

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 74.312 van 17 juni 1998
in de zaak A. 41.026/X-7881.**

In zake : Anna ROBBERECHT,
die woonplaats kiest bij
Advocaat F. DE BISSCHOP,
kantoor houdende te 9255 BUGGENHOUT,
Provincialebaan 22

tegen :

1. de gemeente HAMME,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door
de Vlaamse Executieve, thans de Vlaamse
regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat P. LACHAERT,
kantoor houdende te 9820 MERELBEKE,
Hundelgemsesteenweg 166, bus 5-6.

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 Anna ROBBERECHT op 25 juli 1989 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van 16 mei 1989 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Hamme waarbij aan Paul VAN OSSELAER de regulatievergunning wordt verleend voor het bouwen van een mestvarkensstal op een perceel gelegen te Hamme, Ardoystraat, kadastraal bekend Sectie D, nr. 1041;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur G. DEBERSAQUES;

Gelet op de beschikking van 7 december 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 7 mei 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 juni 1998;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M. VRINTS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat F. DE BISSCHOP, die verschijnt voor verzoekster, van Advocaat A. NOEL die, loco Advocaat G. LENSSENS verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat P. LACHAERT, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord Adjunct-auditeur L. VERMEIRE, daartoe gemachtigd bij beslissing van de Auditeur-generaal van 26 mei 1997 in zijn 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 tweede verwerende partij werd ingediend buiten de voorgeschreven termijn; dat zij uit de debatten wordt geweerd;

Overwegende dat de eerste verwerende partij opwerpt :

"Eiseres heeft (...) verzuimd om ook de aanvrager en uiteindelijke verkrijger van de bouwvergunning, Heer Paul VAN OSSELAER, die partij was in de administratieve procedure van de bouwvergunning, in het geding te betrekken.
(...)"

Naar analogie met het algemeen rechtsbeginsel dat voor de gewone rechter vervat is in het artikel 1053 van het gerechtelijk wetboek is het annulatieberoep in zijn huidige vorm dan ook ontoelaatbaar";

Overwegende dat artikel 2 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State niet voorschrijft dat het verzoekschrift de eventuele belanghebbende partij moet vermelden; dat het volstaat dat de verwerende partij wordt aangeduid; dat de exceptie in rechte faalt;

Overwegende dat de eerste verwerende partij opwerpt dat de vordering verjaard is; dat zij stelt dat de bij artikel 54, § 4, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw voorgeschreven aanplakking van de vergunning "het karakter van een bekendmaking bezit" als bedoeld bij artikel 4 van het procedurereglement; dat zij daaraan toevoegt :

"Uit overtuigingsstuk nummer 1 (...) blijkt dat Heer Paul VAN OSSELAER reeds op 20 mei 1989 de bepaling van artikel 54 § 4 uitvoerde.

Vanaf de datum begint de beroepstermijn van 60 dagen dan ook te lopen zodat het annulatieberoep dat op 25 juli 1989 werd ingesteld laattijdig en onontvankelijk is.

(...)

Eiseres was vanaf 20 mei 1989 op de hoogte van het aanvatten der werken en het was slechts een kleine moeite om het bestaan van een bouwvergunning te verifiëren ten gemeentehuize wat in casu zelfs niet nodig was vermits het bericht terzake werd geafficheerd.

Er is geen enkele reden om aan te nemen dat een gebeurlijke navraag bij de gemeente 'enkele weken' zou in beslag nemen. Integendeel dient een doorsnee zorgzaam en voorzichtig burger die zichzelf een belang toekent dadelijk het nodige te ondernemen.

(...)"

Overwegende dat verzoekster in het verzoekschrift stelt :

"Van hogergenoemde beslissing heeft verzoekster kennis gekregen doordat zij rond 20 mei 1989 plots opnieuw grote werkzaamheden ontwaarde op het kwestieuze perceel nr. 1041 van de Heer Paul VAN OSSELAER en merkte dat dan toch blijkbaar de stal werd ingeplant waarna zij op het Gemeentehuis navraag liet doen naar het al dan niet bestaan van een bouwvergunning en zij werd in kennis gesteld van de hierbij bestreden beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen.

Bij ontstentenis van enige aanplakking of bekendmaking van de bouwvergunning is het normaal dat enkele weken voorbijgaan vooraleer verzoekster kennis kreeg -of kon krijgen- van voornoemde beslissing";

dat zij in de memorie van wederantwoord op de exceptie repliceert wat volgt :

"Eerste verwerende partij werpt op dat het annulatieverzoekschrift werd ingediend buiten de termijn van schriftelijke kennisgeving van de bestreden beslissing.

(...)

Het is duidelijk dat konkluante op geen enkele wijze door de Gemeente Hamme schriftelijk werd op de hoogte gesteld van de bouwvergunning verleend door de Gemeente aan de Heer VAN OSSELAER Paul. Het was pas wanneer konkluante rond 20 mei 1989 vaststelde dat dan toch een aanvang werd genomen met de bouw van de varkensstallen, dat konkluante zich informeerde naar het al dan niet bestaan van een bouwtoelating.

Konkluante heeft dan de nodige dossierstukken moeten inzamelen (kadasterplannen ...) teneinde een gemotiveerd request te kunnen opstellen, request hetwelk reeds op 25 juli 1989 werd ingediend.

Om reden dat de bestreden vergunning als dusdanig niet aan konkluante bekend gemaakt werd en trouwens ook niet moest bekendgemaakt worden, kan de datum van 16 of 20 mei 1989 dan ook niet de ingangsdatum van de 60 dagen termijn vormen. Konkluante heeft alles in het werk gesteld om zodra als mogelijk de inhoud van de bouwvergunning te weten (te komen) op het gemeentehuis en er dadelijk tegen te reageren";

Overwegende dat luidens artikel 54, § 4, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw een mededeling die te kennen geeft dat de vergunning is afgegeven, op

het terrein moet worden aangeplakt door de aanvrager vóór de aanvang van het werk en tijdens de gehele duur ervan; dat de bij deze wetsbepaling bedoelde mededeling niet de bekendmaking is bedoeld bij artikel 4, derde lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State, welke de verjaringstermijn van zestig dagen voor het instellen van een beroep tot nietigverklaring doet ingaan; dat immers bouwvergunningen noch bekendgemaakt, noch aan derden dienen betekend te worden; dat voor derdenbelanghebbenden de in artikel 4 van de procedureregeling voor de afdeling administratie van de Raad van State gestelde termijn van zestig dagen ingaat de dag waarop zij kennis van de bestreden bouwvergunning hebben; dat het aan het voornoemd artikel 4 ten grondslag liggende beginsel volgens hetwelk voorkomen dient te worden dat de gelding van administratieve beslissingen te lang onzeker blijft, eensdeels, en de noodzaak van een evenwichtige bescherming van de belangen én van de vergunninghouder én van de omwonenden en andere belanghebbende personen, anderdeels, meebrengen dat de omwonenden en de andere belanghebbende personen de verplichting hebben om binnen een redelijke termijn gebruik te maken van de hun door artikel 2 van het koninklijk besluit van 21 oktober 1971 tot uitvoering van artikel 63 van de stedenbouwwet geboden mogelijkheid om ten gemeentehuize kennis te nemen van de afgegeven bouw- en verkavelingsvergunningen; dat deze termijn ingaat de dag waarop de betrokkenen, aan de hand van wat zij kunnen vaststellen op de plaats waar de vergunde bouwwerken worden uitgevoerd, er zich rekenschap dienen van te geven dat er krachtens de stedenbouwwet voor de uitvoering van die werken een bouwvergunning vereist is, en dat zij bijgevolg redelijkerwijze moeten of kunnen veronderstellen dat zodanige vergunning is afgegeven;

Overwegende dat de werken werden aangevat op 20 mei 1989; dat verzoekster het beroep tot nietigverklaring heeft ingediend op 25 juli 1989, hetzij zesenzestig dagen later; dat een termijn van zes dagen om ten gemeentehuize van de vergunning kennis te nemen een redelijke termijn is; dat het beroep tijdig werd ingesteld; dat de exceptie niet gegrond is;

Overwegende dat het tweede middel luidt als volgt :

"De wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw en meer konkreet art. 19 legt aan elke vergunningverlenende overheid de verplichting op elke konkrete bouwaanvraag te toetsen aan een 'goede plaatselijke ordening'.

Hieruit vloeit voort dat de bevoegde overheid ertoe gehouden is de bouwvergunning te weigeren wanneer uit de gegevens van de zaak blijkt dat de ontworpen constructie kennelijk van aard is om overdreven hinder voor de burenen te veroorzaken, m.a.w. wanneer de maat van de gewone ongemakken tussen burenen wordt overschreden.

In onderhavig geval is duidelijk dat een stal van 32 m x 11 m op 5 à 6 m hoogte waarin honderden varkens huizen een meer dan gewone reukhinder veroorzaakt. Vooral wanneer men op het kadasterplan ziet dat omzeggens uitsluitend gewone particuliere woningen de Heirbaan en Ardoystraat vormen";

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt :

"Onverminderd het feit dat de opportuniteit van de genomen beslissing in kwestige procedure niet ter sprake komt laat verweerster opmerken dat, in tegenstelling tot wat eiseres beweert, alle elementen uit het administratief dossier uitwijzen dat de bestreden beslissing redelijk en weloverwogen werd genomen.

Niet alleen werden alle wettelijke regels gerespecteerd ook de feitelijke omstandigheden werden genoegzaam onderzocht en beoordeeld.

De beweringen van overdreven hinder zijn vruchten van aggraviatie en fictie terwijl het feit dat een landbouwbedrijf allicht een karakteristieke maar daarom nog geen overdreven hinder reeds langer bestaat vermits het bedrijf reeds jaren voor de

litigieuze bouwvergunning in werking is zodat de huidige bewering van eiseres laattijdig en ongeloofwaardig overkomt";

Overwegende dat artikel 19, laatste lid, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen bepaalt dat de vergunning ook al is de aanvraag niet in strijd met het gewestplan of ontwerp-gewestplan, slechts wordt afgegeven zo de uitvoering van de handelingen en werken verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening; dat op grond van artikel 45 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, zolang er voor het gebied geen bijzonder plan van aanleg bestaat of geen verkavelingsvergunning is verleend, de vergunningverlenende overheid ertoe gehouden is geval per geval te onderzoeken of de vergunning de goede aanleg van de plaats niet in het gedrang brengt; dat het de Raad van State toekomt na te gaan of de vergunningverlenende overheid de haar gegeven appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij op grond van een correcte beoordeling van de gegevens van de aanvraag en van de gesteldheid van de plaats in redelijkheid tot het besluit is gekomen dat de vergunning kon worden verleend; dat het wettigheids-toezicht van de Raad van State niet het evenwicht tussen de erven betreft; dat de vraag of de vergunde constructie kennelijk overdreven hinder voor de burens zou veroorzaken, waardoor de maat van de gewone ongemakken tussen de burens wordt overschreden, en bijgevolg het evenwicht tussen de naburige erven op ernstige wijze verbroken zal worden, tot het domein van het burgerlijk recht behoort; dat het middel niet tot de bevoegdheid van de Raad van State behoort;

Overwegende dat het tweede middel de oplossing van het geschil niet mogelijk maakt,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de Auditeur-generaal aangeduide lid van het auditoraat wordt belast met het onderzoek van het eerste middel.

Artikel 3.

De kosten worden voorbehouden.

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

Mevr.	M. VRINTS,	kamervoorzitter,
de HH.	J. BOVIN,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	A. EYLENBOSCH,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. EYLENBOSCH.

M. VRINTS.