

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 161.040 van 6 juli 2006
in de zaak A. 53.279/X-9266.**

In zake : Marc VAN WYMERSCH,
 wonende te 9620 ZOTTEGEM,
 Wijnhuizestraat 128

tegen :

1. de stad ZOTTEGEM,
2. het VLAAMSE GEWEST,
 dat woonplaats kiest bij
 Advocaat P. Taelman,
 kantoor houdende te 9000 GENT,
 Coupure 5.

tussenkommende partij :

Erwin DE RAEVE,
wonende te 9620 ZOTTEGEM,
Wijnhuizestraat 142.

DE RAAD VAN STATE, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Marc VAN WYMERSCH op 13 augustus 1993 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 29 maart 1993 van het College van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem waarbij aan de erfgenamen DE RAEVE de vergunning is verleend voor het verkavelen van gronden gelegen te Zottegem (Erwetegem), aan de Wijnhuizestraat, en kadastraal bekend onder sectie B, nrs. 354 en 356c;

Gelet op het arrest nr. 44.501 van 14 oktober 1993 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 9 maart 1994 ingediend door Erwin DE RAEVE;

Gelet op de beschikking van 15 maart 1994 die de tussenkomst van Erwin DE RAEVE toelaat;

Gezien de memorie van antwoord van de tweede verwerende partij;

Gezien de memorie van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur-wnd. afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 8 december 1999 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories van de verzoekende en van de tweede verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 30 januari 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 maart 2006, datum waarop de zaak wordt uitgesteld tot de terechtzitting van 28 april 2006;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat C. HEERMAN die verschijnt voor de verzoekende partij;

Gehoord het andersluidend advies van Eerste Auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

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

Overwegende dat het beroep tot voorwerp heeft de beslissing van 29 maart 1993 van het College van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem waarbij aan de erfgenamen DE RAEVE de vergunning wordt afgegeven voor het verkavelen van gronden gelegen te Zottegem (Erwetegem) aan de Wijnhuizenstraat, kadastraal bekend sectie B, nrs. 354 en 356c;

Overwegende dat de tussenkomenende partij opwerpt dat het beroep niet ontvankelijk is ratione temporis; dat zij aanvoert de verzoeker in de maand

november 1992 mondeling op de hoogte te hebben gebracht van de geplande verkaveling en dit staat aan de hand van een schriftelijke verklaring van een derde-getuige van dit gesprek;

Overwegende dat de bestreden vergunning niet bekendgemaakt noch aan derden belanghebbenden betekend dient te worden, zodat krachtens artikel 4 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State, de beroepstermijn van zestig dagen ingaat met de dag waarop een verzoeker er kennis van heeft gehad of geacht moet worden er ten gemeentehuize kennis van te hebben kunnen nemen, gebruik makend van de op dat ogenblik bestaande mogelijkheid die hem krachtens artikel 2 van het koninklijk besluit van 22 oktober 1971 tot uitvoering van artikel 63 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, werd geboden om er aldaar inzage van te nemen;

Overwegende dat verzoeker uiteenzet dat hij in het begin van de maand juni van het jaar 1993 van de familie DE RAEVE heeft vernomen dat zij een verkavelingsvergunning hebben gevraagd, dat hij bij schrijven van 12 juni 1993 aan het College van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem zijn redenen van bezwaar uiteenzet met betrekking tot de verlening van een verkavelingsvergunning en vraagt "met deze elementen rekening te willen houden bij (de) besluitvorming", dat hij bij schrijven van 23 juni 1993 het College van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem herinnert aan zijn brief van 12 juni 1993 en om nadere inlichtingen verzoekt met betrekking tot het bericht, verschenen in "de laatste editie van 'De Beiaard' (editie 17.6.93) dat reeds een verkavelingsvergunning zou zijn afgeleverd"; dat de stad Zottegem verzoeker bij schrijven van 28 juni 1993 antwoordt dat op 29 maart 1993 de thans bestreden vergunning werd verleend;

Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat blijkt dat verzoeker ten vroegste op 17 juni 1993, datum van verschijning van "De Beiaard" op de hoogte kon zijn van het bestaan van de bestreden beslissing; dat huidig beroep is ingesteld op 13 augustus 1993, zijnde minder dan zestig dagen na kennisname van het bestaan van de vergunning; dat de omstandigheid dat hij kennis had van het feit dat een aanvraag hangende was, hieraan geen afbreuk doet; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat niet wordt betwist dat verzoeker in de onmiddellijke nabijheid woont van het perceel waarvoor de verkavelingsvergunning is verleend; dat hij daardoor alleen reeds doet blijken van het rechtens vereiste belang bij de gevraagde nietigverklaring; dat de exceptie van de tussenkomen partij niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat verzoeker in een enig middel uiteenzet wat volgt :

"Aangezien verzoeker aanneemt dat de verkavelingsaanvraag van de erven De Raeve werd aanvaard in toepassing van de 'opvulregel' (artikel 23 par. 1 van het K.B. van 28.12.72);

Dat hiertoe rekening werd gehouden met de afstand tussen de woonhuizen op de percelen 330f en 359r, gelegen aan dezelfde kant van de Wijnhuizenstraat;

Aangezien nochtans niet kan betwist worden dat voornoemde afstand ruim de 70 meter OVERTREFT;

Dat de kadastrale gegevens, waarop de aanvragers zich hebben beroepen, NIET MEER OVEREENSTEMMEN MET DE WERKELIJKHEID;

Dat minstens een VERKEERDE PROJECTIE werd gemaakt ten opzichte van de AS VAN DE WEG;

Aangezien verzoeker onmiddellijk een controlemeting liet uitvoeren door een beëdigd landmeter-M.S.O.G., waaruit inderdaad onbetwistbaar blijkt dat de afstand tussen de woningen 74,30 meter bedraagt;

Aangezien de 'opvulregel' derhalve NIET kan worden toegepast;

Aangezien uit de verkavelingsaanvraag (in het bezit van de verwerende partij) duidelijk zal blijken dat de vergunning werd toegekend op grond van SUMMIERE GEGEVENS met vermelding van afstand welke slechts 'bij benadering' werden begroot !

Dat wanneer een DUIDELIJKE, RECENTE (!) en GEDETAILEERDE METING zou zijn gevraagd - zoals de verzoekende partij liet opmaken - alvorens te beslissen, dan zou een dergelijke vergissing niet zijn begaan";

Overwegende dat de verzoekende partij in het enig middel de schending aanvoert van de in artikel 23, 1°, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen vervatte opvulregel, doordat rekening werd gehouden met de afstand tussen woonhuizen gelegen aan dezelfde kant van de straat, terwijl "nochtans niet kan betwist worden dat voornoemde afstand ruim de 70 meter overtreft";

Overwegende dat ter beoordeling van het middel dient vastgesteld te worden welke versie van het genoemde artikel en van de erin vervatte "opvulregel" van toepassing was op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen;

Overwegende dat artikel 23 van het voornoemde koninklijk besluit in zijn initiële versie van 28 december 1972 luidde als volgt :

"Onverminderd artikel 21 en artikel 6, zijn de navolgende regelen van toepassing in alle gebieden niet zijnde woongebieden, met uitsluiting van de industriegebieden, de ontginningsgebieden, de natuurgebieden met wetenschappelijke waarde en de overstromingsgebieden.

1° Bij uitzondering kunnen verkavelingen en bouwwerken worden toegestaan, voor zover deze de goede plaatselijke ordening niet schaden en de bestemming van het gebied niet in gevaar brengen, en voor zover de grond op de dag van de inwerkingtreding van het gewestplan of ontwerp-gewestplan gelegen is binnen een huizengroep en aan dezelfde kant van een openbare weg, niet zijnde een aardeweg, en die voldoende uitgerust is, gelet op de plaatselijke toestand.

Deze mogelijkheid geldt echter niet voor gronden die langs de grote wegen gelegen zijn, behalve hetzij voor een openbare dienst, hetzij voor het oprichten van installaties en gebouwen in verband met de dienst van een autosnelweg.

2° ...";

dat het tweede lid van artikel 23, 1°, bij artikel 4 van het koninklijk besluit van 13 december 1978 tot wijziging, voor het Vlaamse Gewest, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, door de volgende bepalingen werd vervangen :

"De afstand van de zijgevels van de minst van elkaar verwijderde huizen mag niet meer bedragen dan 70 m. Een wachtgevel van een bestaande woning mag met een nieuwe woning worden afgewerkt.

De gemeentelijke plannen van aanleg kunnen, in afwijking van de bestemming vastgesteld door het gewestplan, een bestaande bebouwing en de daartussen gelegen onbebouwde percelen aangeven als woongebied met landelijk karakter, zelfs al bedraagt de breedte der onbebouwde stroken meer dan 70 m, op voorwaarde dat die bestemming planologisch verantwoord is op grond van de bestaande toestand";

Overwegende dat het genoemde koninklijk besluit van 28 december 1972 eenvormige regelen vaststelt voor de inrichting van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen; dat die bepalingen het algemeen kader en het verwijzingssysteem vormen waarin de genoemde plannen van aanleg moeten worden ingepast; dat die vooraf vastgestelde regelen door verwijzing in de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen worden opgenomen; dat zij aldus, binnen de grenzen van het plan, met betrekking tot hun concrete uitwerking, onderworpen worden aan het openbaar onderzoek en de raadplegingen; dat, wanneer die vooraf vastgestelde regelen worden gewijzigd of vervangen, zij slechts op wettige wijze kunnen worden toegepast in zover de gewijzigde of vervangen bepalingen evenzeer het onderwerp zijn geweest van het wettelijk voorgeschreven openbaar onderzoek en de wettelijk vereiste raadpleging;

Overwegende dat de betrokken percelen zijn gelegen binnen het beheersingsgebied van het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem; dat dit gewestplan, alleszins wat de betrokken percelen betreft, werd vastgesteld bij koninklijk besluit van 30 mei 1978; dat derhalve de bepalingen van het tweede lid van artikel 23, 1°, van het koninklijk besluit van 28 december 1972, zoals vervangen bij het koninklijk besluit van 13 december 1978, niet het voorwerp zijn geweest van het wettelijk voorgeschreven openbaar onderzoek en de wettelijk vereiste raadpleging; dat deze bepalingen derhalve op het tijdstip van de bestreden beslissing niet bindend waren wat de betrokken percelen betrof;

Overwegende dat het op het ogenblik van de beslissing toepasselijke artikel 23, 1°, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 en de daarin vervatte "opvulregel" geen afstandsnorm bepaalt; dat derhalve de door de verzoeker in zijn verzoekschrift gevoerde argumentatie dat de opvulregel niet kon worden toegepast omdat de afstand tussen de woonhuizen aan dezelfde kant van de Wijnhuizestraat de 70 meter overtreft, ter zake niet dienend is;

Overwegende dat de verzoeker in de memorie van wederantwoord aanvoert dat een onjuiste interpretatie werd gemaakt van de voornoemde koninklijke besluiten van 28 december 1972 en van 13 december 1978; dat hij inzonderheid aanvoert dat de weg niet voldoende is uitgerust, dat er geen sprake is van een huizengroep, dat de 50-meternorm die geldt als richtlijn voor de administratie moest worden toegepast, dat de procedure niet volledig werd uitgevoerd omdat er geen openbaar onderzoek is geschied; dat verzoeker aldus nieuwe argumenten aanvoert en derhalve in wezen een nieuwe grondslag of draagwijdte geeft aan het in het verzoekschrift uiteengezette enig middel; dat die toevoegingen niet op ontvankelijke wijze voor het eerst kunnen worden aangevoerd in de memorie van wederantwoord en dienvolgens niet ontvankelijk zijn; dat het enig middel niet gegrond is;

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 74,37 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zes juli 2006, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

P. LEMMENS.