

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2011/0144 van 18 oktober 2011
in de zaak 1011/0401/SA/2/0341

In zake:

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Jaak HAENTJENS
kantoor houdende te 9160 Lokeren, H. Hartlaan 56
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**

vertegenwoordigd door:
de heer Johan KLOKOCKA

verwerende partij

*Verzoekende partij
tot tussenkomst:*

[REDACTED]
bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Vicky GRYMONT
kantoor houdende te 9700 Oudenaarde, Bergstraat 13
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 24 december 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 25 november 2010.

Met dit besluit heeft de deputatie het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Lokeren van 25 januari 2010 onontvankelijk verklaard.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen als niet ontvankelijk verworpen wegens laattijdigheid en heeft besloten dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Lokeren van 25 januari 2010, waarbij aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor het verbouwen van een woning, haar rechtskracht herneemt.

Het betreft een perceel gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED]

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De verzoekende partijen en de verwerende partij hebben, naar aanleiding van het schorsingsarrest van 26 april 2011, een aanvullende nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 5 juli 2011, alwaar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partijen, de verwerende partij en de verzoekende partij tot tussenkomst zijn schriftelijk verschenen.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen van titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009.

III. TUSSENKOMST

[REDACTED] vraagt met een op 24 maart 2011 ter post aangetekend verzoekschrift om in de hangende procedure tot vernietiging te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft vastgesteld, met een beschikking van 28 april 2011, dat het verzoekschrift tot tussenkomst laattijdig werd ingediend.

Het verzoek tot tussenkomst wordt afgewezen als onontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 21 oktober 2009 dient de verzoekende partij tot tussenkomst, hierna de vergunningaanvrager genoemd, bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Lokeren een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het verbouwen van een woning”*.

Het perceel is, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan ‘St. Niklaas-Lokeren’, gelegen in woongebied.

Het perceel is eveneens gelegen binnen de grenzen van het op 12 november 1985 goedgekeurde bijzonder plan van aanleg nr. 7/3, ‘Oostelijke omleiding [REDACTED]’.

Het perceel is niet gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 14 december 2009 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Fluxys brengt op 15 december 2009 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Waterwegen en Zeekanaal NV brengt op 7 januari 2010 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Lokeren verleent op 25 januari 2010 een stedenbouwkundige vergunning aan de vergunningaanvrager en overweegt hierbij het volgende:

“ ...

Advies gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar

...

Voor het gebied waarin de aanvraag gelegen is, bestaat er het op datum van 12/11/1985 bij Ministerieel besluit goedgekeurd bijzonder plan van aanleg “7/3 Oostelijke omleiding [REDACTED]”, niet zijnde een bijzonder plan van aanleg, bedoeld in artikel 15 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996.

...

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat de aanvraag conform de voorschriften van het geldende BPA is; overwegende dat de aanvraag qua vormgeving en materialenkeuze kadert in de omgeving dient geoordeeld te worden dat de aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening

...

De vergunning wordt afgegeven onder de volgende voorwaarden:

-Gelet op de belasting op het ontbreken van parkeerplaatsen dient per schijf van 50m² vloeroppervlakte gebruikt voor kantoorruimte één parkeerplaats te worden voorzien. In het ingediende ontwerp ontbreekt één parkeerplaats. Gelet op de gemeenteraadsbeslissing betreffende “de contant te betalen belasting op het ontbreken van parkeerplaatsen” dient een belasting ten bedrage van 2500 EUR betaald te worden.

-Alle constructies dienen volledig op het eigen perceel te worden gebouwd.

-De muren tegen de perceelsgrens, waartegen geen constructie op het aanpalend perceel rust, dienen afgewerkt te worden met paramentmetselwerk of met bepleistering.

...”

Tegen deze beslissing tekenen de verzoekende partijen op 7 september 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Er wordt geen verslag opgemaakt door de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

Na de partijen te hebben gehoord op 26 oktober 2010, beslist de verwerende partij op 25 november 2010 om het beroep als niet ontvankelijk te verwerpen en overweegt hierbij het volgende:

“
...

*Overwegende dat een gemeentelijk ambtenaar op 16 februari 2010 vaststelde dat de op 1 februari 2010 verstuurde beslissing van 25 januari 2010 niet aanplakte;
dat de aanvrager evenwel stelt de vergunning correct te hebben aangeplakt en appellant op de hoogte te hebben gebracht van de verleende vergunning;
dat die correcte aanplakking evenwel niet geattesteerd werd door het college van burgemeester en schepenen;*

Overwegende dat het beroep pas op 7 september 2010, zijnde ruim 7 maanden na het verlenen van de vergunning, werd ingesteld;

Dat – los van de vraag of de vergunning nu al dan niet correct aangeplakt werd, en van de vraag of de aanvrager appellant al dan niet op de hoogte heeft gebracht van de vergunning - uit de stukken blijkt dat het beroep pas lange tijd nadat appellant op de hoogte was dat er een vergunning verleend was, ingesteld werd;

dat appellant immers op 12 mei 2010 van het gemeentebestuur van Lokeren een fax ontving aangaande de bestreden vergunning, daterend van ruim drie maanden voor het instellen van het beroep;

dat dient geconcludeerd dat het beroep laattijdig werd ingesteld en niet voldoet aan artikel 4.7.21. §4, zodat het onontvankelijk dient te worden verklaard.

Overwegende dat appellanten (zijnde derden) de wens uitgedrukt hebben om gehoord te worden; dat alle partijen ter hoorzitting werden uitgenodigd;

Besluit :

Artikel 1: Het beroep ingesteld door de heer Jaak Haentjes, advocaat, namens [REDACTED] tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 25 januari 2010, waarbij vergunning werd verleend aan [REDACTED], wordt als niet ontvankelijk verworpen.

De beslissing van 25 januari 2010 van het college van burgemeester en schepenen van Dendermonde herneemt bijgevolg haar rechtskracht.

...”

Dit is de bestreden beslissing.

Met arrest met nummer S/2011/0031 van 26 april 2011 werd de behandeling van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing onbepaald uitgesteld.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd, zo blijkt uit de stukken van het dossier, door de verwerende partij bij aangetekende brief van 26 november 2010 verzonden aan de verzoekende partijen.

Het door de verzoekende partijen ingestelde beroep, bij aangetekend schrijven van 24 december 2010, is dus tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft de bevoegdheid van de Raad

Met het arrest met nummer S/2011/0031 van 26 april 2011 heeft de Raad de door de verwerende partij ingeroepen exceptie van onbevoegdheid van de Raad reeds verworpen.

De Raad heeft zich bevoegd verklaard om kennis te nemen van een beroep tegen een wegens laattijdigheid onontvankelijk verklaard administratief beroep.

C. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partijen

Met het arrest met nummer S/2011/0031 van 26 april 2011 heeft de Raad in hoofde van de verzoekende partijen het rechtens vereiste belang vastgesteld.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Enig middel

Standpunt van de partijen

In het enig middel roepen de verzoekende partijen de schending in van artikelen 4.7.21, §3, 3° en 4.7.19, §2, lid 1 tot en met 3 VCRO. De verzoekende partijen onderscheiden hierbij twee onderdelen, waarbij het eerste onderdeel toepassing maakt van de VCRO, zoals deze gold vóór de decreetswijziging van 16 juli 2010, houdende aanpassing van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009 en het tweede onderdeel toepassing maakt van de VCRO, zoals deze gold na de decreetswijziging van 16 juli 2010.

De verzoekende partijen zijn de mening toegedaan dat de beroepstermijn niet begint te lopen, zolang er geen correcte aanplakking is gebeurd. De verzoekende partijen leggen stukken voor waaruit blijkt dat de beslissing van 25 januari 2010 van de stad Lokeren niet werd aangeplakt, conform de reglementering. Aangezien de beroepstermijn nooit beginnen lopen is, menen de verzoekende partijen dat zij wel degelijk tijdig administratief beroep hebben ingesteld.

De verwerende partij antwoordt hierop door te stellen dat verzoekende partijen geen bewijzen voorleggen waaruit de niet aanplakking zou kunnen blijken. Bovendien meent de verwerende partij dat de verzoekende partijen reeds vroeger een beroep hadden kunnen instellen. De gemeentelijke diensten stuurden op 12 mei 2010 een fax naar de raadsman van de verzoekende partijen waarin zij stelden dat niet de vergunning maar een weigering werd aangeplakt en dat de aanplakking dus niet conform de reglementering is gebeurd.

Beoordeling door de Raad

De Raad stelt vast dat de vergunning die diende aangeplakt te worden, dateert van 25 januari 2010 en dat dus artikel 4.7.19, §2, lid 1 tot en met 3 in zijn oorspronkelijke versie van toepassing is:

“ ...

Op bevel van de bevoegde burgemeester wordt de uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing gedurende een periode van dertig dagen aangeplakt op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft.

De bevoegde burgemeester waakt er over dat tot aanplakking wordt overgegaan binnen een termijn van tien dagen te rekenen vanaf de datum van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen.

De burgemeester of zijn gemachtigde attesteert de aanplakking. Op eenvoudig verzoek levert het gemeentebestuur een gewaarmerkt afschrift van dit attest af aan elke belanghebbende, vermeld in artikel 4.7.21, §2.

...”

Voor derde belanghebbenden die tegen een vergunning, verleend door het college van burgemeester en schepenen in de reguliere procedure, administratief beroep wensen aan te tekenen, is door de VCRO geen enkele vorm van rechtstreekse kennisgeving of notificatie voorzien.

Voor de verzoekende partijen begon, overeenkomstig artikel 4.7.21, §3, 3° VCRO, hun beroepstermijn om bij de verwerende partij administratief beroep aan te tekenen, te lopen de dag na de aanplakking van de beslissing op het terrein.

Met de verzoekende partijen dient de Raad vast te stellen dat de vereiste aanplakking niet heeft plaatsgevonden. Dit wordt trouwens door de Gemeente geattesteerd op 16 februari 2010 en dit wordt in de bestreden beslissing ook bevestigd: *“overwegende dat een gemeentelijk ambtenaar op 16 februari 2010 vaststelde dat de op 1 februari 2010 verstuurde beslissing van 25 januari 2010 niet aanplakte”*.

De verzoekende partijen betwisten de feitelijke vaststellingen in het bestreden besluit met betrekking tot het ogenblik waarop volgens de verwerende partij de verzoekende partijen kennis hebben genomen van de bestreden vergunning en dus hun beroepstermijn begon te lopen.

De bestreden beslissing stelt terzake:

“ ...

Overwegende dat het beroep pas op 7 september 2010, zijnde ruim 7 maanden na het verlenen van de vergunning, werd ingesteld;

Dat – los van de vraag of de vergunning nu al dan niet correct aangeplakt werd, en van de vraag of de aanvrager appellant al dan niet op de hoogte heeft gebracht van de vergunning - uit de stukken blijkt dat het beroep pas lange tijd nadat appellant op de hoogte was dat er een vergunning verleend was, ingesteld werd;

dat appellant immers op 12 mei 2010 van het gemeentebestuur van Lokeren een fax ontving aangaande de bestreden vergunning, daterend van ruim drie maanden voor het instellen van het beroep;

dat dient geconcludeerd dat het beroep laattijdig werd ingesteld en niet voldoet aan artikel 4.7.21. §4, zodat het onontvankelijk dient te worden verklaard.

...”

De Raad volgt de redenering van de verwerende partij niet.

Artikel 4.7.21, §3, 3° VCRO doet voor de derde belanghebbenden de beroepstermijn ingaan de dag na deze van de aanplakking.

De aanplakking is een vorm van bekendmaking, het ter algemene kennis brengen van een beslissing aan eventuele derde belanghebbenden.

De verzoekende partijen bewijzen, aan de hand van het faxbericht van de gemeentelijke ambtenaar van 16 februari 2010, dat de vereiste aanplakking niet heeft plaatsgevonden.

In de administratieve beroepsprocedure heeft de vergunningaanvrager voorgehouden dat de aanplakking wel is gebeurd, doch enig bewijs werd niet voorgebracht.

Het enkele feit dat het attest van niet-aanplakking op 12 mei werd bezorgd aan de verzoekende partijen doet de beroepstermijn niet ingaan. Vooreerst omdat in deze fax uitdrukkelijk wordt gesteld dat de vergunningaanvrager een verkeerde beslissing heeft aangeplakt, met name de weigeringsbeslissing voor het plaatsen van een houten terras. Daarnaast en meer in het bijzonder omdat de VCRO voor de derde belanghebbende slechts één vertrekpunt van de beroepstermijn voorziet, met name de dag na deze van aanplakking van de afgeleverde vergunning (artikel 4.7.21, §3, 3°). Bestaat er geen bewezen aanplakking, dan gaat de beroepstermijn pas in de dag na deze waarop de werken zichtbaar worden gestart (Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/3, 40).

Met de door de verwerende partij gevolgde redenering wordt aan artikel 4.7.21, §3 VCRO een startdatum voor de beroepstermijn toegevoegd die in de VCRO niet voorzien is.

De Raad kan enkel vast stellen dat artikel 4.7.21, §3, 3° VCRO, dat geen ruimte laat voor enige andere interpretatie, duidelijk bepaalt dat de termijn om administratief beroep bij de verwerende partij in te stellen, begint te lopen de dag na de aanplakking. De termijn om administratief beroep in te stellen kon aldus geen aanvang nemen aangezien de vereiste aanplakking conform artikel 4.7.19, §2 VCRO niet heeft plaatsgevonden.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van [REDACTED] om tussen te komen in de procedure tot vernietiging wordt afgewezen als onontvankelijk.
2. Het beroep wordt ontvankelijk en gegrond verklaard.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 25 november 2010, waarbij het administratief beroep van de verzoekende partijen onontvankelijk wordt verklaard en beslist wordt dat de beslissing van 25 januari 2010 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Lokeren haar rechtskracht herneemt.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van het huidige arrest.
5. De kosten van het beroep, bepaald op 350,00 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 18 oktober 2011, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,
met bijstand van

Eddie CLYBOUW, griffier.

De griffier, De voorzitter van de tweede kamer,

Eddie CLYBOUW

Hilde LIEVENS