

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0432 van 10 juni 2014
in de zaak 1011/0450/A/8/0376

Het **college van burgemeester en schepenen** van de **gemeente Boechout**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Marc VAN PASSEL en Griet CNUUDE
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Frankrijklei 146
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

*tussenkomen-
de partij:*

de bvba [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Ciska SERVAIS
kantoor houdende te 2600 Antwerpen, Roderveldlaan 3
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 13 januari 2011, strekt tot de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 18 november 2010.

De deputatie heeft het administratief beroep van de tussenkomen- de partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boechout van 19 juli 2010 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de tussenkomen- de partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor de regularisatie van de aanleg van de binnentuin en het groter uitbouwen van een dakterras op de tweede verdieping.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend maar heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een toelichtende nota ingediend. De tussenkomenende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de tweede kamer, werd op 28 maart 2014 toegewezen aan de achtste kamer

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 15 april 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Marc BOES heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Griet CNUUDE die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Caroline DE MULDER die verschijnt voor de tussenkomenende partij zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

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. TUSSENKOMST

De bvba ██████ verzoekt met een aangetekende brief van 6 april 2011 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 11 mei 2011 de tussenkomenende partij voorlopig toegelaten om in de debatten tussenkomen te komen. De tussenkomenende partij werd verzocht om een afschrift van de akte van aanstelling van haar organen voor te leggen.

Na onderzoek van de door de verzoekende partij tot tussenkomen ingediende stukken verklaart de Raad het verzoek.

IV. FEITEN

Op 23 april 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de bvba ██████ bij de verzoekende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie voor "*aanleg tuinen en terras*".

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan 'Antwerpen', gelegen in woongebied.

Het perceel is 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.

Het advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar en dat van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar strekken tot het weigeren van de aanvraag.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boechout weigert op 19 juli 2010 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager. Het college motiveert zijn beslissing als volgt:

"weigering van de stedenbouwkundige vergunning - Genius-Condominium (Dhr. R. Stevens) - regulariseren van aanleg tuinen en terras

Dossiernummer 11004/2786/B/2010/76 — **10/V116**
referentie AROHM 8.00/11004/492181.3 dd.05.07.2010

Het college van burgemeester en schepenen heeft de aanvraag ingediend door [REDACTED], met als adres [REDACTED] ontvangen.

Een bewijs van ontvangst van die aanvraag werd aan het loket afgegeven op 23/04/2010.

Het resultaat van het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek werd verzonden op 6/05/2010

De aanvraag heeft betrekking op een terrein met als adres [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED]

Het betreft een aanvraag tot het regulariseren van aanleg tuinen en terras.

Het college van burgemeester en schepenen heeft deze aanvraag onderzocht, rekening houdend met de terzake geldende wettelijke bepalingen, in het bijzonder met de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening dd.15.05.2009 en de uitvoeringsbesluiten.

De aanvraag diende niet openbaar gemaakt te worden. **Beslissing**

Het college van burgemeester en schepenen heeft kennis genomen van het eensluidend advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, uitgebracht op 05/07/2010.

Het advies luidt als volgt :

Zie bijlage 8.00/11004/492181.3 dd.05.07.2010

Het college van burgemeester en schepenen motiveert zijn standpunt als volgt:

Het advies van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar wordt bijgetreden. Dit advies wordt ook als haar standpunt beschouwd.

Het advies van de gemeentelijk stedenbouwkundige ambtenaar dd. 26/05/2010 wordt bijgetreden.

- Gelet op het advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar dd. **26/05/2010** gelet op de ligging in de woonzone (gewestplan Antwerpen K.B. 3.10.79 en volgende wijzigingen);
- overwegende dat de woongebieden bestemd zijn 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;

- overwegende dat de aanvraag niet gesitueerd is binnen de begrenzing van een goedgekeurd algemeen of bijzonder plan van aanleg, noch binnen een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling, en dat het derhalve de bevoegdheid blijft van de vergunningverlenende overheid de aanvraag te toetsen aan de gebruikelijke inzichten en noden betreffende een goede aanleg der plaats, gebaseerd op de eerder geciteerde voorschriften van het gewestplan;
- gelet op de stedenbouwkundige vergunning verleend op 27.12.2005 voor het slopen van bestaande constructies en bouwen 2 appartementsgebouwen met ondergrondse parkeergarages, aanleggen toegangswegen, parkeerplaatsen, vijver/buffering, wandelweg en aanleg groen;
- overwegende dat de structuur van het gebied bepaald is gelet op de reeds bestaande bebouwing en reeds bestaande infrastructuur;
- overwegende dat het ontwerp volgens de lokale archeologische advieskaart gesitueerd is in een zone "algemene onderlaag";
- overwegende dat wat het dakterras betreft de aanvraag de draagkracht van het gebied niet overstijgt;
- overwegende dat het dakterras buiten de bouwstrook valt;
- overwegende dat dit terras overlast bezorgt aan de onderliggende bewoner/eigenaar;
- overwegende dat bij de aanvraag geen schriftelijk akkoord is gevoegd van de mede-eigenaars binnen het project;
- overwegende dat met de oorspronkelijke wandelweg voorzien was in een aansluiting op de achtergelegen openbare voetweg nr 21;
- overwegende dat met het gewijzigde project aan deze doelstelling tot het creëren van een fijnmazig netwerk van fiets- en wandelwegen voorbijgegaan wordt;
- overwegende dat de aanvraag derhalve niet verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening van de strook;
- overwegende dat de voorliggende weg voldoende uitgerust is, gelet op de plaatselijke toestand;
- overwegende dat de aanvraag in overeenstemming is met de voorschriften van het vastgestelde gewestplan;
- gelet op de Vlaamse Codex ruimtelijke ordening dd 15.05.2009 en uitvoeringsbesluiten;
- overwegende dat de aanvraag niet vrijgesteld is van het voorafgaand advies van de gemachtigde ambtenaar;
- gelet op de gewestelijke stedenbouwkundige verordening dd. 01.10.2004 inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater;
- overwegende dat het dossier onvolledig is, aangezien het schriftelijk akkoord van de mede-eigenaars binnen het project niet bijgevoegd is;

- gelet op het decreet van 18.07.2003 betreffende het algemeen waterbeleid;
- watertoets: overwegende dat het voorliggende project een beperkte oppervlakte heeft en niet ligt in een recent overstroomd gebied of een overstromingsgebied, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt;

Om aangehaalde redenen dient de aanvraag ongunstig geadviseerd te worden.

Bijgevolg beslist het college van burgemeester en schepenen in de zitting van 19/07/2010 het volgende:

Het college van burgemeester en schepenen weigert de vergunning omwille van de hierboven vermelde redenen.

Het college van burgemeester en schepenen zendt op dezelfde dag een afschrift van deze beslissing aan de aanvrager en aan de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar.”

De tussenkomende partij tekent tegen deze beslissing op 15 september 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag om dit beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen op grond van de volgende overwegingen:

- of de toestemming van de mede-eigenaars nodig is, is een burgerrechtelijke kwestie. Vergunningen hebben een zakelijk karakter waardoor ze steeds verleend worden onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken rechten
- het argument van de gemeente over de mogelijke overlast voor de onderbuur omwille van een onvoldoende isolatie van de terrasvloer betreft de uitvoering van werken en is niet van stedenbouwkundige aard
- het dakterras blijft tot 3m90 van de dakrand waardoor eventuele inkijk van die aard is dat geen overdreven hinder voor de onderburen of het binnengebied ontstaat, en die zelfs niet groter is dan wanneer het terras zou uitgevoerd zijn conform de initiële plannen
- met de heraanleg van de tuin blijft de doorgang naar de achtergelegen wijken en de aansluiting op voetweg nr.21 mogelijk.

Na de hoorzitting van 9 november 2010 beslist de verwerende partij op 18 november 2010 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

9. Beoordeling

Volgens het vastgestelde gewestplan Antwerpen (goedgekeurd bij KB van 3 oktober 1979) situeert de aanvraag zich in woongebied.

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.

De aanvraag is principieel in overeenstemming met deze planologische bestemming van het gewestplan.

Aan de ligging van de brandweerweg en de parking werd niets gewijzigd.

Volgens het gemeentebestuur ontbreekt het schriftelijk akkoord van de mede-eigenaars binnen het project en is het dossier om deze reden onvolledig.

Vermits het in casu geen werken aan scheimuren of gemene muren betreffen, moeten de eigenaars van de aanpalende percelen niet in kennis worden gesteld, Het akkoord van de eigenaars van de aanpalende percelen is dus niet vereist om te voldoen aan de formaliteit van het openbaar onderzoek.

Het al dan niet nodig zijn van het akkoord van de mede-eigenaars is een burgerrechtelijke aangelegenheid en wordt voorzien in de akte van verkoop. Bij de beoordeling van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning wordt geen uitspraak gedaan hieromtrent. Vergunningen hebben immers een zakelijk karakter en worden steeds verleend onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken rechten (cf. art.4.2.22 §1 VCRO).

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

Het argument van de gemeente over de mogelijke overlast van de onderbuur vanwege het dakterras wordt in het weigeringsbesluit niet verduidelijkt. Naar aanleiding van het beroep stelt het gemeentebestuur dat de geluidsoverlast ten aanzien van de onderbuur wordt veroorzaakt doordat de terrasvloer onvoldoende geïsoleerd werd. Het isoleren van de vloer van het dakterras heeft echter te maken met de uitvoering van de werken en is niet van stedenbouwkundige aard. Alle werken dienen immers volgens de 'regels van de kunst' te worden uitgevoerd.

Bovendien wordt niet het volledig dak ingericht met een terras. Van de totale lengte van 9m04 wordt slechts 5m14 ingericht met een terras. Het dakterras blijft op deze manier tot 3m90 van de dakrand. Eventuele inkijk is van die aard dat geen overdreven hinder voor de onderburen of het binnengebied ontstaat, en is zelfs niet groter dan wanneer uitgevoerd conform de initiële plannen. De aanvraag respecteert daarbij de afstandsregels die normaliter worden gehanteerd opdat het goed nabuurschap niet geschonden wordt.

Met de heraanleg van de binnentuin blijft de doorgang naar de achtergelegen wijken mogelijk, alsook de aansluiting op voetweg nr.21. De goede ruimtelijke ordening komt door de aanvraag niet in het gedrang.

Watertoets

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 heeft een beperkte oppervlakte, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt op de waterhuishouding.

Algemene conclusie:

De aanvraag is in overeenstemming met de decretale en reglementaire bepalingen.

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

...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd betekend met een aangetekende brief van 13 december 2010. Het met een aangetekende brief van 13 januari 2011 ingestelde beroep is tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang en de hoedanigheid van de verzoekende partij

De verzoekende partij is een vergunningverlenend bestuursorgaan zodat zij gelet op artikel 4.8.16 §1, 2° VCRO beschikt over het rechtens vereiste belang.

De verzoekende partij heeft tevens haar beslissing om in rechte te treden aan haar verzoekschrift toegevoegd.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In wat als een eerste middel beschouwd kan worden, werpt de verzoekende partij op dat de aanvraag voor de regularisatievergunning werd ingediend door ■■■, en het beroep werd ingesteld door ■■■■. Zij betwist de hoedanigheid van deze partij en overweegt::

“ ...

30. Uit de stukken van het dossier blijkt niet in welke hoedanigheid ■■■ haar beroep indiende en hoe zij zich verhoudt ten aanzien van de door het CBS geweigerde regularisatievergunning.

31. Het staat niet vast dat de Deputatie dit aspect onderzocht heeft en derhalve kon besluiten tot de ontvankelijkheid van het beroep van ■■■.

32. Verzoekende partij maakt voorbehoud voor wat betreft dit aspect. In de mate dat het beroep van ■■■ onontvankelijk was, is de beslissing van de Deputatie onwettig en dient zij louter en alleen om die reden te worden vernietigd.

... ”

2.

De tussenkomende partij stelt van haar kant dat het om een loutere naamsverandering gaat, blijkens notariële akte van 28 september 2009. Dit is terug te vinden op de website www.ejustice.just.fgov.be. Zij stelt dat de verzoekende partij zich enige moeite getroost had, zij dit zelf dit antwoord had kunnen vinden. Het beroep, aldus de tussenkomende partij werd dus met recht en reden ingesteld door de bvba ■■■, en het feit dat het aanvraagformulier “verkeerdelijk” ■■■ vermeldt verandert daar niets aan. De aanvraag werd trouwens ondertekend door de zaakvoerder in zijn hoedanigheid van zaakvoerder van de bvba ■■■.

3.

In haar toelichtende nota stelt de verzoekende partij nog:

“... ”

28. De regularisatievergunningsaanvraag werd ingediend door ■■■.

29. Het beroep tegen de weigering van deze vergunning werd aanhangig gemaakt door ■■■.

30. Uit de stukken van het dossier blijkt niet in welke hoedanigheid ■■■ haar beroep indiende en hoe zij zich verhoudt ten aanzien van de door het CBS geweigerde regularisatievergunning.

31. Het staat niet vast dat de Deputatie dit aspect onderzocht heeft en derhalve kon besluiten tot de ontvankelijkheid van het beroep van ■■■.

32. Verzoekende partij maakt voorbehoud voor wat betreft dit aspect. In de mate dat het beroep van ■■■ onontvankelijk was, is de beslissing van de Deputatie onwettig en dient zij louter en alleen om die reden te worden vernietigd.

33. Tussenkomen Partij voert in haar nota tot tussenkomst aan dat Verzoekende Partij, bij een eenvoudig nazicht, zou hebben kunnen vaststellen dat bij notariële akte d.d. 28 september 2009 de naam van de ■■■ werd gewijzigd naar ■■■.

34. Opnieuw laat Tussenkomen Partij evenwel na hiervan de nodige bewijsstukken voor te leggen.

“... ”

Beoordeling door de Raad

De discussie vindt haar oorsprong in de slordigheid van de tussenkomen partij, die het blijkbaar niet de moeite vindt om, zoals van een loyale procespartij verwacht mag worden, zelf de stukken voor te leggen waaruit blijkt dat het verschil in benaming tussen ■■■ en ■■■ enkel een naamsverandering betreft. De tussenkomen partij vindt het blijkbaar ook niet de moeite om nader toe te lichten dat die naamsverandering verder zonder invloed blijft op haar optreden in administratieve procedures en in gerechtelijke procedures.

Ondanks dit gebrek aan medewerking van de tussenkomen partij kan uit de publicaties in de bijlagen bij het Belgisch Staatsblad worden opgemaakt dat de wijziging van ■■■ naar ■■■ enkel een naamswijziging betreft.

■■■ en ■■■ zijn dezelfde rechtspersoon. Niettegenstaande de slordigheid van de tussenkomen partij die “verkeerdelijk” in haar aanvraag gebruik maakte van de naam ■■■, is het dezelfde rechtspersoon die de vergunning heeft aangevraagd en aan wie de vergunning werd verleend. De naamsverandering, noch het gebruik van de vroegere naam in de aanvraag heeft gevolgen voor de regelmatigheid van de door de tussenkomen partij ingestelde administratieve en gerechtelijke procedures.

Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.7.21, §1 VCRO, artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen samen met het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur. Zij licht dit middel als volgt toe:

“ ...

33.De Deputatie geeft in de bestreden beslissing de argumentatie weer van het C.B.S. en van de beroeper, maar maakt op geen enkele wijze (niet expliciet, noch impliciet) een **eigen beoordeling** van de feiten en het recht. Geenszins blijkt dat de Deputatie bij het behandelen van het beroep de aanvraag in haar volledigheid heeft onderzocht en zij de aanvraag getoetst heeft aan art. 4.3.1.§1 en §2 VCRO.

34.De Deputatie stelt in het bestreden besluit inzake haar ‘eigen beoordeling’ immers enkel:

Algemene conclusie:

De aanvraag is in overeenstemming met de decretale en reglementaire bepalingen.

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

35.Een dergelijke conclusie die niet gedragen wordt door enige motivering, is **manifest onwettig**.

Het bestreden besluit maakt niet duidelijk waarom de vergunningverlenende overheid van oordeel is dat ‘de aanvraag (.) in overeenstemming (is) met de decretale en reglementaire bepalingen’. De Deputatie heeft daar niet één letter uitleg aan gegeven. De motieven waarop zou zijn gesteund om te besluiten dat de te vergunnen bouwwerken aanvaardbaar zijn, zijn nergens terug te vinden in het bestreden besluit.

36.De Deputatie gaat voorbij aan de motiveringsplicht en aan het feit dat zij –gelet op de devolutieve werking van het beroep – **zelf** diende te oordelen over de aanvraag en daarbij **zelf** de feiten diende te onderzoeken.

37.De artt. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 bepalen dat eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die uitgaan van een bestuur en die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, **uitdrukkelijk** moeten worden gemotiveerd, dat in de akte de juridische en **feitelijke overwegingen** moeten worden vermeld die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze afdoende moeten zijn. Hieraan is voldaan, wanneer de stedenbouwkundige vergunning duidelijk de met de goede plaatselijke ordening verband houdende redenen opgeeft waarop de vergunningverlenende overheid haar beslissing steunt, derwijze dat het voor de aanvrager of belanghebbende derden mogelijk is met kennis van zaken tegen de bestreden beslissing op te komen. Aan deze voorwaarde is niet voldaan.

38.De opgelegde formele motiveringsplicht houdt eveneens in dat enkel met **de in het besluit vermelde redengeving rekening kan worden gehouden**.

Een gebrek aan materiële motivering van de beslissing tast de deugdelijkheid van de motivering aan en bijgevolg ook de wettigheid van de vergunningsbeslissing. Deze vaststelling volstaat teneinde te besluiten tot de annulatie van de bestreden beslissing op grond van art. 4.8.3., §1 VCRO :

“Zo de Raad vaststelt dat de bestreden vergunnings-, validerings- of registratiebeslissing onregelmatig is, vernietigt hij deze beslissing. Een beslissing is onregelmatig, wanneer zij strijdt met regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur.

...”

2.

De tussenkomen partij stelt dat de verzoekende partij de bestreden beslissing onvolledig citeert. De beslissing, zo stelt zij, is wel materieel gemotiveerd.

3.

In haar toelichtende nota stelt de verzoekende partij niets wezenlijks toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

In haar verzoekschrift citeert de verzoekende partij de bestreden beslissing slechts gedeeltelijk. De tekst van de pagina's 3 en 4 wordt niet vermeldt. Met name de hiervoor bij de bespreking van de feiten weergegeven beoordeling van het beroep ontbreekt.

In die beoordeling worden een aantal relevante feiten vermeld en geeft de verwerende partij weer hoe zij op grond van die feiten tot het oordeel komt dat de aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.

Het middel brengt geen enkele kritiek uit op deze motieven.

Het middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.1.1, 8° lid VCRO, samen met het principe van de eenheid en ondeelbaarheid van de administratieve rechtshandeling, artikel 3, §1, 3° van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen, artikel 4.3.1, §1, b) VCRO en artikel 4.3.1, §2, 1° lid VCRO, het fairplaybeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Zij licht dit middel als volgt toe:

“...

39.Op 27.12.2005 verleende het CBS aan Bouwbedrijf ██████ een stedenbouwkundige vergunning voor het slopen bestaande constructies en oprichten 2 appartementsgebouwen met ondergrondse parkeergarages, aanleggen toegangswegen, parkeerplaatsen, vijver/buffering, wandelweg en aanleg groen op een terrein met als adres ██████ en met als kadastrale omschrijving ██████. Deze vergunning werd verleend onder toepassing van

meerdere voorwaarden. Deze vergunning is **definitief** gezien ze niet aangevochten werd in beroep.

40. Een stedenbouwkundige vergunning is een individuele constitutieve rechtshandeling. Bij ontstentenis van een binnen de termijn ingediend beroep, is dergelijke rechtshandeling in beginsel **definitief en onaantastbaar** behoudens wijziging van deze vergunning middels het aanvragen van een vergunning tot wijziging van deze definitief (en in casu onder voorwaarden) verleende vergunning.

Gelet op de eenheid en ondeelbaarheid van de vergunning, kan een vergunning tot wijziging van deze vergunning, naar inziens van verzoekende partij niet bekomen worden zonder de wijziging ervan te vragen en het project opnieuw in zijn totaliteit ter beoordeling van de vergunningsverlenende overheid voor te leggen. De Raad van State oordeelde al meermaals over dit principe en stelt in haar arrest **nr. 208.344 van 21 oktober 2010** :

“Een stedenbouwkundige vergunning is in beginsel één en ondeelbaar, en kan niet op ontvankelijke wijze gedeeltelijk met een annulatieberoep worden bestreden. Van dit beginsel kan, bij wege van uitzondering, die beperkend moet worden uitgelegd, alleen worden afgeweken wanneer vaststaat dat het aangevochten gedeelte afgesplitst kan worden van de rest van de vergunning en dat de overheid ook afgezien van het afgesplitste gedeelte voor het niet aangevochten gedeelte dezelfde beslissing zou hebben genomen. Er anders over oordelen zou tot gevolg hebben dat de Raad van State zich op het domein van beleidsuitoefening van de betrokken overheid zou begeven en zou overgaan tot hervorming, en niet vernietiging, van de beslissing waarvan het bestreden gedeelte een onlosmakelijk onderdeel is, vermits het niet bestreden gedeelte hoe dan ook zou blijven bestaan.”

42. Naar analogie kan geoordeeld worden dat een stedenbouwkundige vergunning niet miskend kan worden door het aanvragen van een regularisatievergunning voor een aspect van het project derwijze dat een deel van de definitief verleende vergunning die door het CBS werd verleend, wordt 'hervormd' door de Deputatie, waardoor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening die het CBS maakte voor het project in zijn geheel bij het afleveren van de definitief verleende vergunning van 27.12.2005 miskend wordt.

43. De regularisatievergunning die werd aangevraagd door ████████ impliceert dat een deel van het op 29.12.2005 vergunde project opnieuw ter beoordeling van de vergunningsverlenende overheid wordt gelegd, abstractie makende van de ondeelbaarheid en eenheid van het project, de vergunning van 27.12.2005 en de erin opgelegde vergunningsvoorwaarden. De Deputatie die de regularisatievergunning verleende, schendt genoemde principes alsook het fair play beginsel en het redelijkheidsbeginsel.

44. Anderzijds werd middels de aanvraag art. 3, §1, 3° lid Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen miskend. Hierdoor werd op onwettige wijze vermeden dat aan de verplichting om een openbaar onderzoek te organiseren zou moeten worden voldaan waardoor het voor belanghebbenden niet mogelijk was om op de wettelijke voorgeschreven wijze kennis te kunnen nemen van de vergunningsaanvraag.

45. Om die reden was het niet mogelijk om de aanvraag te beoordelen rekening houdend met alle eventuele hinder of bezwaren van derden belanghebbenden als onderdeel van de beoordeling van de goede plaatselijke ordening conform art. 4.3.1, §1, b) VCRO samen met art. 4.3.1, §2, 2° lid VCRO. Daar waar eigenaars van de appartementen van het

project in normale omstandigheden hun bezwaren hadden kunnen bekend maken i.v.m. de wijziging van het project, konden zij dit niet ingevolge de wijze waarop de aanvraag die voorafging aan de bestreden vergunning werd 'verpakt'.

*De bestreden vergunning schendt de bepalingen en beginselen van het tweede middel.
..."*

2.

De tussenkomenende partij stelt dat de verzoekende partij zelf, bij de beoordeling van de aanvraag, verzuimd heeft dit middel – de ondeelbaarheid van de vergunning – op te werpen zodat zij er geen belang bij heeft dit middel thans in te roepen. Ondergeschikt stelt zij dat het middel ongegrond is, omdat de ondeelbaarheid van de vergunning enkel betekent dat een vergunning niet gedeeltelijk kan aangevochten worden bij de Raad van State, maar niet dat een bouwheer verplicht is om bij de aanvraag voor de regularisatie een nieuwe aanvraag in te dienen voor het geheel.

3.

In haar toelichtende nota stelt de verzoekende partij dat zij wel belang heeft bij het inroepen van dit middel, en voegt zij voor het overige niets wezenlijks toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

Wat betreft de exceptie van het gebrek aan belang

De tussenkomenende partij stelt dat de verzoekende partij zelf verzuimd heeft om de ondeelbaarheid van de vergunning op te werpen bij haar beoordeling van de aanvraag, zodat zij geen belang heeft dit middel aan te voeren in de procedure voor de Raad.

De exceptie van de tussenkomenende partij kan niet worden aangenomen. Zo de verzoekende partij inderdaad verzuimd heeft zelf het argument van de ondeelbaarheid van het aangevraagde met de oorspronkelijke vergunning in te roepen, belet dat niet dat zij dat argument kan laten gelden tegen de beslissing van de verwerende partij.

Wat betreft de grond van het middel

De aanvrager bepaalt het voorwerp van de vergunning. De beslissing die de overheid neemt over deze aanvraag slaat op het geheel van de aanvraag. In deze zaak heeft de tussenkomenende partij het voorwerp van haar aanvraag bepaald als het regulariseren van een dakterras en de aanleg van de tuin, en de verwerende partij heeft zich over het geheel van die aanvraag uitgesproken. Er is geen ondeelbaarheid met het voorwerp van de oorspronkelijke vergunning.

Wanneer een aanvrager die een eerdere, ruimere vergunning verkregen heeft, vervolgens aan een deel van het vergunde een wijziging wil aanbrengen, kan hij het voorwerp van de aanvraag beperken tot dat deel, en is hij niet verplicht een vergunning aan te vragen dat het gehele voorwerp van de oorspronkelijke vergunning omvat.

Dat betekent niet, dat de verwerende partij bij het beoordelen van de aanvraag geen rekening mocht houden met de eerder verleende vergunning, die een ruimer voorwerp had.

Zoals uit deze beslissing blijkt heeft zij dat ook gedaan, en geoordeeld dat het verlenen van de regularisatievergunning de doelstellingen van de eerder vergunning niet in de weg stond en verenigbaar was met de goede ruimtelijke ordening. Dit oordeel is niet kennelijk onredelijk.

Het middel is ongegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de verzoekende partij

In haar toelichtende nota werpt de verzoekende partij een nieuw middel op. Zij stelt dat de beslissing van 19 juli 2010 waarbij zij de regularisatievergunning aan de tussenkomende partij weigerde, aan deze laatste betekend werd met een aangetekende brief van 29 juli 2010, en als niet afgehaald teruggestuurd werd naar de verzoekende partij. Die betekende haar beslissing een tweede maal met een aangetekende brief van 16 augustus 2010.

De termijn van 30 dagen waarbinnen de tussenkomende partij beroep diende in te stellen bij de verwerende partij begon te lopen de dag na de aanbieding van de eerste betekening. Het administratief beroep bij de verwerende partij werd echter maar ingesteld met een aangetekende brief van 15 september 2010, dus buiten de termijn van 30 dagen bedoeld in artikel 4.7.21 §3 VCRO. Die termijn ging immers, conform artikel 4.7.19 §1, eerste lid VCRO in na de dag van betekening van het afschrift of de kennisgeving, in dit geval dus van de aanbieding van de brief van 29 juli 2010, niet van de aanbieding van de brief van 16 augustus 2010.

Beoordeling door de Raad

De verzoekende partij roept in haar toelichtende nota voor het eerst een nieuw middel in.

In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partij lijkt aan te nemen, moet een middel in beginsel in het inleidend verzoekschrift worden uiteengezet om op ontvankelijke wijze in de debatten te kunnen worden gebracht, dit uiteraard om de rechten van verdediging van de andere procespartijen te vrijwaren.

Nog daargelaten de vraag of dit nieuwe middel aan de openbare orde raakt, merkt de Raad op dat ook middelen die aan de openbare orde raken in principe in het inleidend verzoekschrift moeten worden ontwikkeld teneinde de rechten van verdediging van de andere partijen te vrijwaren, tenzij de grondslag ervan pas nadien aan het licht is kunnen komen, in welk geval die middelen in het eerst mogelijke in de procedureregeling voorziene processtuk moeten worden opgeworpen.

Dit klemmt te meer omdat de verzoekende partij reeds in het kader van het administratief beroep kon nagaan of het beroep van de tussenkomende partij tijdig was ingesteld, en zij verzuimd heeft dit argument op te werpen in het kader van deze administratieve procedure. Zij kon het middel dus zeker in het inleidend verzoekschrift hebben voorgebracht.

Het middel is niet ontvankelijk.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de bvba ■■■ is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 10 juni 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, achtste kamer, samengesteld uit:

Marc BOES, voorzitter van de achtste kamer,
met bijstand van

Bram CARDOEN toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de achtste kamer,

Bram CARDOEN

Marc BOES