

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 196.659 van 5 oktober 2009
in de zaak A. 144.442/X-11.656.**

In zake :

1. Eric DE BUSSER,
2. Fabienne HUYBRICHS,
die woonplaats kiezen bij
advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

1. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat L. DEHAESE,
kantoor houdende te 3500 HASSELT,
Luikersteenweg 187,
2. de gemeente TESSENDERLO,
die woonplaats kiest bij
advocaten M. BOES en W. MERTENS,
kantoor houdende te 3580 BERINGEN,
Scheigoorstraat 5.

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 Eric DE BUSSER en Fabienne HUYBRICHS op 24 november 2003 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 19 augustus 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie houdende goedkeuring van het bijgaand wijzigingsplan, bestaande uit een plan van de bestaande toestand en een bestemmingsplan met bijbehorende stedenbouwkundige voorschriften, tot wijziging van het bij de koninklijke en ministeriële besluiten van 7 maart 1947, 10 juli 1950, 5 juli 1965, 6 mei 1986 en 16 februari 2000 goedgekeurde en gewijzigde bijzonder plan van aanleg “Kom der Gemeente” genaamd, van de gemeente Tessenderlo, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 23 september 2003;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur S. DE TAEYE;

Gelet op de beschikking van 9 november 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 memories van de verzoekende partijen en de tweede verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 16 april 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 15 mei 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. DE PRETER, die loco advocaat D. LINDEMANS verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat N. D'HAENENS, die loco advocaat L. DEHAESE verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat J. GEBRUERS, die loco advocaten M. BOES en W. MERTENS verschijnt voor de tweede verwerende 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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. De verzoekende partijen zijn eigenaar van een goed gelegen aan de Diesterstraat 39 te Tessenderlo en aanpalende percelen, kadastraal bekend sectie A, nummers 820/k, 820/f, 1282/b en 1283/b, gelegen binnen het beheersingsgebied van het bijzonder plan van aanleg “Statiestraat-Lichtveld”, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 30 november 1951 en nadien meermaals gewijzigd. De percelen 820/k en 820/f palen aan het bijzonder plan van aanleg “Kom der gemeente”, van de gemeente Tessenderlo, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 7 maart 1947 en gewijzigd bij de koninklijke en ministeriële besluiten van 10 juli 1950, 5 juli 1965, 6 mei 1986 en 16 februari 2000.

De beheersingsgebieden van de beide voornoemde bijzondere plannen van aanleg zijn door het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan Hasselt-Genk bestemd tot woongebied.

1.2. Op basis van een centrumstudie, meer bepaald wat betreft de kernversterkende handelsontwikkeling, de morfologische structuur, de verwevenheid van functies in de kern en de ontsluiting van de binnengebieden, werd een plan uitgewerkt dat focust op het onafgewerkt binnengebied dat is gelegen tussen de Stationsstraat, de Weggevoerdenstraat, de Diesterstraat en het Lichtveld.

1.3. Bij besluit van 17 december 2001 van de gemeenteraad van Tessenderlo wordt het ontwerp van bijzonder plan van aanleg “Kom der gemeente - Lichtveld” - herziening, voorlopig aangenomen.

Tijdens het openbaar onderzoek, dat wordt gehouden van 28 januari 2002 tot en met 27 februari 2002, worden 96 bezwaarschriften ingediend evenals een door 510 personen ondertekende petitie.

Op 11 april 2002 brengt de Gecoro een advies uit.

Op 24 juni 2002 beslist de gemeenteraad van Tessenderlo om de procedure niet verder te zetten gelet op de hoeveelheid bezwaarschriften en wordt aan de ontwerper, de n.v. Technum, opdracht gegeven om de plannen aan te passen en vervolgens opnieuw voor te leggen voor voorlopig aanvaarding.

1.4. Een nieuw ontwerp van bijzonder plan van aanleg-wijziging wordt voorgelegd aan de Gecoro, die daarover op 27 juni 2002 een advies uitbrengt. Mede op basis van de bezwaren wordt het plan inhoudelijk beperkt, wordt prioriteit verleend aan het projectgebied op de plaats van het voormalige klooster en wordt het oorspronkelijk voorziene onteigeningsplan niet langer weerhouden.

1.5. Bij afzonderlijke besluiten van 30 september 2002 van de gemeenteraad van Tessenderlo worden respectievelijk het ontwerp van bijzonder plan van aanleg “Lichtveld” (herziening) en het ontwerp van bijzonder plan van aanleg “Kom der gemeente” (herziening) voorlopig aangenomen.

1.6. Tijdens het openbaar onderzoek dat over deze ontwerpplannen wordt gehouden van 14 oktober 2002 tot en met 13 november 2002, worden twee bezwaarschriften ingediend tegen het ontwerp van bijzonder plan van aanleg “Lichtveld” en drie tegen het ontwerp van bijzonder plan van aanleg “Kom der

gemeente”. Door de verzoekende partijen worden twee afzonderlijke bezwaarschriften ingediend tegen de respectievelijke ontwerpplannen.

1.7. In nota’s van 27 november 2002 worden de bezwaren door de afdeling Ruimtelijke Planning en de n.v. Technum weerlegd.

Op 28 november 2002 bespreekt en weerlegt de Gecoro de ingediende bezwaren.

1.8. Bij afzonderlijke besluiten van 27 januari 2003 van de gemeenteraad van Tessenderlo worden de beide ontwerpplannen definitief aangenomen.

1.9. Op 3 april 2003 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg over de beide plannen een gunstig advies.

1.10. Bij het thans bestreden besluit van 19 augustus 2003 wordt het “wijzigingsplan van het bijzonder plan van aanleg ‘Kom der gemeente’” van de gemeente Tessenderlo, goedgekeurd.

Met een besluit van dezelfde datum wordt ook “het wijzigingsplan ‘Lichtveld’” van de gemeente Tessenderlo, goedgekeurd. Ook tegen dit besluit hebben de verzoekende partijen een beroep tot nietigverklaring ingesteld (zaak A. 144.443).

1.11. Deze besluiten worden bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad van 23 september 2003 en 24 september 2003 bekendgemaakt.

2. Rechtspleging

2.1. De tweede verwerende partij werpt op dat enkel een besluit van de Vlaamse minister van Ruimtelijke Ordening wordt bestreden, dat de gemeente Tessenderlo door de verzoekende partijen niet als tegenpartij is aangeduid, en dat er geen administratieve akte van de gemeente Tessenderlo wordt bestreden, zodat zij buiten de zaak moet worden gesteld.

2.2. Ingevolge het inquisitoriale karakter van de procedure voor de Raad van State komt het, in tegenstelling tot hetgeen de tweede verwerende partij voorhoudt, aan de Raad van State toe om, desnoods ambtshalve, de verwerende partijen aan te duiden.

Te dezen dient te worden vastgesteld dat de gemeente mede-auteur is van het bestreden bijzonder plan van aanleg, en dat zij als zodanig terecht door het met het onderzoek van de zaak gelaste lid van het auditoraat als verwerende partij is aangeduid.

3. Ontvankelijkheid - belang

3.1. Standpunt van de partijen

3.1.1. De tweede verwerende partij betwist in haar memorie van antwoord het belang van de verzoekende partijen bij de gevraagde vernietiging als volgt:

“* Verzoekende partijen stellen zelf dat zij eigenaars zijn van percelen die grenzen aan het BPA ‘Kom der gemeente’. Zij wonen dus niet binnen het herziene BPA zodanig dat alle voorschriften die in dat BPA zijn opgenomen op verzoekende partijen niet van toepassing zijn.

In 's Raads arrest (...) inzake Vandeginste e.a. wordt het belang beperkt voor de particuliere personen in zoverre zij eigenaar zijn van percelen binnen het bestreden plan van aanleg.

Uit de lezing van het verzoekschrift tot nietigverklaring blijkt dat verzoekende partijen voornamelijk bezwaar hebben tegen de projectzone en voornamelijk tegen het commercieel deel ervan. Dit is op ongeveer 200 m gelegen van de woning van verzoekende partijen.

Verzoekende partijen hebben zelf achter hun woning een zeer grote tuin. Bovendien wordt het zicht tussen de woning van verzoekende partijen en de projectzone volledig belemmerd door die tuin en ook door de tuin van de naastgelegen gebuur en ook door de voorziene wand ‘Binnenhof’.

De gemeente Tessenderlo is dan ook van oordeel dat verzoekende partijen geen belang hebben bij de vernietiging van het gewijzigde BPA ‘Kom der gemeente’.

* Minstens dient vastgesteld te worden dat de kritiek van verzoekende partijen zich niet keert tegen het ganse BPA maar enkel tegen de projectzone (artikel 8 van de stedenbouwkundige voorschriften) en tegen zone 07, zijnde een zone voor openbaar nut (artikel 11 van de stedenbouwkundige voorschriften). Dit zijn twee aparte zones die maar een zeer klein deel uitmaken van het ganse BPA. Een eventueel gegrond bevinden van de middelen van verzoekende partijen kan dan ook enkel maar leiden tot een partiële vernietiging.

Wat betreft BPA's verwijst verwerende partij nog naar een arrest van Uw Raad (...) inzake Debacker, waarin Uw Raad stelde dat de verzoekende partijen hun belang maar situeren binnen een bepaalde sector van het aldaar bestreden BPA en derhalve werd in hoofde van de verzoekende partijen maar een belang aanwezig acht m.b.t. een deel van het BPA.

Ook in het arrest (...) inzake Olivier, Maddens en VZW Wijk Demeulenaere, waarin een plan van aanleg van de stad Roeselare deels werd vernietigd m.b.t. een aantal percelen, heeft uw Raad een gedeeltelijke nietigverklaring uitgesproken”.

3.1.2. De verzoekende partijen beantwoorden deze exceptie in hun memorie van wederantwoord als volgt:

“De verzoekende partijen vechten met hun verzoek tot nietigverklaring het Bijzonder Plan van Aanleg ‘Kom der Gemeente aan, dat opgemaakt is door het college van burgemeester en schepenen, dat aangenomen werd door de gemeente en dat goedgekeurd werd door de minister.

De gemeente is wet degelijk auteur van dit plan, en werd terecht door de griffie als tegenpartij aangewezen.

De verzoekende partijen zijn geen eigenaar van percelen die gelegen zijn binnen de perimeter van dit B.P.A. Zij zijn wel eigenaar van een in oppervlakte belangrijk perceel, dat grenst aan het B.P.A.

In dit B.P.A. wordt (onder meer) er in twee projectzones voorzien: één in de rijkswachtkazerne, en één in het voormalige klooster.

De rijkswachtkazerne grenst aan het perceel van de verzoekende partijen. Zij hebben dan ook een evident belang bij hun vordering in zoverre die gericht is tegen deze projectzone.

De projectzone voor het klooster komt tot op 55 meter van het perceel van de verzoekende partijen. Ook voor deze projectzone zijn de verzoekende partijen eigenaars van percelen die in de onmiddellijke omgeving gelegen zijn. Hun woning is op ongeveer 110 meter van deze projectzone gelegen. Deze afstand is niet gering, gelet op de mogelijke omvang van het project.

Daarbij komt dat door de tuin van de verzoekende partijen door het aanpalende B.P.A. ‘Lichtveld’ een weg gepland is, die uitkomt op de bestaande parking achter de projectzone. De huidige juridische situatie is dan ook dat de mogelijkheid bestaat dat een dergelijke weg aangelegd wordt tot aan de parking, en dat het verkeer van of naar de projectzone door de tuin van de verzoekende partijen rijdt. Zij hebben een evident belang bij de vernietiging van het B.P.A.

Voor wat betreft de mogelijkheid van een gedeeltelijke vernietiging van het B.P.A. gedragen de verzoekende partijen zich naar de wijsheid van uw Raad”.

3.1.3. In haar laatste memorie werpt de tweede verwerende partij met betrekking tot het actuele belang van de verzoekende partijen nog op wat volgt:

“* Tweede verwerende partij handhaaft haar standpunt dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij de beoogde nietigverklaring zoals uiteengezet in de memorie van antwoord.

* Daarbij komt nog dat de verzoekende partijen geen enkel rechtsmiddel hebben aangewend tegen de verkavelingsvergunningen en de stedenbouwkundige vergunningen die op basis van het alhier betwiste BPA werden afgeleverd in de voorbije jaren.

Samen met deze laatste memorie worden kopies vergunningen neergelegd die afgeleverd zijn na het alhier bestreden BPA en na de memories die door de partijen werden opgesteld. Die vergunde werken zijn grotendeels uitgevoerd.

Uit de lezing van het verzoekschrift tot nietigverklaring is gebleken dat verzoekende partijen voornamelijk bezwaar hebben tegen de projectzone voor inbreiding en kernversterking en voornamelijk tegen het commercieel deel ervan.

Welnu, op de percelen die voorwerp zijn van de zone voor inbreiding en kernversterking: centrumproject (artikel 8 stedenbouwkundige voorschriften), werd respectievelijk op 3.5.2004 en 14.3.2005 een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd tot het bouwen van een woon- en winkelplein en tot het

bouwen van een woon- en winkelproject op de percelen met nrs 783K, 1290D 6, 1290M 6 en 1290S 5 (...).

Inmiddels zijn die projecten deels bijna volledig gerealiseerd, of is de uitvoering nog bezig (...). De stedenbouwkundige vergunningen zijn definitief geworden.

Op 06.02.2006 werd nog een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd waardoor het centrumproject op de site van het voormalige college quasi voltooid is. (...). De uitvoering van die werken is nu volop bezig (...)

Kopies van de meeste stedenbouwkundige vergunningen werden aan verzoekende partijen toegezonden op 13.2.2006 (...).

Door die stedenbouwkundige vergunningen niet te bestrijden met enig rechtsmiddel, hebben verzoekende partijen minstens hun belang verloren bij het alhier bestreden BPA.

Door het niet bestrijden van de stedenbouwkundige vergunningen worden zij als het ware geacht berust te hebben in het BPA 'Kom der Gemeente' dat alhier wordt bestreden.

Een eventuele vernietiging van het BPA brengt op zich geen wijziging met zich mee aan die bestaande toestand.

De verzoekende partijen kunnen ook zelf een wijziging aan de reeds uitgevoerde werken niet meer afdwingen. Hoogstens zou verzoekende partij een schadevergoeding kunnen trachten te vorderen aan de overheid die het kwestieuze BPA goedkeurde.

Dat belang is op zich echter onvoldoende om de annulatie van de alhier bestreden beslissing te verkrijgen.

Dienaangaande verwijst tweede verwerende partij naar gelijkaardige rechtspraak i.v.m. een beroep tegen een gewestplan waarbij de verzoekende partij zijn actuele belang werd geacht te verliezen indien in de loop van het geding een bijzonder plan van aanleg aan de gronden een bestemming geeft die overeenstemt met dewelke het bestreden gewestplan aan de betrokken goederen gaf en de verzoeker dat bijzonder plan van aanleg niet met een annulatieberoep heeft bestreden. (...)

Past ook in dit kader, de rechtspraak die stelt dat een verzoeker die de vernietiging vordert van een verkavelingsvergunning, doch verzuimt de achteraf verleende bouwvergunning voor een lot in die verkaveling aan te vechten, zijn belang verliest bij de vordering van nietigverklaring van die verkaveling. (...)

Het is dan ook duidelijk dat voor zover bij het instellen van het annulatieberoep er misschien een belang zou aanwezig geweest zijn in hoofde van verzoekende partijen, dit belang niet meer bestaat op het moment dat de Raad van State uitspraak zal doen over het annulatieberoep.

Kortom, verzoekende partijen hebben geen belang meer bij de vernietiging van het BPA wanneer de zone voor inbreiding en kernversterking volledig gerealiseerd is en de stedenbouwkundige vergunningen die binnen die zone werden afgeleverd niet werden bestreden met enig rechtsmiddel".

3.2. Onderzoek van de opgeworpen exceptie

3.2.1. Uit de uiteenzetting van de verzoekende partijen blijkt dat het nadeel dat zij menen te zullen ondervinden ingevolge de realisatie van het bestreden plan tot wijziging van het bijzonder plan van aanleg "Kom der gemeente" is beperkt tot de twee projectzones op de terreinen van de rijkswachtkazerne en het voormalige klooster.

3.2.2. Uit de door de tweede verwerende partij neergelegde stukken blijkt dat deze projectzones inmiddels praktisch volledig zijn gerealiseerd ingevolge stedenbouwkundige vergunningen die zijn verleend op grond van de voorschriften van het bestreden bijzonder plan van aanleg. De verzoekende partijen werden in kennis gesteld van de afgifte van deze stedenbouwkundige vergunningen doch hebben deze niet in rechte bestreden. Deze vergunningen zijn derhalve definitief geworden. Een eventuele vernietiging van het bestreden besluit heeft derhalve niet tot gevolg dat deze stedenbouwkundige vergunningen uit het rechtsverkeer verdwijnen of dat de wettigheid ervan opnieuw in vraag kan worden gesteld.

3.2.3. De verzoekende partijen hebben ter terechtzitting niet verduidelijkt waarin, gelet op de definitief verworven realisatie van de betrokken projectzones op grond van het bestreden bijzonder plan van aanleg, hun belang bij de gevraagde vernietiging nog is gelegen. In de gegeven omstandigheden dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partijen niet meer doen blijken van het vereiste actueel belang bij de gevraagde vernietiging.

De exceptie is gegrond.

3.2.4. Het beroep is niet ontvankelijk.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, ieder voor de helft.

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

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

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

R. STEVENS.