

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 189.386 van 12 januari 2009
in de zaak A. 185.945/X-13.536.**

In zake : Hans BERNAERT,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat K. BOUVE,
 kantoor houdende te 8420 DE HAAN,
 Mezenlaan 9

tegen :

de deputatie van de provincieraad OOST-VLAANDEREN.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Hans BERNAERT op 9 januari 2008 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 11 oktober 2007 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend aan Jozef VERHOFSTEDE voor het bouwen van een tuinbouwloods op een perceel gelegen te Beveren (Vrasene), Kerkstraat, kadastraal bekend sectie C, nr. 811;

Gelet op het arrest nr. 177.326 van 28 november 2007 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 28 augustus 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 oktober 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. GROUWELS, die loco advocaat K. BOUVE verschijnt voor de verzoeker;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. Voor de uiteenzetting van de relevante feiten kan verwezen worden naar het tussenarrest nr. 177.326.

2. De verzoeker voert in zijn enig middel de schending aan van artikel 43, § 1 tot § 4 en van de artikelen 51 en 52 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, van artikel 19, laatste lid van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, van de omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het beginsel dat elke administratieve rechtshandeling dient gedragen te zijn door in feite en in rechte aanvaardbare motieven, van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van het redelijkheidsbeginsel;

Hij ontwikkelt het eerste onderdeel van het middel als volgt:

“Eerste onderdeel.

De bestreden beslissing wil ligt het administratief beroep in tegen het besluit van 27 maart 2006 van het college van burgemeester en schepenen, dat de vergunning weigerde op grond van het ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar. Vervolgens verleent de bestreden beslissing de stedenbouwkundige vergunning ‘volgens ingediend plan’, waarmee het initieel ingediend plan wordt bedoeld. Als ‘voorwaarde’ wordt daaraan toegevoegd dat de loods ‘ingeplant wordt op 20 m van de rechtse perceelsgrens’.

Het bestreden besluit is daardoor intern tegenstrijdig. Immers, enerzijds wordt de stedenbouwkundige vergunning verleend ‘volgens ingediend plan’ en anderzijds wordt een van het ingediend plan verschillende inplanting als voorwaarde opgelegd.

Bovendien is de voorwaarde dat de loods ingeplant wordt ‘op 20 m van de rechtse perceelsgrens’ zeer vaag, bij gebrek aan een nieuw inplantingsplan.

Het voorgaande houdt in dat het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel en ook de formele motiveringswet zijn geschonden.

Bovendien moet vastgesteld worden dat de Bestendige Deputatie in de bestreden beslissing een stedenbouwkundige vergunning heeft verleend die op essentiële punten afwijkt van de aanvraag die bij het college van burgemeester en schepenen werd ingediend.

Het voorgaande houdt een schending in van artikel 43, § 1 tot § 4 en van de artikelen 51 en 52 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening.

Immers, door het niet indienen van een nieuwe aanvraag werd voorbijgegaan aan de verplichting van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar en werd tevens voorbijgegaan aan de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen.

Het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar wordt precies door de decreetgever opgelegd om de aanvraag onder meer op deskundige wijze te toetsen aan de vereisten van een goede plaatselijke aanleg. Van de beslissende overheden is het decreetaal ter zake bevoegd gemaakte college van burgemeester en schepenen de eerst bevoegde en aangewezen instantie om dergelijke toetsing van een aanvraag betreffende een bouwwerk op het grondgebied van de gemeente uit te voeren. Het gebrek aan dit advies en deze beslissing zijn dan ook noodzakelijk om tot een wettige vergunningsbeslissing te kunnen komen, ook al heeft het administratief beroep een devolutief karakter.

In onderhavige zaak klemt dit des te meer nu de gemachtigde ambtenaar over de initieel ingediende aanvraag een ongunstig advies had uitgebracht”.

3. Het tussenarrest nr. 177.326 overweegt wat volgt:

“3.4.2.1. Om de ernst van het in casu aangevoerde middel te kunnen beoordelen moet de Raad van State uiteraard eerst onderzoeken wat de precieze inhoud is van het bestreden besluit.

Op de eerste plaats dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing het administratief beroep tegen het besluit van 27 maart 2006 van het college van burgemeester en schepenen, dat de vergunning weigerde op grond van het ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar, inwilligt, en vervolgens de stedenbouwkundige vergunning verleent ‘volgens ingediend plan’. Hiermee wordt klaarblijkelijk het initieel ingediende plan bedoeld.

Daaraan wordt echter als ‘voorwaarde’ toegevoegd dat de loods ‘ingeplant wordt op 20 m van de rechtse perceelsgrens’.

Hoewel een en ander niet wordt ingeroepen door de verzoeker, kan de Raad van State, bij het analyseren van de inhoud van wat vergund werd, niet naast twee prima facie onmiddellijk in het oog springende vaststellingen kijken.

3.4.2.2. Vooreerst is het bestreden besluit intern tegenstrijdig wat het beschikkend gedeelte betreft, waar het, enerzijds, de vergunning verleent ‘volgens ingediend plan’, en, anderzijds, een van het ‘ingediend plan’ verschillende inplanting als ‘voorwaarde’ oplegt.

Bovendien is de voorwaarde dat de loods ingeplant wordt ‘op 20 m van de rechtse perceelsgrens’ zeer vaag, bij gebrek aan een nieuw inplantingsplan.

3.4.2.3. Vervolgens dient vastgesteld dat, indien een en ander moet en kan begrepen worden als een stedenbouwkundige vergunning met betrekking tot een andere inplantingsplaats -volgens het vorig deputatiebesluit d.d. 21.9.2006 moest de loods worden ingeplant op 6 meter van de rechtse perceelsgrens- en dit klaarblijkelijk om tegemoet te komen aan het ernstig bevinden door de Raad van State in zijn schorsingsarrest nr. 170.230 van het ook te dezen aangevoerde middel, prima facie alleen kan worden besloten dat de deputatie een vergunning heeft verleend die op essentiële punten afwijkt van de aanvraag die bij het college van burgemeester en schepenen werd ingediend.

Alsdan werden het indienen van een nieuwe aanvraag, die, op grond van artikel 43, § 1 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, aan het voorafgaand eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar moest worden onderworpen, en derhalve ook deze adviesverplichting, omzeild. Ook de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen werd miskend.

Het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar wordt precies door de decreetgever opgelegd om de aanvraag onder meer op deskundige wijze te toetsen aan de vereisten van een goede plaatselijke aanleg. Van de beslissende overheden is het decreetaal ter zake bevoegd gemaakte college van burgemeester en schepenen uiteraard de eerst aangewezen instantie om dergelijke toetsing van een aanvraag betreffende een bouwwerk op het grondgebied van de gemeente uit te voeren. Dit advies en deze beslissing zijn dan ook onontbeerlijk om de Raad van State toe te laten de wettigheid van het bestreden besluit, uit het perspectief van het door de verzoeker aangevoerde middel, te beoordelen, ook al heeft het administratief beroep een devolutief karakter.

Dit alles klemmt des te meer, nu de gemachtigde ambtenaar over de initieel ingediende aanvraag een ongunstig advies had uitgebracht.

3.4.2.4. Uit het voorgaande moet prima facie worden besloten dat het voorwerp van het bestreden besluit dermate onduidelijk is, en de administratieve procedure dermate werd miskend, dat de Raad van State in de onmogelijkheid is zijn wettigheidstoezicht, dat noodzakelijkerwijs met het geformuleerde middel gepaard moet gaan, uit te oefenen.

Het middel is alleen al om die redenen ernstig”.

4. De verwerende partij gedraagt zich in haar memorie van antwoord naar de wijsheid van de Raad van State. Ze verschijnt ook niet ter terechtzitting.

5. De Raad van State komt, na onderzoek van het eerste onderdeel van het enige middel, tot de bevinding dat het onderdeel gegrond is om de redenen die in het schorsingsarrest tot het ernstig bevinden ervan hebben geleid.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 11 oktober 2007 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij aan Jozef VERHOFSTEDE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een tuinbouwloods op een perceel gelegen te Beveren (Vrasene), Kerkstraat, kadastraal bekend sectie C, nr. 811.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 350 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twaalf januari 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	P. LEFRANC,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

R. STEVENS.