

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 176.438 van 6 november 2007
in de zaak A. 80.942/X-8504.**

In zake : Adile CLEMMENS,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat E. BRAL,
 kantoor houdende te 9000 GENT,
 Henleykaai 3R

tegen :

de deputatie van de provincieraad van 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 Adile CLEMMENS op 30 oktober 1998 heeft ingediend om te nietigverklaring te vorderen van het besluit van 14 mei 1998 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij het beroep ingesteld door Marc MOENS tegen het besluit van 19 februari 1998 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent waarbij de voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het oprichten van een gebouw met toonzaal, appartementen en afzonderlijke garage op een perceel gelegen te Gent, Mariakerke, Brugsevaart, sectie A, nr. 463/t3, gedeeltelijk wordt ingewilligd;

Gezien de memorie van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd
F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 14 februari 2003 die de neerlegging
ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien
de laatste memorie met verzoek tot voortzetting van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 7 maart 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 maart 2007;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. BRAL, die verschijnt voor de verzoekende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

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

1. Rechtspleging

Overwegende dat het toenmalige artikel 84, eerste lid van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bepaalde dat alle processtukken aan de Raad van State moeten worden toegezonden bij ter post aangetekende brief; dat een niet ter post aangetekend verzonden processtuk op onontvankelijke wijze is ingediend; dat het daardoor immers geen vaste datum heeft verkregen, zodat niet kan worden uitgemaakt of het tijdig werd ingediend; dat de verwerende partij haar memorie van antwoord niet aangetekend heeft verzonden; dat die memorie bijgevolg niet ontvankelijk is; dat met toepassing van artikel 21, vijfde lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de memorie van antwoord ambtshalve uit de debatten moet worden geweerd;

2. Feiten

Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat:

2.1. Op 20 februari 1997 vraagt Marc MOENS aan het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent de (regularisatie)vergunning voor het oprichten van een gebouw met toonzaal, appartementen en afzonderlijke garage te Gent, Mariakerke, Brugsevaart 20, kadastraal bekend sectie A, nr. 463/t3.

Op 19 februari 1998 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent de gevraagde regularisatievergunning.

2.2. Op 18 maart 1998 stelt Marc Moens bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen beroep in tegen bepaalde voorwaarden, opgelegd door voormeld besluit van 19 februari 1998.

Op 14 mei 1998 willigt de bestendige deputatie voornoemd beroep gedeeltelijk in en verleent de bouwvergunning volgens ingediend plan, “mits aanleg van een groenscherm over de volledige lengte van de achterperceelsgrens i.p.v. de rieten matten en rond de volledige inrichting”.

2.3. Op 30 juli 1998 schrijft de verzoeker aan de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen onder meer wat volgt:

“PRIMO: Inzake de toekenning van de bijkomende vergunning tot het opslaan van 9 autowrakken ben ik gehoord geweest door de milieuc commissie van de bestendige deputatie. Mijn grieven heb ik maar gedeeltelijk kunnen naar voor brengen want de tijd was zeer beperkt. Voor MOENS aldaar eveneens aanwezig hadden zij wel de nodige tijd. De wetgeving ter zake is klaar en duidelijk voor het stapelen van wrakken moeten deze geplaatst worden op een verharde strook die ondoordringbaar is met een afvloeiingsput. MOENS voldoet hoegenaamd niet aan deze voorwaarden en toch hij krijgt een bijkomende vergunning? Hij plaatst zijn wrakken tussen zijn occasiewagens en de olie die eruit loopt dringt gewoonweg in de grond. Een garagehouder te WONDELGEM die wel aan de voorwaarden voldoet wordt dit geweigerd. Van deze feiten heb ik melding gemaakt naar de Raad van State toe. Het gelijkheidsbeginsel stel ik in vraag. Maar MOENS heeft weeral zijn mannetje zitten die hem steunt. Maar ja de ene mag meer dan de andere.

(SECUNDO): Om toch tot een aanvaardbare oplossing te komen en de leefbaarheid voor ons, die tenslotte zijn geburen zijn, waren wij het eens met de voorwaarden in het pt 2 uitgebracht door het college van burgemeester en schepenen in de zitting van 19 februari 1998. Voorwaarden die voor beide partijen haalbaar zijn en die toelaten uit de impasse te treden. Opnieuw volgens wij gehoord hebben is MOENS in beroep gegaan bij de bestendige deputatie Oost-Vlaanderen. Opnieuw zou hij gelijk gekregen hebben en zijn alle voorwaarden geschrapt. Als derden zijn wij daarvan niet in kennis gesteld. Bijgevolg moest dit waar zijn kom ik tot het besluit dat er zaken gebeuren die absoluut oncorrect zijn.

Het is nooit onze bedoeling geweest het bedrijf MOENS te sluiten maar hij staat niet boven de wet en hij moet deze laatste zoals elke burger respecteren.

BESLUIT: Ik vraag U dit dossier grondig na te kijken inzake de wettelijkheid en eventueel over te gaan tot vernietiging van het besluit inzake het beroep MOENS.

Tegen bepaalde ambtenaren moet er worden opgetreden en wij wensen NIET verder het slachtoffer te blijven van het winstbejag van MOENS. Indien U wettelijk niet kunt tussenkomen vragen wij als derden van het besluit van het beroep MOENS officieel in kennis te worden gesteld. Dit als derden om het

genomen besluit van de bestendige deputatie te kunnen aanvechten bij de Raad van State”.

In zijn antwoord van 3 september 1998, met als bijlage het bestreden besluit van 14 mei 1998 van de bestendige deputatie, stelt de gouverneur onder meer wat volgt:

“In tegenstelling tot wat u schrijft, werden in het besluit van de bestendige deputatie dus wel degelijk een aantal belangrijke voorwaarden geformuleerd (kopie besluit bestendige deputatie als bijlage).

Aangezien voor derden m.b.t. bouwvergunningen geen beroepsmogelijkheid bestaat, kan u de vergunning van de bestendige deputatie enkel betwisten voor de Raad van State, waarbij u zoals u in het verleden reeds heeft gedaan, een verzoek tot nietigverklaring kan instellen. Een eventueel verzoekschrift dient u te richten aan voornoemde instantie, Aarlenstraat 94-102, 1040 Brussel.

Wat de eventuele problemen in verband met de uitbating van de autoherstelplaats betreft, dient u zich te wenden tot de administratie Milieu, Natuur en Landinrichting (AMINAL), Bestuur Milieu-inspectie, Apostelhuizen 26K, 9000 Gent, tel. (09) 223 47 43. Het is AMINAL die de controle uitoefent op de naleving van de milieuwetgeving”;

3. Ontvankelijkheid ratione temporis

3.1. Overwegende dat ambtshalve dient te worden onderzocht of het beroep tijdig werd ingediend;

3.2. Overwegende dat in het auditorsverslag wordt aangevoerd dat het beroep laattijdig is; dat in dit verslag onder meer het volgende wordt gesteld:

“De Raad van State heeft reeds meermaals gewezen dat bouwvergunningen noch bekendgemaakt, noch aan derden dienen betekend te worden, zodat, ingevolge artikel 4 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State, de beroepstermijn van zestig dagen ingaat met de dag waarop verzoeker er kennis van heeft gehad of geacht moet worden er kennis van te hebben gehad; dat het evenwel niet in de macht van een potentiële verzoeker mag liggen, wanneer hij in de mogelijkheid is kennis te nemen van de bestuurshandeling die hij eventueel met een annulatieberoep wenst te bestrijden, die kennisneming voor onbepaalde tijd uit te stellen en daardoor de aanvangsdatum van de termijn van beroep willekeurig te verschuiven, zodat de rechtsgeldigheid en het voortbestaan van de bedoelde bestuurshandeling buiten weten zowel van de overheid van wie zij uitgaat als van alle andere belanghebbenden in het ongewisse wordt gehouden, met alle nadelige gevolgen vandien; dat het beginsel volgens hetwelk voorkomen moet worden dat de gelding van administratieve beslissingen te lang onzeker blijft, en dat aan voormeld artikel 4 van de procedureregeling ten grondslag ligt, eensdeels, en de noodzaak van een evenwichtige bescherming van de belangen én van de bouwheer én van de omwonenden en andere belanghebbende personen, anderdeels, meebrengen dat degene die meent te worden benadeeld door een bouwvergunning en die het bestaan van die vergunning moet vermoeden, de

verplichting heeft om binnen een redelijke termijn gebruik te maken van de mogelijkheid die hem door artikel 2 van het koninklijk besluit van 22 oktober 1971 tot uitvoering van artikel 63 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, gewijzigd bij de wetten van 22 april 1970 en 22 december 1970, geboden wordt om ten gemeentehuize kennis te nemen van de inhoud van de afgegeven bouwvergunning; dat eens die redelijke termijn verstreken, de termijn van 60 dagen om annulatieberoep in te dienen, een aanvang neemt.

Uit verzoekers schrijven van 30 juli 1998, gericht aan de gouverneur, blijkt dat verzoeker helemaal niet opgezet is met de activiteiten welke Marc Moens uitoefent op zijn eigendom, reden waarom hij die activiteiten met argusogen, op de voet, volgt, zowel wat betreft de afhandeling van milieu- en bouwvergunningen (verzoeker blijkt dan ook in het bezit te zijn van een aantal van die vergunningen) welke die persoon aanvraagt als van de uitvoering en naleving (daaromtrent blijkt verzoeker, op 20 februari 1998, bij de onderzoeksrechter zelfs een klacht met burgerlijke partijstelling te hebben ingediend) ervan.

Uit voornoemd schrijven blijkt tevens, net zoals trouwens uit verzoekers annulatieberoep, dat verzoekers ongenoegen, in wezen, gericht blijkt te zijn tegen de (hinderlijke) activiteiten (autoherstelwerkplaats) welke Marc Moens ontplooit op zijn eigendom (aan te stippen is dat het annulatieberoep tegen de milieuvergunning, waarvan sprake in meergenoemd schrijven van 30 juli 1998, werd verworpen bij arrest nr. 114.564, van 16 Januari 2003 (zaak A/A. 71.968/VII-14.912) en dat daarin een middel werd aangevoerd, gelijkaardig aan het, in deze zaak, eerst aangevoerd middel) en dat hij, zij het enigszins node, zich kon neerleg(g)en bij de door het college van burgemeester en schepenen, op 19 februari 1998, afgeleverde bouwvergunning, gelet op de daaraan verbonden voorwaarden.

Uit meergenoemd schrijven van 30 juli 1998 blijkt daarenboven dat verzoeker niet alleen in het bezit is van de vergunning van 19 februari 1998, doch ook dat hij kennis heeft van beroep van Marc Moens tegen de daarbij horende voorwaarden én van het feit dat de bestendige deputatie over dit beroep, met gunstig gevolg voor de beroeper, uitspraak heeft gedaan.

Aan te stippen is dat verzoeker voornoemde brief begint als volgt:

‘Zoals mondeling afgesproken tijdens de receptie na het TE DEUM op 21 juli Laatsleden maak ik U het dossier over met betrekking tot de Heer MOENS Marc.’

Uit dit alles blijkt derhalve dat verzoeker, minstens reeds op 21 juli 1998, wist dat de bestendige deputatie uitspraak had gedaan of zou hebben gedaan over het bij haar door Marc Moens ingesteld beroep tegen de collegebeslissing van 27 februari 1998.

Die kennis blijkt verzoeker er evenwel niet toe te hebben aangezet om, binnen een redelijke termijn (15 dagen), gebruik te maken van de mogelijkheid die hem krachtens artikel 2 van het koninklijk besluit van 22 oktober 1971 tot uitvoering van artikel 63 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw wordt geboden om ten gemeentehuize inzage te nemen van de afgegeven bouwvergunning.

Verzoeker heeft integendeel nog eens 10 dagen gewacht alvorens, op 30 juli 1998, zijn beklag te maken bij de gouverneur en deze, in fine van zijn brief, te verzoeken om ‘als derde van het besluit van het beroep MOENS officieel in kennis te worden gesteld. Dit als derden om het genomen besluit van de bestendige deputatie te kunnen aanvechten bij de Raad van State’.

Verzoeker meent dan ook, volkomen ten onrechte, dat slechts die zgn. ‘officiële kennisgeving’ van 3 september 1998 als uitgangspunt voor de beroepstermijn kan en dient te worden genomen.

Voor zoveel als nodig kan opgemerkt worden dat, waar verzoeker in zijn brief van 30 juli 1998, de gouverneur verzoekt het ‘dossier grondig na te kijken inzake de wettelijkheid en eventueel over te gaan tot vernietiging van het besluit inzake het beroep MOENS’, dit verzoek niet dienstig, kan worden ingeroepen om de beroepstermijn te stuiten.

Immers de gouverneur heeft, ten deze, niet de hoedanigheid van een toeziende overheid. Van een zgn. willig beroep kan er evenmin sprake zijn vermits het voornoemd beroep niet gericht is aan de auteur die de beslissing heeft genomen, m.n. de bestendige deputatie, en meergenoemd beroep bovendien niet werd ingesteld binnen de zestig dagen na het nemen van de beslissing waartegen een zgn. willig beroep werd ingesteld.

Uit het een en ander volgt dat het beroep laattijdig werd ingesteld”;

3.3. Overwegende dat de verzoeker hierop in zijn laatste memorie repliceert :

“De verzoekende partij is het geenszins eens met het advies van de heer eerste auditeur, die tot de bevinding komt dat het beroep onontvankelijk zou zijn omdat het buiten de termijn van 60 dagen zou zijn ingediend.

Dat evenwel duidelijk moge zijn dat wel degelijk als aanvangsdatum 3 september, zijnde de datum waarop hij officieel en voor het eerst kennis kreeg van het besluit van de Bestendige Deputatie met de hieraan gekoppelde motivering en voorwaarden.

Dat deze redenering dient gevolgd ook blijkt uit de inhoud van voormeld schrijven van de Gouverneur zelf, alwaar expliciet verwezen wordt naar de mogelijkheid om alsnog beroep bij de Raad van State in te dienen (zie voorlaatste alinea: ‘kan U de vergunning van de Bestendige Deputatie enkel betwisten voor de Raad van State... waarbij U een verzoek dient te richten aan voornoemde instantie...’).

Uit dit schrijven van de Gouverneur blijkt enerzijds weliswaar dat verzoeker geenszins opgetogen was met de activiteiten die zijn buurman, de heer Moens, uitoefende, doch anderzijds blijkt hieruit eveneens dat hij geenszins kennis had van hetgeen exact beslist werd door de Bestendige Deputatie.

Dat het uiteraard voor zich spreekt dat verzoeker slechts in de mogelijkheid verkeert een procedure voor Uw Raad aan te spannen in zoverre hij kennis heeft van de (integrale) beslissing en de motieven die door de betrokken overheid worden aangehaald ter verantwoording van hun eindoordeel.

Dat uit het schrijven van de Gouverneur ontegensprekelijk blijkt dat verzoeker totdantoe geen kennis had van de motivering / belangrijke voorwaarden, die aan de heer Moens werden opgelegd (... In tegenstelling tot wat u schrijft...).

Dat bovendien moeilijk aan verzoeker enige laattijdigheid kan worden verweten, nu de overheid uiteindelijk zelf meer dan een maand heeft gewacht om verzoeker te antwoorden en in kennis te brengen van de getroffen beslissing (schrijven verzoeker dd. 30 juli - schrijven Gouverneur dd. 3 september).

Dat evenwel door verzoeker erop te wijzen dat hij tegen voornoemd besluit alsnog een procedure kan aanhangig maken bij Uw Raad dit euvel werd weggewerkt en de aanvangsdatum ter berekening van de termijn derhalve definitief werd bepaald op 3 september 1998.

Dat tot slot ook duren de procedure de Bestendige Deputatie de ontvankelijkheid van het verzoek tot annulatie nooit heeft betwist”;

3.4. Overwegende dat de Raad van State het hierboven uiteengezette standpunt van het Auditoraat bijtreedt; dat het verweer in de laatste memorie niet tegensprekt dat de verzoeker minstens op 21 juli 1998 wist dat de verwerende partij had beschikt over het beroep van de aanvrager van de bestreden regularisatievergunning; dat de verzoeker ten laatste vanaf die datum over een redelijke termijn van vijftien dagen beschikte om het toentertijd ter beschikking staande inzagerecht uit te oefenen teneinde kennis te nemen van de precieze inhoud van de bestreden beslissing; dat hij bijgevolg zijn beroep had moeten instellen ten laatste op 5 oktober 1998; dat zijn vordering laattijdig is ingesteld; dat het beroep onontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zes november 2007, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH. R. STEVENS, kamervoorzitter,
 J. BOVIN, staatsraad,

de H. E. BREWAEYS, staatsraad,
door de voorzitter van de Raad van State aangewezen ter vervanging van de
heer D. MOONS, staatsraad, verhinderd wegens ziekte na de debatten te hebben
bijgewoond en na te hebben deelgenomen aan het beraad;

Mevr. G. SCHEVENEELS, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

R. STEVENS.