

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.332 van 17 juni 2010
in de zaak A. 187.812/XII-5406**

In zake: de NV ELIA ASSET
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Tangui Vandenput en Patrik De Maeyer
kantoor houdend te 1160 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de GEMEENTE BORNEM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Luc De Meyere
kantoor houdend te 9000 Gent
Koning Albertlaan 165
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 10 april 2008, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 18 december 2007 van de gemeenteraad van de gemeente Bornem houdende goedkeuring van een belasting op masten en pylonen voor de dienstjaren 2008 tot 2012.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoekster heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Patricia De Somere heeft een verslag opgesteld.

Verzoekster en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 maart 2010.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Patrik De Maeyer, die verschijnt voor verzoekster, en advocaat Luc De Meyere, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Patricia De Somere heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Op 18 december 2007 besluit de gemeenteraad van de gemeente Bornem om met ingang van 1 januari 2008 en voor een termijn eindigend op 31 december 2012 een jaarlijkse belasting te heffen op de masten en pylonen geplaatst op het grondgebied van de gemeente in de open lucht en zichtbaar vanaf de openbare weg. Luidens artikel 10 zal het besluit als definitief worden beschouwd en aan de toeziende overheid worden toegezonden indien geen bezwaren worden ingediend tijdens het onderzoek *de commodo et incommodo*.

Met een bericht van 19 december 2007 maakt het college van burgemeester en schepenen bekend dat de belasting ter inzage ligt, dat het reglement vanaf 1 januari 2008 van kracht wordt, en dat bezwaren kunnen worden ingediend tot 7 januari 2008.

Er zijn blijkens het proces-verbaal van sluiting van het onderzoek geen bezwaren ingediend.

Met een brief van 29 januari 2008 wordt aan verzoekster het belastingreglement meegedeeld, een afschrift van het proces-verbaal van sluiting van het onderzoek *de commodo et incommodo*, een afschrift van het bericht van bekendmaking op 19 december 2007 en een bewijs van verzending van dat bericht naar het Agentschap voor Binnenlands Bestuur.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. Verwerende partij betwist de tijdigheid van het beroep.

5. Verzoekster merkt in dat verband in het verzoekschrift op dat wanneer de bekendmaking bestaat uit de aanplakking gedurende een bepaalde termijn, deze bekendmaking niet is geschied zolang die termijn niet is verstreken, dat thans artikel 186 van het gemeentedecreet uitdrukkelijk bepaalt dat de aanplakbrief aan een aanplakbord aan het gemeentehuis moet worden opgehangen gedurende minstens twintig dagen, en dat zulks concreet betekent dat te dezen verzoekster “over een termijn van 60 dagen beschikt om een verzoekschrift in te dienen bij de Raad van State tegen het kwestieuze reglement van 18 december 2007, dewelke aanvangt de eerste dag na de bekendmaking gedurende de in artikel 186 van het gemeentedecreet bepaalde termijn, d.w.z. vanaf 18 februari 2008, en eindigt op 17 april 2008”.

In de memorie van wederantwoord doet verzoekster bijkomend gelden dat de gemeente zichzelf heeft opgelegd een onderzoek *de commodo et incommodo* te voeren dat voorafgaat aan de definitieve besluitvorming en waarvan de resultaten mee in rekening gebracht moeten worden bij die definitieve besluitvorming, dat zij zich daarnaast ook opgelegd heeft om de goedkeuring van de toezichthoudende overheid te verkrijgen, en dat de afkondiging van een niet definitief besluit of de bekendmaking van een openbaar onderzoek bezwaarlijk een geldige afkondiging of bekendmaking kan uitmaken in de zin van artikel 186 van het gemeentedecreet.

In de laatste memorie, ten slotte, merkt verzoekster op dat aangezien er te dezen een verplichting tot bekendmaking overeenkomstig artikel 186 van het gemeentedecreet bestaat, niet dient onderzocht te worden “of verzoekende partij al dan niet voorafgaandelijk reeds feitelijke kennis van het betrokken reglement heeft gekregen”.

Beoordeling

6. Zoals verzoekster reeds kon lezen in het arrest nr. 204.999 van 10 juni 2010 over haar beroepen in de zaken A. 187.382 en A. 188.507, houdt het voorschrift van artikel 186 van het gemeentedecreet dat de aanplakbrief waarmee gemeentelijke reglementen en verordeningen bekendgemaakt worden “minstens twintig dagen aangeplakt [blijft]” niet in, of brengt het niet mee, dat er anders dan voorheen -onder vigeur van artikel 112 van de nieuwe gemeentewet- slechts van een bekendmaking sprake kan zijn op het eind van de aanplakkingsduur van twintig dagen of meer.

De bekendmaking gebeurt door de aanplakking.

7. Het voorgaande belet evenwel niet de vaststelling dat wat de verwerende partij te dezen op 19 december 2007 heeft bekendgemaakt, in wezen alleen een voorlopig vastgestelde belasting was die pas als definitief zou worden beschouwd voor zoveel er geen bezwaren werden ingediend tijdens een nog te houden openbaar onderzoek. Dat verzoekster het definitief karakter van de belasting ook nog zou hebben laten “afhangen van de ‘goedkeuring’ van de toezichthoudende overheid” wordt niet aangetoond.

Zoals de Raad van State reeds in onder meer zijn arresten nrs. 192.141 en 192.142 van 2 april 2009 aannam, is het in een dergelijk geval de bekendmaking van het feit dat het openbaar onderzoek zonder bezwaren is afgesloten die tezamen met de bekendmaking van de voorlopig vastgestelde gemeentebelasting moet worden beschouwd als de bekendmaking waarmee in principe de verjaringstermijn voor het instellen van het beroep tot vernietiging van de gemeentelijke belastingverordening een aanvang neemt.

Het blijkt niet dat in onderhavig geval het gegeven dat er geen bezwaren zijn ingediend tijdens het onderzoek *de commodo et incommodo*, is bekendgemaakt. Maar het is dan weer wel (zelfs) betekend aan verzoekster, met een brief van 29 januari 2008.

8. Gelet op artikel 4, derde lid, van het algemeen procedurereglement verjaren de annulatieberoepen zestig dagen nadat de bestreden beslissingen “werden bekendgemaakt of betekend”. Indien ze “noch bekendgemaakt noch betekend”

dienen te worden, gaat de termijn in met de dag waarop een verzoekende partij er kennis van heeft gehad.

De bekendmaking is het ter algemene kennis brengen van een beslissing; de betekening is een individuele, schriftelijke kennisgeving. Omdat de persoonlijke aanzegging meer garanties biedt en dan ook efficiënter is dan een onpersoonlijke bekendmaking, is het in een geval waarin een beslissing moet worden betekend, voor het ingaan van de beroepstermijn zonder belang dat de beslissing voordien is bekendgemaakt.

Precies dezelfde reden verantwoordt dat in een geval waarin een beslissing in beginsel alleen moet worden bekendgemaakt, de beroepstermijn voor een betrokkene niettemin voordien reeds een aanvang kan nemen, op het moment dat de beslissing hem persoonlijk betekend wordt. Met die persoonlijke betekening heeft de betrokkene een meer gerichte en doelmatige kennisgeving verkregen dan die welke een bekendmaking door aanplakking hem überhaupt kon verschaffen, zodat hij wat de aanvang van de beroepstermijn betreft geen argument kan putten uit de niet-bekendmaking.

Terecht wijst verzoekster erop dat het in geval van een verplichting tot bekendmaking niet terzake doet of en wanneer de verzoekende partij feitelijke kennis heeft. Inderdaad vertoont deze kennis alleen belang wanneer de beslissing “noch bekendgemaakt noch betekend” moet worden.

Als verzoekster te dezen geen argument mag putten uit de niet-bekendmaking van de omstandigheid dat tijdens het openbaar onderzoek geen bezwaren werden ingediend, dan is het echter niet om de reden dat zij daarvan reeds feitelijke kennis had vóór enige bekendmaking, maar omdat zij dit persoonlijk aangezegd heeft gekregen en zij zodoende méér en beter heeft gekregen dan wat een onpersoonlijke bekendmaking aan de algemeenheid van het publiek haar in voorkomend geval gegeven zou hebben.

9. Het beroep dat is ingesteld meer dan zestig dagen nadat het aangevochten definitieve belastingreglement aan verzoekster betekend werd, is laattijdig. De exceptie is gegrond.

Het beroep is niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoekster wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 17 juni 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest