

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 252.709 van 20 januari 2022
in de zaak A. 233.674/VII-41.118**

In zake : de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIE ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Reiner Tijs en Laura Van Dooren
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Stijfselrui 48/101
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. het COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN
VAN DE GEMEENTE KALMTHOUT
2. de GEMEENTE KALMTHOUT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Floris Sebreghs, Véronique Wildemeersch en
Pieter-Jan Van De Weyer
kantoor houdend te 2600 Antwerpen - Berchem
Borsbeeksebrug 36
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

de BV SOMICO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Filip Van Der Veken
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Amerikalei 182
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 12 mei 2021, strekt tot de
nietigverklaring van arrest nr. RvVb-A-2021-0837 van de Raad voor
Vergunningsbetwistingen (hierna: RvVb) van 1 april 2021 in de zaak 1920-RvVb-
0314-A.

VII-41.118-1/11

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van 22 juni 2021.

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

De bv Somico heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 2 september 2021. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur Wouter De Cock heeft op 1 december 2021 een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 januari 2022.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joëlle Gillemot, die *loco* advocaten Reiner Tijs en Laura Van Dooren verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Pieter-Jan Van De Weyer, die verschijnt voor de verwerende partijen en advocaat Telli Akyuz, die *loco* advocaat Filip Van Der Veken verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Wouter De Cock heeft een met dit arrest andersluidend 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. Met een besluit van 14 november 2019 verleent de deputatie van de provincieraad van Antwerpen (hierna: deputatie) aan de bv Somico (hierna: Somico) een omgevingsvergunning “voor het bouwen van een vrijstaande woning, het slopen van de berging en een gedeeltelijke ontbossing”.

4. Het bestreden arrest verklaart het eerste middel van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout en de gemeente Kalmthout gegrond oordelend dat de “aangevraagde ontbossing dient [...] beschouwd te worden als een project dat valt onder bijlage III, rubriek 1, d) van het Project-MER-besluit” en dat *“niet [wordt] betwist dat er geen project-m.e.r.-screeningsnota werd gevoegd bij het aangevraagde, terwijl het, [...] dient beschouwd te worden als een project dat valt onder bijlage III van het Project-MER-besluit”*.

Het bestreden arrest weigert vervolgens de omgevingsvergunning omdat:

- uit de beoordeling van het eerste middel is gebleken dat “bij de betrokken aanvraag ten onrechte geen screeningsnota [was] gevoegd bij het indienen van de aanvraag”
- het “herstellen van een gebrek aan een screeningsnota in administratief beroep [...] niet [valt] te verzoenen met de uitdrukkelijke bevoegdheid van de overheid in eerste administratieve aanleg”
- de deputatie daardoor “gebonden is om de betrokken aanvraag te weigeren en de [RvVb] zich in de plaats kan stellen van de nieuw te nemen beslissing”.

IV. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de deputatie

5. De deputatie voert de schending aan van de artikelen 13, 19, 20, 21, 57, 58 en 63 van het decreet van 25 april 2014 ‘betreffende de omgevingsvergunning’, (hierna: OVD), artikel 4.3.3, § 2, van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’ (hierna DABM), artikel 2, § 6 en § 7, van het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 ‘houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage’ (hierna: project-MER-besluit), artikel 15, § 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: OVB), en artikel 37, § 2, van het decreet van 4 april 2014 ‘betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’ (hierna: DBRC-decreet).

De deputatie betoogt:

“Het enig middel van verzoekster ten aanzien van het bestreden arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen heeft vooreerst betrekking op het onwettig motief in het bestreden arrest dat stelt dat een aan de aanvraag toe te voegen project-m.e.r.-screeningsnota bij aanvang aan de aanvraag moet worden toegevoegd en niet in graad van administratief beroep kan worden toegevoegd door middel van een wijzigingsverzoek na het toepassen van de administratieve lus.

Daarnaast heeft het enig middel van verzoekster ten aanzien van het bestreden arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen betrekking op het onwettig motief in de bestreden beslissing dat de bevoegde overheid uitsluitend uitspraak kan doen over de project-m.e.r.-screeningsnota op het ogenblik van en als onderdeel van de beslissing over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag. Hierbij gaat de Raad er verkeerdelijk vanuit dat een project-m.e.r.-screeningsnota uitsluitend zou kunnen worden toegevoegd op het ogenblik van en als onderdeel van het onderzoek van de ontvankelijkheid en volledigheid van de aanvraag en niet zou kunnen worden toegevoegd tijdens de fase ten gronde.

Ten slotte heeft het enig middel van verzoekster ten aanzien van het bestreden arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen eveneens betrekking op het onwettig motief in de bestreden beslissing dat ervan uitgaat

VII-41.118-4/11

dat het ontbreken van een project-m.e.r.-screeningsnota tot gevolg heeft dat er in hoofde van de vergunningverlenende overheid een uitsluitend gebonden bevoegdheid bestaat om de vergunning te weigeren, zodat de Raad voor Vergunningsbetwistingen zich op basis van artikel 37, §2 DBRC-decreet in de plaats kan stellen.”

Zij licht toe dat het eerste middelonderdeel betrekking heeft op het oordeel in het bestreden arrest dat een aan de aanvraag toe te voegen project-m.e.r.-screeningsnota bij aanvang, in eerste administratieve aanleg, aan de aanvraag moet worden toegevoegd en niet pas in graad van administratief beroep na het toepassen van de administratieve lus. Dat oordeel is onwettig omdat uit de artikelen 19, 38 en 57 OVD volgt dat het onderzoek inzake de ontvankelijkheid en de volledigheid van de vergunningsaanvraag niet alleen toekomt aan de vergunningverlenende overheid in eerste administratieve aanleg, maar eveneens aan de vergunningverlenende overheid in graad van administratief beroep. De verwijzing naar artikel 20 OVD onderbouwt het oordeel van de RvVb niet omdat artikel 20 OVD slechts van toepassing is voor zover er daadwerkelijk een project-m.e.r.-screeningsnota is gevoegd bij de aanvraag. Dat is *in casu* evenwel niet het geval aangezien er bij de aanvraag geen project-m.e.r.-screeningsnota was gevoegd. Hetzelfde geldt volgens de deputatie voor zover de RvVb in de onderbouwing van zijn standpunt verwijst naar artikel 4.3.3, § 2, DABM en naar artikel 2, § 6 en § 7, van het project-MER-besluit. Uit artikel 13 OVD blijkt zeer duidelijk dat zowel de bevoegde overheid in eerste aanleg als in graad van administratief beroep een vastgestelde onregelmatigheid kunnen herstellen die kan leiden tot een vernietiging van de beslissing. De parlementaire voorbereiding bij het OVD geeft dit uitdrukkelijk aan voor het geval een project-m.e.r.-screeningsnota bij de vergunningsaanvraag ontbreekt. Ook uit het devolutief karakter van het administratief beroep, zoals gewaarborgd in artikel 63 OVD, volgt dat een project-m.e.r.-screeningsnota nog kan worden toegevoegd aan de aanvraag in een latere fase, en dit door middel van een wijzigingsverzoek. De deputatie besluit het middelonderdeel dat de RvVb met zijn oordeel de artikelen 13, 19, 20, 21, 57, 58 en 63 OVD, alsook artikel 4.3.3, § 2, DABM en artikel 2, § 6 en § 7, project-m.e.r.-besluit, schendt.

De deputatie licht verder toe dat het tweede middelonderdeel betrekking heeft op het oordeel in het bestreden arrest dat de bevoegde overheid in eerste administratieve aanleg uitspraak moet doen over de project-m.e.r.-screeningsnota ‘op het ogenblik van en als onderdeel van de beslissing over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag’. Dat oordeel is onwettig omdat noch uit artikel 15, § 1, OVB noch uit artikel 20 OVD volgt dat een project-m.e.r.-screeningsnota een wettelijk verplicht onderdeel van het aanvraagdossier is in die zin dat het ontbreken daarvan onoverkomelijk zou leiden tot de onontvankelijkheid of de weigering van de aanvraag. Het niet bijbrengen van bepaalde stukken wordt niet op straffe van onontvankelijkheid gesanctioneerd. Artikel 4.3.3, § 2, DABM heeft enkel betrekking op de situatie waarbij een project-m.e.r.-screeningsnota bij de aanvraag werd gevoegd. In het geval er geen project-m.e.r.-screeningsnota is bijgevoegd, geldt artikel 13 OVD. Die bepaling voorziet in de mogelijkheid om ook in de fase ten gronde een vastgestelde onregelmatigheid te herstellen. De deputatie besluit dat het motief van het bestreden arrest dat stelt dat de bevoegde overheid uitsluitend uitspraak kan doen over de project-m.e.r.-screeningsnota op het ogenblik van en als onderdeel van de beslissing over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag, onwettig is en de artikelen 13, 20, 57 en 63 OVD, artikel 4.3.3, § 2, DABM, artikel 2, § 6, project-MER-besluit en artikel 15, § 1, OVB, schendt.

Tot slot licht de deputatie toe dat het derde middelonderdeel betrekking heeft op het oordeel in het bestreden arrest dat het ontbreken van een project-m.e.r.-screeningsnota een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering betreft die aanleiding geeft tot een gebonden bevoegdheid in de zin van artikel 37, § 2, DBRC-decreet. Dit oordeel is onwettig omdat de vergunningverlenende overheid zowel in de fase van het onderzoek naar de ontvankelijkheid en de volledigheid als in de fase ten gronde nog steeds over een beoordelingsmarge beschikt alsook over de mogelijkheid om in voorkomend geval bepaalde onwettigheden te remediëren. In voorkomend geval kan toepassing worden gemaakt van de administratieve lus zoals voorzien in artikel 13 OVD. De deputatie besluit dat de RvVb zijn

substitutiebevoegdheid ten onrechte heeft toegepast, waardoor artikel 37, § 2, DBRC-decreet geschonden is.

Beoordeling

6. Het middel gaat terug op de indeplaatsstelling van het bestreden arrest, die steunt op volgende overwegingen.

7. Artikel 15 OVD bepaalt de overheden die in eerste administratieve aanleg bevoegd zijn voor de kennisneming van en de beslissing over de vergunningsaanvraag.

Artikel 52 OVD bepaalt de overheden die bevoegd zijn in laatste administratieve aanleg voor beroepen tegen beslissingen in eerste administratieve aanleg.

8. Het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek in eerste administratieve aanleg wordt als volgt geregeld in het OVD:

Artikel 19 OVD bepaalt dat “de bevoegde overheid, vermeld in artikel 15, [...] de vergunningsaanvraag [onderzoekt] op haar ontvankelijkheid en volledigheid” en dat bij onvolledigheid van de vergunningsaanvraag “de bevoegde overheid [kan] [...] vragen om de ontbrekende gegevens of documenten aan de aanvraag toe te voegen en de termijn bepalen waarbinnen dit moet gebeuren”.

Artikel 20, eerste lid OVD bepaalt:

“Als met toepassing van artikel 4.3.3, § van het DABM bij de vergunningsaanvraag een project-m.e.r.-screeningsnota is gevoegd, onderzoekt de bevoegde overheid, vermeld in artikel 15 [...] die nota en beslist of er over het project een milieueffectrapport moet worden opgesteld”.

Artikel 21 OVD bepaalt dat:

- het onderzoek, vermeld in artikel 19 en 20, aan de aanvrager wordt meegedeeld,
- de beslissing dat er voor het project een milieueffectrapport moet worden opgesteld van rechtswege de onvolledigheid van de vergunningsaanvraag en de stopzetting van de vergunningsprocedure tot gevolg heeft,
- tegen de beslissing dat er een milieueffectrapport moet worden opgesteld, de vergunningsaanvraag onvolledig en zonder voorwerp is en tegen de stopzetting van de procedure geen administratief beroep kan worden ingesteld.

9. Na het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek dat niet leidt tot onontvankelijkheids- en onvolledigheidsbeslissing of de stopzetting van rechtswege van de vergunningsprocedure, volgt het “onderzoek van het project” dat luidens artikel 23 OVD het organiseren van een openbaar onderzoek over de vergunningsaanvraag inhoudt dat, in voorkomend geval, de inhoud van een milieueffectrapport bij de vergunningsaanvraag, behandelt “tenzij dit rapport al goedgekeurd en nog actueel is”. Het “onderzoek van het project” houdt vervolgens de adviesinwinning in die wordt geregeld in de artikelen 24 tot 27 OVD. Wijziging aan de vergunningsaanvraag, na het openbaar onderzoek, wordt mogelijk gemaakt onder de voorwaarden gesteld in artikel 30 OVD.

10. Het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek in laatste administratieve aanleg heeft betrekking op het administratief beroep dat tegen de beslissing in eerste administratieve aanleg is ingesteld. Artikel 57 OVD bepaalt dat de bevoegde overheid, vermeld in artikel 52, “het beroep op zijn ontvankelijkheid en volledigheid” onderzoekt, dat in geval van ontbrekende stukken als vermeld in artikel 56, bij het beroep, zij kan verzoeken “de ontbrekende gegevens of documenten aan het beroep toe te voegen” en dat bij nalaten van de beroepsindiener “het beroep als onvolledig [wordt] beschouwd”. Het resultaat van het onderzoek, vermeld in artikel 57 OVD, wordt aan de beroepsindiener meegedeeld en de onvolledigheid of onontvankelijkheid van het beroep “heeft van rechtswege de stopzetting van de beroepsprocedure tot gevolg”, luidens artikel 58 OVD.

11. Het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van het beroep wordt gevolgd door het “onderzoek van het project”. Artikel 63 OVD bepaalt dat de bevoegde overheid, vermeld in artikel 52, de vergunningsaanvraag in haar totaliteit onderzoekt. In beroep kunnen wijzigingen aan de vergunningsaanvraag worden aangebracht onder de in artikel 64 OVD gestelde voorwaarden.

12. Artikel 13 OVD bepaalt:

“Als de bevoegde overheid, vermeld in artikel 15 of artikel 52, vaststelt dat een onregelmatigheid die kan leiden tot een vernietiging van de beslissing, is begaan, kan ze de onregelmatigheid herstellen.

De bevoegde overheid kan in voorkomend geval:

1° een nieuw openbaar onderzoek organiseren;

2° het advies van de omgevingsvergunningscommissie, vermeld in artikel 16, § 1, of de adviezen, vermeld in artikel 24, artikel 42 of artikel 59, alsnog, dan wel een tweede keer inwinnen.”.

13. Uit het voorgaande volgt dat:

– het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de vergunningsaanvraag toekomt aan de in eerste administratieve aanleg bevoegde overheid vermeld in artikel 15 OVD,

– bij het ontbreken van een project-m.e.r.-screening de in eerste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 15 OVD, deze in de fase van het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek kan opvragen bij de vergunningsaanvrager,

– in het kader van voormeld onderzoek de in eerste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 15 OVD, de project-m.e.r.-screeningsnota bij de vergunningsaanvraag onderzoekt en beslist of er over het project een milieueffectrapport moet worden opgesteld,

– dit onderzoek leidt tot de beslissing van de in eerste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 15 OVD, hetzij dat een milieueffectrapport moet worden opgesteld en de vergunningsaanvraag bijgevolg van rechtswege onvolledig en zonder voorwerp is waartegen geen administratief beroep kan

VII-41.118-9/11

worden ingesteld, hetzij dat geen milieueffectrapport moet worden opgesteld in welk geval de vergunningsaanvraag ontvankelijk en volledig kan worden verklaard en het onderzoek van het project door de in eerste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 15 kan aanvatten,

– de in eerste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 15 OVD, die tijdens het onderzoek van het project een onregelmatigheid in de voorgaande onderzoeksfase vaststelt, deze kan herstellen,

– de in laatste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 52 OVD, “het beroep op zijn ontvankelijkheid en volledigheid” onderzoekt, kan verzoeken “de ontbrekende gegevens of documenten aan het beroep toe te voegen”, dat bij nalaten van de beroepsindiener “het beroep als onvolledig [wordt] beschouwd” en “van rechtswege de stopzetting van de beroepsprocedure tot gevolg” heeft,

– de in laatste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 52 OVD, die tijdens het onderzoek van het project een onregelmatigheid in de onderzoeksfase voorafgaand aan haar onderzoek van het project of in dat laatste onderzoek zelf vaststelt, deze kan herstellen.

Het middel dat er in al zijn onderdelen van uitgaat dat de in laatste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 52, een onregelmatigheid in het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de in eerste administratieve aanleg bevoegde overheid, vermeld in artikel 15 OVD – meer bepaald de ontvankelijkheids- en volledigheidsbeslissing in eerste administratieve aanleg bij het ontbreken van een project-m.e.r.-screeningsnota bij de vergunningsaanvraag – kan herstellen, faalt derhalve naar recht.

14. Het enige middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partijen.

De tussenkommende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twintig januari tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Eric Brewaeys