

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 199.189 van 22 december 2009
in de zaak A. 83.312/X-8864.**

In zake: de v.z.w. KINDERVILLA "DE KIKKER"
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Pascal Malliën
kantoor houdend te 2000 ANTWERPEN
Meir 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
de b.v.b.a. Butenaerts en Van Geeteruyen
kantoor houdend te 1080 BRUSSEL
Leopold II-laan 180
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 april 1999, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 29 januari 1999 van de minister vice-president van de Vlaamse regering en Vlaams minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening houdende inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar en vernietiging van het besluit van 16 juni 1998 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant waarbij aan de verzoekende partij de bouwvergunning wordt verleend voor het verbouwen van een hoofdgebouw aan de Tiensesteenweg te Leuven, op een perceel kadastraal bekend sectie A, nrs. 72/r.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 oktober 2009.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pascal Malliën, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Elke Baillien, die loco advocaat Stijn Butenaerts verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Tom De Waele heeft een advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij is eigenaar van een onroerend goed, gelegen aan de Tiensesteenweg nr. 283 te Leuven, kadastraal bekend sectie A, nr. 72/r. Het gebouw, dat vroeger een woning met dokterspraktijk was, wordt door de verzoekende partij gebruikt als kinderdagverblijf, en is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 april 1977 vastgestelde gewestplan Leuven gelegen in parkgebied.

3.2. Nadat een eerste regularisatieaanvraag resulteert in een vergunningsweigering door het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven op 8 december 1994, dient de verzoekende partij een jaar later bij dit college een nieuwe aanvraag in, strekkende tot de regularisatie van een aantal ingrepen aan het voormelde gebouw.

Met een besluit van 27 juni 1996 weigert het college de vergunning opnieuw.

3.3. De raadsman van de verzoekende partij tekent op 24 juli 1996 tegen de voormelde weigering een administratief beroep aan bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant.

Middels een besluit van 16 juni 1998 willigt het provinciebestuur dit beroep in, en wordt de regularisatievergunning verleend “op basis van (...) aangepaste plannen”. Luidens dit besluit hebben de aanpassingen hoofdzakelijk betrekking op het weglaten van de voorziene inrichting van de bovenste zolderruimte en van de uitbreiding van de brandtrap en een dakkapel.

3.4. Met een aangetekend schrijven van 28 juli 1998 wordt tegen het voormelde vergunningsbesluit van 16 juni 1998 beroep aangetekend door de gemachtigde adjunct van de directeur L. Lehouck, tekenend “Namens de Vlaamse minister bevoegd voor Ruimtelijke Ordening, Voor G. Brouckmans, directeur”.

3.5. Op 9 oktober 1998 vindt bij de diensten van AROHM een hoorzitting plaats, ter gelegenheid waarvan de raadsman van de verzoekende partij een memorie neerlegt waarin o.a. de thesis van de onontvankelijkheid van het door de gemachtigde ambtenaar ingestelde beroep wordt verdedigd.

3.6. Met een besluit van 29 januari 1999 van de Vlaamse minister bevoegd voor Ruimtelijke Ordening wordt het door de gemachtigde ambtenaar aangetekende beroep ingewilligd op grond van de volgende motieven :

“Overwegende dat de advocaat van de v.z.w. De Kikker in zijn memorie van toelichting d.d.7 oktober 1998, naar aanleiding van het hoger beroep door de gemachtigde ambtenaar, stelt dat het hoger beroep van de gemachtigde ambtenaar als niet-ontvankelijk dient beschouwd om volgende redenen : ‘... daar het geenszins verzonden is geworden aan de begunstigde van de bouwvergunning zelf en niet persoonlijk is ondertekend door de gemachtigde ambtenaar, doch door een gemachtigde adjunct van de directeur, zonder weergave van enig machtigingsbesluit.’; dat hiertegenover dient gesteld dat het beroep bij de bestendige deputatie werd ingediend door de advocaat zelf namens de v.z.w. De Kikker en dat het genomen besluit van de bestendige deputatie hem dan ook werd betekend, dat het dan ook logisch is dat de kennisgeving van het beroep van de gemachtigde ambtenaar aan de beroepsindiener wordt meegedeeld, dat de ondertekening van het kwestieus beroepschrift bovendien volledig in overeenstemming is met artikel 4, §2 van het ministerieel besluit van 1 februari 1995 houdende aanwijzing van de gemachtigde ambtenaren inzake ruimtelijke ordening (Belgisch Staatsblad d.d..22 februari 1995); dat geen procedurefout kan vastgesteld worden, zodat het beroep van de gemachtigde ambtenaar wel degelijk als ontvankelijk dient beschouwd;

Overwegende dat de aanvraag strekt tot het regulariseren van een doorgevoerde verbouwing aan een villa tot een kinderdagverblijf met conciërgewoning; dat deze verbouwing gepaard gaat met een

gebruikswijziging; dat de verbouwing aan de villa hoofdzakelijk bestaat uit aanpassingswerken binnen het gebouw, zijnde voornamelijk ingrepen inzake de brandveiligheid; dat de vergunningsplichtige werken aan het gebouw zijn terug te brengen tot de werken aan de gevelvlakken (een dakkapel), het plaatsen van de brandtrap en de gebruikswijziging; dat een vierde woonlaag ontstaat die wordt ondergebracht in de vroegere zolder die nu als conciërgewoning zal dienen; dat de drie vroegere bewoonde bovengrondse bouwlagen (waarvan reeds één onder het dak) worden ingericht als ruimtes voor het kinderdagverblijf; dat de kelder wordt ingericht tot vergaderzalen en personeelsruimtes; dat de plannen slechts een aanduiding geven van de aanpassing aan de brandtrap en de gebruikswijziging van kelder en zolder;

Overwegende dat de grond volgens het gewestplan Leuven, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 april 1977, gelegen is in een parkgebied; dat overeenkomstig artikel 14.4.4 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen de parkgebieden in hun staat moeten bewaard worden of bestemd zijn om als zodanig te worden ingericht dat ze, in de al dan niet verstedelijkte gebieden, hun sociale functie kunnen vervullen;

Overwegende dat kwestieuze grond niet gelegen is binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling; dat wegens het ontbreken van enig gedetailleerd ordeningsplan de vergunningverlenende overheid de voorliggende vraag dient te evalueren aan de hand van de gebruikelijke inzichten en noden betreffende een goede aanleg der plaats, gebaseerd op de eerder geciteerde voorschriften van het vigerend gewestplan;

Overwegende dat voor deze verbouwing reeds op 8 december 1994 de vergunning werd geweigerd; dat onderhavige aanvraag, waarbij aan de essentie van de doorgevoerde verbouwingen niets is gewijzigd, rechtstreeks door het college van burgemeester en schepenen werd geweigerd om volgende redenen :

‘Het betrokken perceel ligt volgens het gewestplan Leuven (B.V.R. 1/6/1995) in het parkgebied. De voorgestelde werken zijn strijdig met het decreet van 13/7/1994 betreffende de bestemmingswijzigingen en verbouwingsmogelijkheden van bestaande vergunde gebouwen. De bestaande kindervilla herinrichten met een woongelegenheid in de kelderruimte en het voorzien van 4 volwaardige woonlagen in de villa vormen een te zware belasting van het parkgebied en gaan de draagkracht van dit gebied te boven. Tevens wordt er nog via een buitentrap een 5de bouwlaag bereikt waarvan de bestemming niet werd aangegeven. Het inbrengen van vier bouwlagen is in strijd met de planologische voorschriften voor deze zone gevoegd bij het gewestplan (max. 2 woonlagen). In bijkomende orde dient gesteld dat de uitwendige aangebrachte brandtrappen stedenbouwkundig onverantwoord zijn door het uitzicht en de gebruikte materialen.’;

Overwegende dat uit het onderzoek van de bouwplannen blijkt dat de ingediende plannen niet de volledigheid van uitgevoerde werken omvatten, hetgeen aanleiding tot onduidelijkheid geeft, omdat bijvoorbeeld de dakkapel bij de conciërgewoning wel zichtbaar is op de foto maar niet aangeduid is op de plannen; dat deze plannen immers enkel de aanpassing van de brandtrap weergeven en de gebruikswijzigingen van zolder en kelder;

Overwegende dat tevens vaststaat dat de bestendige deputatie uitspraak heeft gedaan over plannen die, ten opzichte van die gevoegd bij de oorspronk(e)lijke aanvraag, werden gewijzigd; dat uit een vergelijking van de oorspronkelijke plannen (get. 31/1/1996) met die aangepaste plannen (get. 25/3/1998) met visum van de bestendige deputatie, in het bijzonder het grondplan (dakverdieping), blijkt dat, niettegenstaande dat de dakkapel en het bordes tot de brandtrap weggelaten worden, de bovenste verdieping toch ingericht blijkt te zijn met een woongelegenheid, en dat deze verdieping enkel te bereiken is

via de uitbreiding van de brandtrap; dat hier een fundamenteel gegeven van de oorspronkelijke aanvraag, met betrekking tot de zolderverdieping, in vraag kan gesteld worden door de tegenstrijdigheid tussen enerzijds de overwegingen en de beslissing van de bestendige deputatie en anderzijds de ingediende en gewijzigde plannen;

Overwegende dat overigens dient gewezen op het feit dat krachtens artikel 42, §1, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, de beslissing over de bouwaanvraag in de eerste plaats is opgedragen aan de gemeenteoverheid; dat buiten het in artikel 52, §1, van hetzelfde decreet bedoelde geval waarin het college van burgemeester en schepenen verzuimd heeft zich binnen de in deze bepaling gestelde termijn over de vergunningsaanvraag uit te spreken, geen andere overheid over de vergunningsaanvraag kan beschikken zonder dat eerst de gemeente erover uitspraak heeft gedaan; dat daaruit volgt dat, ingeval er essentiële wijzigingen aan de oorspronkelijk aan het college van burgemeester en schepenen voorgelegde bouwplannen worden aangebracht nadat beroep werd ingesteld op grond van artikel 53 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, naargelang het geval, de bestendige deputatie en/of de Vlaamse regering zich over de gewijzigde plannen niet vermogen uit te spreken;

Overwegende dat de beschreven planaanpassing ontegensprekelijk essentieel overkomt, mede gelet op het initieel ongunstig advies met betrekking tot deze bijkomende woongelegenheid; dat, niettegenstaande de brandtrap wordt gewijzigd, toch een bijkomende bouw - en woonlaag wordt geschapen; dat een dergelijke gewijzigde situatie opnieuw ter evaluatie aan het gemeentebestuur dient te worden voorgelegd; dat aldus de bestendige deputatie, en ook de minister bevoegd voor ruimtelijke ordening, onbevoegd zijn om zich over de heden voorliggende aanvraag uit te spreken; dat alleen al om die reden de gemachtigde ambtenaar met reden in hoger beroep is gekomen

Overwegende dat in bijkomende orde dient gesteld dat in de overweging van de bestendige deputatie wordt gesteld dat ‘het voorgestelde programma te zwaar is voor het gebouw, dat naar een meer kleinschalig opzet dient gestreefd te worden waarbij de conciërgewoning kan geïntegreerd binnen het vroegere bewoonde gedeelte’; dat in deze context het geheel, binnen het bestemmingsvoorschrift van het gewestplan, op basis van correcte plannen, na een hernieuwde aanvraag, verder dient onderzocht te worden;

Overwegende dat om hogervermelde reden dient besloten dat de beslissing van de bestendige deputatie in strijd is met een degelijk beleid inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw; dat het beroep van de gemachtigde ambtenaar wordt ingewilligd”.

Dit is het bestreden besluit.

IV. Onderzoek van de middelen

Het tweede onderdeel van het tweede middel

Uiteenzetting van het middelonderdeel

4. De verzoekende partij roept in een tweede onderdeel van het tweede middel de schending in van “artikel 53 § 2 van het decreet Ruimtelijke Ordening d.d. 22 oktober 1996” :

“Ten titel van overvloed kan nog worden opgemerkt dat het hoger beroep geenszins eigenhandig ondertekend is door de gemachtigde ambtenaar zelf, de heer G. BROUCKMANS, doch door een gemachtigde adjunct van de directeur.

Het machtigingsbesluit wordt echter geenszins bijgevoegd of gespecificeerd. Dit is een tweede reden voor niet-ontvankelijkheid.

Het hoger beroep van de gemachtigde ambtenaar diende dus als manifest onontvankelijk afgewezen te worden”.

Beoordeling

5. Artikel 53, § 2, eerste lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, bepaalde toentertijd :

“§ 2. Het college van burgemeester en schepenen alsook de gemachtigde ambtenaar kunnen bij de Vlaamse regering in beroep komen binnen dertig dagen na de ontvangst van de beslissing van de bestendige deputatie tot verlening van een vergunning. Dit beroep, evenals de termijn voor instelling van het beroep, schorst de vergunning. Het wordt terzelfder tijd ter kennis van de aanvrager en van de Vlaamse regering gebracht. Komt de gemachtigde ambtenaar in beroep, dan geeft deze daarvan bovendien kennis aan het college”.

Artikel 4 van het ministerieel besluit van 1 februari 1995 houdende aanwijzing van de gemachtigde ambtenaren inzake ruimtelijke ordening, bepaalt :

“Art. 4. § 1. In geval van afwezigheid of verhindering van een gemachtigde ambtenaar, worden de bevoegdheden waarmee hij of zij is bekleed, voor de duur van de afwezigheid of verhindering opgedragen aan de door de gemachtigde ambtenaar aangeduide ambtenaar van minstens rang A1, met uitzondering van de afdelingshoofden.

In geval van afwezigheid of verhindering van de Directeur-generaal in zijn hoedanigheid van gemachtigde ambtenaar worden zijn bevoegdheden opgedragen aan het afdelingshoofd Vergunningen van de Administratie Ruimtelijke Ordening en Huisvesting.

Een afschrift van deze aanduiding wordt medegedeeld aan de Vlaamse minister.

§ 2. De ambtenaar die aangeduid is om een gemachtigde ambtenaar bij afwezigheid of verhindering te vervangen, tekent met de volgende formule :

‘Namens de Vlaamse minister bevoegd voor Ruimtelijke Ordening, Voor (naam en graad van de gedelegeerde gemachtigde ambtenaar),

De gemachtigde (graad van de ambtenaar die voornoemde ambtenaar vervangt), (naam van de ambtenaar die voornoemde ambtenaar vervangt)’”.

6. De beroepsakte is ondertekend als volgt :

“Namens de Vlaamse minister bevoegd voor Ruimtelijke Ordening,
Voor G. Brouckmans, directeur,
De gemachtigde adjunct van de directeur,
L. Lehouck”.

7. De verwerende partij brengt met haar laatste memorie een besluit van 22 juni 1998 van de gemachtigde ambtenaar bij. Dit besluit verwijst naar het voornoemd ministerieel besluit van 1 februari 1995, inzonderheid artikel 4, § 1 ervan, en naar “de afwezigheid van de gemachtigde ambtenaar uit de dienst, wegens verlof tijdens de periode van 26 juni tot en met 31 juli 1998”. Voorts overweegt het “dat met het oog op continuïteit van bestuur moet worden voorzien in zijn vervanging tijdens voornoemde periode” en “dat de heer Luc LEHOUCK, adjunct van de directeur, door zijn jarenlange ervaring binnen het bestuur Ruimtelijke Ordening, als valabel ambtenaar kan worden beschouwd om de betrokken vervangingsopdracht naar behoren te vervullen”. In een enig artikel wordt dan besloten wat volgt :

“De heer Luc LEHOUCK, adjunct van de directeur, wordt opgedragen tijdens de periode van 26 juni tot en met 31 juli 1998 de bevoegdheden waar te nemen van de gemachtigde ambtenaar, die alsdan met verlof is.
Een afschrift van dit besluit wordt heden medegedeeld aan de Vlaamse Minister”.

De verwerende partij brengt tenslotte ook de stukken bij waaruit blijkt dat de voormelde beslissing aan de Vlaamse minister bevoegd voor de Ruimtelijke Ordening en aan de waarnemend directeur-generaal van AROHM werd medegedeeld.

8. Uit het voorgaande blijkt dat Luc LEHOUCK, adjunct van de directeur, bevoegd was om de beroepsakte te ondertekenen. De enkele omstandigheid dat het machtigingsbesluit van 22 juni 1998 niet samen met de beroepsakte aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht, kan niet tot de vernietiging van het bestreden besluit leiden.

Het tweede onderdeel van het tweede middel is ongegrond.

9. Het is noodzakelijk voor de oplossing van het geschil dat ook de overige middelen en middelonderdelen door een lid van het auditoraat worden onderzocht en dat daarover verslag wordt uitgebracht.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent de debatten.

2. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt gelast met het aanvullend onderzoek.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van tweeëntwintig december 2009, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
met bijstand van	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens