RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 73.913 van 27 mei 1998
in de zaak A. 36.054/X-7243.

In zake : Georges DE TEMMERMAN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat W. VANDENBOSSCHE,
kantoor houdende te 1070 BRUSSEL,
Ninoofsesteenweg 643

tegen :

1. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse Executieve, thans de Vlaamse regering,
2. de gemeente LIERDE.

tussenkomende partij :

Rita VAN MUYLEM,
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. DE TROYER,
kantoor houdende te 9580 GERAARDSBERGEN,
Neerstraat 21.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Georges DE TEMMERMAN op 8 mei 1987 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

1. "de beslissing van 17 september 1986, genomen door de gemachtigde ambtenaar van het Bestuur voor Ruimtelijke Ordening te Gent; Beslissing waarbij overeenkomstig art. 64, § 3 (lees 65, § 3), van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de Ruimtelijke Ordening en de stedenbouw, de wederrechtelijke aanleg van een tennisveld geregulariseerd werd", en,
2. "de beslissing van 7 januari 1987 waarbij het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Lierde een bouwvergunning verleent aan mevr. VAN MUYLEM Rita, Strichstraat 14 te Lierde, om een bestaand tennisterrein te verschuiven";

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 28 augustus 1987;

Gelet op de beschikking van 15 september 1987 die de tussenkomst van Rita VAN MUYLEM toelaat;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur G. DEBERSAQUES;

Gelet op de beschikking van 24 februari 1997 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 verzoeker;

Gelet op de beschikking van 6 april 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 april 1998;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat I. COOREMAN die, loco Advocaat W. VANDENBOSSCHE verschijnt voor verzoeker, en van advocaat R. VAN LANDUYT die, loco Advocaat P. DE TROYER verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord Adjunct-auditeur P. BARRA, daartoe gemachtigd bij beslissing van de Auditeur-generaal van 11 december 1997, in zijn eensluidend advies;

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

Overwegende dat de memorie van antwoord van de eerste verwerende partij en de toelichtende memorie van de verzoekende partij te laat werden ingediend; dat zij uit de debatten worden geweerd;

Overwegende dat Rita VAN MUYLEM op 10 september 1986 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lierde een regularisatie-bouwaanvraag heeft ingediend voor een zonder de vereiste vergunning aangelegd tennisterrein op een perceel gelegen aan de Strichtstraat 14 te Lierde, kadastraal bekend Sectie A, nr. 97 L; dat dit perceel deel uitmaakt van een verkaveling, waarvoor op 14 september 1974 vergunning is verleend; dat de gemachtigde ambtenaar met een brief van 7 oktober 1986 aan aanvraagster het volgende heeft meegedeeld :

> "Te uwen laste werd vastgesteld dat de hiernavolgende werken uitgevoerd werden, namelijk : aanleggen van een tennisterrein.
> Aangezien deze werken, met het oog op de goede plaatselijke ordening, in aanmerking komen voor afgifte van de vereiste vergunning, heb ik beslist, na overleg met het College van Burgemeester en Schepenen, met u een vergelijk te treffen. Hiervoor dient u een geldsom te betalen gelijk aan het dubbel van het bedrag van de bouwbelasting, zijnde : 5.250, fr.
> (...)
> Door deze betaling zal de publieke vordering en het recht van de Overheid om enig verder herstel te eisen, vervallen.
> Ingeval van niet-betaling zal mijn bestuur zich verplicht zien het herstel van de inbreuk te vorderen voor de bevoegde Rechtbank";

dat de gemachtigde ambtenaar bij een brief van 24 november 1986 aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lierde heeft meegedeeld dat de aanvraagster de overeenkomstig artikel 65, § 3, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw gevorderde transactiesom heeft betaald; dat de aanvraagster op 7 januari 1987 bij het college van burgemeester en

schepenen een bouwaanvraag heeft ingediend voor werken en handelingen van geringe omvang, met name de "verschuiving van bestaand tennisveld" op hetzelfde perceel; dat op het bij de aanvraag gevoegde plan is vermeld dat het bestaande tennisterrein een lengte heeft van 36 m; dat het college van burgemeester en schepenen bij het bestreden besluit van 7 januari 1987 de bouwvergunning heeft verleend; dat de aanvraagster bij arrest gewezen door het Hof van beroep te Gent op 15 april 1994 werd veroordeeld "om de plaats te Lierde-Deftinge, Strichtstraat 14, ten kadaster gekend sectie A nr. 97 L te herstellen in de vorige staat, hiervoor nader omschreven sub 7", met name "de verkorting, vanaf de zijde dichtst bij de straat, van het tennisveld tot een lengte van 30,30 meter langs de linkerzijde, gezien vanaf de straat, en van 32,60 meter langs de rechterzijde evenals in de verwijdering van de berging voorkomend op de foto’s, gevoegd bij het proces-verbaal van 11.2.1988"; dat dit arrest kracht van gewijsde heeft gekregen; dat de aanvraagster is overgegaan tot het herstel van de plaats in de vorige staat overeenkomstig het dispositief van dit arrest;

Overwegende dat de eerste bestreden beslissing het vergelijk betreft dat de gemachtigde ambtenaar, in overleg met het college van burgemeester en schepenen, op grond van artikel 65, § 3, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, met Rita VAN MUYLEM heeft getroffen; dat het voorstel tot betaling van een geldsom en de aanvaarding daarvan, waardoor de publieke vordering en het recht van de overheid om enig verder herstel te eisen, vervallen, op welk tijdstip die ook plaats vinden, hoe dan ook betrekking hebben op de uitoefening van de publieke vordering en op de vervolging van het herstel van het bouwmisdrijf, en bijgevolg behoren tot de gerechtelijke procedure; dat alleen de rechter van de rechterlijke orde bevoegd is om kennis te

nemen van de betwistingen daaromtrent; dat de bevoegdheid van die rechter de bevoegdheid van de Raad van State uitsluit; dat het beroep tot nietigverklaring in zoverre niet ontvankelijk is; dat de exceptie ambtshalve moet worden opgeworpen;

Overwegende dat, in tegenstelling tot hetgeen door de raadsman van de verzoekende partij ter terechtzitting werd geopperd, uit de bewoordingen van het verzoekschrift niet blijkt dat de nietigverklaring van een eventueel verleende regularisatie-bouwvergunning wordt gevorderd;

Overwegende dat de tussenkomende partij opwerpt dat het beroep, in zoverre het is gericht tegen de tweede bestreden beslissing, laattijdig is; dat zij doet gelden "dat de vergunning tot verplaatsing werd bekomen bij beslissing van het College op 7 januari 1987(,) dat zij dan ook vanaf deze datum geldig was, dat pas op 11 mei 1987 een verzoekschrift tot vernietiging aan Uw raad werd gericht en laattijdig is(,) dat oorspronkelijk verzoeker niet het bewijs brengt dat hij pas op 11 maart ’87 zou kennis hebben gekregen van de afgeleverde verplaatsingsvergunning en van de beslissing van de Ambtenaar van Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw dd. 17 september 1986";

Overwegende dat verzoeker in het verzoekschrift tot nietigverklaring uiteenzet dat hij "herhaaldelijk gepoogd (heeft) de ware toedracht en stand der zaken te kennen door inlichtingen in te winnen op het gemeentebestuur te Lierde", dat het "pas na herhaald aandringen (is) dat hij op 11 maart 1987 inzage heeft gekregen van de vergunning en dat hij eveneens heeft kunnen vaststellen dat de plannen die bij de aanvragen gevoegd waren, niet overeenstemmen met de werkelijkheid", dat "diezelfde dag (...) de Rijkswachtbrigade Brakel op (zijn) vraag dat eveneens

(heeft) vastgesteld", dat hij "dus pas op 11 maart 1987 een voldoende en juiste kennis (heeft) kunnen krijgen van de bestreden beslissingen";

Overwegende dat bouwvergunningen noch bekendgemaakt, noch aan derden betekend dienen te worden; dat voor derden belanghebbenden 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 zestig dagen ingaat met de dag waarop zij kennis hebben van de vergunning of ervan kennis konden hebben, gebruik makend van de hen door 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 geboden mogelijkheid om er ten gemeentehuize inzage van te nemen; dat op derden belanghebbenden de verplichting rust om binnen een redelijke termijn gebruik te maken van het hen wettelijk toegekende inzagerecht; dat deze termijn ingaat de dag waarop zij, aan de hand van wat zij kunnen vaststellen op de plaats waar de vergunde bouwwerken worden uitgevoerd, zich ervan rekenschap dienen te geven dat krachtens de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, thans het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, voor de uitvoering van die werken een bouwvergunning vereist is, en dat zij bijgevolg redelijkerwijze moeten of kunnen veronderstellen dat een vergunning is afgegeven; dat het zaak is van de partij die opwerpt dat de verzoeker kennis had of had kunnen hebben van een bestuurshandeling, het bewijs daarvan te leveren;

Overwegende dat de tussenkomende partij geen bewijskrachtig gegeven bijbrengt waaruit blijkt dat verzoeker méér dan zestig dagen voor het instellen van het beroep kennis had of had kunnen hebben van de door

hem bestreden beslissingen; dat de exceptie niet gegrond is;

Overwegende dat de tussenkomende partij in een brief van 10 december 1996 opwerpt dat, rekening houdende met het dictum van het arrest van het Hof van beroep te Gent van 15 april 1994, het herstel van de plaats is geschied zoals hierbij opgelegd en het beroep "dan ook volledig zonder voorwerp is geworden";

Overwegende dat het tweede bestreden besluit de vergunning heeft verleend voor het "verschuiven" van een bestaand tennisterrein; dat volgens de goedgekeurde plannen dit tennisterrein een lengte heeft van 36 m; dat de bedoelde vergunning na het arrest van het Hof van beroep te Gent onverkort is blijven bestaan; dat dit arrest enkel de inkorting heeft bevolen, vanaf de zijde dichtst bij de straat, van het tennisterrein tot een lengte van 30,30 meter langs de linkerzijde, gezien vanaf de straat, en van 32,60 meter langs de rechterzijde; dat het beroep tot nietigverklaring niet zonder voorwerp is geworden;

Overwegende dat verzoeker wat de tweede bestreden beslissing betreft, in een tweede middel aanvoert dat "door de Rijkswacht Brakel (...) PV (werd) opgemaakt en werd vastgesteld dat de opgegeven plannen, meer bepaald de afmetingen, niet overeenstemmen met de werkelijkheid", dat "het bestaande terrein is voorgesteld alsof het een lengte heeft van 36 meter daar waar het in realiteit slechts 30 meter lang is", dat "de aanvraag ging om een verschuiving van het bestaande terrein", terwijl "in werkelijkheid (...) een uitbreiding (werd) beoogd en uitgevoerd(,)zodanig dat de huidige toestand in overeenstemming is gebracht met een oorspronkelijk vals plan", en dat "dit zal moeten blijken uit het strafonderzoek en o.m. uit de door het

Bestuur voor Ruimtelijke Ordening gedane vaststellingen";

Overwegende dat het dictum van het in kracht van gewijsde getreden arrest van het Hof van beroep te Gent van 15 april 1994, inzonderheid inzoverre Rita VAN MUYLEM wordt veroordeeld "om de plaats te Lierde-Deftinge, Strichtstraat 14, ten kadaster gekend sectie A nr. 97 L te herstellen in de vorige staat, hiervoor nader omschreven sub 7", met name "de verkorting, vanaf de zijde dichtst bij de straat, van het tennisveld tot een lengte van 30,30 meter langs de linkerzijde, gezien vanaf de straat, en van 32,60 meter langs de rechterzijde (...)" is gesteund op volgende overwegingen :

> "4.1. Dat het plan gevoegd bij de aanvraag van de beklaagde tot het bekomen van de vergunning die door het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Lierde op 7.1.1987 werd afgeleverd onjuiste gegevens bevatte wordt als zodanig niet betwist.
>
> De beklaagde betwist wel dit met opzet te hebben gedaan. Uit haar verklaring ter zitting van 11.3.1993 van het Hof (proces-verbaal van de terechtzitting van 11.3.1993) volgens dewelke het tennisterrein werd vergroot 'om gemakkelijker te kunnen spelen' enerzijds en anderzijds het opgeven van een gelijke afstand zowel voor de lengte van het bestaande terrein als voor de lengte van het aangepaste terrein blijkt ontegensprekelijk dat bewust de werkelijke afmeting van het bestaande terrein werd vervalst om de vergunning te bekomen. De op dit punt geloofwaardige verklaring van de architect (...) toont aan dat de opgave van de onjuiste lengte geschiedde door de beklaagde.
>
> De bewust verkeerde voorstelling van zaken kan slechts bedoeld zijn om op een onverantwoorde wijze de kans te vergroten op het bekomen van een voordeel, namelijk de toekenning van de vergunning, dat, zonder de onjuiste voorstelling van zaken minstens problematischer kon zijn. Vermits door de onjuiste voorstelling van zaken de omvang van de uit te voeren werken werd geminimaliseerd was dit gegeven wel degelijk van belang; de voor het Hof niet bindende mening van bepaalde ambtenaren volgens dewelke de afmetingen van het bestaande terrein onbelangrijk waren kan dan ook niet worden gevolgd. Dat het College van Burgemeester en Schepenen bij het onderzoek van de aanvraag de valsheid zou hebben kunnen vaststellen aan de hand van niet bij de aanvraag

gevoegde stukken doet aan voormelde vaststellingen geen afbreuk.

4.2. Ofschoon niet vaststaat dat zonder de valsheid de vergunning voor de werken zoals zij werden uitgevoerd niet zou zijn verleend, kan worden aanvaard dat de burgerlijke partij door dit feit schade leed, nu deze hierdoor werd genoopt tot het doen van allerlei uitgaven om haar rechten als nabuur te vrijwaren";

Overwegende dat in een strafzaak met gezag van gewijsde is vastgesteld dat het bij de bouwaanvraag gevoegde plan onjuiste afmetingen vermeldde met betrekking tot de lengte van het bestaande tennisterrein; dat het bestreden besluit op dezelfde onjuiste feitelijke gegevens is gesteund; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 7 januari 1987 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lierde waarbij aan Rita VAN MUYLEM de bouwvergunning wordt verleend "om een bestaand tennisterrein te verschuiven" op een perceel gelegen te Lierde, Strichstraat 14.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de verwerende partijen, elk voor de helft.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op drieduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig mei 1900 achtennegentig, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter,
		staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
	J. SMETS,	staatsraad,
Mevr.	A. EYLENBOSCH,	toegevoegd griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. EYLENBOSCH. **J. BOVIN.**