

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 211.864 van 9 maart 2011
in de zaken A. 192.690/X-14.188 (I)
A. 193.536/X-14.292. (II)**

In zake : I. 1. Peter FLAMEY
2. Hilde WITHAECKX
3. de b.v.b.a. FLAMEY ADVOCATEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Boomstraat 14
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de stad ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Christophe Coen
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Mechelsesteenweg 210A
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

Emmanuel CORYNEN
wonende te 2018 ANTWERPEN
Jan Van Rijswijcklaan 22

In zake : II. 1. Peter FLAMEY
2. Hilde WITHAECKX
3. de b.v.b.a. FLAMEY ADVOCATEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Boomstraat 14
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Hugo Sebreghts
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN

Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

Emmanuel CORYNEN
wonende te 2018 ANTWERPEN
Jan Van Rijswijcklaan 22

I. Voorwerp van de beroepen

1. Het beroep, ingesteld op 20 mei 2009, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 20 februari 2009 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen waarbij aan Emmanuel CORIJNEN de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot het renoveren en uitbreiden van een woning met kantoor tot een meergezinswoning met kantoor te Antwerpen, Jan Van Rijswijcklaan 20 - 22, kadastraal bekend sectie K, nr. 1553/b3. (A. 192.690)

Het beroep, ingesteld op 28 juli 2009, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 14 mei 2009 van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen waarbij het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen het besluit van 20 februari 2009 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen waarbij, aan Emmanuel Corynen de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het renoveren en uitbreiden van een woning met kantoor tot een meergezinswoning met kantoor aan de Jan Van Rijswijcklaan 20-22 te Antwerpen, kadastraal bekend sectie K, nr. 1553/b3, onontvankelijk wordt verklaard”. (A. 193.536)

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 196.616 van 2 oktober 2009 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen in de zaak sub I.

Bij arrest nr. 197.929 van 17 november 2009 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen in de zaak sub II.

De verzoekende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend in beide zaken.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend in beide zaken.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend in de zaak sub I. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 23 februari 2010. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend in de zaak sub II. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 7 april 2010. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

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

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend in beide zaken. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend in beide zaken.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 januari 2011.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht in beide zaken.

Advocaat Filip van Dievoet, die loco advocaat Michel van Dievoet verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Christophe Coen, die verschijnt voor de verwerende partij in de zaak sub I, advocaten Hugo Sebreghs en Floris Sebreghs, die verschijnen voor de verwerende partij in de zaak sub II, en de tussenkomende partij, die verschijnt in persoon, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven in de zaak sub I.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een advies gegeven in de zaak sub II.

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

3.1. Op 22 december 2008 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt de tussenkomende partij aan het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen een stedenbouwkundige vergunning voor de verbouwing en uitbreiding van een eengezinswoning met kantoor tot een meergezinswoning met kantoor, gelegen aan de Jan Van Rijswijcklaan 20-22 te Antwerpen, kadastraal bekend sectie K, nr. 1553/b3.

Het betrokken perceel is volgens het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan Antwerpen gelegen in woongebied. Tevens is het gelegen binnen het gebied van het bijzonder plan van aanleg “Koningin Elisabethlei”, goedgekeurd bij ministerieel besluit van 3 mei 1982.

De eerste en tweede verzoekende partij hebben hun woonplaats in het aanpalende pand, gelegen aan de Jan Van Rijswijcklaan 16 te Antwerpen.

De derde verzoekende partij houdt kantoor op hetzelfde adres.

3.2. Bij het in de eerste zaak bestreden besluit van 20 februari 2009 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen de gevraagde stedenbouwkundige vergunning.

Op 24 februari 2009 wordt deze vergunning overgeschreven in het vergunningenregister.

Bij arrest nr. 196.616 van 2 oktober 2009 is de door de verzoekende partijen tegen dit besluit ingestelde vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging verworpen wegens niet-ontvankelijkheid.

3.3. Op 23 maart 2009 stellen de verzoekende partijen bij de deputatie van de provincieraad van Antwerpen administratief beroep in tegen de voormelde beslissing.

3.4. Bij het in de tweede zaak bestreden besluit van 14 mei 2009 verklaart de deputatie van de provincieraad van Antwerpen het ingestelde administratief beroep onontvankelijk omdat het “niet binnen de gestelde termijn van 20 dagen (is) ingediend”.

Bij arrest nr. 197.929 van 17 november 2009 is de door de verzoekende partijen tegen dit besluit ingestelde vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging verworpen wegens het niet aangetoond zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

IV. Samenvoeging

4.1. De verzoekende partijen vragen de samenvoeging van het beroep tegen het besluit van het college van burgemeester en schepenen (zaak A. 192.690) met het beroep tegen het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen waarbij het beroep tegen het in voormelde zaak bestreden besluit van het college van burgemeester en schepenen onontvankelijk wordt verklaard (zaak A. 193.536).

4.2. De beide zaken hebben betrekking op eenzelfde aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning.

Er is grond om de beide zaken te voegen.

V. Ontvankelijkheid van het beroep A. 192.690

Standpunt van de partijen

5.1. Met betrekking tot de ontvankelijkheid ratione materiae van het beroep stellen de verzoekende partijen in hun verzoekschrift tot nietigverklaring onder meer wat volgt:

“9. Met ingang van 1 september 2008 werd in Antwerpen de stap gezet naar de vergunningsprocedure voor de zgn. ontvoogde gemeentes.

De vergunningsaanvragen waarvan het ontvangstbewijs dateert van na deze datum worden dus in principe behandeld volgens de procedureregels van het Decreet van 18 mei 1999, en niet meer volgens de regels van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996.

Eén en ander impliceert dat derden belanghebbenden (‘elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die rechtstreeks hinder kan ondervinden van de vergunde werken’) tevens de mogelijkheid krijgen om een administratief beroep in te stellen tegen een in eerste aanleg door het schepencollege verleende vergunning (art. 116 DRO), daar waar zij vroeger enkel nog voorziening konden instellen bij Uw Raad.

Dit georganiseerd administratief beroep kon om de in het feitenrelaas aangegeven redenen door verzoekers evenwel niet meer op tijdige wijze worden ingesteld. In de hypothese dat de aanvraag niet dient onderworpen te worden aan een openbaar onderzoek (zoals bv. aanvragen gelegen binnen een BPA, cf. art. 109 §1 DRO io. art. 3 §2 van het Besluit van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken), is de verplichting tot aanplakking van de vergunning rustend op de vergunninghouder, dewelke op grond van art. 113 §1 4e lid van het decreet dient te gebeuren ‘onmiddellijk’ na ontvangst van de vergunningsbeslissing, de enige vorm van publiciteit die het decreet organiseert en op basis waarvan de omwonenden kunnen weten dat een aanvraag werd ingediend en een vergunning werd verleend.

Nochtans laat het decreet de beroepstermijn reeds aanvangen bij de inschrijving in het vergunningenregister, dewelke plaatsvindt binnen de 5 dagen na de beslissing (art. 96 §3 van het decreet). Deze korte termijn voor derden belanghebbenden om een administratief beroep in te stellen, laat zich wellicht verklaren doordat het decreet aan een tijdig ingesteld administratief beroep schorsende werking toekent (art. 118 DRO).

In de hypothese evenwel dat de vergunninghouder nalaat zijn vergunning onmiddellijk na ontvangst aan te plakken, zou het decreet dus toelaten dat de beroepstermijn reeds begint te lopen, en zelfs afloopt, vooraleer de omwonende weet heeft of kan hebben van een beslissing waartegen hij beroep kan instellen.

In die omstandigheden dient aangenomen dat de derde belanghebbende op het ogenblik van kennisname van het besluit geen mogelijkheid heeft gehad administratief beroep in te stellen, vermits de beroepstermijn beweerdelijk reeds verstreken is.

De in eerste aanleg verleende vergunning blijkt, wat deze belanghebbende derde betreft, dus in laatste aanleg genomen te zijn, en dient rechtstreeks te worden aangevochten bij de Raad van State”.

5.2. De verwerende partij werpt een exceptie van niet-ontvankelijkheid op, welke zij uiteenzet als volgt:

“1. Het beroep tot nietigverklaring kan maar ontvankelijk zijn wanneer de verzoekende partij het wettelijk of reglementair georganiseerde administratieve beroep op rechtsgeldige wijze heeft uitgeput. Alleen in laatste aanleg genomen beslissingen zijn vatbaar voor beroep bij Uw Raad.

In huidige procedure vechten verzoekers de vergunningsbeslissing van 20 februari 2009 van verweerster aan. Hiertegen stond een beroep open bij de deputatie van de provincie Antwerpen op grond van art. 116 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening. Verzoekers hebben ook daadwerkelijk een dergelijk beroep, zij het laattijdig en dus onontvankelijk, ingesteld. Ingevolge de devolutieve werking van het beroep kan de bestreden beslissing niet meer worden beschouwd als een in laatste aanleg genomen beslissing.

Indien het administratief beroep onontvankelijk wordt verklaard, dan is het deze laatste beslissing die voor Uw Raad kan worden aangevochten (...) Verzoekers beschikten slechts over de mogelijkheid een beroep in te stellen tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Antwerpen waarin het beroep van verzoekers onontvankelijk werd bevonden.

Uit het verzoekschrift tot voortzetting van de procedure blijkt dat de verzoekende partijen ook daadwerkelijk een beroep bij Uw Raad hebben ingesteld tegen de tussengekomen beslissing van de deputatie (verzoekers verwijzen naar een zaak G/A 193.536/X-14.292). Indien deze beslissing onregelmatig zou worden bevonden dient de deputatie opnieuw uitspraak te doen over het beroep van verzoekers en dient zij de zaak volledig opnieuw te onderzoeken, rekening houdend met de ingediende bezwaren.

Verzoekers kunnen geen ontvankelijk beroep bij Uw Raad instellen tegen de vergunningsbeslissing van verweerster die geen beslissing in laatste aanleg uitmaakt.

Door het niet correct volgen van het georganiseerde administratieve beroep, ontzeggen verzoekers zich zelf het recht bij de Raad van State beroep in te stellen tegen de beslissing die in laatste aanleg genomen is, en is hun beroep onontvankelijk. (...)

2. De argumentatie van verzoekers dat noch de aanvraag, noch het vergunningsbesluit bekend werden gemaakt door aanplakking of notificatie is, naast onjuist, niet terzake in het kader van huidige procedure. Zo zij menen dat hun beroep ingesteld bij de deputatie van de provincie Antwerpen ontvankelijk moest worden bevonden, iets wat zij inmiddels blijkbaar ook hebben gedaan.

3. Ten onrechte argumenteren verzoekers dat zij op het ogenblik van kennisname van het besluit geen mogelijkheid heeft gehad administratief beroep in te stellen aangezien de termijn op dat ogenblik reeds verstreken was. Zij stellen dat de in eerste aanleg verleende vergunning ten aanzien van hen een in laatste aanleg genomen beslissing is en rechtstreeks kan worden aangevochten bij Uw Raad. Dit gaat niet op.

Vooreerst bewijzen verzoekers niet dat de vergunningsbeslissing niet werd aangeplakt. De begunstigde van de vergunning is hierover trouwens formeel. Hij heeft de beslissing bij ontvangst meteen aangeplakt en na afloop van de beroepstermijn verwijderd (op 17 maart 2009). Het feit dat verzoekers op 23 maart 2009 door hun gerechtsdeurwaarder hebben laten vaststellen dat er geen aanplakking was is dan ook niet dienend. Deze vaststelling dateert van na het verstrijken van de beroepstermijn.

Verder heeft de decreetgever duidelijk voorzien in een administratief beroep dat openstaat voor derden in art. 116 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening. De beroepstermijn is duidelijk en hangt samen met de inschrijving in het vergunningenregister. De daadwerkelijke kennisname van de vergunningsbeslissing door een derde is terzake geen criterium.

Het beroep tot nietigverklaring is kennelijk onontvankelijk”.

5.3. In hun memorie van wederantwoord herhalen de verzoekende partijen hun argumenten uiteengezet in het inleidend verzoekschrift.

5.4. In hun laatste memorie laten de verzoekende partijen nog gelden dat, indien blijkt dat er geen wettelijke nuttige beroepsmogelijkheid bestond ten tijde van het bestreden besluit (cfr. zaak A. 193.536), zij wel degelijk vermochten de Raad van State rechtstreeks te vatten bij gebreke van wettelijke interne administratieve beroepsmogelijkheid en dat zij derhalve niet eerst dergelijke onbestaande interne beroepsmogelijkheid dienden uit te putten.

5.5. In haar laatste memorie laat de verwerende partij nog gelden:

“De verzoekende partijen verwijzen in hun memorie van wederantwoord naar een door hun ingesteld beroep tot nietigverklaring gericht tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Antwerpen van 14 mei 2009. In die procedure stellen zij dat het administratief beroep bij de deputatie ten onrechte onontvankelijk werd bevonden. Dit bevestigt slechts de stelling dat de hier bestreden beslissing geen eindbeslissing is vatbaar voor een beroep tot nietigverklaring bij Uw Raad.

Voorliggend beroep zou slechts ontvankelijk kunnen zijn in de mate dat zou worden aanvaard dat de decretaal voorziene beroepsprocedure, in de versie zoals hier toepasselijk, in zijn geheel voor onbestaande zou kunnen

en moeten worden gehouden zodat een rechtstreeks beroep bij Uw Raad mogelijk zou zijn.

Daarbij moet dan nog abstractie worden gemaakt van het feit dat verzoekers het decretaal voorziene administratieve beroep wel degelijk hebben ingesteld en het feit dat de vergunningsbeslissing wel degelijk werd aangeplakt en verzoekers het tegendeel niet aannemelijk maken.

In de memorie van antwoord heeft verweerster reeds toegelicht dat deze hypothese niet kan opgaan (1) omdat er geen reden is om de administratieve beroepsprocedure in zijn geheel terzijde te schuiven - hooguit zou de voorziene aanvangsdatum voor de beroepstermijn buiten toepassing kunnen worden gelaten indien de beroepsindiener op dat ogenblik geen kennis kon hebben van de vergunningsbeslissing bij gebreke aan aanplakking; (2) omdat verzoekers het voorziene administratieve beroep wel degelijk hebben ingesteld waardoor de voorliggende beslissing geen eindbeslissing meer is en (3) omdat de vergunningsbeslissing wel degelijk werd aangeplakt en verzoekers het tegendeel niet aannemelijk maken.

Bijgevolg kan enkel worden onderzocht of de deputatie op 14 mei 2009 al dan niet correct heeft beslist om het beroep onontvankelijk te verklaren. Dit vraagstuk maakt echter niet het voorwerp van huidige procedure uit.

Verzoekers laten deze argumentatie in hun memorie van wederantwoord onbeantwoord”.

Beoordeling

5.6. Het toentertijd geldende artikel 116, § 1, eerste lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), bepaalt:

“§ 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”.

5.7. Het door het voormelde artikel 116, § 1, eerste lid DRO voorziene administratief beroep ten behoeve van “elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreeks hinder kan ondervinden van de vergunde werken” is een georganiseerd administratief beroep, dat rechtsgeldig uitgeput moet worden vooraleer op ontvankelijke wijze een beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld bij de Raad van State. Gelet op de devolutieve werking van het

administratief beroep overeenkomstig artikel 118, tweede lid van hetzelfde decreet, komt de in beroep genomen beslissing in de plaats van de oorspronkelijke beslissing. Indien de Raad van State zou oordelen dat de deputatie ten onrechte het ingestelde administratief beroep onontvankelijk heeft verklaard, zou de deputatie het administratief beroep opnieuw dienen te beoordelen rekening houdend met de overwegingen van het vernietigingsarrest.

5.8. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de verzoekende partijen op 23 maart 2009 bij de deputatie van de provincieraad van Antwerpen administratief beroep hebben ingesteld tegen de thans bestreden beslissing.

Nog afgezien van hetgeen hiervoor uiteengezet omtrent de vereiste voorafgaande uitputting van het door artikel 116, § 1, eerste lid DRO voorziene georganiseerde administratief beroep, dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partijen, door het instellen van dit administratief beroep, zelf aan het thans bestreden besluit het karakter van een eindbeslissing hebben ontnomen.

5.9. Noch de vraag of de ontstentenis van aanplakking door de aanvrager van de vergunningsbeslissing overeenkomstig artikel 113, § 1, laatste lid DRO de termijn voor het instellen van het administratief beroep doet stuiten ten aanzien van de derde-belanghebbende bedoeld in de eerstgenoemde decretale bepaling, noch het feit dat het ingestelde administratief beroep door de deputatie onontvankelijk werd verklaard wegens het overschrijden van de beroepstermijn, doen anders besluiten.

5.10. De exceptie is gegrond.
Het beroep is niet ontvankelijk.

VI. Onderzoek van het enig middel in de zaak A. 193.536

Standpunt van de partijen

6.1. In een enig middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de artikelen 116 en 113, § 1, vierde lid van het decreet van 18 mei 1999

houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet, van het recht op toegang tot de rechter, zoals gewaarborgd door ondermeer artikel 6 EVRM, het algemeen rechtsbeginsel van de rechten van de verdediging, artikel 9, derde en vierde lid van het Verdrag van Aarhus betreffende de toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, de materiële motiveringsplicht, het algemeen rechtsbeginsel dat de gestrengheid van de wet wordt gemilderd in geval van overmacht, het beginsel “contra non valentem agere non currit praescriptio”, de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel, en de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

6.2. De verzoekende partijen voeren samengevat aan dat voorafgaand aan de vergunningsbeslissing geen enkele vorm van publiciteit werd georganiseerd met betrekking tot de aanvraag, gelet op de ligging van het bouwperceel binnen een bijzonder plan van aanleg, noch met betrekking tot de naderhand over deze aanvraag genomen beslissing, aangezien het decreet toentertijd geen enkele publiciteit voorschreef met betrekking tot vergunningsbeslissingen, behoudens de aanplakking door de aanvrager zelf, voorzien door artikel 113, § 1, vierde lid DRO, die te dezen volgens hen evenwel niet heeft plaatsgevonden.

6.3. Zij stellen dat zij slechts toevalligerwijze bij een bezoek aan de technische dienst van de stad Antwerpen op 23 maart 2009 ontdekten dat de betrokken stedenbouwkundige vergunning op 20 februari 2009 was verleend, en dat zij dezelfde dag nog administratief beroep hebben ingesteld bij de deputatie. Zij konden dan ook onmogelijk vóór 23 maart 2009 weten dat een vergunning was verleend, aangezien zij niet op de hoogte waren van enige aanvraag tot vergunning, en op het terrein evenmin werken werden uitgevoerd of voorbereidingen werden getroffen om dit te doen, en betogen dat zij “integendeel werden verschalkt door de aanvrager”.

De verzoekende partijen voeren aan dat het bestreden besluit hier allemaal aan voorbijgaat hoewel zij in hun bouwberoep omstandig de redenen hadden uiteengezet waarom zij onmogelijk vroeger het administratief beroep konden inleiden, doch dat het bestreden besluit hierop niet ingaat, maar zich “laconiek” beperkt tot de vaststelling dat het beroep “laattijdig zou zijn ingesteld, vermits de vergunningsbeslissing zgn. reeds in het vergunningenregister van de Stad Antwerpen zou zijn ingeschreven op 24 februari 2009”, hetgeen volgens hen “een schending uitmaakt van de verplichting tot formele en materiële motivering”.

6.4. Voorts stellen zij dat het bestreden besluit is “aangetast door een volstrekt verkeerde lezing van het decreet”. De verplichting voor belanghebbende derden, opgenomen in artikel 116, § 3 DRO, om het beroep in te stellen binnen 20 dagen na de inschrijving in het vergunningenregister, dient immers te worden samengelezen met de verplichting voor de vergunninghouder, opgenomen in artikel 113, § 1, vierde lid DRO om de vergunning “onmiddellijk” aan te plakken. Het decreet moet immers “als een logisch geheel worden gelezen, waarbij de verplichting voor de aanvrager om zijn vergunning aan te plakken correleert met de verplichting van de omwonenden om tijdig en dilligent beroep aan te tekenen”, zodat “in de gevallen waar de aanplakkingsplicht niet wordt nageleefd, de beroepstermijn niet kan beginnen lopen vooraleer alsnog correct de aanplakking werd verricht”.

6.5. De verzoekende partijen stellen verder dat het decreet ook dient te worden gelezen in conformiteit met de hogere rechtsnormen. Volgens hen verzetten de bepalingen van artikel 9, derde en vierde lid van het Verdrag van Aarhus, het recht op toegang tot de rechter, zoals gewaarborgd door onder meer artikel 6 EVRM, het algemeen rechtsbeginsel van de rechten van de verdediging en het grondwettelijk gelijkheids- en non discriminatiebeginsel zich ertegen dat een beroepstermijn zou worden toegekend waarbinnen derde-belanghebbenden zich kunnen verzetten tegen een stedenbouwkundige vergunning, maar die zou aanvangen en zelfs aflopen nog vooraleer zij van deze vergunningsbeslissing kennis hebben kunnen nemen. Een onredelijk korte verjaringstermijn waarbinnen

een vordering moet worden ingesteld, is strijdig met het recht op toegang tot de rechter, zoals gewaarborgd door artikel 6 EVRM.

6.6. Voorts roepen volgens de verzoekende partijen artikel 115, § 3 DRO, dat bepaalt dat de aanvrager beroep kan instellen “binnen 20 dagen na verzending van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen, of binnen 20 dagen na verzending door de gemeentelijk stedenbouwkundige ambtenaar van het bericht, bedoeld in artikel 113, § 2, tweede lid, of, indien dat bericht niet verstuurd werd, binnen 20 dagen na het verstrijken van de termijn waarbinnen het bericht verstuurd diende te worden, bepaald in artikel 113, § 2, tweede lid”, en artikel 117, § 3 DRO, dat bepaalt dat de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar en de adviesverlenende instanties beroep moeten instellen “binnen 20 dagen na de overschrijving van de beslissing in het vergunningenregister”, met dien verstande dat artikel 113, § 1 DRO wel in een notificatie voorziet van de in eerste aanleg genomen beslissing, verschillende categoriën in het leven, die op verschillende wijze worden behandeld, en waarbij de aan de derde-belanghebbende toegekende beroepsmogelijkheden op onevenredige wijze worden bemoeilijkt. Deze laatste wordt immers onderworpen aan dezelfde korte beroepstermijn, terwijl hij in vele gevallen geen weet zal hebben van de aanvraag en er bovendien geen enkele vorm van rechtstreekse kennisgeving of bekendmaking is voorzien. Volgens de verzoekende partijen is de voorziene “aanplakking” op het terrein kwalitatief niet gelijk te schakelen met een notificatie, aangezien niet de volledige beslissing wordt aangeplakt maar slechts een formulier waarop wordt vermeld dat een vergunning werd verleend, en dat “de aanplakking gemakkelijk over het hoofd kan worden gezien, temeer daar geen effectieve controle wordt uitgevoerd op de plaats waar de aanplakking gebeurt” en “in vele gevallen de aanvrager (zoals in casu) zelfs nalaat om de aanplakking van zijn vergunning uit te voeren, precies om te voorkomen dat de belanghebbende derden er beroep tegen zouden instellen”. Bovendien heeft de derde, in tegenstelling tot de aanvrager en de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar en de adviesverlenende instanties, in de meeste gevallen geen enkele voorkennis van het aanvraagdossier.

De verzoekende partijen verwijzen voorts naar rechtspraak van het Grondwettelijk Hof “waarin wordt bevestigd dat het recht van verdediging op onevenredige wijze wordt ingeperkt wanneer wordt aangenomen dat een beroepstermijn zou kunnen beginnen lopen nog vóór de begunstigde kennis heeft genomen van de inhoud van de beslissing”. (arresten nr. 166/2005 van 16 november 2005 en nr. 76/2008 van 8 mei 2008).

Ten slotte vragen de verzoekende partijen in voorkomend geval volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

“Schendt art. 116 § 3 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de Ruimtelijke Ordening de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet, genomen in samenhang met het recht op toegang tot de rechter, zoals ondermeer gewaarborgd door art. 6 EVRM, met artikel 9 derde en vierde lid van het Verdrag van Aarhus, met het algemeen rechtsbeginsel van de rechten van de verdediging, in de mate enerzijds de belanghebbende derde die administratief beroep wenst in te stellen tegen een in eerste aanleg verleende bouwvergunning, zulks dient te doen binnen een termijn van 20 dagen na inschrijving van deze vergunning in het vergunningenregister, dit zonder dat het decreet enige vorm van kennisgeving of publiciteit van de vergunning voorziet ten gunste van deze belanghebbende derde, terwijl anderzijds de aanvrager van de vergunning de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar en de adviesverlenende instanties, die elk beschikken over dezelfde beroepstermijn van 20 dagen, elk wel een notificatie ontvangen van het vergunningsbesluit, en bovendien voor de aanvrager de beroepstermijn aanvangt op de datum dat de vergunning hem wordt genotificeerd?”.

6.7. Voorts stellen de verzoekende partijen dat in de hiervoor vermelde omstandigheden “een ontoerekenbare onmogelijkheid bestond om het beroepschrift te verzenden binnen een termijn van 20 dagen na inschrijving van de beslissing in het vergunningenregister”. Volgens een algemeen rechtsbeginsel dient de gestrengheid van de wet of het decreet desgevallend te worden gemilderd in geval van overmacht, hetgeen aan de orde is wanneer het gaat om een onoverwinnelijke onmogelijkheid als gevolg van een buiten de wil gelegen feit. Te dezen gaat het om een onoverwinnelijke onmogelijkheid om het beroep in te stellen binnen een bepaalde termijn, aangezien de verzoekende partijen binnen deze termijn niet op de hoogte waren gesteld van de beslissing, en er evenmin aanleiding bestond om het bestaan van deze beslissing te vermoeden, en deze onmogelijkheid ook geenszins aan hen is te wijten, aangezien het decreet de

verplichting tot aanplakking exclusief had gelegd bij de aanvrager, en in redelijkheid niet kan worden verwacht dat de burger elke 20 dagen inzage zou gaan nemen van het vergunningenregister om kennis te nemen van eventuele nieuwe vergunningen.

6.8. Ten slotte merken de verzoekende partijen op dat het decreet inmiddels werd gewijzigd precies omwille van het feit dat de inschrijving in het vergunningenregister als aanvangspunt van de beroepstermijn te onzeker was voor de derde belanghebbenden, en dat uit deze decreetwijziging en de parlementaire voorbereiding ervan “kan worden afgeleid dat de interpretatie die in het bestreden besluit wordt gehuldigd met betrekking tot de beroepsregeling voor derden-belanghebben onder gelding van het DRO, strijdig is met de ratio legis”.

Beoordeling

6.9. In zoverre het middel is afgeleid uit de schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen wordt het middel, gelet op het suppletoir karakter van deze wet, geacht te zijn afgeleid uit de schending van het toentertijd geldende artikel 121 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO) dat aan de deputatie, wanneer zij uitspraak doet over een beroep tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen, een motiveringsverplichting oplegt die niet minder streng is dan deze die is opgelegd in de voornoemde wet.

6.10. Wanneer de deputatie over een op grond van het toentertijd geldende artikel 116 DRO ingesteld beroep tegen een door het college van burgemeester en schepenen verleende stedenbouwkundige vergunning uitspraak doet, treedt zij op, niet als rechtscollege maar als orgaan van actief bestuur. Om te voldoen aan de haar opgelegde motiveringsverplichting is de deputatie er aldus niet toe gehouden alle door de partijen aangevoerde argumenten te beantwoorden,

maar kan zij ermee volstaan in het besluit de juridische en feitelijke redenen te vermelden waarop zij haar beslissing steunt.

6.11. Het bestreden besluit overweegt met betrekking tot de ontvankelijkheid van het administratief beroep:

“2. Ontvankelijkheid

De beslissing in eerste aanleg werd de aanvrager op 23 februari 2009 ter kennis gebracht.

1. Bevoegdheid: Beroeper is derde belanghebbende.

2. Formeel: Het beroep werd aangetekend verstuurd op 23 maart 2009; kopijen van het beroep werden op dezelfde dag aangetekend bezorgd aan het college van burgemeester en schepenen en de aanvrager. Het beroepschrift bevat een kopie van het betalingsbewijs inzake dossiervergoeding.

3. Tijdigheid: De beslissing werd overgeschreven in het gemeentelijk vergunningenregister op 24 februari 2009.

Volgens artikel 116 § 1. van het decreet van 18 mei 1999 kan indien de aanvraag niet onderworpen werd aan een openbaar onderzoek, zoals bepaald in artikel 109, 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.

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

Het beroep is niet binnen de gestelde termijn van 20 dagen ingediend.

Conclusie: Het beroep is niet ontvankelijk”.

6.12. Het toentertijd geldende artikel 116, § 1, eerste lid en § 3 DRO bepaalt:

“§ 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.

(...)

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

6.13. De verzoekende partijen betwisten de feitelijke vaststellingen in het bestreden besluit met betrekking tot het ogenblik waarop de beslissing van het

college van burgemeester en schepenen werd overgeschreven in het vergunningenregister niet, noch het feit dat het beroepschrift niet werd ingediend binnen de decretaal bepaalde termijn van 20 dagen na de overschrijving van deze beslissing in het vergunningenregister. Deze vaststellingen volstaan om de “Conclusie: Het beroep is niet ontvankelijk” rechtsgeldig te verantwoorden, zodat is voldaan aan de opgelegde motiveringsplicht. Zoals hiervoor onder randnummer 5.10. reeds gesteld is daartoe niet vereist dat de beslissing over het beroep ook een beantwoording van de door de beroeper aangevoerde argumenten bevat.

6.14. Het toentertijd geldende artikel 113, § 1, vierde lid DRO, waarmee de verzoekende partijen stellen dat het bepaalde in artikel 116, § 3 dient te worden samengelezen, om te besluiten dat “in de gevallen waar de aanplakkingsplicht niet wordt nageleefd, de beroepstermijn niet kan beginnen lopen vooraleer alsnog correct de aanplakking werd verricht”, bepaalt:

“De vergunning wordt onmiddellijk door de aanvrager aangeplakt op de plaats waarop de aanvraag betrekking heeft,.

De Vlaamse regering stelt de nadere regels voor de aanplakking vast”.

6.15. Vooreerst dient te worden vastgesteld dat de Vlaamse regering geen nadere regels voor de aanplakking als bedoeld in de voormelde bepaling blijkt te hebben vastgesteld.

Het komt ingeval van betwisting aan de aanvrager toe aan te tonen dat is voldaan aan de hem door artikel 113, § 1, vierde lid DRO opgelegde verplichting tot onmiddellijke aanplakking van de vergunning op de plaats waarop de aanvraag betrekking heeft.

De verzoekende partijen stellen dat de door voormelde bepaling vereiste aanplakking niet heeft plaats gevonden. De tussenkomen partij beweert dat dit wel is gebeurd, en dat deze aanplakking door hem werd verwijderd, nadat de termijn van 20 dagen voor het indienen van beroep was verstreken op 15 maart 2009. De tussenkomen partij brengt evenwel geen enkel stuk bij ter staving van deze bewering. Het enkele feit dat de stad Antwerpen geen overtreding van deze bekendmakingsvereiste heeft vastgesteld, zoals door de verwerende partij wordt aangevoerd, volstaat daartoe niet.

6.16. Zoals hiervoor reeds uiteengezet laat de bepaling van artikel 116, § 3 DRO geen ruimte tot interpretatie wat betreft het ogenblik waarop de termijn voor een derde belanghebbende aanvangt om administratief beroep in te stellen bij de deputatie. Het argument dat in redelijkheid niet kan worden verwacht dat de burger elke 20 dagen inzage zou gaan nemen van het vergunningenregister vormt kritiek op het decreet waarvoor de Raad van State niet bevoegd is. De omstandigheid dat de verzoekende partijen naar eigen zeggen niet op de hoogte waren van de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning maakt dan ook geen geval van overmacht uit, nu zij niet aantonen dat zij in de absolute onmogelijkheid verkeerden tijdig het vergunningenregister te raadplegen.

6.17. De verzoekende partijen verduidelijken niet op welke wijze het bestreden besluit een schending zou uitmaken van artikel 23 van de Grondwet.

6.18. Artikel 116, § 3 DRO, noch enige andere bepaling in dat decreet, bepalen dat de in deze bepaling vastgelegde verjaringstermijn slechts een aanvang kan nemen nadat de aanplakking “correct” werd verricht. De omstandigheid dat het voor een derde belanghebbende bij gebreke aan een correcte aanplakking moeilijk is om te weten dat een door het college van burgemeester en schepenen verleende vergunning in het vergunningenregister is overgeschreven, is kritiek op het decreet. De Raad van State is niet bevoegd om van zodanige kritiek kennis te nemen.

6.19. Ten slotte is de Raad van State niet bevoegd om de decretale bepalingen inzake de aanvang en de duur van de beroepstermijn voor de aanvrager, respectievelijk de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar en de adviesverlenende instanties te toetsen aan het gelijkheidsbeginsel, vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

6.20. Er bestaat, gelet op hetgeen voorafgaat, aanleiding om in te gaan op de vraag van de verzoekende partijen tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof. De gesuggereerde vraag dient evenwel te

worden geherformuleerd, nu artikel 103, § 1, vierde lid, in weerwil van wat de verzoekende partijen voorhouden, wel degelijk voorziet in “enige vorm van kennisgeving of publiciteit van de vergunning (...) ten gunste van deze belanghebbende derde”, met name de onmiddellijke aanplakking door de aanvrager.

BESLISSING

1. De Raad van State voegt de zaken A. 192.690/X-14.188 en A. 193.536/X-14.292.

2. De Raad van State verwerpt het beroep in de zaak A. 192.690/X-14.188.

3. De Raad van State heropent de debatten in de zaak A. 193.536/X-14.292.

4. De volgende prejudiciële vraag wordt gesteld aan het Grondwettelijk Hof:
“Schendt art. 116, § 3 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de Ruimtelijke Ordening de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet, genomen in samenhang met het recht op toegang tot de rechter, zoals ondermeer gewaarborgd door art. 6 EVRM, met artikel 9 derde en vierde lid van het Verdrag van Aarhus, met het algemeen rechtsbeginsel van de rechten van de verdediging, in de mate enerzijds de belanghebbende derde die administratief beroep wenst in te stellen tegen een in eerste aanleg verleende bouwvergunning, zulks dient te doen binnen een termijn van 20 dagen na inschrijving van deze vergunning in het vergunningenregister, daar waar het decreet m.b.t. de kennisgeving of publiciteit ten gunste van deze belanghebbende derde slechts voorziet in de verplichting in hoofde van de aanvrager om onmiddellijk de beslissing aan te pakken op de plaats waarop de aanvraag betrekking heeft, terwijl anderzijds de aanvrager van de vergunning, de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar en de adviesverlenende instanties, die elk beschikken over dezelfde beroepstermijn van 20 dagen, elk wel een notificatie ontvangen van het vergunningsbesluit,

en bovendien voor de aanvrager de beroepstermijn aanvangt op de datum dat de vergunning hem wordt genotificeerd?”.

5. De verzoekende partijen in de zaak A. 192.690/X-14.188 worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 1050 euro, ieder voor een derde.

De tussenkomende partij in de zaak A. 192.690/X-14.188 wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen maart 2011, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Roger Stevens