RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 180.460 van 4 maart 2008
in de zaak A. 143.935/X- 11.639.

In zake : Francis BLONDEAU,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. JONGBLOET,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Jan Jacobsplein 5

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Francis BLONDEAU op 14 november 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 16 september 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie houdende, enerzijds, de intrekking van het besluit van 2 april 1996 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening waarbij het beroep van de gemachtigde ambtenaar wordt ingewilligd tegen het besluit van 29 september 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant waarbij aan de verzoeker de bouwvergunning (regularisatie) wordt verleend voor de oprichting van een houten constructie als schuilplaats voor jagers aan de Grotendries te Lubbeek, kadastraal bekend sectie G, nr. 239/l en, anderzijds, de inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar en de nietigverklaring van voormeld besluit van 29 september 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de beschikking van 12 mei 2004 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 van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 11 september 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 oktober 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. JONGBLOET, die verschijnt voor de verzoeker, en van advocaat P. AERTS, die verschijnt voor de verwerende partij;

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. <u>De feiten</u>

1.1. De verzoeker is eigenaar van een aantal percelen te Lubbeek, Grotendries, kadastraal bekend sectie G, nrs. 254/c, 251/a, 239/l, 254/d, 235/c en 238/f.

1.2. De politie van Lubbeek stelt op 24 augustus 1990 een proces-verbaal op wegens het uitvoeren van werken op een perceel te Lubbeek, Grotendries, kadastraal bekend sectie G, nr. 239/l zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning en in strijd met het gewestplan.

1.3. Het betrokken perceel is overeenkomstig het gewestplan Aarschot-Diest, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 november 1978, in natuurgebied gelegen.

1.4. De verzoeker dient op 22 november 1990 voor de betrokken constructie een regularisatieaanvraag in bij het gemeentebestuur van Lubbeek "voor het oprichten van een jachthok", zijnde een houten constructie van 8,50 m op 7 m met in de voorgevel een deur en een raam, in de zijgevel links een deur en een raam, in de zijgevel rechts drie ramen en in de achtergevel twee ramen, afgewerkt met een zadeldak, uitgevoerd in houten schaliën. De constructie bevat geen binnenindeling.

1.5. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lubbeek heeft, na ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar op 10 april 1991, de gevraagde stedenbouwkundige vergunning geweigerd. De bestendige deputatie van de provincieraad van Brabant heeft het door de verzoeker ingestelde beroep bij besluit van 29 september 1994 ingewilligd, en heeft de gevraagde vergunning verleend.

1.6. Het beroep van de gemachtigde ambtenaar bij de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening tegen voormeld besluit van de bestendige deputatie wordt bij besluit van 2 april 1996 ingewilligd, en het besluit van de bestendige deputatie wordt vernietigd.

De verzoeker heeft tegen dit besluit een beroep tot nietigverklaring ingesteld (zaak A. 69.498/X- 6.677).

1.7. Bij het thans bestreden besluit van 16 september 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie wordt enerzijds, het hiervoor vermelde besluit van 2 april 1996 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening ingetrokken en anderzijds, het beroep van de gemachtigde ambtenaar op basis van een nieuw onderzoek opnieuw ingewilligd.

2. Ten gronde

2.1. Standpunt van de partijen

2.1.1. De verzoeker voert in zijn derde middel de schending aan van artikel 55, § 2, eerste lid van de wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw (hierna: de Stedenbouwwet), "zoals vervangen door artikel 53, §2, eerste lid van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996", en van de vereiste tegensprekelijkheid als algemeen beginsel van behoorlijk

bestuur, doordat het beroep van de gemachtigde ambtenaar bij de bevoegde minister blijkens de hoofding “bijlagen” van de brief vergezeld ging van een “dossier” en doordat bij de ter post aangetekende brief van dezelfde datum waarbij kopie van dit schrijven aan de verzoeker werd overgemaakt slechts een afschrift van het beroep was gevoegd en geen “dossier”. Terwijl voormelde bepaling voor de gemachtigde ambtenaar de verplichting inhoudt om, wanneer hij het beroep dat hij instelt tegen een verkregen vergunning notificeert aan de aanvrager, deze notificatie vergezeld te doen gaan, niet alleen van een afschrift van het beroep, maar tevens van alle bijlagen. Door dit gebrek aan notificatie van het bij het beroep gevoegde “dossier”, minstens van de inventaris van dit dossier, stelt de verzoeker niet op gelijke voet te zijn gesteld bij de behandeling van het beroep, en is de vereiste van een tegensprekelijke behandeling niet nageleefd, waardoor het beroep van de gemachtigde ambtenaar als niet-ontvankelijk moet worden beschouwd.

2.1.2. De verwerende partij repliceert in haar memorie van antwoord wat volgt :

> “2. Overeenkomstig art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet dient het beroep van de Gemachtigde Ambtenaar (of van het College van Burgemeester en Schepenen) tezelfdertijd aan de aanvrager ter kennis gebracht te worden.
>
> ‘Het College van Burgemeester en Schepenen alsook de Gemachtigde Ambtenaar kunnen bij de Koning in beroep komen binnen 30 dagen na de ontvangst van de beslissing van de Bestendige Deputatie tot verlening van de vergunning. Dit beroep, evenals de termijn voor instelling van het beroep, schorst de vergunning. Het wordt tezelfdertijd ter kennis van de aanvrager en van de Minister gebracht. Komt de Gemachtigde Ambtenaar in beroep, dan geeft deze daarvan bovendien kennis aan het College’ (art. 53 § 2, 1 ste lid van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996).
>
> Met aangetekend schrijven van 17 november 1994 werd door de Gemachtigde Ambtenaar beroep ingesteld tegen het besluit van 29 september 1994 van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Brabant.
>
> Kopie van het beroepsschrift werd met de aangetekende zending van dezelfde datum aan verzoekende partij ter kennis gebracht.
>
> Hierover bestaat geen enkele betwisting.
>
> Aan de bepalingen van art. 53 §2 van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996 werd derhalve voldaan.
>
> 3. Het administratief dossier werd samen met het beroepschrift van de Gemachtigde Ambtenaar aan de Vlaamse Regering overgemaakt onder een zelfde omslag.
>
> Deze stukken slaan enkel op de administratieve stukken van het dossier, zijnde het besluit van de Bestendige Deputatie, het beroepsschrift van de aanvrager zelf, de weigeringsbeslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Lubbeek, het advies van de Gemachtigde Ambtenaar en het bouwaanvraagdossier van de aanvrager zelf
>
> Noch art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet noch enige andere wetsbepaling voorzien in de verplichting om ook dergelijke bijlagen tezelfdertijd ter kennis

te brengen van de aanvrager, zoals dit nadrukkelijk wordt voorzien voor het beroepschrift zelf

De vereisten van een gelijke behandeling van de partijen vertaalt zich derhalve niet in de verplichting dat de aanvrager een afschrift van het volledig dossier met alle administratieve stukken die de aanvraag betreffen - die trouwens door de aanvrager zelf grotendeels werden ingediend en alleszins ingevolgde de procedure voor de Bestendige Deputatie aan de aanvrager bekend zijn - en die worden bezorgd aan de instantie die het hoger beroep zal behandelen, moet ontvangen (zie o.m. omzendbrief R.O. 96/2 van 11 maart 1996 betreffende het instellen van hoger beroep tegen de beslissing van de Bestendige Deputatie door het College van Burgemeester en Schepenen of de Gemachtigde Ambtenaar).

Het voorleggen van de stukken van het administratief dossier staat los van het indienen van een beroep of een beroepschrift door de Gemachtigde Ambtenaar of door het College van Burgemeester en Schepenen bij de Vlaamse Minister bevoegd voor Ruimtelijke Ordening.

In principe kunnen de stukken steeds met een afzonderlijke zending overgemaakt worden aan de beroepsinstantie.

Ingeval van een afzonderlijke zending van de dossierstukken door de Gemachtigde Ambtenaar - zoals in het geval van een beroep uitgaande van de aanvrager of van het College van Burgemeester en Schepenen - bestaat er geen wettelijke verplichting om een kopie van deze stukken te zenden aan de aanvrager.

Er is geen enkele wettelijke grondslag noch verantwoording om tot de mededeling in kopie te verplichten indien deze stukken van het dossier samen met het beroepschrift worden overgemaakt en niet te verplichten wanneer ze met een afzonderlijke post aan de beroepsinstantie worden overgemaakt.

Voor een dergelijk onderscheid bestaat helemaal geen objectief criterium, minstens blijkt dit niet uit de relevant en van toepassing zijnde wettekst.

Het onderscheid ligt immers niet of het beroep uitgaat van de gemachtigde ambtenaar of van de (aanvrager) of van het College van Burgemeester en Schepenen.

Daarentegen wordt blijkbaar wel een, niet eens in de wet voorzien of op de wet gesteund, onderscheid gemaakt ingeval de stukken van het administratief dossier samen met het beroepschrift dan wel met een afzonderlijke zending aan de Vlaamse Regering worden overgemaakt

Indien de overmaking van het administratief dossier met een afzonderlijke zending geschiedt, dan moeten de stukken van het administratief dossier NIET aan de aanvrager ter kennis gebracht worden.

Indien het administratief dossier gevoegd wordt bij het beroepschrift zelf, dan zou dit volgens het door verzoekende partij verdedigde standpunt wel het geval zijn.

De Gemachtigde Ambtenaar is eveneens gehouden de stukken van het administratief dossier aan de Vlaamse Regering over te maken indien het beroep uitgaat van de aanvrager of van het College van Burgemeester en Schepenen. In zulk geval moeten de stukken van het administratief dossier NIET aan de aanvrager ter kennis gebracht worden.

Een dergelijk onderscheid is niet te lezen in art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996.

Verwerende partij vraagt dan ook, inzoverre de gegrondheid van dit middel zou worden aangehouden, een prejudiciële vraag te stellen aan het Arbitragehof

‘Schendt art. 53 § 2 van het Decreet betreffende de Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, de artt. 10 en 11 van de Gecoördineerde Grondwet, doordat een afschrift van alle bijlagen (administratief dossier) samen met het beroepschrift van de Gemachtigde Ambtenaar aan de aanvrager moet worden overgemaakt gelijk aan de Minister, terwijl de aanvrager geen recht heeft op een dergelijk afschrift en de Gemachtigde Ambtenaar niet gehouden

is een afschrift van de (zelfde) stukken van het administratief dossier aan de aanvrager over te maken ingeval het beroep uitgaat van de aanvrager of zelfs van het College van Burgemeester en Schepenen'.

4. Zelfs indien deze prejudiciële vraag negatief zou moeten worden beantwoord, dan dient alleszins enige nuance in de verplichting tot mededeling van de bijlagen gebracht te worden.

Het is ook voor de verwerende partij evident dat de bijlagen, die betrekking hebben op argumenten van het beroepschrift en/of die dateren van nà de beslissing van de Bestendige Deputatie waartegen het beroep is gericht, in kopie aan de aanvrager dienen te worden medegedeeld.

Indien daarentegen de bijlagen enkel betrekking hebben op het bestaande administratief dossier (t.e.m. de beslissing van de Bestendige Deputatie) zonder nieuwe stukken, dan dienen deze niet in kopie aan de aanvrager te worden medegedeeld.

Deze stukken van het administratief dossier zouden eveneens per afzonderlijke post kunnen worden overgemaakt aan de Vlaamse Regering, hetgeen zou inhouden dat de gelijktijdige kennisgeving in kopie aan de aanvrager in zulk geval helemaal niet is voorzien noch verplicht is.

Deze verplichting van gelijktijdige kennisgeving is evenmin voorzien bij de overmaking van het administratief dossier door de Gemachtigde Ambtenaar indien het beroep uitgaat van de aanvrager, zelfs niet indien het beroep uitgaat van het College van Burgemeester en Schepenen.

Verwerende partij vraagt dan ook, in zoverre de gegrondheid van dit middel zou worden aangehouden, een (tweede) prejudiciële vraag te stellen aan het Arbitragehof :

'Schendt art. 53 § 2 van het Decreet betreffende de Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, de artt. 10 en 11 van de Gecoördineerde Grondwet, doordat de aanvrager, inzoverre dit uit de bepalingen van art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet zou volgen, bij beroep van de Gemachtigde Ambtenaar recht zou hebben op een gelijktijdige mededeling van alle bijlagen, zonder onderscheid tussen de stukken die betrekking hebben op toelichtingen of motieven van het beroepschrift en derhalve dagtekenend van na de beslissing van de Bestendige Deputatie, waarin argumenten tegen deze beslissing worden verwoord of er uit zijn af te leiden, én de stukken van het administratief dossier, die duidelijk en uitsluitend voorafgaand aan de beslissing van de Deputatie en derhalve aan de aanvrager bekend zijn, terwijl de aanvrager geen kennisgeving ontvangt van dezelfde stukken of adviezen, zelfs niet daterend van na de beslissing van de Bestendige Deputatie, indien het beroep uitgaat van het College van Burgemeester en Schepenen of van de aanvrager zelf'

In afwachting van een uitspraak over deze prejudiciële vraag dienen de debatten derhalve te worden heropend.

5. Bij decreet van 21 november 2003 (B.S. 29 januari 2004) werd het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de Ruimtelijke Ordening en het decreet betreffende de Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 gewijzigd.

Ook in art. 53 van het Coördinatiedecreet, zoals gewijzigd bij decreet van 26 april 2000, werden wijzigingen aangebracht.

'In art. 53 van hetzelfde decreet, gewijzigd bij decreet van 26 april 2000, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1/ In § 1, tweede lid worden tussen de woorden 'Voor de Bestendige Deputatie' en het woord 'gehoord', de woorden 'of diens gemachtigde' ingevoegd;

2/ Tussen het eerste en tweede lid van § 2 worden de volgende leden ingevoegd: -de kennisgeving aan de aanvrager bevat minstens :

op straffe van nietigheid een afschrift van het beroepschrift, waaruit blijkt op welke datum het beroep werd ingesteld en welke de redenen waarop het

beroep is gegrond, met eventuele bijlagen, opgesteld ter ondersteuning van dit beroep en die er integrerend deel van uitmaken.

3/ Een inventaris van de overige stukken die aan de Vlaamse Regering en niet aan de aanvrager wordt toegezonden ;

4/ Welke instantie het beroep bij de Vlaamse Regering voorbereidend onderzoekt, dat hij op het adres van deze instantie kan vragen om gehoord te worden bij de Vlaamse Regering of haar gemachtigde, om het dossier in te kijken en om er afschriften uit te bekomen. Indien de aanvrager, de Vlaamse Regering of de instantie die het beroep bij de Vlaamse Regering voorbereidend onderzoekt, vaststelt dat aan de verplichting van het eerste lid, 2/ en 3/, niet is voldaan, kan hieraan alsnog worden verholpen.

Onverminderd de definitieve rechtelijke beslissingen waarin schending van vormvoorschriften werd vastgesteld, is het voorgaand lid eveneens van toepassing op beroepen, ingesteld voor het van kracht worden van deze bepaling, en tevens op de beroepen waarover opnieuw zal worden beslist na een vernietigingsarrest van de Raad van State - (art. 67 van het decreet van 21 november 2003).

Verzoekende partij heeft dan ook geen enkel belang meer bij het inroepen van de schending van art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet.

6. Het derde middel is dan ook volkomen ongegrond.".

2.1.3. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord wat volgt:

"Tegenpartij stelt dat het voorleggen van de stukken losstaat van het indienen van het beroepschrift door de Gemachtigde Ambtenaar bij de bevoegde Vlaamse Minister. Het is niet omdat de stukken met dezelfde post aan de Vlaamse Minister werden overgemaakt, zo stelt tegenpartij, dat hierdoor de verplichting zou ontstaan om tevens een kopie mee te delen aan de aanvrager.

Zodoende houdt het Vlaamse Gewest voor dat enkel van het beroepschrift een kopie dient te worden verzonden aan de aanvrager.

Tegenpartij is er dan ook van overtuigd dat door een kopie van het beroepschrift te sturen aan beroepster werd voldaan aan de bepalingen van artikel 53 §2.

Bovendien zou beroeper geen belang meer hebben bij het inroepen van de schending van artikel 53 §2 van het Coördinatiedecreet, gelet op artikel 67 van het decreet van 21 november 2003, zoals gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 29 januari 2004, dat stelt dat de gemachtigde ambtenaar thans nog slechts op straffe van nietigheid een afschrift van het beroepschrift zelf dient over te maken en 'eventuele bijlagen, opgesteld ter ondersteuning van het dit beroep'.

Nu deze bepaling ook van toepassing is op beroepen die zijn ingesteld vóór de inwerkingtreding van het decreet van 21 november 2003, houdt tegenpartij voor dat beroeper geen belang meer heeft bij het middel.

Daarbij verliest tegenpartij klaarblijkelijk uit het oog dat voormeld artikel tevens bepaalt dat het beroepschrift tevens dient vergezeld te gaan van een 'inventaris van de overige stukken die aan de Vlaamse regering en niet aan de aanvrager worden toegezonden'.

In casu maakt het schrijven dd. 17 november 1994 van de gemachtigde ambtenaar slechts melding van 'bijlagen: dossier'.

Er is nergens enige inventaris van dit 'dossier' te bespeuren.

Het beroep van de gemachtigde ambtenaar maakt dan ook nog steeds een schending uit van artikel 53 §2 van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996, ook ná de wijzigingen van het decreet van 21 november 2003.

Beroeper behoudt zodoende zijn belang bij het middel.

Bovendien kan men zich terecht vragen stellen bij de wettigheid van de retroactieve werking van artikel 67 van het decreet van 21 november 2003.

Deze bepaling heeft immers een vrijwel onbeperkte retroactieve werking in de tijd. M.n. zou bv. in onderhavig dossier deze bepaling toepasselijk zijn op een beroep van de gemachtigde ambtenaar ingesteld op 17 november 1994, d.w.z. negen jaar vóór de inwerkingtreding van deze nieuwe bepaling!

Het spreekt voor zich dat een dergelijke verregaande retroactieve werking in de tijd volledig indruist tegen de niet-retroactiviteit van de wet als algemeen rechtsbeginsel.

Vermits het verbod van retroactiviteit van de wetgeving niet is opgenomen in de gecoördineerde Grondwet, doch slechts deel uitmaakt van het Burgerlijk Wetboek (artikel 2) wordt door wetgever en de overheid vaak verdedigd dat van dit verbod mag en kan worden afgeweken.

Het verbod op de retroactiviteit van de wetgeving is echter niet alleen louter opgenomen in het Burgerlijk Wetboek, het geldt tevens als algemeen rechtsbeginsel in ons rechtssysteem:

(...)

Ongeacht het bestaan van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek, lijken rechtsleer en rechtspraak te aanvaarden dat het parlement, ondanks de zwaarwichtige inhoud ervan, van dit artikel kunnen afwijken en een retroactieve wet kunnen goedkeuren. Algemeen lijkt dus aanvaard dat een retroactieve wet niet enkel en alleen onwettig en onwerkzaam is omwille van zijn retroactief karakter.

Zulks betekent echter geenszins dat de rechtelijke macht niet over controle zou beschikken om door het parlement goedgekeurde retroactieve wetten op hun wettigheid, en meer bepaald op hun conformiteit met de algemene rechtsbeginselen te toetsen:

(...)

Het behoort inderdaad tot de taak van de rechter na te gaan welk het effect is van de goedkeuring van een retroactieve wet, en meer bepaald na te gaan of de goedkeuring van deze retroactieve wet de algemene rechtsbeginselen niet heeft geschonden.

Het spreekt voor zich dat in onderhavig geval het algemeen rechtsbeginsel van de non-retroactiviteit van de wet grof met de voeten werd getreden.

Het behoort dan ook alleszins dat de Raad van State met toepassing van artikel 159 van de gecoördineerde Grondwet deze onwettige bepaling uit het decreet van 21 november 2003 buiten toepassing laat.

Wat de grond van de zaak betreft, is het zo dat het beroep dat de gemachtigde ambtenaar bij aangetekend schrijven van 17 november 1994 instelde, volgens de tekst ervan een ‘dossier’ bevatte. Beroeper ontving een kopie van dit beroepschrift, doch niet van het ‘dossier’, noch van de inventaris ervan.

De rechtspraak van de Raad van State heeft reeds meermaals bevestigd dat artikel 53 §2 van het Coördinatiedecreet voorschrijft dat het beroep tezelfdertijd aan de aanvrager en aan de minister ter kennis moet worden gebracht en dat hiermee wordt bedoeld: ‘de integrale tekst van het aangetekend schrijven met al zijn bijlagen’ (...)

Doordat beroeper enkel een kopie van het beroepschrift doch niet van de inventaris, noch van de stukken zelf ontving, was het onmogelijk voor hem te weten welke stukken de gemachtigde ambtenaar aan de minister had overgemaakt. Beroeper kon dus niet weten dat het enkel administratieve stukken betrof, noodzakelijk voor de behandeling ten gronde.

Bijgevolg ontbrak niet enkel de behandeling van partijen op gelijke voet, doch ook de behandeling van de aanvraag op tegenspraak werd met de voeten getreden, zodat aan beroeper het recht werd ontnomen op een eerlijk verhoor.

Anders gezegd, het verhoor is bedoeld als een middel om in de twee trappen van beroep de gelegenheid te geven tot een behandeling van de aanvraag op

tegenspraak, waarbij partijen op gelijke voet worden gesteld. Opdat dit bereikt kan worden, is de gelijke behandeling van de partijen een onmisbare vereiste.

Dienvolgens moet beroeper ten aanzien van de aanzegging van het beroep, op gelijke voet worden gesteld met de minister (Parlementaire voorbereiding van de wet van 22 december 1970).

Doordat de gemachtigde ambtenaar naliet een kopie van de stukken van zijn 'dossier', minstens een inventaris van deze stukken, over te maken aan beroeper, werd beroeper niet op gelijke wijze behandeld als de minister, en wordt het beginsel van tegensprekelijkheid geschonden, waardoor het beroep bij de Vlaamse regering onontvankelijk wordt".

2.1.4. De verwerende partij repliceert in haar laatste memorie wat volgt:

"3. Verwerende partij blijft staande houden dat de in het auditoraatsverslag verleende interpretatie van art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet veel verder gaat dan wat in de desbetreffende bepaling te lezen staat.

Noch art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet noch enige andere wetsbepaling voorzien in de verplichting om ook de bijlagen bestaande uit de stukken van het administratief dossier terzelfdertijd ter kennis te brengen van de aanvrager, zoals dit wel nadrukkelijk wordt voorzien voor de kennisgeving van het beroepschrift zelf.

Het voorleggen van de stukken van het administratief dossier staat los van het indienen van een beroep of een beroepschrift door de Gemachtigde Ambtenaar. Ook in het geval het beroep uitgaat van het College van Burgemeester en Schepenen of van de aanvrager is de Gemachtigde Ambtenaar verplicht het administratief dossier aan de bevoegde administratie over te maken. Op dat ogenblik dient er geen kennisgeving aan de aanvrager te gebeuren.

De in het auditoraatsverslag voorgehouden interpretatie is zodanig formalistisch en eng dat de werking van de bepaling van art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet, zoals voorheen bestaande, onmogelijk wordt gemaakt.

Het kan toch niet de bedoeling van de wet- en/of decreetgever geweest zijn dat de aanvrager een afschrift zou ontvangen van het volledige dossier met alle administratieve stukken over de aanvraag, zelf die uitgaan van de aanvrager zelf !

Bovendien wordt in het auditoraatsverslag niet ingegaan op de argumentatie van verwerende partij dat de stukken van het administratief dossier eveneens per afzonderlijke post zouden kunnen worden overgemaakt aan de Vlaamse Regering, zodat de gelijktijdige kennisgeving in kopie aan de aanvrager in zulk geval helemaal niet is voorzien noch verplicht is.

Evenmin wordt het onderscheid gemaakt tussen de bijlagen die betrekking zouden hebben op argumenten van het beroepschrift en/of die dateren van ná de beslissing van de Bestendige Deputatie waartegen het beroep is gericht.

De opmerking in het auditoraatsverslag dat zelfs geen inventaris van het administratief dossier bij het beroepschrift werd gevoegd, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat verzoekende partij tijdens de behandeling van het beroep van de Gemachtigde Ambtenaar nooit inzage heeft gevraagd van de bedoelde stukken noch de moeite heeft getroost om deze stukken bij de administratie in te zien. Slechts na de kennisgeving van het bestreden besluit werd door de raadsman van verzoekende partij om inzage gevraagd conform de decretale regeling inzake openbaarheid van bestuur.

Verzoekende partij doet zelfs niet de minste poging aan te geven of te verduidelijken welke ontbrekende bijlagen noodzakelijk zouden zijn geweest om een adequaat verweer te kunnen voeren.

Ook dit wordt in het auditoraatsverslag niet ontmoet.

4. Een blinde toepassing of interpretatie van de voorheen geldende bepaling van art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet maakt een praktische en zinnige toepassing van deze bepaling onmogelijk.

In de memorie van antwoord wordt door verwerende partij gevraagd in voorkomend geval 2 préjudiciële vragen aan het Arbitragehof te stellen.

In het auditoraatsverslag wordt dit verzoek afgewimpeld met verwijzing naar het arrest LEAN van 28 maart 2003, waarbij aan het Arbitragehof een préjudiciële vraag werd voorgelegd. Deze werd door het Arbitragehof ontkennend beantwoord.

In de memorie van antwoord, neergelegd in deze zaak, werd echter ook een tweede préjudiciële vraag gesteld.

> 'Schendt art. 53 § 2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde grondwet, doordat de aanvrager, in zoverre dit uit de bepaling van art 53 § 2 van het Coördinatiedecreet zou volgen, bij beroep van de Gemachtigde Ambtenaar recht zou hebben op een gelijktijdige mededeling van alle bijlagen, zonder onderscheid tussen de stukken die betrekking hebben op toelichtingen of motieven van het beroepschrift en derhalve dagtekenend van na de beslissing van de Bestendige Deputatie, waarin argumenten tegen deze beslissing worden verwoord of eruit zijn af te leiden, én de stukken van het administratief dossier, die duidelijk en uitsluitend voorafgaand aan de beslissing van de deputatie en derhalve aan de aanvrager bekend zijn, tenzij de aanvrager geen kennisgeving ontvangt van dezelfde stukken of adviezen, zelf niet daterend van na de beslissing van de Bestendige Deputatie, indien het beroep uitgaat van het College van Burgemeester en Schepenen of van de aanvrager zelf'.

Het arrest nr. 101/2003 van 17 juli 2003 van het Arbitragehof heeft geen betrekking op dergelijke vraagstelling.

Verwerende partij blijft dan ook aandringen tot het stellen van de in de memorie van antwoord opgenomen préjudiciële vragen minstens tot het stellen van de tweede préjudiciële vraag.

5. In de memorie van antwoord heeft verwerende partij de bepaling van art. 67 van het decreet van 21 november 2003, tot wijziging van de bepaling van art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet aangehaald.

Volgens de thans geldende bepaling van art. 53 § 2, tweede lid, wordt bij de kennisgeving aan de aanvrager van het door het College van Burgemeester en Schepenen of de Gemachtigde Ambtenaar ingesteld beroep, de mededeling opgelegd van : 1) een afschrift van het beroepschrift, waaruit blijkt op welke datum het beroep werd ingesteld en welke de redenen zijn waarop het beroep is gegrond, met eventuele bijlagen, opgesteld ter ondersteuning van dit beroep en die er een integrerend deel van uitmaken (op straffe van nietigheid) ; 2) een inventaris van de overige stukken die aan de Vlaamse Regering en niet aan de aanvrager worden toegezonden ; 3) welke instantie het beroep bij de Vlaamse Regering voorbereidend onderzoekt, dat hij op het adres van deze instantie kan vragen om gehoord te worden bij de Vlaamse Regering of haar gemachtigde, om het dossier in te kijken en om er afschriften uit te bekomen. De instantie die het beroep voorbereidend onderzoekt, wordt tevens gemachtigd alsnog te verhelpen aan de verplichtingen vermeld in 2) en 3).

Deze bepalingen zijn eveneens van toepassing op beroepen ingesteld vóór het van kracht worden van deze bepaling en tevens op beroepen waarover opnieuw zal worden beslist na een vernietigingsarrest van de Raad van State.

In het auditoraatsverslag wordt onder 'beroepen waarover opnieuw zal worden beslist na vernietigingsarrest van de Raad van State' beperkend begrepen de administratieve beroepen waarover opnieuw uitspraak zal moeten worden gedaan ingevolge een vernietigingsarrest, ongeacht op welke gronden is besloten tot de vernietiging en dat dateert van na het van kracht worden van de nieuwe bepaling van art. 53 § 2.

Deze gewijzigde bepaling houdt evenwel helemaal niet in dat de gewijzigde bepaling van art 53 § 2 enkel kan ingrijpen op hangende administratieve beroepen en administratieve beroepen die na een vernietiging opnieuw hangende worden en niet op de voor de Raad hangende gedingen.

De in het auditoraatsverslag getrokken gevolgtrekkingen voor huidig dossier kunnen helemaal niet worden onderschreven.

Indien het derde middel per impossibile toch als gegrond zou worden beschouwd, dan zal de bevoegde overheid na kennisname van een eventueel vernietigingsarrest, het dossier opnieuw tot zich dienen te nemen. Op dát ogenblik zal de bevoegde overheid toepassing dienen te maken van de thans geldende bepaling van art. 53 § 2, zoals gewijzigd bij decreet van 21 november 2003.

Het is onbetwistbaar dat bij het beroepschrift geen bijlagen waren gevoegd, opgesteld ter ondersteuning van dit beroepschrift en die er een integrerend deel van uitmaakten. Aldus werd geen voor de kennisgeving van het beroep aan de aanvrager op straffe van nietigheid opgelegd vormvoorschriften miskend.

De instantie die het beroep opnieuw voorbereidend zal moeten onderzoeken, wordt volgens de thans geldende bepaling van art. 53 § 2 gemachtigd 'alsnog te verhelpen aan de verplichting vermeld in 2) en 3)'.

De vermelding dat bij het beroepschrift van 17 november 1994 van de Gemachtigde Ambtenaar evenmin een inventaris werd gevoegd vormt dan ook geen enkel argument om de toepassing van de thans geldende bepaling van art. 53 § 2 af te wijzen.

Aangezien omwille van een eventueel vernietigingsarrest de administratieve procedure terug dient hernomen te worden en nog niet is afgewerkt, zijn de bepalingen van art. 53 § L 2 wel degelijk van toepassing".

2.2. <u>Onderzoek van het derde middel</u>

2.2.1. Artikel 53, § 2, eerste lid van het Coördinatiedecreet, zoals het van toepassing was op het ogenblik van het bestreden besluit, luidde als volgt :

"§ 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 de 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".

2.2.2. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 22 december 1970, die onder meer artikel 55 van de Stedenbouwwet -nadien artikel 53 van het Coördinatiedecreet- grondig heeft gewijzigd, blijkt dat het verhoor van de aanvrager, van het college van burgemeester en schepenen, en van de gemachtigde ambtenaar bedoeld is als een middel om in de twee trappen van beroep "de gelegenheid te geven tot een behandeling van de aanvraag op tegenspraak", waarbij genoemde partijen "op gelijke voet worden gesteld". Hieruit volgt dat de aanvrager, wat de aanzegging van het beroep betreft, volgens de toen geldende regelgeving,

over dezelfde stukken diende te beschikken als deze die aan de minister waren toegezonden, dit wil zeggen het beroepsschrift met al zijn bijlagen.

2.2.3. Er wordt niet betwist dat noch het “dossier”, dat is vermeld onder de hoofding “bijlagen” in het ter post aangetekende beroepsschrift dat aan de bevoegde Vlaamse minister werd gestuurd, noch een inventaris ervan was gevoegd bij het eensluidend afschrift van het beroepsschrift verzonden aan de verzoeker. De verzoeker is aldus in het ongewisse gebleven over de inhoud van de stukken die deel uitmaakten van het “dossier” dat was overgemaakt aan de bevoegde minister. Noch het feit dat deze stukken enkel administratieve stukken van het dossier zouden betreffen, noch het feit dat de verzoeker tijdens de behandeling van het beroep van de gemachtigde ambtenaar nooit om inzage heeft gevraagd van de bedoelde stukken, noch zich de moeite heeft getroost om deze stukken bij de administratie in te zien, doen aan voormelde vaststelling afbreuk. Het beroep van de gemachtigde ambtenaar bij de bevoegde Vlaamse minister werd derhalve ingesteld met schending van een substantiële vormvereiste.

2.2.4. Tenslotte stelt de verwerende partij dat, ingevolge de wijziging van artikel 53 van het Coördinatiedecreet bij artikel 67 van het decreet van 21 november 2003, de verzoeker geen belang meer heeft bij het inroepen van een schending van voormeld artikel 53.

Artikel 53 van het Coördinatiedecreet, zoals gewijzigd bij artikel 67 van het decreet van 21 november 2003, luidt als volgt :

> “§ 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 de 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.
>
> De kennisgeving aan de aanvrager bevat minstens:
>
> 1/ op straffe van nietigheid een afschrift van het beroepsschrift, waaruit blijkt op welke datum het beroep werd ingesteld en welke de redenen zijn waarop het beroep is gegrond, met eventuele bijlagen, opgesteld ter ondersteuning van dit beroep en die er een integrerend deel van uitmaken;
>
> 2 /een inventaris van de overige stukken die aan de Vlaamse regering en niet aan de aanvrager worden toegezonden;
>
> 3/ welke instantie het beroep bij de Vlaamse regering voorbereidend onderzoekt, dat hij op het adres van deze instantie kan vragen om gehoord te worden bij de Vlaamse regering of haar gemachtigde, om het dossier in te kijken en om er afschriften uit te bekomen. Indien de aanvrager, de Vlaamse regering of de instantie die het beroep bij de Vlaamse regering voorbereidend onderzoekt, vaststelt dat aan de verplichting van het eerste lid, 2/ en 3/, niet is voldaan, kan hieraan alsnog worden verholpen.

Onverminderd de definitieve rechterlijke beslissingen waarin schending van vormvoorschriften werd vastgesteld, is het voorgaand lid eveneens van toepassing op beroepen, ingesteld voor het van kracht worden van deze bepaling, en tevens op de beroepen waarover opnieuw zal worden beslist na een vernietigingsarrest van de Raad van State.
(...)".

Het komt de Raad van State -in geval van vernietiging van het bestreden besluit- niet toe vooruit te lopen op de beslissing van de bevoegde minister over de ontvankelijkheid van het beroep van de gemachtigde ambtenaar op grond van de gewijzigde bepalingen van artikel 53 van het Coördinatiedecreet. De exceptie van de verwerende partij kan niet worden aangenomen.

Het derde middel is gegrond.

2.2.5. In de memorie van antwoord verzoekt de verwerende partij de Raad van State twee prejudiciële vragen te stellen aan het Grondwettelijk Hof, te weten :

"1. Schendt art. 53 § 2 van het Decreet betreffende de Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, de artt. 10 en 11 van de Gecoördineerde Grondwet, doordat een afschrift van alle bijlagen (administratief dossier) samen met het beroepschrift van de Gemachtigde Ambtenaar aan de aanvrager moet worden overgemaakt gelijk aan de Minister, terwijl de aanvrager geen recht heeft op een dergelijk afschrift en de Gemachtigde Ambtenaar niet gehouden is een afschrift van de (zelfde) stukken van het administratief dossier aan de aanvrager over te maken ingeval het beroep uitgaat van de aanvrager of zelfs van het College van Burgemeester en Schepenen?
2. Schendt art. 53 § 2 van het Decreet betreffende de Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, de artt. 10 en 11 van de Gecoördineerde Grondwet, doordat de aanvrager, inzoverre dit uit de bepalingen van art. 53 § 2 van het Coördinatiedecreet zou volgen, bij beroep van de Gemachtigde Ambtenaar recht zou hebben op een gelijktijdige mededeling van alle bijlagen, zonder onderscheid tussen de stukken die betrekking hebben op toelichtingen of motieven van het beroepschrift en derhalve dagtekenend van na de beslissing van de Bestendige Deputatie, waarin argumenten tegen deze beslissing worden verwoord of er uit zijn af te leiden, én de stukken van het administratief dossier, die duidelijk en uitsluitend voorafgaand aan de beslissing van de Deputatie en derhalve aan de aanvrager bekend zijn, terwijl de aanvrager geen kennisgeving ontvangt van dezelfde stukken of adviezen, zelfs niet daterend van na de beslissing van de Bestendige Deputatie, indien het beroep uitgaat van het College van Burgemeester en Schepenen of van de aanvrager zelf?".

2.2.6. Artikel 26, § 2, eerste lid, 2/ van de Bijzondere Wet op het Arbitragehof - thans het Grondwettelijk Hof- bepaalt dat een rechtscollege waarvoor een prejudiciële vraag wordt opgeworpen, er niet toe gehouden is het Grondwettelijk Hof te verzoeken over deze vraag uitspraak te doen, onder meer "wanneer het

Arbitragehof reeds uitspraak heeft gedaan op een vraag of een beroep met een identiek onderwerp".

2.2.7. In het arrest nr. 101/2003 van 17 juli 2003 heeft het Grondwettelijk Hof reeds uitspraak gedaan over een vraag met een identiek onderwerp als de thans eerst gestelde vraag en deze vraag ontkennend beantwoord en voor recht gezegd dat artikel 53, §2 van het decreet van het Vlaamse Gewest betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, zoals van toepassing vóór de wijziging ervan bij artikel 60 van het decreet van 26 april 2000, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt doordat de gemachtigde ambtenaar die bij de Vlaamse Regering beroep instelt tegen de beslissing van de bestendige deputatie tot verlening van een vergunning, bij de kennisgeving van zijn beroep aan de aanvrager van de vergunning de integrale tekst van het beroep met inbegrip van alle bijlagen aan die aanvrager moet bezorgen terwijl hij daartoe niet verplicht is wanneer het beroep uitgaat van de aanvrager zelf of van het college van burgemeester en schepenen.

2.2.8. In het arrest nr. 69/2007 van 26 april 2007 heeft het Grondwettelijk Hof reeds uitspraak gedaan over een vraag met een identiek onderwerp als de thans tweede gestelde vraag en voor recht gezegd dat artikel 53, §2, eerste lid, van het decreet van het Vlaamse Gewest betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, in de redactie vóór de wijziging ervan bij het decreet van 21 november 2003, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, wanneer het in die zin wordt geïnterpreteerd dat het een onderscheid maakt op grond van de aard van de stukken waarvan aan de aanvrager van een vergunning kennis moet worden gegeven naargelang het beroep bij de Vlaamse Regering door de gemachtigde ambtenaar dan wel door de aanvrager of door het college van burgemeester en schepenen wordt ingesteld.

Dezelfde bepaling schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet, wanneer zij in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij geen onderscheid maakt op grond van de aard van de stukken waarvan aan de aanvrager van een vergunning kennis moet worden gegeven naargelang het beroep bij de Vlaamse Regering door de gemachtigde ambtenaar dan wel door de aanvrager of door het college van burgemeester en schepenen wordt ingesteld.

2.2.9. Ten dezen is er geen sprake van een interpretatie van artikel 53, §2, eerste lid in de zin dat een onderscheid wordt gemaakt op grond van de aard van de stukken.

2.2.10. De opgeworpen prejudiciële vragen dienen derhalve niet te worden gesteld.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 16 september 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie houdende, enerzijds, de intrekking van het besluit van 2 april 1996 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening waarbij het beroep van de gemachtigde ambtenaar wordt ingewilligd tegen het besluit van 29 september 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant waarbij aan Francis BLONDEAU de bouwvergunning (regularisatie) wordt verleend voor de oprichting van een houten constructie als schuilplaats voor jagers aan de Grotendries te Lubbeek, kadastraal bekend sectie G, nr. 239/l en, anderzijds, de inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar en de nietigverklaring van het besluit van 29 september 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier maart 2008, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

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

de H. P. LEFRANC, staatsraad,
door de voorzitter van de Raad van State aangewezen ter vervanging van Mevr. Ch. BAMPS, wettelijk verhinderd na de debatten te hebben bijgewoond en na te hebben deelgenomen aan het beraad;

Mevr. A. TRUYENS, griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. TRUYENS. **R. STEVENS.**