

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 193.747 van 2 juni 2009
in de zaak A. 136.985/X-11.421.**

In zake : José VAN MALDEREN,
die woonplaats kiest bij
advocaat W. DE CUYPER,
kantoor houdende te 9100 SINT-NIKLAAS,
Vijfstraten 57

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

tussenkomen partij :

de Gewestelijke Landmaatschappij Dendermonde, thans de c.v.b.a.
Sociale Bouw- en Kredietmaatschappij Arrondissement
Dendermonde,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. VAN LANTSCHOOT,
kantoor houdende te 9200 DENDERMONDE,
Hof ter Brempstraat 32.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat José VAN MALDEREN op 21 mei 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 5 april 2002 van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar waarbij aan de Gewestelijke Landmaatschappij de vergunning wordt verleend voor het regulariseren van nivelleringswerken op een perceel gelegen te Dendermonde, Westbroek, kadastraal bekend sectie B, nr. 1107/a;

Gelet op het arrest nr. 123.343 van 24 september 2003 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 17 oktober 2003 ingediend door José VAN MALDEREN;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 15 december 2003 ingediend door de Gewestelijke Landmaatschappij Dendermonde, thans de c.v.b.a. Sociale Bouw- en Kredietmaatschappij Arrondissement Dendermonde;

Gelet op de beschikking van 30 december 2003 die de tussenkomst van Gewestelijke Landmaatschappij Dendermonde, thans de c.v.b.a. Sociale Bouw- en Kredietmaatschappij Arrondissement Dendermonde toelaat;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur R. VAN DEN EECKHOUT;

Gelet op de beschikking van 11 juli 2006 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 memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 19 januari 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 27 februari 2009;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. CASTELEYN, die loco advocaat W. DE CUYPER verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat K. DE MULDER, die loco advocaat P. AERTS verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat J. VAN LANTSCHOOT, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur R. VAN DEN EECKHOUT;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. Op 2 juli 2001 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar een aanvraag in tot het bekomen van een regularisatievergunning voor het wijzigen van het reliëf van de bodem op een perceel gelegen te Dendermonde, Westbroek, kadastraal bekend sectie B, nr. 1107/a.

Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan Dendermonde, is het betrokken perceel gelegen in woongebied. Het is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of een goedgekeurd ruimtelijk uitvoeringsplan en maakt evenmin deel uit van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

1.2. Van 2 augustus 2001 tot 2 september 2001 wordt een openbaar onderzoek georganiseerd. Er worden geen bezwaren ingediend.

1.3. Op 11 september 2001 brengt het college van burgemeester en schepenen van de stad Dendermonde gunstig advies uit.

1.4. Met het bestreden besluit van 5 april 2002 beslist de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar tot afgifte van de gevraagde vergunning aan de tussenkomende partij.

2. Ten gronde

2.1. De verzoeker leidt een eerste middel af uit de schending van de artikelen 5 en 7 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen,

“DOORDAT

De bestreden beslissing stelt dat de aanvraag openbaar werd gemaakt volgens de regels van het uitvoeringsbesluit;

TERWIJL

Een openbaar onderzoek maar wettig wordt gehouden wanneer (...) de eigenaars van de aanpalende percelen bij aangetekend schrijven in kennis worden gesteld van de aanvraag;

ZODAT

De bestreden beslissing het in het middel aangehaalde beginsel schendt;

TOELICHTING

(...)

2. Het art. 7 van het uitvoeringsbesluit stelt:

‘Indien de aanvraag betrekking heeft op een perceel met een kadastraal nummer, dan worden de eigenaars van alle aanpalende percelen voor de aanvang van het openbaar onderzoek door het gemeentebestuur bij een ter post aangetekende brief of bij een individueel bericht tegen ontvangstbewijs in kennis gesteld van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsaanvraag. De aanvrager betaalt de kosten van de aangetekende zendingen.

(...)

Onder het begrip aanpalend perceel wordt begrepen, een gekadastraerd perceel dat op minstens één punt grenst aan de plaats van de aanvraag en/of aan percelen in eigendom van de aanvrager, die palen aan die plaats.’

Uit de lijst van de eigenaars bekomen van de administratie van het kadaster blijkt dat als aanpalende percelen dienen te worden beschouwd de percelen gekend ten kadaster 4^{de} afdeling, sectie B, nrs. 1038A, 1105F, 1106D, 1106E, 1108, 1119G, 1119K, 1119L en 1120L (...).

Verzoekende partij heeft, als eigenaar van het perceel nr. 1119G evenwel nooit een aangetekend schrijven mogen ontvangen waarbij hij in kennis werd gesteld van het openbaar onderzoek. Uit inlichtingen bij de andere eigenaars van de aanpalende percelen blijkt dat zij evenmin dergelijk schrijven hebben ontvangen.

De aanvraag werd dan ook niet openbaar gemaakt volgens de regels van het uitvoeringsbesluit zoals ten onrechte wordt gesteld in de bestreden beslissing. De onwettige uitvoering van het openbaar onderzoek verklaart meteen waarom geen bezwaarschriften werden ingediend, noch door verzoekende partij, noch door andere omwonenden, niettegenstaande het feit dat zij sinds geruime tijd protesteren tegen de gedane ophoging van het betrokken perceel.

De beslissing schendt de in het middel aangehaalde bepalingen op de wijze hiervoor uiteengezet”.

2.2.1. Artikel 7, eerste lid van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen bepaalt het volgende:

“Indien de aanvraag betrekking heeft op een perceel met een kadastraal nummer, dan worden de eigenaars van alle aanpalende percelen voor de aanvang van het openbaar onderzoek door het gemeentebestuur bij een ter post aangetekende brief of bij een individueel bericht tegen ontvangstbewijs in kennis gesteld van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsaanvraag. (...)”.

De bedoelde openbaarmaking is voorgeschreven, eensdeels, om degenen die bezwaren zouden hebben tegen de aanvraag de mogelijkheid te bieden

hun bezwaren en opmerkingen te doen gelden, anderdeels, om aan de bevoegde overheden de nodige inlichtingen en gegevens te verstrekken opdat zij met kennis van zaken zouden kunnen oordelen. De formaliteit van het openbaar onderzoek is een substantiële pleegvorm.

2.2.2. Het wordt niet betwist dat de verzoeker niet individueel in kennis werd gesteld van de aanvraag tot regularisatievergunning. Volgens de verwerende partij was dit niet nodig, omdat het perceel van de verzoeker niet als aanpalend perceel in de zin van het hierboven geciteerde artikel kan worden beschouwd.

Artikel 7, laatste lid van het voormelde besluit van 5 mei 2000 definieert een aanpalend perceel als “een gekadastraerd perceel dat op minstens één punt grenst aan de plaats van de aanvraag en/of aan percelen in eigendom van de aanvrager, die palen aan die plaats”.

Uit het uittreksel van het kadastraal plan blijkt dat het kadastraal perceel 1107/a, waarop de regularisatieaanvraag betrekking heeft, grenst aan perceel 1119/g, eigendom van de verzoeker. Hieruit volgt dat de twee voornoemde percelen “aanpalend” zijn in de zin van artikel 7, laatste lid van het voormelde besluit.

In tegenstelling tot wat de tussenkomende partij in haar laatste memorie beweert, vormt de losweg waarvan zij gewag maakt op zich geen apart kadastraal perceel, dat voor een scheiding tussen beide percelen zou zorgen. De door de tussenkomende partij bedoelde strook is geen apart kadastraal perceel, doch maakt deel uit van perceel 1107/a. Bovendien blijkt uit het omgevings- en inplantingsplan dat bij de aanvraag werd gevoegd, dat de regularisatieaanvraag van de tussenkomende partij het ganse terrein omvat, daarbij inbegrepen de door de tussenkomende partij bedoelde strook.

2.2.3. Vermits het perceel van de verzoeker aldus beantwoordt aan de definitie van “aanpalend perceel”, zoals bepaald in artikel 7 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000, had de verzoeker overeenkomstig dit artikel bij een ter post aangetekende brief of bij een individueel bericht tegen ontvangstbewijs in kennis moeten worden gesteld van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning, hetgeen niet is gebeurd. Het eerste middel is in die mate gegrond.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 5 april 2002 van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar waarbij aan de Gewestelijke Landmaatschappij de vergunning wordt verleend voor het regulariseren van nivelleringswerken op een perceel gelegen te Dendermonde, Westbroek, kadastraal bekend sectie B, nr. 1107/a.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twee juni 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	P. LEFRANC,	staatsraad,
	J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraad,
Mevr.	G. SCHEVENEELS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

R. STEVENS.