

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 189.879 van 29 januari 2009
in de zaak A. 128.456/VII-28.188.**

In zake : de BVBA KSAB (Kempisch Sociaal Advies Bureau),
die woonplaats kiest bij
advocaat W. MERTENS,
kantoor houdende te BERINGEN,
Scheigoorstraat 5

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat J. NIJS,
kantoor houdende te DENDERMONDE,
Noordlaan 82-84.

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de BVBA KSAB op 24 oktober 2002 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van het afdelingshoofd van de afdeling Juridische Dienstverlening van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap van 27 augustus 2002 waarbij het beroep van de verzoekende partij ingesteld tegen de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij van 26 juli 2002, onontvankelijk wordt verklaard;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 12 maart 2007 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 10 maart 2008 waarbij wordt bepaald dat de zaak met toepassing van artikel 90, § 1, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, door één lid van de kamer wordt behandeld;

Gelet op de beschikking van 3 november 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 4 december 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. BEELEN die, loco advocaat W. MERTENS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat P. VANDENDAEL die, loco advocaat J. NIJS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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

1. De gegevens van de zaak

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

1.1. De verzoekende partij huurt sinds 1 januari 1990 een onroerend goed bestaande uit een huis met aanhorigheden, gelegen aan de Zandstraat 73 te Heusden-Zolder. Zij gebruikt het huis als kantoor en het achterliggende magazijn deels als stalling voor fietsen, auto*s en ander klein materiaal en deels als archiefruimte.

Zij blijkt het onroerend goed nooit te hebben gebruikt voor een inrichting of activiteit die vergunningsplichtig of meldingsplichtig is krachtens het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning of opgenomen op de lijst bedoeld in artikel 3, § 1, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet).

1.2. In december 2001 laten de eigenaars van het onroerend goed aan de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) weten dat zij het goed wensen over te dragen. Zij laten een oriënterend bodemonderzoek opmaken.

1.3. Op 26 februari 2002 deelt OVAM aan de eigenaars mee dat de overdracht niet kan doorgaan omdat uit het bodemonderzoek blijkt dat er ernstige aanwijzingen zijn dat het perceel is aangetast door een gemengde bodemverontreiniging die de bodemsaneringsnormen overschrijdt of dreigt te overschrijden. Zij maant de eigenaars aan om een beschrijvend bodemonderzoek op te maken.

De eigenaars tekenen hiertegen bezwaar aan en op 7 mei 2002 verklaart OVAM het bezwaar gegrond en verklaart zij dat het niet de eigenaars zijn maar wel de verzoekende partij die saneringsplichtig is omdat zij de feitelijke controle heeft over de grond en er de gebruiker van is.

1.4. Op 24 mei 2002 maant OVAM de verzoekende partij aan om een beschrijvend bodemonderzoek op te maken.

Op 30 mei 2002 deelt de verzoekende partij aan OVAM mee dat zij een beroep doet op artikel 10, § 2, van het bodemsaneringsdecreet. Dit wordt aangevuld met een schrijven van haar raadsman van 6 juni 2002.

1.5. Op 26 juli 2002 doet OVAM uitspraak over het beroep van de verzoekende partij.

OVAM is van mening dat de verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden om te kunnen genieten van vrijstelling van saneringsplicht. In die beslissing wordt vermeld dat er op grond van artikel 23 van het bodemsaneringsdecreet binnen een termijn van dertig dagen tegen die beslissing in beroep kan worden gegaan bij de Vlaamse regering en dat overeenkomstig artikel 37, § 2, van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 1996 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de bodemsanering (hierna : Vlarebo) het beroep, op straffe van onontvankelijkheid, een voor eensluidend verklaard afschrift van de bestreden beslissing moet bevatten.

1.6. Bij aangetekend schrijven van 21 augustus 2002 tekent de verzoekende partij, conform artikel 37, § 2, van Vlarebo, beroep aan bij de Vlaamse regering, gericht aan de afdeling Juridische Dienstverlening van de administratie Algemene Administratieve Diensten van het departement Leefmilieu en Infrastructuur (hierna : AJD). Bij die zending waren acht bijlagen gevoegd waaronder een van een stempel "voor eensluidend verklaard afschrift" voorzien exemplaar van de beroepen beslissing.

1.7. Op 27 augustus 2002 laat de AJD weten dat zij beslist heeft het beroep als onontvankelijk af te wijzen. Als reden wordt opgegeven dat "het beroepschrift (...) evenwel niet voorzien (was) van een voor eensluidend verklaard afschrift van de bestreden beslissing, zoals wordt vereist krachtens artikel 37, § 2 Vlarebo".

Daarmee sluit de AJD zich aan bij de zienswijze van de adviescommissie bodemsanering die had gesteld :

"Het beroepschrift was wel voorzien van een volgens de beroepsindiener originele OVAM-beslissing. Deze 'originele' beslissing op wit papier (normaal geel papier met groene hoofding) droeg wel een stempel 'voor eensluidend verklaard afschrift', maar zonder handtekening van degene die eensluidend verklaarde. De OVAM gebruikt geen stempel 'voor eensluidend verklaard afschrift', maar 'eensluidend verklaard afschrift' en plaatst steeds een handtekening hierbij".

In een brief van 17 september 2002 antwoordt de AJD, in reactie op een faxbericht van de raadsman van de verzoekende partij, als volgt :

"Na onderzoek van het beroepsdossier 'KSAB bvba', melden wij u hierbij schriftelijk dat wij bij ons standpunt blijven om dit dossier onontvankelijk te verklaren. Zoals reeds gemeld is de beslissing van OVAM niet voor eensluidend verklaard en betrof het, na intern onderzoek, geen originele beslissing van OVAM";

2. Ten gronde

2.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een enig middel de schending aanvoert van artikel 23 van het bodemsaneringsdecreet en artikel 37, § 2, van Vlarebo, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel en dat de bestreden beslissing als dusdanig is aangetast door machtsoverschrijding en machtsafwending; dat zij hierbij uiteenzet dat de bestreden beslissing berust op een kennelijke, feitelijke vergissing aangezien de bijlage 8 bij het beroepschrift wel degelijk een voor eensluidend verklaard afschrift was van de beroepen beslissing, dat het bodemsaneringsdecreet er niet in voorziet dat er op die vormvereiste een sanctie van onontvankelijkheid staat, zodat de sanctie geen wettige rechtsgrond heeft, dat het getuigt van onzorgvuldig bestuur om aan een duidelijke regel een betekenis te geven die helemaal niet is bedoeld door de regelgever, dat een duidelijke regel niet moet worden geïnterpreteerd, dat de interpretatie die de verwerende partij aan de regel van artikel 37, § 2, van Vlarebo geeft kennelijk

onredelijk is en slechts uit een standaardformule bestaat die niet is toegespitst op een concrete situatie en niet duidelijk aangeeft waarom de bijlage niet als een voor eensluidend verklaard afschrift kon worden beschouwd, dat pas na telefonisch contact met de AJD is gebleken dat het was omdat de vermelding "voor eensluidend verklaard afschrift" niet was ondertekend door de raadsman van de verzoekende partij, dat aangezien zulks niet in de motieven van de bestreden beslissing is uiteengezet de beslissing moet worden geacht onvoldoende te zijn gemotiveerd, dat de motieven ook evenredig moeten zijn met het belang van de beslissing, dat aangezien de afwijzing van het beroep meebrengt dat de verzoekende partij zal moeten overgaan tot de sanering van de grond, wat belangrijke kosten zal meebrengen, de beslissing uitvoeriger gemotiveerd had moeten zijn en zij aldus strijdt met het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel; dat eisen dat een handtekening en dagtekening noodzakelijk zijn om te kunnen gewagen van een voor eensluidend verklaard afschrift, steeds volgens de verzoekende partij, getuigt van machtsoverschrijding minstens van machtsafwending, dat immers noch Vlarebo, noch het bodemsaneringdecreet vereisen dat de beroepen beslissing van OVAM moet worden gedagtekend of ondertekend door de beroeper of zijn raadsman; dat de verzoekende partij niet inziet welke meerwaarde een door de beroeper of diens raadsman voor eensluidend verklaard afschrift aan dat stuk geeft, aangezien het alleen OVAM is die kan bevestigen of de beroepden beslissing werkelijk haar beslissing is; dat zij "a fortiori" dan ook niet inziet welke de meerwaarde is van een handgeschreven datum en handtekening door de raadsman van de beroeper na de stempel "voor eensluidend verklaard afschrift" wanneer het een beslissing van een derde betreft;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij tegenwerpt dat artikel 23, § 3, van het bodemsaneringsdecreet duidelijk aan de Vlaamse regering de mogelijkheid heeft gegeven om de nadere bepalingen uit te werken met betrekking tot de beroepsprocedure en dat dit de mogelijkheid inhield om beperkende voorwaarden op te leggen, dat de Vlaamse regering bijgevolg binnen haar bevoegdheid is gebleven, waar zij heeft vastgesteld dat bepaalde stukken bij het beroep moeten worden gevoegd en dat dit op straffe van onontvankelijkheid was, dat de bedoeling van de eensluidendverklaring erin bestaat dat de beslissende overheid in het bezit wordt gesteld van een kopij van de beroepen beslissing waarbij zij zekerheid moet hebben over de juistheid van die kopij, dat het niet juist is dat het volstaat op een document de stempel "voor eensluidend verklaard afschrift" aan te brengen opdat dit document als voor eensluidend verklaard zou kunnen worden beschouwd, dat logischerwijze een dergelijke verklaring ondertekend moet zijn

aangezien er zonder handtekening geen verklaring is van diegene die het document "eensluidend" verklaart en er niet kan worden nagegaan of het inderdaad door een daartoe bevoegd persoon eensluidend werd verklaard; dat de verwerende partij het met de verzoekende partij eens is dat artikel 37, § 2, van Vlarebo voldoende duidelijk is en niet moet worden geïnterpreteerd, dat het begrip "voor eensluidend verklaard afschrift" immers steeds een handtekening vereist van diegene die deze verklaring aflegt en er bijgevolg geen enkele ruimte is voor interpretatie of appreciatie, dat de overheid bijgevolg beschikt over een "louter gebonden bevoegdheid" zodat een minimale motivering volstaat en er geen of nauwelijks plaats is voor beginselen zoals de zorgvuldigheid, de redelijkheid en de evenredigheid;

2.3. Overwegende dat de verzoekende partij repliceert dat het niet is omdat artikel 23 van het bodemsaneringsdecreet de Vlaamse regering machtigt om nadere bepalingen uit te werken met betrekking tot de beroepsprocedure dat zij bevoegd was om bepaalde vormvereisten op te leggen op straffe van onontvankelijkheid, dat het vastleggen van een procedureregulering op straffe van onontvankelijkheid bijna identiek is aan het invoeren van een vervaltermijn aangezien in beide gevallen de zaak niet meer op "zijn eigenlijke merites ten gronde" wordt beoordeeld, dat ook het opleggen van een vormvereiste op straffe van onontvankelijkheid een gewichtige aangelegenheid is en als essentiële regulering van de procedure alleen door de decreetgever kon worden vastgelegd; dat, verwijzend naar rechtspraak van de Raad van State, moet worden gesteld dat de Vlaamse regering niet bevoegd was om te bepalen dat de sanctie van de onontvankelijkheid verbonden werd aan de vormvereiste dat een voor eensluidend verklaard afschrift van de bestreden beslissing moest worden gevoegd bij het beroep; dat, met betrekking tot de vraag of het door de verzoekende partij bij haar beroep gevoegde document nu al dan niet als een "voor eensluidend verklaard afschrift" kon worden beschouwd, zij argumenteert dat het door haar bijgevoegde afschrift beantwoordt aan het "voor eensluidend verklaard afschrift" zoals dat door de verwerende partij wordt begrepen, namelijk met ondertekening door diegene die het eensluidend verklaart, dat de beroepsakte en de bijlagen integraal en onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn en dat bijgevolg moet worden gesteld dat de bijlagen ook ondertekend en gedateerd zijn en dat de bijlage met daarop de stempel "voor eensluidend verklaard afschrift" geacht moet worden eveneens getekend en gedateerd te zijn, dat de verwerende partij enerzijds stelt dat het afschrift van de beslissing van OVAM voor eensluidend verklaard had kunnen worden beschouwd mits de raadsman van de beroeper die verklaring had ondertekend en gedateerd en anderzijds dat de bedoeling van de

eensluidendverklaring gelegen is in de noodzaak voor de overheid om zekerheid te hebben over de juistheid van de kopie, dat dergelijke redenering niet opgaat omdat een handtekening van de beroeper of zijn raadsman die beoogde zekerheid niet kan bieden en alleen OVAM de eensluidendheid met haar originele beslissing kan attesteren;

2.4. Overwegende dat artikel 23 van het bodemsaneringsdecreet, in de lezing ten tijde van de bestreden beslissing, als volgt luidde :

"Art. 23. § 1. Behalve in de gevallen waarvoor de beroepsprocedure geregeld is in artikel 18 van dit decreet, kunnen alle belanghebbenden tegen de beslissingen van OVAM in verband met het opstellen van een bodemsaneringsproject en in verband met de uitvoering van een beschrijvend bodemonderzoek en van bodemsaneringswerken, beroep aantekenen bij de Vlaamse regering. Dit beroep is niet schorsend.

§ 2. Het beroep dient aan de Vlaamse regering te worden betekend of afgegeven tegen ontvangstbewijs, binnen een termijn van dertig dagen te rekenen vanaf de betekening van de beslissing van OVAM.

§ 3. De Vlaamse regering werkt nadere bepalingen uit met betrekking tot de procedure voor de behandeling van het beroep"

en artikel 37, §§ 1 tot 3, van Vlarebo, in de lezing ten tijde van de bestreden beslissing, als volgt :

"Art. 37. § 1. Het beroep, bedoeld in artikel 23 van het decreet, moet worden betekend of afgegeven tegen ontvangstbewijs aan de Vlaamse regering, per adres AJD.

§ 2. Het beroep bevat, op straffe van onontvankelijkheid, een voor eensluidend verklaard afschrift van de bestreden beslissing.

§ 3. De AJD onderzoekt de ontvankelijkheid van het beroep.
(...)"

dat aldus het bodemsaneringsdecreet zelf voorziet in een belangrijke ontvankelijkheidsvoorwaarde, met name de vervaltermijn van dertig dagen binnen dewelke het beroep moet worden ingediend; dat in het bodemsaneringsdecreet geen andere gronden van niet-ontvankelijkheid van het beroep worden aangegeven; dat het uitwerken van "nadere bepalingen (...) met betrekking tot de procedure voor de behandeling van het beroep" bijgevolg niet aldus kan worden begrepen dat daaronder de mogelijkheid tot het opleggen van andere ontvankelijkheidsvoorwaarden moet worden verstaan, omdat een dergelijke ontvankelijkheidsvoorwaarde precies het onderzoek van het beroep belemmert; dat overigens niet ingezien wordt dat een beroep niet ontvankelijk is als de beroeper een gewone kopie van de door hem ontvangen en bestreden beslissing bijvoegt en er geen twijfel bestaat over de echtheid van die beslissing; dat ofschoon de Vlaamse regering beschikt over een algemene uitvoeringsbevoegdheid welke zij ontleent aan

artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, evenwel op grond van die algemene uitvoeringsbevoegdheid niet kan worden besloten tot een zeer ingrijpende sanctie, met name de niet-ontvankelijkheid van het beroep, en dit omwille van het miskennen van een voorschrift dat een louter formalistisch karakter heeft, terwijl te dezen moeilijk twijfel kon rijzen over de beslissing waartegen administratief beroep werd aangetekend; dat er voor artikel 37, § 2, van Vlarebo, in de lezing ten tijde van de bestreden beslissing, bijgevolg geen rechtsgrond voorhanden is, zodat die bepaling op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten; dat het enige middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van het afdelingshoofd van de afdeling Juridische Dienstverlening van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap van 27 augustus 2002 waarbij het beroep van de BVBA KSAB (Kempisch Sociaal Advies Bureau) ingesteld tegen de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij van 26 juli 2002, onontvankelijk wordt verklaard.

Artikel 2.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als de vernietigde beslissing.

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
negenentwintig januari tweeduizend en negen, door :

de H.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

L. HELLIN.