

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 199.641 van 18 januari 2010
in de zaak A. 194.216/X-14.423.**

In zake: 1. Willem DE KEYZER
2. Carine DE BAERDEMAEKER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Frederick Bruloot
kantoor houdend te 8000 BRUGGE
Leopold II laan 132-b
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN

Tussenkomende partij:

de b.v.b.a. DB-INVEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Arvid De Smet
kantoor houdend te 9960 ASSENEDE
Hollekenstraat 4
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 9 oktober 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 30 juli 2009 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende verwerping van het door de verzoekende partijen ingestelde beroep tegen de beslissing van 16 februari 2009 van het college van burgemeester en schepenen van Evergem houdende afgifte aan de b.v.b.a. DB-INVEST van de stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van zes duplexwoningen en een fietsen- en vuilnisberging na afbraak van de op het terrein aanwezige villa met aanhorigheden + het rooien van de op het inplantingsplan aangeduide bomen, op een perceel gelegen te Evergem, Drogenbroodstraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 939/e.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 december 2009.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Frederick Bruloot, die verschijnt voor de verzoekende partijen, bestuurssecretaris Marie-Anne De Geest, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Olivier De Pauw, die loco advocaat Arvid De Smet verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel 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. Tussenkomst

3. Met een op 28 oktober 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de b.v.b.a. DB-INVEST om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

IV. Feiten

4.1. Op 9 december 2008 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt de tussenkomende partij bij het gemeentebestuur van Evergem een stedenbouwkundige vergunning aan voor het oprichten van zes duplexwoningen en een fietsen- en vuilnisberging na afbraak van de op het terrein aanwezige villa met aanhorigheden

en het rooien van de op het inplantingsplan aangeduide bomen, op een terrein gelegen te Evergem, Drogenbroodstraat 12, kadastraal bekend sectie B, nr. 939/e.

4.2. Op 9 januari 2009 brengt de cel onroerend erfgoed van de Vlaamse overheid een ongunstig advies uit over de aanvraag omwille van de negatieve impact op de windvang van de als monument beschermde Wippelgemmolen en de negatieve impact op de beleevingswaarde van deze molen.

4.3. Op 16 februari 2009 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Evergem aan de tussenkomen partij de gevraagde vergunning. Op 17 februari 2009 wordt ze overgeschreven in het vergunningenregister.

4.4. Die vergunning wordt, met een op 17 februari 2009 ter post aangetekend verzonden brief aan de aanvrager ter kennis gebracht. In de begeleidende brief wordt onder meer het volgende gesteld:

“Als bijlage vindt u een afschrift van deze beslissing. De bouwheer dient onmiddellijk op het terrein een formulier aan te plakken waarbij deze vergunning in kennis wordt gebracht aan de omwonenden. (...) uw cliënt (dient) de verleende vergunning en het bijhorend vergunningsdossier steeds op de werf ter beschikking te houden”.

Bij deze begeleidende brief wordt het als volgt luidende document als bijlage gevoegd:

“UIT TE PLAKKEN OP HET BOUWTERREIN
dienst patrimonium - ruimtelijke ordening - milieu
GEMEENTE EVERGEM

STEDENBOUWKUNDIGE VERGUNNING

Afgeleverd aan:

DB-Invest BVBA Weststraat 7 9970 Kaprijke

Ligging:

9940 Evergem, Drogenbroodstraat 12

EVERGEM 1 AFD, sectie B, nr(s) 0939E

Dossiernummer : Prom/JG/874.1/44019/33363/B/2008/19586

datum vergunning: 16/02/2009

Datum inschrijving in het vergunningenregister : 17/02/2009

Namens het College van Burgemeester en Schepenen

Marnix Baetslé Gemeentesecretaris (handtekening)

Erik De Wispelaere Burgemeester (handtekening)

Artikel 116

§ 1. Indien de aanvraag niet onderworpen werd aan een openbaar onderzoek zoals bepaald in artikel 109, kan elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreeks hinder kan ondervinden van de vergunde werken, de vergunningsaanvrager uitgesloten, onverminderd artikel 115, beroep

instellen tegen een vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen.

Indien de aanvraag onderworpen werd een openbaar onderzoek, kan iedereen die een bezwaar heeft ingediend tijdens het openbaar onderzoek, beroep instellen tegen een vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen.

§ 2. Het beroep wordt bij aangetekende brief ingediend bij de bestendige deputatie van de betrokken provincie. De indiener van het beroep stuurt dezelfde dag, op straffe van onontvankelijkheid, bij aangetekende brief een volledige kopie van het beroepschrift naar het college van burgemeester en schepenen dat in eerste aanleg over dezelfde aanvraag moest beslissen en naar de aanvrager. Binnen vijf werkdagen na ontvangst van de kopie van het beroepschrift stuurt de gemeente het dossier naar de bestendige deputatie.

§ 3. Het beroepschrift wordt verstuurd binnen 20 dagen na de overschrijving van de beslissing in het vergunningenregister”.

De verzoekende partijen stellen dat hen, gelet op hun tijdens het openbaar onderzoek ingediende bezwaar, door het college van burgemeester en schepenen kennis werd gegeven van de aflevering van de bestreden vergunning door toezending van de aanplakbrief, zijnde het hiervoor geciteerde document.

4.5. Op 5 maart 2009 stelt de eerste verzoeker bij de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen beroep in tegen het voormelde vergunningsbesluit van 16 februari 2009. Op 6 maart 2009 stellen Simon Moltzen en Greet De Causmaecker bij de deputatie beroep in tegen hetzelfde vergunningsbesluit.

Op 19 maart 2009 stuurt de eerste verzoeker de volgende brief aan de verwerende partij:

“In bijlage alsnog het betalingsbewijs van de dossierkosten.

Bij het indienen van het beroep heb ik de procedure van de aanplakbrief gevolgd. Daar is er geen sprake van dossierkosten. Dit heb ik ondertussen rechtgezet, waarvoor mijn excuus”.

4.6. Op 16 april 2009 verwerpt de deputatie de voornoemde beroepen als niet ontvankelijk om de volgende reden:

“Overwegende dat artikel 119 §1 bepaalt dat om ontvankelijk te zijn, bij het beroepschrift het bewijs van betaling van de dossiervergoeding gevoegd dient te zijn, behalve als het beroep uitgaat van de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar, de adviesverlenende instanties of in geval beroep tegen een stilzwijgende weigering;

dat artikel 119 §2 en §3 bepalen dat de dossiervergoeding 62,5 euro bedraagt en dient gestort te worden op een rekening van de provincie;

dat bij geen van beide beroepschriften (respectievelijk dd. 5 maart 2009 en 6 maart 2009) een betalingsbewijs gevoegd werd;

dat in beide beroepen na het verstrijken van de beroepstermijn - die afliep op maandag 9 maart 2009 - alsnog door beroepinstellers aan hun banken

opdracht werd gegeven de betaling uit te voeren (respectievelijk op 16 maart 2009 en 13 maart 2009);

dat beide beroepen op het moment van aflopen van de beroepstermijn niet aan de in art. 119 §1 opgenomen voorwaarde voldeden;

dat het al dan ontvankelijk zijn van beroepen dient geëvalueerd te worden na het aflopen van de beroepstermijn;

dat in casu beide beroepen op dat moment manifest onontvankelijk waren wegens het niet betaald zijn van een dossiervergoeding;

dat deze vormvereiste, die voorgeschreven is op straffe van onontvankelijkheid, niet kan rechtgezet worden na het aflopen van de beroepstermijn;

Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat dient geconcludeerd te worden dat beide beroepen onontvankelijk zijn”.

4.7. Op 23 juni 2009 stellen de verzoekende partijen beroep in bij de deputatie tegen meergenoemde collegebeslissing van 16 februari 2009.

In hun beroepschrift stellen de verzoekende partijen onder meer het volgende:

“Beroepsindieners zijn woonachtig aan Moleneinde 26 te 9940 Wippelgem (Evergem) en zijn onmiddellijke naburen van de site waarvoor de hierboven beschreven aanvraag werd verricht. De heer DE KEYZER is bovendien werkzaam als meester-molenaar in de ‘Gerard- of Wippelgemmolen’, een werkzame molen die -als beschermd monument - in de onmiddellijke nabijheid van de genoemde site is gelegen.

Beroepsindieners tekenden in de vergunningsprocedure voor het CBS bezwaar aan op gemotiveerde wijze. Beroepsindieners betwisten alvast de wettigheid van de wijze waarop hun bezwaar werd afgedaan.

Gelet op hun bezwaar werd aan beroepsindieners schriftelijke kennisgeving gedaan van de aflevering van de bestreden vergunning door toezending van het document gevoegd als bijlage 1. Beroepsindieners werden door bewuste kennisgeving en de daarbij begane onwettigheid ernstig en op onoverkomelijke wijze in hun rechtsovertuiging verschalkt.

Genoemde kennisgeving bevat immers wel de tekst van artikel 116 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna ‘DRO’), maar vermeldt met miskenning van artikel 35 van het Decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur (hierna ‘DOB’) echter niet artikel 119 DRO, hoewel daarin een ontvankelijkheidsvoorwaarde voor het beroep wordt voorgeschreven

Nochtans vermeldt artikel 35 WOB letterlijk:

‘Een beslissing of een administratieve handeling met individuele strekking, die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, wordt slechts geldig ter kennis gebracht als tevens de beroepsmogelijkheden en de modaliteiten van het beroep worden vermeld. Bij ontstentenis daarvan neemt de termijn voor het indienen van het beroep geen aanvang.’

Waar de hoger bedoelde kennisgeving van de verlening van een stedenbouwkundige vergunning wel opgave doet van het bestaan van een beroepsmogelijkheid voor cliënten - zulks onder verwijzing naar artikel 116 DRO - vermeldt zij niet alle modaliteiten van deze beroepsmogelijkheid.

De sanctie van de niet-naleving van artikel 35 DOB is dat de termijn voor het instellen van het beroep voor de rechtsonderhorige aan wie de kennisgeving werd verricht niet begint te lopen, zoals dit trouwens ook is, onder toepassing van de ‘oudere’ artikelen 2, 4/ van de Wet van 11 april 1994 betreffende de

openbaarheid van bestuur en 3, 4/ van de Wet van 12 november 1997 betreffende de openbaarheid van bestuur in de provincies en de gemeenten.

(...)

Dat de beroepsindieners overigens geenszins kunnen worden aanzien als specialisten ter zake (1) zowel de rechten voor hen voortvloeiend uit de regelgeving aangaande de openbaarheid van bestuur, (2) de beroepsmogelijkheden en -termijnen aangaande administratieve bestuursbeslissingen met individuele strekking, (3) als het aanvangspunt en/of de voorwaarden voor het instellen van hoger beroep.

Dat bovendien aan de beroepsindieners - te meer gelet op hun gebrek aan kennis van deze toch wel juridisch ingewikkelde en bovendien 'nieuwe' beroepsprocedure - geenszins kan worden verweten dat zij bij de toepassing van hun rechten voortvloeiend uit de regelgeving inzake openbaarheid van bestuur kennelijk lang zouden hebben getalmd om dienaangaande informatie in te winnen (...).

Dat derhalve tot heden de beroepstermijn voorzien in artikel 116 DRO nog geen aanvang heeft genomen, zodat cliënten nog steeds vermogen om tegen hoger genoemde beslissing hoger beroep in te stellen (zulks nog afgezien van de vraag of de niet-toevoeging van een bewijs van betaling van het dossierrecht (cfr. art. 119 DRO) n.a.v. de indiening van het eerdere beroep niet werd (kon worden) geregulariseerd, gelet op het niet aangevangen zijn van de beroepstermijn - voorbehoud wordt gemaakt voor een vordering in schorsing/vernietiging van de eerdere beslissing van de Bestendige Deputatie”.

4.8. Op 30 juli 2009 neemt de verwerende partij het bestreden besluit waarin onder meer het volgende wordt overwogen:

“Gelet op het eerste beroep, ingesteld door de heer Willem De Keyzer, Moleneinde, 26, Evergem, zijnde een derde, bij aangetekend schrijven van donderdag 5 maart 2009, tegen voormelde beslissing;

dat appellant op dezelfde dag bij aangetekende brief een volledige kopie van het beroepsschrift naar het college van burgemeester en schepenen stuurde en dat de aanvrager niet te kennen gaf geen gelijktijdige volledige kopie te hebben ontvangen;

dat bij het beroepsschrift geen betalingsbewijs gevoegd was;

dat met een aangetekend schrijven van 19 maart 2009 alsnog een stuk ‘inbreng overschrijving / giromemo’, gedateerd 16 maart 2009, overgemaakt werd;

Gelet op het tweede beroep, ingesteld door de heer en mevrouw Simon en Greet Moltzen - De Causmaecker, Drogenbroodstraat, 10, Evergem, zijnde derden, bij aangetekend schrijven van vrijdag 6 maart 2009, tegen voormelde beslissing;

dat appellanten op dezelfde dag bij aangetekende brief een volledige kopie van het beroepsschrift naar het college van burgemeester en schepenen stuurden en dat de aanvragers niet te kennen gaven geen gelijktijdige volledige kopie te hebben ontvangen;

dat bij het beroepsschrift geen betalingsbewijs gevoegd was;

dat met een aangetekend schrijven van 16 maart 2009 alsnog een stuk ‘Creating transfer / memo-payment’, gedateerd 13 maart 2009, overgemaakt werd;

Overwegende dat artikel 119 §1 bepaalt dat om ontvankelijk te zijn, bij het beroepsschrift het bewijs van betaling van de dossiervergoeding gevoegd dient te zijn, behalve als het beroep uitgaat van de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar, de adviesverlenende instanties of in geval beroep tegen een stilzwijgende weigering;

dat artikel 119 §2 en §3 bepalen dat de dossiervergoeding 62,5 euro bedraagt en dient gestort te worden op een rekening van de provincie;

dat bij geen van beide beroepschriften (respectievelijk dd. 5 maart 2009 en 6 maart 2009) een betalingsbewijs gevoegd werd;

dat in beide beroepen na het verstrijken van de beroepstermijn - die afliep op maandag 9 maart - alsnog door beroepinstellers aan hun banken opdracht werd gegeven de betaling uit te voeren (respectievelijk op 16 maart 2009 en 13 maart 2009);

dat beide beroepen op het moment van aflopen van de beroepstermijn niet aan de in art. 119 §1 opgenomen voorwaarde voldeden;

dat het al dan ontvankelijk zijn van beroepen dient geëvalueerd te worden na het aflopen van de beroepstermijn;

dat in casu beide beroepen op dat moment manifest onontvankelijk waren wegens het niet betaald zijn van een dossiervergoeding;

dat deze vormvereiste, die voorgeschreven is op straffe van onontvankelijkheid, niet kan rechtgezet worden na het aflopen van de beroepstermijn;

Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat dient geconcludeerd te worden dat beide beroepen onontvankelijk zijn;

dat haar college in zitting van 16 april 2009 deze beroepen als onontvankelijk heeft verworpen;

Gelet op het derde beroep, ingesteld door de heer Willem De Keyzer en mevrouw Carine De Baerdemaeker, Moleneinde, 26, Evergem, en hun raadsman de heer Bruloot, advocaat te Gent, zijnde derden, bij aangetekend schrijven van 24 juni 2009, tegen voormelde beslissing;

dat appellanten op dezelfde dag bij aangetekende brief een volledige kopie van het beroepsschrift naar het college van burgemeester en schepenen stuurden en dat de aanvragers niet te kennen gaven geen gelijktijdige volledige kopie te hebben ontvangen;

dat bij het beroepsschrift een betalingsbewijs gevoegd was;

Gelet op het vierde beroep, ingesteld door de heer en mevrouw Simon en Greet Moltzen - De Causmaecker, Drogenbroodstraat, 10 te Evergem, en hun raadsman de heer Bruloot, advocaat te Gent, zijnde derden, bij aangetekend schrijven van 24 juni 2009, tegen voormelde beslissing;

dat appellanten op dezelfde dag bij aangetekende brief een volledige kopie van het beroepsschrift naar het college van burgemeester en schepenen stuurden en dat de aanvragers niet te kennen gaven geen gelijktijdige volledige kopie te hebben ontvangen;

dat bij het beroepsschrift een betalingsbewijs gevoegd was;

Overwegende dat art 116 §3 bepaalt dat derdenberoepen dienen ingesteld te worden binnen de 20 dagen na overschrijving van de beslissing in het vergunningenregister;

dat beide beroepen onontvankelijk zijn wegens laattijdigheid;

dat subsidiair dient vermeld dat het DRO nergens de verplichting bevat dat derden - zelfs al hebben zij bezwaar ingediend - persoonlijk worden ingelicht van de door het college van burgemeester en schepenen genomen beslissing;

dat beide appellanten, als bezwaarindieners tijdens het openbaar onderzoek, op de hoogte zijn gesteld door het college, ook al was daar geen wettelijke verplichting toe, middels het toesturen van haar beslissing, en volgens de gemeentelijke diensten niet - zoals verzoekers zelf beweren -middels het toesturen door het toesturen het op het bouwterrein uit te plakken document;

dat deze beslissing alle modaliteiten m.b.t. het instellen van beroep vermeldt;

dat dit overigens geen afbreuk doet aan de bovenvermelde verplichting van verzoekers om zich correct te informeren over het instellen van het beroep”.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5.1. De verwerende partij voert een exceptie van laattijdigheid aan omdat “het verzoekschrift (...) op de Raad van State (is) ingekomen op 12 oktober 2009, dit is 61 dagen nadat verzoekende partij kennis nam van de beslissing van de deputatie”.

Aangezien de vordering met een op 9 oktober 2009 ter post aangetekende akte werd ingesteld, faalt het uitgangspunt van de exceptie en wordt ze verworpen.

5.2. De verwerende partij ontleent een exceptie aan het feit dat de eerste verzoeker op 5 maart 2009 een eerste maal bij haar administratief beroep heeft ingesteld en heeft nagelaten tegen de daaropvolgende beslissing van de deputatie van 16 april 2009 beroep in te stellen bij de Raad van State.

Uit de aard van de zaak heeft deze exceptie enkel betrekking op de eerste verzoeker. Aangezien de ontvankelijkheid in hoofde van de tweede verzoekster niet wordt betwist, dient in de huidige stand van de rechtspleging de in hoofde van de eerste verzoeker aangevoerde exceptie niet te worden onderzocht.

VI. Onderzoek van de vordering

6. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

A. Ernst van de middelen

Eerste middel

Standpunt van de partijen

7.1. In het eerste middel wordt de schending aangevoerd van de “algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de openbaarheid van bestuur in het bijzonder artikel 35 DOB (decreet van 26 maart 2004 betreffende de

openbaarheid van bestuur) minstens in samenhang met het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel”.

In het verzoekschrift wordt het middel als volgt toegelicht:

“Doordat de bestreden beslissing het door verzoekers ingestelde hoger beroep onontvankelijk heeft verklaard wegens laattijdigheid, te weten het verstrijken van meer dan 20 te rekenen vanaf de inschrijving van de beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Evergem in het vergunningsregister, hoewel de kennisgeving van de genoemde beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen (...) geen melding maakt van alle beroepsmodaliteiten van het aan verzoekers openstaand georganiseerd beroep;

Terwijl, artikel 35 DOB nochtans voorschrijft dat een ‘Een beslissing of een administratieve handeling met individuele strekking, die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, wordt slechts geldig ter kennis gebracht als tevens de beroepsmogelijkheden en de modaliteiten van het beroep worden vermeld. Bij ontstentenis daarvan neemt de termijn voor het indienen van het beroep geen aanvang’ zodat bij ontstentenis van een overeenkomstig artikel 35 DOB ter kennis gebrachte beslissing de termijnen voor het openstaande beroep moeten worden geacht geen aanvang te hebben genomen.

Toelichting bij het eerste middel:

Waar de hoger bedoelde kennisgeving (...) van de verlening van een stedenbouwkundige vergunning aan verzoekers wel opgave doet van het bestaan van een beroepsmogelijkheid voor verzoekers - zulks onder verwijzing naar artikel 116 DRO - vermeldt zij niet alle modaliteiten van deze beroepsmogelijkheid.

De sanctie van de niet-naleving van artikel 35 DOB is dat de termijn voor het instellen van het beroep voor de rechtsonderhorige aan wie de kennisgeving werd verricht niet begint te lopen, zoals dit trouwens ook is onder toepassing van de ‘oudere’ artikelen 2, 4/ van de Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur en 3, 4/ van de Wet van 12 november 1997 betreffende de openbaarheid van bestuur in de provincies en de gemeenten.

Art 35 DOB bepaalt:

‘Een beslissing of een administratieve handeling met individuele strekking, die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, wordt slechts geldig ter kennis gebracht als tevens de beroepsmogelijkheden en de modaliteiten van het beroep worden vermeld. Bij ontstentenis daarvan neemt de termijn voor het indienen van het beroep geen aanvang.’ (...)

De jurisprudentie van de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, is in dit verband overigens duidelijk en vaststaand (...)

Dat verzoekers overigens geenszins kunnen worden aanzien als specialisten ter zake (1) zowel de rechten voor hen voortvloeiend uit de regelgeving aangaande de openbaarheid van bestuur, (2) de beroepsmogelijkheden en -termijnen aangaande administratieve bestuursbeslissingen met individuele strekking, (3) als het aanvangspunt en/of de voorwaarden voor het instellen van hoger beroep.

Dat bovendien aan verzoekers- te meer gelet op hun gebrek aan kennis van deze toch wel juridisch ingewikkelde en bovendien ‘nieuwe’ beroepsprocedure - geenszins kan worden verweten dat zij bij de toepassing van hun rechten voortvloeiend uit de regelgeving inzake openbaarheid van bestuur kennelijk lang zouden hebben getalmd om dienaangaande informatie in te winnen (...).

Dat derhalve tot heden de beroepstermijn voorzien in artikel 116 DRO nog geen aanvang heeft genomen, zodat verzoekers op 24/06/09 uiteraard nog steeds vermochten om tegen hoger genoemde beslissing hoger beroep in te stellen (zulks nog afgezien van de vraag of de niet-toevoeging van een bewijs van betaling van het dossierrecht (cfr. art. 119 DRO) n.a.v. de indiening van het eerdere beroep niet werd (kon worden) geregulariseerd, gelet op het niet aangevangen zijn van de beroepstermijn

Dat het standpunt dat werd ingenomen in de beslissing dd. 11 augustus 2009 dat aangezien het DRO nergens de verplichting bevat derden- zelfs al hebben zij een bezwaar ingediend - persoonlijk in te lichten als zou men zich al zo niet kunnen beroepen op artikel 35 DRO, geheel ten onrechte wordt opgeworpen. Dat men inderdaad in op zich niet verplicht was om verzoekers persoonlijk in te lichten, maar dat men in casu wel degelijk is overgegaan tot het daadwerkelijk persoonlijk inlichten van verzoekers met miskenning van de op een openbaar bestuur rustende verplichting;

Dat als een bestuur toch overgaat tot het verschaffen van inlichtingen aan een bestuurde zonder dat het bestuur hiertoe nochtans was verplicht, de bestuurde er rechtmatig mag op vertrouwen dat de inlichtingen die men verstrekke correct en volledig zijn en dat zij aldus de toets aan de regels betreffende de openbaarheid van bestuur doorstaan”.

7.2.1. In haar nota voert de verwerende partij de volgende exceptie aan ten aanzien van de middelen:

“De door verzoekende partij aangevoerde middelen hebben betrekking op het feit dat de deputatie in haar besluit van 30 juli 2009 het beroep onontvankelijk verklaarde daar het niet werd ingesteld binnen de door het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (DRO) voorziene termijn. Ook op pagina 2 van het verzoekschrift, punt 1 bovenaan, schrijft verzoekende partij dat het beroep onontvankelijk werd verklaard wegens laattijdigheid: ‘de beslissing van de bestendige deputatie dd. 11 augustus 2009 (moet zijn 30 juli 2009) omtrent het hoger beroep... onontvankelijk is wegens laattijdigheid’.

De deputatie verklaarde het beroep niet enkel onontvankelijk wegens laattijdigheid, maar ook omdat bij het beroepschrift geen betalingsbewijs gevoegd was (zie hiervoor pagina 1 en 2 van het bestreden besluit). Dit motief draagt mee de beslissing van de deputatie en is op zich afdoende om de weigering te verantwoorden. De door verzoekende partij aangevoerde middelen kunnen daarom niet tot de schorsing of tot de vernietiging leiden en zijn dan ook onontvankelijk”.

7.2.2. In haar nota stelt de verwerende partij het volgende met betrekking tot het eerste middel:

“In het eerste middel stelt verzoekende partij dat de kennisgeving van de beslissing van 16 februari 2009 van het college van burgemeester en schepenen geen melding maakt van alle beroepsmodaliteiten van het aan verzoekers openstaand georganiseerd beroep.

Vooreerst wordt vastgesteld dat niet wordt verduidelijkt in het verzoekschrift welke beroepsmodaliteiten volgens verzoekers niet werden vermeld.

Vervolgens moet worden opgemerkt dat dit middel betrekking heeft op een beslissing van het schepencollege en niet van de deputatie.

Tevens kan de aandacht erop gevestigd worden dat, zoals bepaald in het bestreden besluit, het DRO nergens de verplichting oplegt dat derden - zelfs al hebben zij bezwaar ingediend tijdens het openbaar onderzoek - persoonlijk moeten worden ingelicht over de door het college van burgemeester en schepenen genomen beslissing.

De gemeente Evergem deelde ons mee dat wanneer mensen, die tijdens een openbaar onderzoek een bezwaar hebben ingediend, in kennis worden gesteld van de beslissing, steeds een kopie van de beslissing wordt meegestuurd, zoniet heeft de kennisgeving geen zin.

Wanneer men het besluit van het schepencollege van 16 februari 2009 bekijkt, dan ziet men dat alle belangrijke bepalingen van het DRO in verband met de beroepsmogelijkheden werden weergegeven, zowel wat de termijnen als wat de dossiervergoeding betreft.

Verzoekende partij heeft derhalve alle noodzakelijke informatie gekregen om in beroep te gaan bij de deputatie.

Bovendien kunnen we ervan uitgaan dat verzoekende partij ook het dossier zal ingezien hebben vooraleer in beroep te gaan bij de deputatie. Ook dan zullen verzoekers in het collegebesluit kunnen lezen hebben op welke manier zij in beroep konden gaan.

Indien deze gegevens voor verzoekers nog niet volledig duidelijk waren, dan konden zij zowel bij het college als bij de deputatie terecht voor bijkomende informatie. Zij hebben, wat het bestreden besluit betreft, een beroep gedaan op een raadsman, die naar wij menen, weet of kan weten binnen welke termijnen en onder welke voorwaarden een beroep kan worden ingesteld”.

Beoordeling

8.1. De door de verwerende partij ten aanzien van de middelen aangevoerde exceptie mist feitelijke grondslag daar in het bestreden besluit weliswaar wordt gesteld dat de administratieve beroepen van 5 en 6 maart 2009 werden afgewezen omdat er bij de beroepsschriften geen betalingsbewijs gevoegd was, doch met betrekking tot het administratief beroep van de verzoekende partijen van 24 juni 2009 uitdrukkelijk wordt overwogen “dat bij het beroepsschrift een betalingsbewijs gevoegd was”.

8.2. Na een openbaar onderzoek waarin de verzoekende partijen bezwaar hebben ingediend verleende het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Evergem aan de tussenkomen partij de gevraagde stedenbouwkundige vergunning.

Krachtens artikel 116, § 1, tweede lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO) kan “iedereen die een bezwaar heeft ingediend tijdens het openbaar onderzoek, beroep instellen tegen een vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen”.

Artikel 35 van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur luidt als volgt:

“Een beslissing of een administratieve handeling met individuele strekking, die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, wordt slechts geldig ter kennis gebracht als tevens de beroepsmogelijkheden en de modaliteiten van het beroep worden vermeld. Bij ontstentenis daarvan neemt de termijn voor het indienen van het beroep geen aanvang”.

Op het eerste gezicht verbindt het aangehaalde artikel 116, § 1, tweede lid DRO aan een vergunningsbesluit van het college van burgemeester en schepenen - dat een administratieve beslissing met individuele strekking is - een rechtsgevolg voor “iedereen die een bezwaar heeft ingediend tijdens het openbaar onderzoek”, meer bepaald de mogelijkheid om een administratief beroep in te stellen, zodat dit besluit binnen het toepassingsgebied van het geciteerde artikel 35 van het voormelde decreet van 26 maart 2004 valt.

Prima facie dient hoe dan ook de door de toepasselijke wetgeving opgelegde kennisgeving de door het geciteerde artikel 35 van het voormelde decreet van 26 maart 2004 opgelegde vermeldingen te bevatten, los van de vraag naar de inhoud van een niet door de wetgeving opgelegde kennisgeving.

Op het eerste gezicht is er ten aanzien van diegenen die een bezwaar hebben ingediend in de stedenbouwwetgeving geen andere bekendmakings- of kennisgevingsverplichting opgelegd dan de in artikel 113, § 1, laatste lid DRO bedoelde verplichting voor de aanvrager om de beslissing aan te plakken op de plaats waarop de aanvraag betrekking heeft.

In de overwegingen van het bestreden besluit wordt een onderscheid gemaakt tussen, enerzijds, de tekst van de bestreden vergunning en, anderzijds, “het op het bouwterrein uit te plakken document”.

Voorshands moet worden aangenomen dat op het bouwterrein enkel het hiervoor (nr. 4.4) geciteerde document “uit te plakken op het bouwterrein” werd aangeplakt. In dit document wordt geen kennis gegeven van de door artikel 119 DRO opgelegde beroepsmodaliteit om bij het beroepschrift een bewijs van betaling van de dossiervergoeding te voegen.

Het middel is ernstig.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

9. Als moeilijk te herstellen ernstig nadeel voeren de verzoekende partijen in hun verzoekschrift onder meer aan de invloed die door het voorgenomen project zal worden uitgeoefend op hun naburige eigendom, meer bepaald schending van de privacy en verlies aan zon en licht, evenals de verstoring van het uitzicht

vanop hun woonperceel. Ter illustratie van dit nadeel leggen zij een uitgebreide fotoreportage neer.

De verwerende en de tussenkomenende partijen bewaren in hun geschreven stukken het stilzwijgen over het aangevoerde nadeel en leggen terzake geen enkel stuk neer.

In het licht van de voormelde gegevens worden in het verzoekschrift voldoende concrete gegevens aangevoerd die aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen zoals dit is bedoeld door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

BESLISSING

1. Het verzoek van de b.v.b.a. DB-INVEST tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 30 juli 2009 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende verwerping van het door de verzoekende partijen ingestelde beroep tegen de beslissing van 16 februari 2009 van het college van burgemeester en schepenen van Evergem houdende afgifte aan de b.v.b.a. DB-INVEST van de stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van zes duplexwoningen en een fietsen- en vuilnisberging na afbraak van de op het terrein aanwezige villa met aanhorigheden + het rooien van de op het inplantingsplan aangeduide bomen, op een perceel gelegen te Evergem, Drogenbroodstraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 939/e.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achttien januari 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Jan Clement,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
met bijstand van	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Jan Clement