

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 165.233 van 28 november 2006
in de zaak A. 173.272/X-12.844.**

In zake : 1. Bruno CORNIL,
 2. Martine VAN WAEYENBERGHE,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaat K. VERROKEN,
 kantoor houdende te 9700 OUDENAARDE,
 Hoogstraat 38

tegen :

het VLAAMSE GEWEST,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat V. TOLLENAERE,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Koning Albertlaan 128.

tussenkommende partij :

de stad ZOTTEGEM,
die woonplaats kiest bij
Advocaat L. MACHTELINGS,
kantoor houdende te 9620 ZOTTEGEM,
Grotenbergestraat 19.

DE VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Bruno CORNIL en Martine VAN WAEYENBERGHE op 23 mei 2006 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 29 april 2005 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar waarbij aan de stad Zottegem de stedenbouwkundige vergunning is verleend tot het aanleggen van een wandelpad langs de Bettelhovebeek te Zottegem;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur A. VAN MINGEROET;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 23 augustus 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 15 september 2006;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat H.-K. CARÈME die loco Advocaat K. VERROKEN verschijnt voor de verzoekende partijen, van Advocaat V. TOLLENAERE die verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat D. BOGAERT die loco Advocaat L. MACHTELINGS verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het andersluidend advies van Auditeur A. VAN MINGEROET;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de stad ZOTTEGEM met een op 14 juni 2006 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

2. Overwegende dat de tussenkomende partij een wandelpad wenst aan te leggen langs de Bettelhovebeek te Zottegem; dat de gemeenteraad met het oog daarop bij besluit van 17 februari 2003 een onteigeningsplan heeft goedgekeurd; dat de onteigening onder meer betrekking zou hebben op twee stroken grond die deel uitmaken van percelen toebehorend aan de verzoekers, gelegen aan weerskanten van de genoemde beek en met elkaar door een bruggetje verbonden, kadastraal gekend onder Zottegem, 8^{ste} afdeling, sectie A, nrs. 728 a en 635 l; dat de beslissing van de gemeenteraad voorziet in het aanvragen van een machtiging aan de hogere overheid om over te gaan tot onteigening volgens de rechtspleging bedoeld in de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemenen nutte; dat uit het dossier niet blijkt dat het onteigeningsplan door de bevoegde minister zou zijn goedgekeurd en dat de bedoelde machtiging zou zijn verleend;

Overwegende dat de tussenkomende partij vervolgens een aanvraag heeft ingediend, ontvangen op 2 september 2003, strekkende tot het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor het aanleggen van het bedoelde wandelpad; dat de aanvraag betrekking heeft op de percelen bedoeld in het onteigeningsplan, waaronder de twee genoemde percelen van de verzoekers; dat die percelen volgens het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem, vastgesteld bij koninklijk besluit van 30 mei 1978, gelegen zijn in een natuurgebied; dat tijdens het openbaar onderzoek vier bezwaren zijn ingediend, waaronder twee van de verzoekers; dat het College van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem op 14 februari 2005 een gunstig advies heeft gegeven; dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar bij besluit van 18 maart 2005 de gevraagde vergunning eerst heeft geweigerd; dat de tussenkomende partij bij gemotiveerd schrijven van 6 april 2005 de aandacht van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar erop gevestigd heeft dat, om tegemoet te komen aan de tijdens het openbaar onderzoek gemaakte bezwaren, zij de plannen na dat onderzoek heeft aangevuld en aangepast, dat zij zich afvroeg of dit bij de beoordeling van haar aanvraag niet uit het oog was verloren, en dat zij daarom heeft gevraagd om de genoemde beslissing van 18 maart 2005 te herzien; dat de tussenkomende partij bij dat schrijven het volledige dossier heeft gevoegd; dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar deze nieuwe aanvraag heeft ontvangen op 6 april 2005; dat hij vervolgens bij besluit van 29 april 2005 de gevraagde vergunning verleent; dat dit besluit het voorwerp vormt van de voorliggende vordering;

3. Overwegende dat de verweerder en de tussenkomende partij een exceptie van onontvankelijkheid van de vordering opwerpen, afgeleid uit het feit dat de verzoekers geen belang meer hebben bij de vordering tot schorsing, nu de ingreep in hun eigendomsrecht reeds vastligt sinds de goedkeuring van het onteigeningsplan;

Overwegende dat de gemeenteraad van de stad Zottegem op 17 februari 2003 een onteigeningsplan voor de aanleg van het wandelpad langs de Bettelhovebeek heeft goedgekeurd; dat, overeenkomstig de wet van 27 mei 1870 houdende vereenvoudiging van de administratieve formaliteiten inzake onteigening ten algemenen nutte en de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemenen nutte, voor de onteigening van de betrokken percelen een machtiging van de Vlaamse regering vereist is, waarbij deze zich moet uitspreken over de vraag of het openbaar nut de onteigening van de betrokken percelen vereist; dat een dergelijke machtiging op dit

ogenblik nog niet verleend lijkt te zijn; dat deze vaststelling in de huidige stand van de rechtspleging volstaat om de exceptie te verwerpen;

4. Overwegende dat de tussenkomen­de partij een tweede exceptie van onontvankelijkheid van de vordering opwerpt, afgeleid uit de laattijdigheid van de vordering; dat de tussenkomen­de partij aanvoert dat de verzoekers de procedure in verband met de genoemde onteigening stipt hebben opgevolgd, dat zij vervolgens, in het kader van het openbaar onderzoek m.b.t. de bestreden stedenbouwkundige vergunning, op 10 november 2003 een bezwaar hebben ingediend, dat zij evenwel hebben nagelaten het gevolg dat aan hun bezwaar werd gegeven op te volgen, dat zij pas op 24 maart 2006, d.i. bijna een jaar na het verlenen van de bestreden vergunning (op 29 april 2005), daarvan een afschrift hebben verkregen, dat zij aldus niet binnen een redelijke termijn gebruik gemaakt hebben van de mogelijkheid om op het gemeentehuis kennis te nemen van de inhoud van de afgegeven vergunning;

Overwegende dat stedenbouwkundige vergunningen noch bekend­gemaakt, noch aan derden betekend dienen te worden; dat voor een derde belanghebbende de in 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 bepaalde termijn van 60 dagen ingaat met de dag waarop hij kennis heeft van de vergunning; dat die dag is, hetzij de dag waarop de derde een voldoende kennis heeft van het bestaan, de aard en de draagwijdte van de vergunning, hetzij de dag waarop hij kennis heeft kunnen nemen van de vergunning, door binnen een redelijke termijn gebruik te maken van zijn inzagerecht; dat het zaak is van de partij die aanvoert dat de verzoekende partij kennis had van een bestuurshandeling, het bewijs daarvan te leveren;

Overwegende dat de omstandigheid dat een verzoeker kennis heeft van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning, en dat hij hiertegen een bezwaarschrift heeft ingediend, hem niet de verplichting oplegt om zich op regelmatige tijdstippen naar het gemeentehuis te begeven om aldaar te informeren of de gevraagde vergunning verleend of geweigerd is;

Overwegende dat de verzoekers aanvoeren dat zij kennis gekregen hebben van de bestreden vergunning ten gevolge van de kopie die hen daarvan door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar is verleend op 24 maart 2006; dat de vordering tot schorsing is ingesteld op 23 mei 2006, d.i. binnen een termijn van 60 dagen te rekenen van de genoemde datum; dat de tussenkomen­de partij geen

gegevens bijbrengt waaruit zou blijken dat de verzoekers meer dan 60 dagen vóór het instellen van de vordering tot schorsing kennis hadden van de bestreden vergunning, of dat hun aandacht voordien om een of andere reden op de afgifte van de vergunning zou zijn gevestigd; dat aan de verzoekers dan ook geen nalatigheid kan worden verweten; dat de exceptie niet gegrond is;

5. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

6. Overwegende dat de verzoekers een tweede middel inroepen, afgeleid uit de schending van artikel 4 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en artikel 5, 1.0, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek het zorgvuldigheidsbeginsel, het evenredigheids- en proportionaliteitsbeginsel en de materiële motiveringsplicht, en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,

doordat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar kennelijk heeft nagelaten te onderzoeken welke de impact van het wandelpad is op de goede plaatselijke aanleg; dat het in het bestreden besluit genoemde wandelpad gelegen is in de buurt van het woongebied van de verzoekers,

terwijl de vergunningverlenende overheid steeds moet nagaan of een aanvraag verenigbaar is met de goede aanleg van de plaats, in casu het woongebied, en de Raad van State moet beoordelen of de overheid die appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, d.w.z. of de inwilliging van de aanvraag steunt op een correcte beoordeling van haar gegevens en van de gesteldheid van de plaats; in woongebieden geen toeristische voorzieningen toegestaan worden, tenzij zij verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving (artikel 5, 1.0, van het koninklijk besluit van 28 december 1972); de bestreden beslissing een vergunning toekent voor de aanleg van een wandelpad vlakbij de woning van de

verzoekers; hierdoor ontegensprekelijk een schending van de privacy van de verzoekers ontstaat; de verzoekers hun huis immers gebouwd hebben op het perceel 643 b2 en 643 n2; zij, aangezien zij vanaf de achterkant van hun huis een bijzonder mooi uitzicht hebben op de beek en de weiden en velden, hun huis zo gebouwd hebben dat zij optimaal van dit uitzicht kunnen genieten [...]; de verzoekers, gelet op de bestemming van de percelen (in natuurgebied), er in alle redelijkheid op konden vertrouwen dat hun uitzicht én privacy gevrijwaard zouden blijven; [...] de inblik in de woning van de verzoekers, door de wandelaars op het bestreden vergunde pad, echter onbetwistbaar is; de schending van de privacy een feit is; de privacy en het rustig woongenot van de verzoekers in de gegeven omstandigheden ernstig en op een onaanvaardbare wijze in het gedrang gebracht worden [...]; de verzoekers door het bestreden besluit hun woning bovendien op geen enkele wijze meer zullen kunnen afsluiten en beschermen; voetgangers met minder goede bedoelingen vrij het terrein van de woning kunnen betreden; de wandelweg immers dwars door het goed gaat; de verzoekers, indien zij hun goed beschermen door het perceel 635 l af te sluiten, geen verbinding meer hebben met het perceel 728 a, en de dieren dan niet meer op die weide kunnen; deze hinder volkomen onverenigbaar is met de woonfunctie van de omliggende percelen, en dus in strijd met artikel 5, 1.0, van het koninklijk besluit van 28 december 1972; dit bovendien eveneens in strijd is met het evenredigheids- en proportionaliteitsbeginsel, dat inhoudt dat de administratieve overheid aan de rechtsonderhorigen, gelet op het nagestreefde doel van algemeen belang, geen onevenredig grote lasten of beperkingen mag opleggen, en zij zoveel belangen van de rechtsonderhorigen moet ontzien als het algemeen belang dit toelaat; dit aldus ook, aangezien de vergunningverlenende overheid bij de uitoefening van haar taak derwijze is opgetreden dat de betrokken belangen onnodig werden geschaad, in strijd is met het zorgvuldigheidsbeginsel; in het bestreden besluit helemaal geen rekening wordt gehouden met deze realiteit, zodat (het bestreden besluit) op onzorgvuldige wijze tot stand gekomen is, niet gesteund is op draagkrachtige motieven (schending van de materiële motiveringsplicht) en daardoor evenzeer de formele motiveringsplicht schendt, temeer daar een gebrekkige inhoudelijke motivering gelijkgesteld moet worden met de afwezigheid van motivering;

Overwegende, daargelaten de vraag in hoeverre artikel 4 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening een bepaling bevat die niet enkel bij het opmaken van plannen van aanleg, maar ook bij het onderzoek van vergunningsaanvragen in acht genomen moet worden, uit het bestreden besluit in elk geval blijkt dat er voor het gebied waarin de ontworpen

gebouwen gelegen zijn, geen goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat, en dat dit gebied evenmin gelegen is binnen een vergunde verkaveling; dat het in dat geval de taak is van de vergunningverlenende overheid om geval per geval te onderzoeken of de bouwaanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede plaatselijke ordening, overeenkomstig een beginsel dat kan worden afgeleid uit onder meer artikel 110, § 2, van het genoemde decreet;

Overwegende dat volgens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en die motivering "afdoende" moet zijn; dat, toegespitst op de beoordeling van de verenigbaarheid van een aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, uit de voornoemde wetsbepalingen volgt dat de stedenbouwkundige vergunning duidelijk de met de plaatselijke aanleg of de ruimtelijke ordening verband houdende redenen moet opgeven waarop de vergunningverlenende overheid haar beslissing steunt;

Overwegende dat het bestreden besluit vaststelt dat het litigieuze wandelpad "deels gelegen (is) in een woongebied, overwegend in een natuurgebied, en deels in een parkgebied"; dat het tweede middel het bestreden besluit bekritiseert, in zoverre dit de aanleg van het wandelpad toestaat "in de buurt van het woongebied van de verzoekers"; dat het wandelpad ter hoogte van de percelen 728 a en 635 l, eigendom van de verzoekers, in de onmiddellijke buurt ligt van de aan het perceel 635 l grenzende percelen 643 b2 en 643 n2, die in een woongebied zijn gelegen en waarop de verzoekers hun woning hebben gebouwd;

Overwegende dat het bestreden besluit overweegt, onder het opschrift "Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening":

"De aangepaste materiaalkeuze van het wandelpad en de andere constructies van beperkte omvang (balkenpad, zitbanken en vuilnisbakken) worden uitgevoerd met natuurlijke materialen die verenigbaar zijn met de bestemming en het architectonisch karakter van het gebied, zodat artikel 20 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 toegepast kan worden.

Nieuwe beplantingen met inheemse, streek- en standplaatsseigen soorten, op weloverwogen plaatsen, zorgen voor de integratie van het pad in de omgeving en verhogen de natuurwaarde van de beekoevers en -vallei.

De natuureducatieve functie van het pad draagt bij tot het streven naar behoud, bescherming en herstel van de beekvallei";

Overwegende dat de aangehaalde overwegingen op het eerste gezicht slechts een beoordeling lijken te bevatten van de verenigbaarheid van het ontworpen wandelpad met de plaatselijke aanleg in het betrokken natuurgebied; dat immers uitsluitend verwezen wordt naar aspecten van het wandelpad die relevant zijn voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu, zijnde de bestemming die volgens artikel 13, 4.3, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewest-plannen en gewestplannen geldt voor groengebieden; dat het bestreden besluit daarentegen niet lijkt in te gaan op de verenigbaarheid van het ontworpen wandelpad met de goede plaatselijke aanleg in de betrokken woongebieden, waaronder het gebied waarin de percelen 643 b2 en 643 n2 van de verzoekers zijn gelegen; dat het bestreden besluit aldus helemaal niet onderzoekt welke impact het ontworpen wandelpad heeft op de bestaande woningen in de onmiddellijke omgeving; dat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening aldus niet lijkt te steunen op voldoende concrete gegevens en ze bovendien niet met de nodige zorgvuldigheid lijkt te zijn gebeurd;

Overwegende, zonder dat het nodig is te onderzoeken of het bestreden besluit inhoudelijk verenigbaar is met het evenredigheidsbeginsel, dat geconcludeerd moet worden dat het middel, minstens in zoverre het een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van het zorgvuldigheidsbeginsel aanvoert, ernstig is;

7. Overwegende, wat betreft het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, dat de verzoekers in de eerste plaats aanvoeren dat zij door de uitvoering van het bestreden besluit en de daarmee gepaard gaande onteigeningen een deel van hun eigendom verliezen; dat zij voorts aanvoeren dat zij door de aanleg van het wandelpad in ernstige mate worden gestoord in hun privacy en hun rustig woongenot, dat het wandelpad immers zal worden aangelegd vlakbij hun woning, gebouwd op de percelen 643 b 2 en 643 n 2, grenzend aan het reeds genoemde perceel 635 l, dat zelf aan de beek is gelegen, dat zij vanaf de achterkant van hun huis een bijzonder mooi uitzicht hebben op de beek en op de (erachter gelegen) weiden en velden, en dat zij hun huis zo gebouwd hebben dat zij optimaal van dat uitzicht kunnen genieten, dat de wandelaars een inkijk zullen hebben in hun woning, en dat hun privacy en hun rustig woongenot daardoor geschonden zullen worden;

7.1. Overwegende dat het verlies van een deel van de eigendom niet het gevolg kan zijn van de bestreden stedenbouwkundige vergunning, maar enkel van de

onteigening waarin het onteigeningsplan, goedgekeurd door de gemeenteraad op 17 februari 2003, voorziet; dat dit nadeel dan ook niet in aanmerking kan worden genomen om een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden stedenbouwkundige vergunning te verantwoorden;

7.2. Overwegende dat de verzoekers foto's voorleggen waaruit blijkt dat hun woning aan de achterzijde helemaal gericht is op de beek en op de daarachter gelegen weiden en velden; dat de beek als het ware midden door hun eigendom stroomt, evenwijdig aan hun woning; dat wandelaars die gebruik maken van het ontworpen wandelpad ter hoogte van de woning van de verzoekers een onbeperkt zicht hebben op grote ramen op het gelijkvloers en op de eerste verdieping, alsmede op een terras en een zwembad; dat de verzoekers zich weliswaar zouden kunnen beschermen tegen de nieuwsgierigheid van de wandelaars, zoals wordt gesuggereerd door het college van burgemeester en schepenen in zijn besluit van 14 februari 2005 waarbij het ingaat op de ingediende bezwaren, door "op hun perceel langs de kant van het pad beplantingen aan te brengen ter afscherming van het uitzicht", doch dat zij in dat geval het uitzicht op het achter de beek gelegen deel van hun eigendom zonder meer verliezen; dat, in het licht van de concrete gegevens die door de verzoekers worden aangevoerd, moet worden geconcludeerd dat het ontworpen wandelpad een aanzienlijke storing in hun privacy en hun woongenot teweegbrengt, zonder dat de verzoekers dat nadeel op een voor hen bevredigende wijze kunnen opvangen; dat het aangevoerde nadeel ernstig is;

Overwegende dat de verzoekers dagelijks met het bedoelde nadeel geconfronteerd zullen worden zodra het wandelpad is aangelegd; dat, zelfs al zou het wandelpad afgebroken worden na de eventuele vernietiging van het bestreden besluit, het daaruit voortvloeiende herstel in de gegeven omstandigheden de ondergane aantasting van de privacy en het woongenot niet helemaal ongedaan kan maken; dat het nadeel dan ook moeilijk te herstellen is;

8. Overwegende dat is voldaan aan de bij artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging te bevelen;

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de stad ZOTTEGEM in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 29 april 2005 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar waarbij aan de stad Zottegem de stedenbouwkundige vergunning is verleend tot het aanleggen van een wandelpad langs de Bettelhovebeek te Zottegem.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig november 2006, door:

de H.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

P. LEMMENS.