

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 13 januari 2022 met nummer RvVb-S-2122-0370

in de zaak met rolnummer 2021-RvVb-0909-S

Verzoekende partijen **1. Marc VAN AERSCHOT**
 2. An MERCKX

vertegenwoordigd door advocaat Bram VANGEEL, met
woonplaatskeuze te 2440 Geel, Diestseweg 155

Verwerende partij **de provincie ANTWERPEN**, vertegenwoordigd door de
deputatie van de provincieraad

met woonplaatskeuze te 2018 Antwerpen, Koningin Elisabethlei
22

Tussenkommende partij **I&P PROJECTS** bv

vertegenwoordigd door advocaat Wim MERTENS, met
woonplaatskeuze te 3580 Beringen, Paalsesteenweg 81

I. **Voorwerp van het beroep**

De verzoekende partijen vorderen door neerlegging in het digitaal loket op 22 september 2021 de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de verwerende partij van 1 juli 2021, waarmee aan de tussenkommende partij een omgevingsvergunning verleend wordt voor de sloop van bestaande bebouwing en de bouw van zeven appartementen (omgevingsnummer: OMV_202133899).

De verwerende partij heeft het bestuurlijk beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel van 21 december 2020 niet ingewilligd.

Het project ligt in 2440 Geel aan de Velodroomwijk 43 en heeft als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie F, nummer 622P0.

II. Verloop van de rechtspleging

De verzoekende partijen hebben door neerlegging in het digitaal loket op 11 augustus 2021 een verzoekschrift tot vernietiging van de bestreden beslissing ingediend.

De verwerende partij bezorgt het administratief dossier en dient geen nota over de vordering tot schorsing in. Het schriftelijk verweer van de tussenkomen partij is in het verzoekschrift tot tussenkomst in de schorsingsprocedure vervat.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot schorsing op de openbare zitting van 14 december 2021.

Advocaat Bram VANGEEL, die voor de verzoekende partijen verschijnt, en advocaat Stefano GEEBELEN, die *loco* advocaat Wim MERTENS voor de tussenkomen partij verschijnt, zijn gehoord. De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

III. Regelmatigheid van de rechtspleging

De verzoekende partijen hebben op 10 december 2020 via het digitaal loket een pleitnota neergelegd. De pleitnota wordt als een schriftelijke neerslag van het pleidooi van de zitting van 14 december 2021 ingediend.

Het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges voorziet niet in de mogelijkheid om een pleitnota als processtuk neer te leggen. In zoverre de pleitnota de neerslag vormt van de uiteenzetting ter zitting, wordt ze niet als een processtuk maar als een inlichting in aanmerking genomen.

IV. Feiten

Op 9 oktober 2020 dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel een aanvraag in tot afgifte van een omgevingsvergunning voor de bouw van zeven appartementen na sloop van de bestaande bebouwing op het perceel aan de Velodroomwijk 41. De te bouwen meergezinswoning heeft een kroonlijsthoogte van 6,20 meter en een nokhoogte van twaalf meter. De bouwdiepte op het gelijkvloers bedraagt zeventien meter, op de eerste verdieping 13,75 meter en op de verdieping onder het dak 11,30 meter. De aanvraag houdt daarnaast de aanleg van een ondergrondse parkeergarage en fietsenstallingen in.

De bouwplaats ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Herentals-Mol', vastgesteld met een koninklijk besluit van 28 juli 1978, in woongebied.

De aanvraag wordt niet aan een openbaar onderzoek onderworpen.

Op 21 december 2020 beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel om aan de tussenkomende partij een omgevingsvergunning af te geven. Tegen die beslissing tekenen de verzoekende partijen op 22 februari 2021 bestuurlijk beroep aan bij de verwerende partij.

Andersluidend met het verslag van 22 juni 2021 van de provinciale omgevingsambtenaar beslist de verwerende partij op 1 juli 2021 om het beroep niet in te willigen en een vergunning aan de tussenkomende partij te verlenen. Dat is de bestreden beslissing.

V. Ontvankelijkheid van de tussenkomst

De tussenkomende partij verzoekt door neerlegging in het digitaal loket op 28 oktober 2021 om in de procedure tot schorsing tussen te komen. De voorzitter van de Raad verleent haar met een beschikking van 18 november 2021 toelating om in de debatten tussen te komen.

VI. Ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing

Exceptie

De tussenkomende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering. In de exceptie doet ze gelden dat de verzoekende partijen een gezamenlijk administratief beroepschrift ingediend

hebben en maar eenmaal een dossiertaks van honderd euro betaald hebben. Aangezien de dossiertaks per beroepsindiener verschuldigd is, vereiste een rechtsgeldig administratief beroep de betaling van een dossiertaks van tweemaal honderd euro. Omdat de verzoekende partijen het administratief beroep niet op ontvankelijke wijze uitgeput hebben, besluit de tussenkomende partij dat het rechterlijk beroep als onontvankelijk afgewezen moet worden.

Beoordeling door de Raad

1.

Luidens artikel 12, §1, eerste lid, 2° van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (vervolgens: Omgevingsvergunningsdecreet) is elke natuurlijke persoon of rechtspersoon bij de indiening van een beroep tegen een beslissing in eerste administratieve aanleg over een vergunningsaanvraag een dossiertaks verschuldigd, tenzij het om een stilzwijgende weigeringsbeslissing gaat. De dossiertaks bedraagt honderd euro, zoals bepaald in artikel 12, §2, 2° van het decreet. Een bewijs van betaling van de dossiertaks is een vereiste van volledigheid van het administratief beroepschrift, in overeenstemming met artikel 74, §1, tweede lid, 1° en derde lid van het besluit van de Vlaamse regering van 27 november 2015 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (vervolgens: Omgevingsvergunningsbesluit).

Ter wille van de principieel ruim op te vatten toegang tot de bestuurlijke beroepsprocedure mag de volledigheidseis van betaling van de verschuldigde dossiertaks niet zo worden geïnterpreteerd, dat die toegang beperkt wordt op een wijze die niet meer evenredig is met het doel waarvoor die eis opgelegd wordt, namelijk een bijdrage in de kosten van de behandeling van het beroep door het bestuur. Dat geldt zoveel te meer daar het recht op toegang tot de rechter in het geding is. Een correct, ontvankelijk ingesteld bestuurlijk beroep vormt een noodzakelijke voorwaarde voor een ontvankelijk rechterlijk beroep, zoals volgt uit artikel 105, §2, tweede lid van het Omgevingsvergunningsdecreet.

2.

Uit het dossier blijkt, en het wordt niet betwist, dat er bij het administratief beroepschrift een bewijs van betaling van honderd euro, op naam van de tweede verzoekende partij, gevoegd werd. Het valt dan ook niet te begrijpen hoe de tussenkomende partij ertoe komt te ontkennen dat minstens de tweede verzoekende partij aan die verplichting voldaan heeft.

Bovendien geeft de tussenkomende partij een onjuiste lezing aan artikel 12, §1, eerste lid van het Omgevingsvergunningsdecreet. Die bepaling vestigt geen verplichting tot betaling van een

dossiertsaks per beroepsindiener, wel tot betaling van een dossiertsaks voor elk administratief beroepschrift dat ingediend wordt. Gaat het om een collectief administratief beroepschrift, dan is voor elke beroepsindiener die verplichting vervuld met een gezamenlijke en eenmalige betaling van honderd euro. Uit de parlementaire verantwoording van het amendement dat tot artikel 12 van het Omgevingsvergunningsdecreet geleid heeft, blijkt dat de decreetgever eenzelfde verplichting – onder de noemer van een dossiertsaks in plaats van retributie - voor ogen staat als het vroegere artikel 4.7.21, §5 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (vervolgens: VCRO) en het vroegere artikel 19*bis* van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (*Parl.St.* VI.Parl., 2013-14, nr. 2334/6, 3-4). De parlementaire toelichting biedt geen steun voor de zienswijze dat de decreetgever met artikel 12 van het Omgevingsvergunningsdecreet een bijkomende drempel heeft willen invoeren door niet langer per beroepschrift maar per beroepsindiener een dossiertsaks te vereisen. In het licht van de finaliteit van de dossiertsaks is het ook buiten proportie dat de dossiertsaks zoveel maal betaald zou moeten worden als er beroepsindieners zijn. Afgezien van het onderscheiden onderzoek waartoe bepaalde vereisten kunnen nopen, in het bijzonder de vraag of elke beroepsindiener de hoedanigheid van belanghebbende heeft, vergt een collectief administratief beroepschrift maar een enkel onderzoek van de inhoudelijke argumenten.

3.

De exceptie wordt verworpen.

VII. Onderzoek van de schorsingsvoorwaarden

De verzoekende partijen die de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing nastreven, moeten de hoogdringendheid van de zaak aantonen. Ze moeten daarnaast een middel aanvoeren dat op basis van een eerste voorlopig onderzoek de vernietiging van de beslissing kan verantwoorden en dus ernstig is. Dat zijn de twee cumulatieve schorsingsvoorwaarden, zoals bepaald in artikel 40, §1 van het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (vervolgens: DBRC-decreet).

A. Hoogdringendheid

Standpunt van de partijen

1.

In hun verantwoording van de hoogdringendheid wijzen de verzoekende partijen erop dat de tussenkomende partij al voorbereidende werkzaamheden aangevat heeft. Ze hebben vergeefs

de tussenkomende partij om een bevestiging aangeschreven dat de vergunde werken in afwachting van een uitspraak over het vernietigingsberoep niet aangevat worden. De werken omvatten in een eerste fase de afbraak van een garage die tegen hun garage gebouwd is. Dat heeft nadelige gevolgen voor het gebouw en veroorzaakt visuele hinder. De verzoekende partijen vervolgen dat het perceel zeer diep aangesneden wordt, wat tot stof- en geluidshinder leidt, naast visuele hinder en mobiliteitsproblemen. De verzoekende partijen stellen dat ze op een werf zullen wonen. De hinder is onomkeerbaar.

Alleen al het verslag van de provinciale omgevingsambtenaar maakt duidelijk dat de draagkracht van het perceel overschreden wordt. De verzoekende partijen vrezen daarvan (parkeer)hinder te ondervinden. Uit het verslag blijkt ook dat de verhoging van de woningdichtheid niet te verantwoorden is in een straat met enkel eengezinswoningen en dat de verzoekende partijen aan onaanvaardbare schaduw hinder blootgesteld worden.

2.

De tussenkomende partij schikt zich naar het oordeel van de Raad over het hoogdringend karakter van de zaak.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 40, §1, 1° van het DBRC-decreet brengt de vereiste van hoogdringendheid in verband met de ondoelmatigheid van de behandelingstermijn van een vordering tot vernietiging. Op de verzoekende partijen rust de bewijslast om met voldoende precieze en aannemelijke gegevens ervan te overtuigen dat ze ten gevolge van de tenuitvoerlegging van de bestreden vergunning aan een nadelige impact blootgesteld worden die ze in afwachting van een uitspraak ten gronde redelijkerwijs niet kunnen of moeten verdragen. De nadelige situatie die de verzoekende partijen met de schorsingsprocedure afgewend willen zien, moet haar oorzaak vinden in de bestreden beslissing.

De verzoekende partijen melden zich als eigenaars en bewoners van de woning op het perceel aan de Velodroomwijk 45 te Geel. Hun perceel grenst aan de bouwplaats. In hun uiteenzetting reiken ze voldoende gegevens aan om ervan te overtuigen dat, gelet op de mogelijke impact van de vergunde meergezinswoning op hun woonomgeving en het stilzwijgen van de tussenkomende partij over haar intenties, een uitspraak bij hoogdringendheid gewettigd is. De aangevoerde hoogdringendheid ondervindt ook geen tegenspraak.

3.

De voorwaarde dat een bestreden beslissing alleen geschorst kan worden als de hoogdringendheid aangetoond wordt, is vervuld.

B. Ernstige middelen – eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

Een eerste middel ontlent de verzoekende partijen aan de schending van:

- artikel 4.4.1 VCRO;
- artikel 13, eerste lid, 1°, b), 9) van het Omgevingsvergunningsbesluit;
- de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en
- de plicht tot materiële motivering en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

In het tweede middelonderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 4.4.1 VCRO de afgifte van een vergunning in de weg staat aangezien er niet op een rechtsgeldige manier afgeweken wordt van de “basisverordening”, zoals ook de provinciale omgevingsambtenaar in haar verslag aangegeven heeft. Artikel 4.4.1 VCRO laat maar beperkte afwijkingen op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften toe na een openbaar onderzoek. Er werd geen openbaar onderzoek gehouden, zodat de bestreden beslissing artikel 4.4.1 VCRO schendt.

Bovendien bepaalt artikel 13, eerste lid, 1°, b), 9) van het Omgevingsvergunningsbesluit dat de toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO uitgesloten is als de vereenvoudigde procedure gevolgd wordt. Dat is met de aanvraag in het geding het geval. De bestreden beslissing motiveert zelfs uitdrukkelijk dat er van de stedenbouwkundige verordening afgeweken wordt. Hoewel de provinciale omgevingsambtenaar op die weigeringsgrond gewezen heeft, is er daarover in de bestreden beslissing geen woord te lezen. Dat is minstens strijdig met het motiverings- en zorgvuldigheidsbeginsel.

2.

De tussenkomende partij werpt op dat het middel onontvankelijk is met toepassing van artikel 35, derde lid, 3° van het DBRC-decreet. In de exceptie doet de tussenkomende partij gelden dat de verzoekende partijen hun wettigheidskritiek voor het eerst opwerpen, hoewel ze dat al in hun administratief beroepsschrift hadden kunnen doen. Het collegebesluit van 21 december

2020 vermeldt uitdrukkelijk dat de vereenvoudigde procedure toegepast werd en bijkomend dat de basisverordening van toepassing is op de aanvraag. Daarnaast konden de verzoekende partijen via het publieke omgevingsloket dan wel via inzage in het stadhuis vaststellen dat de aanvraag beperkt afwijkt van de basisverordening.

Artikel 35 van het DBRC-decreet bepaalt limitatief de gevallen waarin een verzoekende partij geen belang (meer) heeft om de schending van een norm of algemeen rechtsbeginsel in te roepen. Zoals blijkt uit het derde lid, 3° van genoemd artikel, behoren daartoe wettigheidskritieken die een verzoekende partij kennelijk verzuimd heeft aan te voeren tijdens de bestuurlijke procedure. De tussenkomenende partij stelt dat ze de toepasselijkheid van die bepaling aannemelijk gemaakt heeft.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 17, §1 van het Omgevingsvergunningsdecreet stelt twee onderscheiden procedures in voor de afgifte van een omgevingsvergunning, namelijk de gewone en de vereenvoudigde vergunningsprocedure. De vereenvoudigde vergunningsprocedure is onder meer van toepassing op de types van projecten die de Vlaamse regering op grond van de machtiging in artikel 17, §2, eerste lid, 4° van het decreet aangewezen heeft.

Artikel 84, tweede lid van het Omgevingsvergunningsbesluit verplicht de bevoegde overheid in eerste administratieve aanleg om de procedure stop te zetten als ze vaststelt dat de gewone vergunningsprocedure van toepassing is. Administratief beroep tegen de beslissing tot stopzetting wordt uitgesloten. De aanvrager “is ertoe gehouden een vergunningsaanvraag in te dienen conform de gewone vergunningsprocedure”. *Prima facie* kan de onjuiste toepassing van de vereenvoudigde procedure niet worden geredieerd.

In het tweede middelonderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat de aanvraag onrechtmatig de vereenvoudigde procedure doorlopen heeft. Op het eerste gezicht brengt het middelonderdeel daarmee de bevoegdheid van de verwerende partij in het geding en belangt het de openbare orde aan. Het behoort tot de opdracht van de verwerende partij om in graad van bestuurlijk beroep te onderzoeken of de aanvraag wel onder het toepassingsgebied van de vereenvoudigde procedure valt. In ontkennend geval had de verwerende partij *prima facie* tot de ongeldigheid van de procedure moeten besluiten en de aanvraag om die reden zonder meer moeten weigeren. Haar bevoegdheid lijkt in dat geval volledig gebonden te zijn.

Zoals overigens expliciet bepaald wordt, doet artikel 35, derde lid van het DBRC-decreet geen afbreuk aan de mogelijkheid om de schending aan te voeren van regels die de openbare orde aanbelangen. Het belang bij een middelonderdeel dat de openbare orde raakt, hoeft niet te worden aangetoond. De exceptie van de tussenkomen partij wordt in de huidige stand van het geding niet aangenomen.

2.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt de perken waarbinnen de vergunningverlenende overheid in een vergunning “beperkte afwijkingen” kan toestaan op stedenbouwkundige voorschriften. Tot de stedenbouwkundige voorschriften behoren de reglementaire bepalingen opgenomen in een stedenbouwkundige verordening, zoals blijkt uit artikel 1.1.2, 13°, c) VCRO. Artikel 4.4.1, §1, eerste lid VCRO stelt als voorwaarde voor het toestaan van afwijkingen dat de aanvraag aan een openbaar onderzoek onderworpen wordt.

In de vereenvoudigde procedure wordt er geen openbaar onderzoek over de aanvraag gehouden. Artikel 13, eerste lid, 1°, b), 9) van het Omgevingsvergunningsbesluit sluit aanvragen waarvoor de toepassing van onder meer artikel 4.4.1 VCRO vereist is, van het toepassingsgebied van de vereenvoudigde procedure uit. Een aanvraag die in afwijking van stedenbouwkundige voorschriften maar met toepassing van artikel 4.4.1 VCRO vergund kan worden, moet dus volgens de gewone procedure, met inbegrip van een openbaar onderzoek, worden behandeld.

3.

Het vormt geen geschilpunt dat de aanvraag in het geding de vereenvoudigde procedure doorlopen heeft.

Onder de beoordeling ten gronde in de bestreden beslissing onderzoekt de verwerende partij of de aanvraag in overeenstemming is met de voorschriften van de “gemeentelijke stedenbouwkundige verordening”. Het gaat met name om de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening, definitief vastgesteld door de gemeenteraad van de stad Geel van 6 februari 2012 en goedgekeurd met een besluit van de deputatie van de provincie Antwerpen van 24 mei 2012 (vervolgens: de stedenbouwkundige verordening).

Uit de bestreden beslissing mag blijken dat de verwerende partij meerdere afwijkingen van de stedenbouwkundige verordening vaststelt. Meer bepaald overweegt de verwerende partij dat in afwijking van artikel 7 van de stedenbouwkundige verordening de afstand van de meergezinswoning tot de achterste perceelsgrens aan de linkerzijde 9,53 meter in plaats van

tien meter bedraagt, dat de aangevraagde bouwdiepte een afwijking betekent van artikel 9 (“harmonie van de omgeving”) van de verordening, en dat de afstand tussen de dakkapellen in afwijking van artikel 22 minder dan twee meter bedraagt.

De verwerende partij motiveert voor elke afwijking waarom ze aanvaardbaar is en besluit, “mits beperkte afwijkingen”, tot een gunstige toets aan de stedenbouwkundige verordening. Zonder dat ze het blijkbaar met zoveel woorden gezegd wil hebben, maakt de verwerende partij toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO.

Waar de verwerende partij vaststelt dat de aanvraag afwijkt van voorschriften van de stedenbouwkundige verordening, had ze moeten besluiten dat de aanvraag niet voor behandeling volgens de vereenvoudigde procedure in aanmerking kwam en had ze op het eerste gezicht wegens ongeldigheid van de gevolgde procedure een louter gebonden bevoegdheid om de aanvraag te weigeren. Door een aanvraag in de vereenvoudigde procedure te vergunnen in afwijking van de stedenbouwkundige verordening overschrijdt de verwerende partij *prima facie* haar bevoegdheid.

4.

Het middelonderdeel is ernstig.

VIII. Beslissing

1. Het verzoek tot tussenkomst van I&P PROJECTS bv in de procedure tot schorsing is ontvankelijk.
2. De tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt geschorst.
3. De kosten van het verzoek tot tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op 100 euro, worden ten laste van de tussenkomende partij gelegd.
4. De uitspraak over de kosten van het beroep wordt tot de beslissing over de vordering tot vernietiging uitgesteld.

Dit arrest is uitgesproken in zitting van 13 januari 2022 door de negende kamer.

De griffier,

De voorzitter van de negende kamer,

Jonathan VERSLUYS

Geert DE WOLF