoekende partij niet de nodige diligentie aan de dag heeft gelegd door niet te reageren op het ogenblik dat de werken werden aangevat, doet in voorliggend geval geen afbreuk aan het voorgaande. De decreetgever heeft ervoor geopteerd om de beroepstermijn voor belanghebbende derden te doen ingaan vanaf de dag na de startdatum van de aanplakking. De tussenkomende partij toont niet aan dat de verzoekende partij door haar houding in het licht van een feitelijke kennisname, haar recht op beroep heeft verwerkt of zich heeft bezondigd aan rechtsmisbruik.

Het middel is gegrond.

VII. KOSTEN

1.

De verzoekende partij vraagt in het verzoekschrift *“kosten lastens verweersters volgens de basisbepalingen”* te leggen en in haar toelichtende nota *“kosten lastens verweerster volgens de basisbepalingen [en] de kosten gemaakt door de tussenkomende partij ten hare laste te laten en de gevorderde rechtsplegingsvergoeding af te wijzen”*.

De tussenkomende partij vraagt *“de verzoekende partij te veroordelen tot alle kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding”*.

2.

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.

De verzoekende partij vraagt niet om de toekenning van een rechtsplegingsvergoeding. De Raad kan die niet ambtshalve toekennen.

3.

Op grond van artikel 21, §7, zesde lid DBRC-decreet kan een tussenkomende partij niet worden gehouden tot de betaling van de rechtsplegingsvergoeding of die vergoeding genieten. Indien de vraag van de tussenkomende partij moet worden gelezen als een verzoek om rechtsplegingsvergoeding, kan die haar als tussenkomende partij in ieder geval niet worden toegekend.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van bvba B&N HOUT is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 5 juli 2018, waarbij het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wevelgem van 6 september 2017 waarbij aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden wordt verleend voor het bouwen van twee loodsen op het perceel gelegen te 8560 Wevelgem, Menenstraat 304, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 0395M2, onontvankelijk 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.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 24 september 2019 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Elien GELDERS

Pieter Jan VERVOORT