

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 17 juni 2020 met nummer RvVb-UDN-1920-0944
in de zaak met rolnummer 1920-RvVb-0476-UDN

Verzoekende partij	mevrouw Kristin GOEMAN , wonende te 3370 Boutersem, Heidestraat 29
Verwerende partij	de provincie VLAAMS-BRABANT vertegenwoordigd door de deputatie van de provincieraad
Tussenkomenende partij	1. mevrouw Brendy MAESEN vertegenwoordigd door advocaat Kristien VANDERHEIDEN met woonplaatskeuze op het kantoor te 3000 LEUVEN, Diestsevest 47/001 2. het college van burgemeester en schepenen van de gemeente BOUTERSEM vertegenwoordigd door advocaat Bert BEELEN, met woonplaatskeuze op het kantoor te 3000 Leuven, Justus Lipsiusstraat 24

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 3 juni 2020 de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

1. de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boutersem van 22 oktober 2019 en
2. de beslissing van de provinciale omgevingsambtenaar van de provincie Vlaams-Brabant van 10 februari 2020.

De verwerende partij heeft bij monde van haar gemachtigde provinciale omgevingsambtenaar het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boutersem van 22 oktober 2019, waarbij een omgevingsvergunning wordt verleend voor het bouwen van een vrijstaande eengezinswoning op het perceel gelegen te 3370 Boutersem, Heidestraat 31 en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 136, onontvankelijk verklaard.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De eerste tussenkomende partij verzoekt op 9 juni 2020 om in de procedure tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid tussen te komen.

De tweede tussenkomende partij verzoekt op 10 juni 2020 om in de procedure tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid tussen te komen.

2.

De verwerende partij dient een nota met opmerkingen over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en het administratief dossier in. De argumentatie van de tussenkomende partijen over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid zit vervat in hun respectievelijke verzoekschriften tot tussenkomst.

3.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid op de openbare zitting van 12 juni 2020.

Mevrouw Kristin GOEMAN voert het woord voor de verzoekende partij.

Advocaat Jutte NIJS loco advocaat Kristien VANDERHEIDEN voert het woord voor de eerste tussenkomende partij.

De verwerende en tweede tussenkomende partij verschijnen schriftelijk.

4.

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 24 februari 2020 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de tweede tussenkomende partij van 22 oktober 2019 en van de beslissing van de verwerende partij bij monde van haar gemachtigde provinciale omgevingsambtenaar van 10 februari 2020.

5.

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

1.1

Het dossier kent een voorgeschiedenis.

De gemeente Boutersem dient op 18 juli 2013 bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een verkavelingsvergunning voor "*het verkavelen van een grond in drie kavels voor ééngesinswoningen in open verband*" op een perceel gelegen te 3370 Boutersem, Heidestraat, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 136H.

De verzoekende partij is eigenaar van een woning gelegen naast het terrein dat het voorwerp uitmaakt van deze verkavelingsaanvraag.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 14 augustus 2013 tot en met 12 september 2013, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

Op 22 oktober 2013 verleent de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar de verkavelingsvergunning.

1.2

Met een aangetekende brief van 11 december 2013 stelt de verzoekende partij bij de Raad een vordering in tot schorsing en vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van 22 oktober 2013.

De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze bestreden beslissing wordt door de Raad verworpen met een arrest van 10 juni 2014 (nummer S/2014/0087).

In het arrest van 17 november 2015 met nummer RvVb/A/1516/0231 vernietigt de Raad de beslissing van 22 oktober 2013. De Raad oordeelt dat de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar bij de vaststelling van de grenslijn tussen het woongebied en het agrarisch gebied niet zorgvuldig is geweest, minstens dat dit niet blijkt uit het administratief dossier.

1.3.

Na voormeld vernietigingsarrest herneemt de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar de procedure en verleent op 18 januari 2016 opnieuw een verkavelingsvergunning.

Met een aangetekende brief van 4 maart 2016 stelt de verzoekende partij bij de Raad een vordering in tot schorsing en vernietiging tegen deze verleende verkavelingsvergunning.

De vordering tot schorsing van tenuitvoerlegging van de beslissing van 18 januari 2016 wordt door de Raad verworpen met een arrest van 18 oktober 2016 (nummer RvVb/S/1617/0174).

Met een arrest van 28 november 2017 met nummer RvVb/A/1718/0276 verwerpt de Raad de vordering tot vernietiging tegen de verkavelingsvergunning van 18 januari 2016.

2.

De eerste tussenkomende partij dient op 11 september 2019 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boutersem een aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor "*het bouwen van een vrijstaande ééngezinswoning*" op het perceel gelegen te 3370 Boutersem, Heidestraat 31.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Tienen-Landen', vastgesteld met koninklijk besluit van 24 maart 1978 in woongebied.

Het perceel ligt ook binnen de omschrijving van een vergunde niet-vervallen verkaveling '39V342/1' van 18 januari 2016.

Het openbaar onderzoek werd georganiseerd van 19 september 2019 tot en met 18 oktober 2019.

De gemeentelijke omgevingsambtenaar adviseert in zijn verslag van onbekende datum om de omgevingsvergunning te verlenen onder voorwaarden

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 22 oktober 2019 een omgevingsvergunning aan de tussenkomende partij.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

3.

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij op 15 januari 2020 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale omgevingsambtenaar verklaart het beroep op 10 februari 2020 niet ontvankelijk omwille van:

- de schending van artikel 54,3° van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (hierna: Omgevingsvergunningsdecreet of OVD): het beroepschrift van 15 januari 2020 is laattijdig omdat de beroepstermijn op 29 november 2019 verstreek,
- de schending van artikel 74, §1 van het besluit van de Vlaamse regering van 27 november 2015 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (hierna: Omgevingsvergunningsbesluit of OVB): in het beroepschrift wordt niet op afdoende wijze uiteengezet welke gevolgen de verzoekende partij van de vergunningsbeslissing ondervindt of waarschijnlijk ondervindt.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Een onderzoek van de ontvankelijkheid van de verzoeken tot tussenkomst is enkel aan de orde als de voorwaarden om de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING BIJ UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID

1.

De verwerende partij en de tussenkomende partijen betwisten de ontvankelijkheid van de vordering.

De Raad is echter van oordeel dat de exceptie van de verwerende partij en de tussenkomende partijen over het belang van de verzoekende partij slechts onderzocht en beoordeeld dient te worden wanneer de voorwaarden om de schorsing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

Voorgaande overweging verhindert niet dat de Raad om proceseconomische redenen reeds in de huidige stand van het geding de opgeworpen exceptie van de eerste tussenkomende partij met betrekking tot de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid ten aanzien van de eerste bestreden beslissing onderzoekt.

2.

De eerste tussenkomende partij voert aan dat de vordering met betrekking tot de eerste bestreden beslissing onontvankelijk is aangezien de beslissing van de deputatie in de plaats is gekomen. Daarenboven is de beroepstermijn tegen deze beslissing volgens haar manifest overschreden.

3.

Voor zover de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid gericht is tegen de eerste bestreden beslissing, oordeelt de Raad dat deze vordering onontvankelijk is.

Krachtens artikel 105, 1 OVD spreekt de Raad zich als administratief rechtscollege uit over de beroepen die worden ingesteld tegen vergunningsbeslissingen, zijnde uitdrukkelijke of stilzwijgende bestuurlijke beslissingen genomen in laatste aanleg, betreffende het afleveren of weigeren van een omgevingsvergunning.

Met de tweede bestreden beslissing heeft de verwerende partij, bij monde van haar gemachtigde provinciale omgevingsambtenaar, het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de eerste bestreden beslissing onontvankelijk verklaard. Een onontvankelijkheidsbeslissing is een voor de Raad aanvechtbare vergunningsbeslissing (*Parl.St. VI.Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 195*).

De eerste bestreden beslissing kan bijgevolg niet worden beschouwd als een in laatste administratieve aanleg genomen beslissing.

De exceptie is gegrond.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING BIJ UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID

Op grond van artikel 40, §2, eerste lid DBRC-decreet kan de Raad bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bevelen op voorwaarde dat er een uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangetoond en dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de vernietiging van de bestreden beslissing op het eerste gezicht kan verantwoorden.

A. Onderzoek naar de ernst van de middelen

Vooraf

De procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid is een uitzonderingsprocedure die het normale procedureverloop en de normale werking van de Raad verstoort. Dergelijke procedure beperkt, omwille van de strikte en korte termijnen, de onderzoeksmogelijkheden voor de Raad en de rechten van verdediging van de verwerende partij en de tussenkomenende partijen. De aanwending van deze procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid moet daarom ook een uitzonderingsprocedure blijven en beperkt blijven tot die situaties waarbij de ernst van de ingeroepen middelen onmiddellijk voor iedereen duidelijk is, of door de verzoekende partij duidelijk en op het eerste gezicht aangetoond wordt.

Het komt de verzoekende partij toe haar middelen op een duidelijke wijze uiteen te zetten. Uit haar uiteenzetting moet blijken welke regelgeving of beginselen ze geschonden acht en op welke wijze. Met respect voor de rechten van verdediging, leest de Raad in het verzoekschrift tot schorsing van tenuitvoerlegging met uiterst dringende noodzakelijkheid vier middelen op de wijze zoals hieronder uiteengezet.

Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij voert een schending aan van :

- artikel 20 OVB,
- de regels van openbaarheid van bestuur,

- de toezichtsplicht en
- het zorgvuldigheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, het rechtzekerheidsbeginsel en het onpartijdigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt dat in de eerste bestreden beslissing onterecht geen melding gemaakt wordt van het bezwaar dat ze heeft ingediend tijdens het openbaar onderzoek. Ook de overweging uit de eerste bestreden beslissing dat de eigenaars van de aanpalende percelen op 19 september 2019 werden aangeschreven, is volgens haar foutief, omdat ze nooit enig schrijven mocht ontvangen.

Daarnaast voert de verzoekende partij aan dat de gemeente Boutersem zich in dit dossier partijdig opstelt. De verzoekende partij verwijst naar uitspraken van de burgemeester en de algemeen directeur op de openbare verkoop van de percelen van de verkaveling, waarbij ze zouden gesteld hebben dat er hoe dan ook aan de kopers een omgevingsvergunning zou worden afgeleverd. Het op heden afleveren van een omgevingsvergunning aan de eerste tussenkomende partij, niettegenstaande de lopende procedure voor de Raad van State, is tevens een blijk van partijdigheid volgens de verzoekende partij.

Verder stelt de verzoekende partij dat artikel 20 OVB geschonden is omdat de eerste tussenkomende partij de aanplakking van de affiche in verband met het openbaar onderzoek voorbij de einddatum heeft laten hangen en de gemeente Boutersem ter zake tekort is geschoten in haar toezichtsplicht op het correct naleven van de verplichtingen omtrent de aanplakking.

2.

De verwerende, eerste en tweede tussenkomende partij achten de kritiek geuit in het eerste middel onontvankelijk. Het eerste middel richt zich volgens hen tegen een beslissing die niet ter beoordeling van de Raad voorligt, aangezien de eerste bestreden beslissing, gelet op de devolutieve werking van het administratief beroep, geen beslissing genomen in laatste administratieve aanleg betreft. De verwerende partij voegt hier nog aan toe dat deze kritiek evenmin tot de schorsing en/of vernietiging van de tweede bestreden beslissing kan leiden.

Beoordeling door de Raad

In het verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt onder de titel "*Fouten tegen wetgeving/regelgeving gepleegd door gemeente Boutersem*", in wat als een eerste middel beschouwd kan worden, wettigheidskritiek geuit tegen de eerste bestreden beslissing.

Aangezien de verwerende partij met de tweede bestreden beslissing het administratief beroep van de verzoekende partij heeft afgewezen als onontvankelijk en aangezien de Raad enkel bevoegd is om de wettigheid te beoordelen van een in laatste aanleg genomen beslissing over de vergunningsaanvraag, is dit middel gericht tegen de eerste bestreden beslissing onontvankelijk.

Het middel is onontvankelijk en bijgevolg niet ernstig.

Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij voert een schending aan van :

- artikel 59, tweede lid OVD,
- het zorgvuldigheidsbeginsel en het onpartijdigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij zich partijdig opstelt omdat ze geen grondig onderzoek heeft gedaan naar de ware toedracht. Mocht ze een onpartijdig onderzoek gevoerd hebben op tegensprekelijke wijze, zou ze hiervan mogelijk op de hoogte gebracht zijn en zou ze in de mogelijkheid geweest zijn om bewijzen te verzamelen en over te maken aan de verwerende partij.

Verder wordt volgens haar een onderzoek naar de grond van de zaak omzeilt doordat de verwerende partij zich eenvoudig beroept op een onontvankelijkheidsverklaring.

De verzoekende partij stelt voorts dat in de overwegingen van de tweede bestreden beslissing de verwerende partij zichzelf foutief aanduidt als de vergunningverlenende overheid. Hieruit leidt de verzoekende partij een “versmelting af tussen de verwerende partij (in haar functie van toezichthouder en rechter) en de gemeente Boutersem (als ondergeschikt orgaan of beklagde)”.

Tot slot werd in strijd met artikel 59, tweede lid, OVD geen advies aan de tweede tussenkomenende partij gevraagd.

2.

De verwerende partij wijst erop dat in het geval een administratief beroep bij haar wordt ingesteld tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen, ze in eerste instantie moet oordelen over de volledigheid en de ontvankelijkheid van het ingestelde administratieve beroep.

Indien bepaalde vormvereisten en/of de beroepstermijn niet gerespecteerd wordt, dan moet de verwerende partij het administratief beroep onontvankelijk verklaren en kan ze de gegrondheid van het beroep niet kan beoordelen.

Het beroepschrift van de verzoekende partij schendt volgens de verwerende partij zowel de beroepstermijn als de vereiste om haar belang uiteen te zetten in het beroepschrift, beide voorgeschreven op straffe van onontvankelijkheid.

De verwerende partij wijst er ook op dat het opvragen van een advies aan het college van burgemeester en schepenen pas kan gebeuren nadat het administratief beroep volledig en ontvankelijk is verklaard.

3.

De eerste tussenkomenende partij acht het middel onontvankelijk omdat de aangevoerde schendingen te warrig en niet concreet genoeg omschreven worden in het verzoekschrift.

Aangezien de tweede bestreden beslissing een onontvankelijkheidsverklaring betreft, is een inhoudelijke beoordeling van het administratief beroep volgens de eerste tussenkomenende partij niet mogelijk. De verzoekende partij kan volgens haar dan ook enkel opkomen tegen de beslissing dat

het administratief beroep laattijdig is ingesteld en dat het beroepschrift geen afdoende uiteenzetting bevat van het belang en de hoedanigheid van de verzoekende partij.

De eerste tussenkomende partij wijst erop dat de verwerende partij, vooraleer ze een beoordeling ten gronde maakt, de ontvankelijkheid van het administratief beroep moet beoordelen. Indien ze meent dat het onontvankelijk is, moet ze de procedure vervolgens stopzetten. Aangezien de procedure was stopgezet, bestond er volgens de eerste tussenkomende partij geen plicht om het advies van de tweede tussenkomende partij op te vragen. Dit is immers een stap uit het onderzoek van het project na de ontvankelijkheidsverklaring van het beroep.

Ze wijst er tevens op dat de verwerende partij zichzelf terecht als de vergunningverlenende overheid aanduidt, aangezien ze gelet op de devolutieve werking het ganse dossier opnieuw onderzoekt en haar beslissing in de plaats van de vorige komt. De verwerende partij is als administratieve beroepsinstantie wel degelijk vergunningverlener.

4.

De tweede tussenkomende partij acht dit middel onontvankelijk bij gebrek aan belang in zoverre wordt aangevoerd dat aan haar ten onrechte in graad van administratief beroep geen advies werd opgevraagd.

Ze voert voorts aan dat de bestreden beslissing geen materiële vergissing bevat aangezien de verwerende partij wel degelijk een vergunningverlenende overheid is.

Beoordeling door de Raad

1.

Het onpartijdigheidsbeginsel, voor zover van toepassing op de deputatie als orgaan van actief bestuur, waarborgt zowel de persoonlijke onpartijdigheid van de leden van de deputatie die een beslissing neemt, als de structurele onpartijdigheid van de deputatie op het vlak van de organisatie van dit bestuursorgaan, het verloop van de procedure en het tot stand komen van haar beslissingen.

Artikel 57, eerste lid OVD bepaalt :

*“De bevoegde overheid, vermeld in artikel 52, of de provinciale respectievelijk gewestelijke omgevingsambtenaar onderzoekt het beroep op zijn ontvankelijkheid en volledigheid.
...”*

Artikel 58 OVD luidt als volgt:

“Het resultaat van het onderzoek, vermeld in artikel 57, wordt aan de beroepsindiener binnen een termijn van dertig dagen die ingaat de dag na de datum van de verzending van het beroepschrift per beveiligde zending meegedeeld.

De onvolledigheid of onontvankelijkheid heeft van rechtswege de stopzetting van de beroepsprocedure tot gevolg.

De beslissing wordt ter kennis gebracht van:

1° de beroepsindiener;

2° de vergunningsaanvrager;

3° de deputatie als die in eerste administratieve aanleg de beslissing heeft genomen;

4° het college van burgemeester en schepenen.

...”

2.

De *exceptio obscuri libelli* van de eerste tussenkomende partij en de exceptie van het gebrek aan belang opgeworpen de tweede tussenkomende partij, moeten enkel worden onderzocht in zoverre het middel ernstig is, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

3.

Op grond van artikel 52, derde lid OVD is de verwerende partij de bevoegde overheid om in laatste administratieve aanleg te oordelen over administratieve beroepen ingesteld tegen uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissingen van het college van burgemeester en schepenen in eerste administratieve aanleg.

De loutere vaststelling dat de verwerende partij, bij monde van haar gemachtigde provinciale omgevingsambtenaar, de administratieve beroepsprocedure stopzet omdat ze oordeelt dat het ingestelde administratieve beroep van de verzoekende partij onontvankelijk is, doet niet besluiten tot een partijdigheid in hoofde van de verwerende partij. Het niet beoordelen van de voorliggende vergunningsaanvraag ten gronde vormt een toepassing van artikel 58 OVD. De verzoekende partij stelt dus ten onrechte dat de verwerende partij alsnog tot een beoordeling ten gronde had moeten overgaan. Daarenboven blijkt uit het dossier nergens dat de verwerende partij, of één van haar leden, is opgetreden op een wijze waardoor een gewettigde twijfel zou (kunnen) ontstaan over haar geschiktheid om het dossier op een onpartijdige manier te behandelen.

In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partij aanvoert, treedt de verwerende partij in het kader van een administratief beroep op als vergunningverlenende overheid en niet als rechter. Het is dus de verzoekende partij die dwaalt over de bevoegdheid van de verwerende partij en niet de verwerende partij zelf. Gelet op de devolutieve werking van het administratieve beroep onderzoekt de deputatie de aanvraag in haar volledigheid. *In casu*, ingevolge de toepassing van artikel 58 OVD, houdt het onderzoek van de verwerende partij op bij de vaststelling dat het administratief beroep onontvankelijk is. Bijgevolg ligt er geen schending voor van artikel 59, tweede lid OVD aangezien deze plicht kadert in het onderzoek naar de vergunningsaanvraag ten gronde.

Het middel is niet ernstig.

Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij voert een schending aan van:

- artikel 20 OVD ,
- artikel 59 OVB,
- de toezichtplicht in hoofde van de verwerende partij,
- de regels van openbaarheid van bestuur,
- het zorgvuldigheidsbeginsel, het onpartijdigheidsbeginsel en het rechtzekerheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij voert aan dat de beroepstermijn nog niet verstreken was op het moment dat ze haar beroepschrift heeft ingediend. Volgens haar is de beroepstermijn pas beginnen lopen op het moment dat ze een afschrift van de eerste bestreden beslissing heeft ontvangen op 13 januari

2020, omdat ze in haar bezwaarschrift had gevraagd om schriftelijk op de hoogte gehouden te worden van het verdere verloop van de procedure.

De verzoekende partij meent verder dat de aanplakking niet correct is verlopen. Ze voert aan op 5 januari 2020 vastgesteld te hebben dat de bekendmaking van het openbaar onderzoek nog aangeplakt was. De aanplakking van de bekendmaking van de vergunningsbeslissing kan volgens haar dus ten vroegste op 5 januari 2020 hebben plaatsgevonden. Bovendien zijn niet alle vermeldingen op de bekendmaking correct. Daarenboven merkt ze op dat er verwarring gecreëerd wordt doordat de affiche van de bekendmaking op 24 mei 2020 nog steeds op het perceel aangeplakt hangt.

De gemeente Boutersem heeft volgens de verzoekende partij haar wettelijke toezichtplicht geschonden doordat ze niet heeft toegezien op een correcte aanplakking van de eerste bestreden beslissing. De verwerende partij heeft op haar beurt dan weer geen afdoende onderzoek naar de ware toedracht van dit twistpunt gevoerd doordat ze geen bijkomende informatie en/of stukken bij de verzoekende partij heeft opgevraagd.

2.

De verwerende partij antwoordt dat uit de gegevens van het administratief dossier en deze van het omgevingsloket blijkt dat de aanplakking vanaf 29 oktober 2019 correct is gebeurd. Bovendien brengt de verzoekende partij volgens haar geen bewijs van het tegendeel bij.

De beroepstermijn verstreek op 28 november 2019 zodat het administratief beroep van de verzoekende partij op 15 januari 2020 laattijdig is volgens de verwerende partij.

3.

De eerste tussenkomende partij acht het middel onontvankelijk omdat de aangevoerde schendingen te warrig en niet concreet genoeg omschreven worden in het verzoekschrift.

De eerste tussenkomende partij geeft aan dat de verzoekende partij geen enkel bewijs bijbrengt, noch enig vermoeden, dat ze haar administratief beroep tijdig heeft ingesteld of dat de aanplakking niet regelmatig is verlopen. Ze stelt dat de bekendmaking van de omgevingsvergunning correct werd aangeplakt op 29 oktober 2019 en verwijst ter zake naar haar foto van de affiche, de registratie van deze datum in het omgevingsloket en de getuigenverklaringen.

De tussenkomende partij wijst erop dat de decretale regelgeving verplicht dat de affiche gedurende een bepaalde periode onafgebroken aangeplakt wordt, maar niet dat ze daarna weggehaald moet worden.

Ze besluit dat de verzoekende partij ten onrechte de op haar rustende bewijsplicht dat de aanplakking foutief gebeurde, tracht te verschuiven. De loutere bewering dat er geen sprake was van een (regelmatige) aanplakking volstaat niet. Er rust op haar de plicht om een onregelmatige aanplakking aan te tonen, dan wel aannemelijk te maken aan de hand van concrete elementen. De eerste tussenkomende partij verwijst hierbij naar de memorie van toelichting bij het OVD en een arrest van het Grondwettelijk Hof van 27 januari 2011.

De aanplakking dateert volgens de eerste tussenkomende partij van 29 oktober 2019. Bijgevolg is het op 15 januari 2020 ingestelde administratief beroep laattijdig, gelet op het verstrijken van de beroepstermijn op 29 november 2019 zoals bepaald in artikel 54, 3° OVD. De stelling van de verzoekende partij dat de beroepstermijn die op haar rust, pas is begonnen lopen op het moment dat ze naar het gemeentehuis is geweest, is volgens de eerste tussenkomende partij foutief en ongefundeerd.

4.

De tweede tussenkomenende partij acht dit middel onontvankelijk omdat in het verzoekschrift niet op een duidelijke wijze wordt uiteengezet welke rechtsregels geschonden zijn, noch op welke wijze.

Ze wijst erop dat uit het omgevingsloket blijkt dat de eerste bestreden beslissing op 29 oktober 2019 werd bekendgemaakt. Volgens haar rust er dan ook op de verzoekende partij een bewijslast om aan te tonen dat ze drie maanden later nog over de mogelijkheid beschikte om beroep in te stellen. De loutere bewering dat de eerste tussenkomenende partij drie maanden gewacht zou hebben om de bekendmaking van de vergunning aan te plakken, is volgens haar weinig geloofwaardig. De tweede tussenkomenende partij verwijst ter zake naar de memorie van toelichting van de VCRO.

Voorts stelt de tweede tussenkomenende partij dat artikel 20 OVB geen sanctie bevat indien de affiche na verloop van het openbaar onderzoek er nog een tijdlang hangt.

Beoordeling door de Raad

1.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat de verzoekende partij op 15 januari 2020 administratief beroep heeft ingesteld bij de verwerende partij. De verzoekende partij is van oordeel dat op dat moment haar beroepstermijn nog niet verstreken was. Ze betwist ter zake de rechtsgeldigheid van de aanplakking van de bekendmaking van de omgevingsvergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen.

2.

Om ontvankelijk te zijn moet een middel een omschrijving bevatten van de wijze waarop de betreffende regelgeving, voorschriften of beginselen naar het oordeel van de verzoekende partij geschonden worden door de bestreden beslissing.

Een onderzoek van en een uitspraak over een exceptie bij dit middel is echter alleen nodig indien zou komen vast te staan dat dit middel de vereiste ernst vertoont, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

3.

Artikel 54 OVD bepaalt het volgende:

“Het beroep wordt op straffe van onontvankelijkheid ingesteld binnen een termijn van dertig dagen die ingaat:

1° de dag na de datum van de betekening van de bestreden beslissing voor die personen of instanties aan wie de beslissing betekend wordt;

2° de dag na het verstrijken van de beslissingstermijn als de omgevingsvergunning in eerste administratieve aanleg stilzwijgend geweigerd wordt;

3° de dag na de eerste dag van de aanplakking van de bestreden beslissing in de overige gevallen.”

Artikel 58 OVB geeft aan :

“In geval van betwistingen over de bekendmaking stelt de gemeente of de vergunningsaanvrager de nodige verklaringen of bewijsstukken ter beschikking van het bevoegde bestuur, nadat daarom verzocht is.”

Artikel 59 OVB luidt als volgt:

“§ 1. In de volgende gevallen wordt een affiche aangeplakt:

1° als een omgevingsvergunning wordt verleend;

2° als een omgevingsvergunning wordt geweigerd nadat de gewone vergunningsprocedure, vermeld in artikel 17, § 1, 1°, van het decreet van 25 april 2014, doorlopen is.

De tekst van de aanplakking, vermeld in artikel 57 van dit besluit, wordt met zwarte letters op een gele affiche van minimaal A2-formaat afgedrukt en wordt voorafgegaan door het opschrift "BEKENDMAKING BESLISSING OMGEVINGSVERGUNNING".

§ 2. De affiche wordt aangeplakt uiterlijk tien dagen na de ontvangst van de beslissing en blijft hangen gedurende de periode van dertig dagen, die ingaat op de dag na de eerste dag van de aanplakking. De vergunningsaanvrager brengt de gemeente op de startdatum van de aanplakking op de hoogte van die datum en verklaart hierbij dat de affiche conform artikel 20 van het Omgevingsvergunningenbesluit werd aangeplakt en aangeplakt zal blijven tot de laatste dag van de periode van dertig dagen. Die datum wordt in het omgevingsloket ingevoerd.

De affiche wordt aangeplakt op een plaats waar het voorwerp van de beslissing paalt aan een openbare weg, of als het aan verschillende openbare wegen paalt, aan elk van die openbare wegen. Als het voorwerp van de beslissing niet paalt aan een openbare weg, wordt de affiche aangeplakt op een plaats aan de dichtstbijzijnde openbare weg.

Als de beslissing betrekking heeft op het openbaar domein, wordt de affiche aangeplakt aan elke zijde waar men van op de openbare weg de grens van het voorwerp van de beslissing bereikt.

De vergunningsaanvrager plakt de affiche aan op een schutting, op een muur of op een bord dat aan een paal bevestigd is, op de grens tussen het terrein of de toegang tot het terrein en de openbare weg en evenwijdig met de openbare weg, met de tekst gericht naar de openbare weg en op een maximumhoogte van twee meter.

De affiche is altijd goed leesbaar vanaf de openbare weg.

§ 3. In afwijking van paragraaf 2 plakt het gemeentebestuur, respectievelijk het provinciebestuur de tekst, vermeld in artikel 57, aan het gemeentehuis of provinciehuis aan in geval van beslissingen over vergunningsaanvragen voor bovengemeentelijke mobiele of verplaatsbare projecten, met toepassing van de voorwaarden, vermeld in dit artikel.”

Uit artikel 54 OVD volgt dus dat voor de derde-belanghebbenden, zoals de verzoekende partij, de termijn van dertig dagen om administratief beroep in te stellen tegen een omgevingsvergunning begint te lopen de dag na de eerste dag van de aanplakking van de bestreden beslissing.

Het is vaste rechtspraak van de Raad dat om de beroepstermijn voor derde-belanghebbenden te doen lopen, de aanplakking rechtsgeldig gebeurd dient te zijn. Deze derde-belanghebbenden zijn immers in de eerste plaats aangewezen op de aanplakking om kennis te kunnen nemen van een beslissing over een aanvraag tot omgevingsvergunning die hen kan aanbelangen.

Welke vereisten er gesteld worden aan de aanplakking, wordt in detail geregeld in artikel 59 OVB. De bekendmaking gebeurt op een gele affiche met zwarte letters van minimaal A2-formaat. De bekendmaking moet gedurende een periode van dertig dagen worden aangeplakt op een plaats waar het voorwerp van de beslissing paalt aan een openbare weg, of als dit niet het geval is, op

een plaats aan de dichtstbijzijnde openbare weg. Het is de vergunningsaanvrager die de affiche moet aanplakken op een schutting, op een muur of op een bord dat aan een paal bevestigd is, op de grens tussen het terrein of de toegang tot het terrein en de openbare weg en evenwijdig met de openbare weg, met de tekst gericht naar de openbare weg en op een maximumhoogte van twee meter. Daarbij geldt dat de affiche "altijd", dit is dus gedurende de ganse periode van de aanplakking, goed leesbaar moet zijn vanop de openbare weg.

Bij een betwisting over de regelmatigheid van de aanplakking, beschikt de verwerende partij over de mogelijkheid om verklaringen en/of bewijsstukken op te vragen bij de gemeente en/of de vergunningsaanvrager.

4.

De verwerende partij verklaart bij monde van haar gemachtigde provinciale omgevingsambtenaar het administratief beroep van de verzoekende partij onontvankelijk, onder meer op grond van laattijdigheid van het beroepschrift :

" ...

Het beroep ingediend door Kristin Goeman op 15 januari 2020 tegen de vergunning onder voorwaarden van het college van burgemeester en schepenen van 22 oktober 2019 verleend aan Brendy Maesen, ... voor het bouwen van een vrijstaande ééngezinswoning, gelegen te ..., wordt 10 februari 2020 onontvankelijk verklaard, om volgende redenen:

- De melding van de aanplakking van de beslissing gebeurde op 29 oktober 2019. Art. 54, 3° van het omgevingsvergunningsdecreet van 25 april 2014 bepaalt dat het beroep, op straffe van onontvankelijkheid, moet ingediend worden binnen een termijn van dertig dagen die ingaat de dag na de eerste dag van de aanplakking van de beslissing. Op 29 november 2019 verstreek deze termijn. De beroepsindiener betwist de aanplakking in het beroepschrift en stelt dat op verschillende data na de melding van de aanplakking van de beslissing nog steeds de bekendmaking van het openbaar onderzoek was aangeplakt, maar levert geen enkel bewijs van deze foutieve aanplakking. Het beroep van 15 januari 2020 werd laattijdig ingediend.

- ...

De procedure is hiermee stopgezet.

..."

5.

5.1

Op 22 oktober 2019 verleent de tweede tussenkomende partij een omgevingsvergunning aan de eerste tussenkomende partij. De eerste tussenkomende partij maakt in het omgevingsloket melding dat ze de bekendmaking van de eerste bestreden beslissing heeft aangeplakt op 29 oktober 2019. Hierdoor begint de beroepstermijn voor derde-belanghebbenden te lopen.

De verzoekende partij geeft aan dat ze op 9 januari 2020 vaststelt dat de bekendmaking van de eerste bestreden beslissing aangeplakt hangt. Volgens haar zou vóór deze datum, minstens tot 5 januari 2020, de affiche van de bekendmaking van het openbaar onderzoek (nog steeds) aangeplakt zijn geweest op het perceel van de aanvraag.

Ze neemt vervolgens contact op met de diensten van de gemeente Boutersem en verzoekt om een kopie van de verleende omgevingsvergunning van 22 oktober 2019. Op 15 januari 2020 tekent ze administratief beroep aan tegen deze beslissing bij de verwerende partij.

5.2

Het is vaste rechtspraak van de Raad dat de partij die beweert dat de aanplakking van de bekendmaking van een vergunningsbeslissing in eerste aanleg niet correct is gebeurd, daarvan minstens een begin van bewijs moet leveren.

Het hoger geciteerde artikel 58 OVB roept een verplichting in het leven voor de gemeente of de vergunningaanvrager om, in geval van betwistingen over de bekendmaking en “nadat daarom verzocht is”, de nodige verklaringen of bewijsstukken ter beschikking te stellen van het bevoegde bestuur.

Strikt genomen houdt deze bepaling geen duidelijke verplichting in voor de bevoegde beroepsinstantie om, in het geval er een betwisting over de bekendmaking bestaat, de nodige verklaringen of bewijsstukken op te vragen bij de gemeente of de vergunningaanvrager. Ingeval de beroepsinstantie in eerste instantie zou nalaten om deze verklaringen of bewijsstukken op te vragen, zou voornoemde verplichting volstrekt inhoudsloos zijn.

Daarom dient de toepassing van artikel 58 OVB aangevuld te worden met het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur. Op grond van dit beginsel moet de beroepsinstantie zich op zorgvuldige wijze vergewissen van de ware toedracht van de zaak.

Wanneer er bij de beoordeling in graad van beroep van de tijdigheid van een beroepschrift gereede twijfel bestaat over de aanplakking van de beslissing in eerste aanleg, noopt het zorgvuldigheidsbeginsel, samen gelezen met artikel 58 OVB, de verwerende partij er toe om bij de aanvrager en/of de gemeente bewijskrachtige gegevens op te vragen over de aanplakking.

Dit veronderstelt wel dat de verzoekende partij in haar beroepschrift minstens een begin van bewijs voortbrengt dat de aanplakking niet correct is verlopen. Het komt dan aan de aanvrager en/of de gemeente toe om, nadat ze hierom door de beroepsinstantie worden verzocht, de nodige verklaringen of stukken bij te brengen aan de beroepsinstantie.

5.3

De verwerende partij stelt op het eerste gezicht terecht dat de verzoekende partij, gelet op het specifieke verweer omtrent de betwisting van de datum van aanplakking van de bekendmaking van de eerste bestreden beslissing, minstens een begin van bewijs van haar stelling moet bijbrengen. Deze beoordeling komt, onder meer gelet op de aanwezige elementen in het dossier, niet onjuist of onzorgvuldig over. Evenmin wordt van de verzoekende partij het onmogelijke gevraagd.

De vraag op welke datum de aanplakking van de bekendmaking van de eerste bestreden beslissing plaatsvond, betreft in belangrijke mate een feitelijke aangelegenheid. In zoverre de verzoekende partij in haar administratief beroepschrift aangeeft dat ze op verschillende tijdstippen heeft vastgesteld dat de aanplakking op het terrein nog betrekking had op de bekendmaking van het openbaar onderzoek (en niet van de verleende omgevingsvergunning), was ze in de mogelijkheid hiervan een begin van bewijs te leveren door middel van foto's, getuigenverklaringen, ... De Raad stelt vast dat de verzoekende partij hier tot op heden niet in slaagt.

De verzoekende partij moet haar argumentatie en eventuele stukken bovendien bijbrengen in haar administratief beroepschrift. De verzoekende partij kan niet gevolgd worden in haar stelling dat de verwerende partij onzorgvuldig is opgetreden door geen bijkomende informatie aan de verzoekende partij op te vragen. Evenmin kan dergelijke plicht afgeleid worden uit artikel 58 OVB.

De eerste tussenkomende partij brengt daarentegen een foto, gedateerd op 28 oktober 2019, van de geplastificeerde affiche “*Bekendmaking beslissing omgevingsvergunning*” bij. Hoewel met de verzoekende partij moet worden vastgesteld dat dit geen foto is van de aanplakking op zich, komt het de Raad weinig waarschijnlijk voor dat de eerste tussenkomende partij zich de moeite zou getroosten om deze affiche met een speciaal apparaat te plastificeren om deze daarna niet aan te plakken.

De eerste tussenkomende partij brengt ook drie getuigenverklaringen bij, waarvan vooral de eerste en de tweede verklaring relevant zijn. De verzoekende partij tracht tevergeefs om de geloofwaardigheid van de getuigenverklaringen van mevrouw Wendy MUES en mevrouw Elke GILGEMYN te ondermijnen, door op woorden te spelen. Noch het feit dat in deze verklaring gesproken wordt van een “bouwvergunning” in plaats van een omgevingsvergunning, noch het feit dat in deze verklaring ook de echtgenoot van de eerste tussenkomende partij als vergunninghouder wordt aangemerkt, doet in de ogen van de Raad afbreuk aan de geloofwaardigheid ervan.

5.4

De verzoekende partij kan evenmin gevolgd worden wanneer ze stelt dat haar beroepstermijn pas is beginnen lopen vanaf het moment dat ze een kopie mocht ontvangen van de eerste bestreden beslissing van de tweede tussenkomende partij, met name op 13 januari 2020. De verzoekende partij toont niet aan dat ze onder één van de in artikel 62 OVB opgesomde gevallen valt waarin een individuele kennisgeving van de beslissing in eerste aanleg vereist is.

De beroepstermijn voor de verzoekende partij als derde-belanghebbende is krachtens artikel 54 OVB beginnen lopen de dag na de eerste dag van de aanplakking van de eerste bestreden beslissing. De verzoekende partij slaagt er niet in aan te tonen dat de startdatum zoals in het omgevingsloket opgenomen, zijnde 29 oktober 2019, niet correct is. Bijgevolg is de beroepstermijn in hoofde van de verzoekende partij verstreken op 29 november 2019. Haar op 15 januari 2020 ingestelde administratief beroep werd op het eerste gezicht door de verwerende partij terecht als laattijdig en dus onontvankelijk aangemerkt.

6.

Het middel is niet ernstig.

Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij voert een schending van het onpartijdigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur aan.

De verzoekende partij wijst erop dat haar belang als aanpalende eigenaar en als inwoner van de gemeente Boutersem, reeds in voorgaande procedures en “*meerdere wetgevingen*” wordt erkend. De verwerende partij kon in de tweede bestreden beslissing dan ook niet oordelen dat haar belang in de administratieve beroepsprocedure niet vermoed kan worden.

2.

Een schending van het onpartijdigheidsbeginsel ligt volgens de verwerende partij niet voor, aangezien het aan de verzoekende partij zelf toekomt om haar belang en de gevreesde nadelen in haar beroepschrift uiteen te zetten en deze vereiste op straffe van onontvankelijkheid van het beroepschrift is voorgeschreven.

3.

De eerste tussenkomende partij acht het middel onontvankelijk omdat de aangevoerde schending van het onpartijdigheidsbeginsel te warrig en niet concreet genoeg omschreven wordt in het verzoekschrift. Het middel bevat volgens haar niet meer dan loutere opportunistiekritiek. Er rust op straffe van onontvankelijkheid een plicht op de verzoekende partij om haar nadelen en belang voldoende duidelijk uiteen te zetten in haar beroepschrift. Noch de wetgeving, noch het feit dat haar belang in eerdere procedures werd erkend, ontslaan haar van deze verplichting. De verzoekende partij toont volgens haar niet aan dat haar beroepschrift op dit punt afdoende gemotiveerd is.

4.

Met betrekking tot dit middel wijst de tweede tussenkomende partij erop dat de verzoekende partij de vereiste tot het beschikken over belang verwacht met de plicht tot het uiteenzetten van dit belang in het beroepschrift. Het aanvaarden van het belang van de verzoekende partij in voorgaande procedures voor de Raad omtrent de verkavelingsvergunning, stelt haar niet vrij van de verplichting om in het beroepschrift tegen de omgevingsvergunning voor de bouw van een woning uiteen te zetten welke gevolgen ze meent hiervan te zullen ondervinden. De tweede tussenkomende partij voert voorts nog aan dat deze nadelen voortvloeiend uit de bouw van een woning niet bestaan, aangezien uit de huidige procedure blijkt dat de door de verzoekende partij gepercipieerde nadelen voortvloeien uit de reeds definitieve verkavelingsvergunning.

Beoordeling door de Raad

1.

Uit de overwegingen van de tweede bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij de onontvankelijkheid van het administratief beroep van de verzoekende partij steunt op twee afzonderlijke motieven:

- het indienen van het beroepschrift buiten de beroepstermijn en
- het niet afdoende uiteenzetten in dit beroepschrift van de gevolgen die ze van de verleende omgevingsvergunning (waarschijnlijk) ondervindt.

2.

Uit de beoordeling van het derde middel blijkt dat de wettigheidskritiek die de verzoekende partij heeft ontwikkeld over de vastgestelde laattijdigheid van haar administratief beroep niet ernstig is. De motivering omtrent de onontvankelijkheid van het ingediende administratieve beroep op grond van de schending van artikel 54, 3° OVD volstaat op het eerste gezicht om de tweede bestreden beslissing te dragen.

Daaruit volgt dat de verzoekende partij op het eerste gezicht geen belang heeft bij de onder dit vierde middel geformuleerde wettigheidskritiek betreffende de vastgestelde schending van artikel 74, §1 OVB. Het in dit vierde middel geviseerde motief is op het eerste gezicht een overtollig motief. Haar kritiek op dit motief kan, zelfs als deze gegrond is, geen aanleiding geven tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tweede bestreden beslissing.

3.

Het middel is niet ontvankelijk.

Uit het voorgaande blijkt dat er niet is voldaan aan de in artikel 40, §2 DBRC-decreet bepaalde voorwaarde dat een bestreden vergunningsbeslissing alleen geschorst kan worden bij uiterst dringende noodzakelijkheid en het voorhanden zijn van een ernstig middel.

B. Uiterst dringende noodzakelijkheid

Aangezien de Raad in het vorige onderdeel heeft vastgesteld dat de verzoekende partij geen ernstige middelen aantoonst, is een onderzoek naar de uiterst dringende noodzakelijkheid niet aan de orde.

VII. VOORLOPIGE MAATREGELEN

Standpunt van de partijen

1.

In het verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, vraagt de verzoekende partij het volgende :

“ ...

Verzoekster wenst dan ook dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen onmiddellijk een halt aan deze onverantwoorde acties/spelletjes zou toeroepen (vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen) en vraagt de Raad voor Vergunningsbetwistingen bij monde van de gemeente Boutersem mevrouw Maesen te bevelen tot het stopzetten van de bouwwerken.

...”

2.

Aangezien er geen sprake is van uiterst dringende noodzakelijkheid acht de eerste tussenkomende partij dit verzoek ongegrond. Ze voert ondergeschikt aan dat de verzoekende partij nalaat te motiveren waarom ze de oplegging van een voorlopige maatregel vordert, hetgeen enkel in specifieke omstandigheden gerechtvaardigd is. Evenmin ziet de eerste tussenkomende partij het verband tussen de gevorderde voorlopige maatregel, met name een bevel om de bouwwerken stop te zetten, en de tweede bestreden beslissing waarin het administratief beroep van de verzoekende partij onontvankelijk wordt verklaard. Tot slot wijst ze erop dat deze gevorderde voorlopige maatregel zich richt tot de gemeente Boutersem, die geen partij is in deze zaak.

Beoordeling door de Raad

De vordering van de verzoekende partij om op grond van artikel 41 DBRC-decreet voorlopige maatregelen op te leggen, is, gelet op het voorgaande, zonder voorwerp.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwerpt de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.
2. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing over de vordering tot vernietiging.
3. De Raad legt de kosten van de tussenkomst van de eerste tussenkomende partij, bepaald op 100 euro, ten laste van de eerste tussenkomende partij.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst van de tweede tussenkomende partij, bepaald op 100 euro, ten laste van de tweede tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken in zitting van 17 juni 2020 door de tiende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tiende kamer,

Yannick DEGREEF

Pieter Jan VERVOORT