

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 203.403 van 29 april 2010
in de zaak A. 180.879/X-13.176.**

In zake: 1. Theo MICHIELS
2. Helena DUERINCKX
wonende te 3390 TIELT-WINGE
Keulestraat 13

tegen:

de gemeente TIELT-WINGE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Mike Gelders
kantoor houdend te 3001 HEVERLEE
Celestijnenlaan 17/53
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 8 februari 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 5 december 2006 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tielt-Winge, waarbij aan de consorten LODDEWYKX-CUPPONE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een eengezinswoning met carport aan de Keulestraat te Tielt-Winge, op een perceel kadastraal bekend sectie C, nr. 196/v.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 167.965 van 19 februari 2007 is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 maart 2010.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij, en advocaat Mike Gelders, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Tom De Waele heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Op 23 maart 2006 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de consorten LODDEWIJKX-CUPPONE bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tielt-Winge een aanvraag in tot het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een eengezinswoning met carport gelegen aan de Keulestraat te Tielt-Winge, op een perceel kadastraal bekend sectie C, nr. 196/v.

Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan Aarschot-Diest is het betrokken perceel gelegen in woongebied.

Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan.

Het perceel maakt deel uit van een verkaveling waarvoor op 17 juni 1966 de vergunning is verleend.

3.2. Bij besluit van 28 maart 2006 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tielt-Winge de gevraagde de stedenbouwkundige vergunning.

3.3 Dit besluit wordt “gezien de administratieve vergissing inzake de inplanting van de woning en de rubriek ‘beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en het project’ ten opzichte van het ‘beschikkend gedeelte’,” door het college van burgemeester en schepenen op 5 december 2006 ingetrokken. Met een afzonderlijk besluit van dezelfde datum wordt de thans bestreden stedenbouwkundige vergunning opnieuw aan de aanvragers verleend.

3.4. Met een schrijven van 11 december 2006 geeft het gemeentebestuur van Tielt-Winge aan de toenmalige raadsman van de verzoekende partijen kennis van deze beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4.1. De verzoekende partijen zetten hun belang uiteen als volgt:

“De woning van verzoekers is gelegen pal achter het perceel met kadastrale omschrijving TIELT-WINGE. 1 AFD/TIELT, sectie C, nr(s) 0196v waaromtrent de stedenbouwkundige aanvraag werd ingediend.

Vooreerst ondervinden verzoekers veel hinder van de bouwwerken, zowel lawaaihinder als hinder aan de toegangsweg tot hun woonst, die zich net naast de bewuste woning bevindt, zoals blijkt uit bijgebrachte plannen, doch deze feiten zijn in voorliggende procedure niet van belang.

Verder werd geen informatie geleverd over de verkeerde inplanting van de woning, terwijl hierover toch een grote tegenstrijdigheid aanwezig is in het dossier zelf.

Op het afgeleverde inplantingsplan blijkt immers dat de woning zou worden ingeplant op een afstand van 12,3 meter van de rand van de weg, dewelke evenwel minimaal is gemeten nu de perceelsgrens schuin en derhalve niet parallel loopt ten opzichte van de voorgevel van de woning, dit terwijl de afstand dient gemeten te worden vanuit het midden van de woning, terwijl de vergunning spreekt van een inplanting op 13 meter uit de as van de voorliggende gemeenteweg.

Het inplantingsplan dat werd goedgekeurd gaat derhalve uit van een afstand van 13 meter ten opzichte van de rand van de weg, terwijl de vergunning zelf spreekt van 13 meter ten opzichte van de as van voorliggende weg.

De woning van de heer en mevrouw LODDEWYCKS-CUPPONE is dan ook op een grotere afstand ingeplant dan 13 meter uit de as van de voorliggende weg. Dit betekent dat de woning dicht bij de eigendom van verzoekers ligt dan toegelaten en dat hierdoor op verschillende wijze hinder ontstaat zoals verder uiteen gezet wordt.

Ten slotte dient nog opgemerkt te worden dat verzoekers melden dat er nooit enige aanplakking is geweest zoals voorgeschreven door de wet van 29 maart 1962. Dit maakt een administratieve overtreding uit, aangezien verzoekers nooit

enige kans hebben gehad om op voorhand de bouwplannen te bezichtigen en om eventuele bezwaren te kunnen uiten”.

4.2. De verwerende partij werpt met betrekking tot het belang van de verzoekende partijen op wat volgt:

“ De uiteenzetting in het verzoekschrift omtrent het belang is hoe dan ook niet goed te begrijpen nu daarin klaarblijkelijk wordt uitgegaan van de stedenbouwkundige vergunning van 28 maart 2006, die echter thans niet wordt bestreden met het onderhavige annulatieberoep. De thans bestreden stedenbouwkundige vergunning van 5 december 2006 spreekt niet van een afstand van 13 meter ten opzichte van de as van de weg, maar van een inplanting ‘op een voldoende afstand van de voorliggende weg, zoals voorgesteld op het inplantingsplan’”.

4.3. In hun memorie van wederantwoord antwoorden de verzoekende partijen:

“De woning van verzoekers is gelegen pal achter het perceel van verwerende partij. Beide percelen maken deel uit van dezelfde verkaveling. Door het negeren van de verkavelingsvoorschriften bij het toekennen van de stedenbouwkundige vergunning aan de heer en mevrouw LODDEWYKX - CUPPONE kan er een woning gebouwd worden die niet thuis hoort in de verkaveling. De woning is opgevat om dominant over de omringende woningen uit te komen. Dit heeft als gevolg dat de omgevende woningen -vooral de achterliggende woning van verzoekers- ‘in de verdrukking’ worden gebouwd.

De aard van de constructie bedreigt niet alleen de privacy maar is vooral een aanslag op de waarde van de woning van de verzoekers.

De stedenbouwkundige vergunning is afgeleverd voor een woning die op geen enkel punt voldoet aan de voorschriften van de verkavelingsvergunning”.

4.4. Uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat de eigendom van de verzoekende partijen paalt aan het betrokken perceel. In beginsel doen zij daardoor alleen reeds blijken van het rechtens vereiste belang. Te dezen brengt de verwerende partij geen gegevens bij die tot een andere conclusie nopen. De door haar ontwikkelde argumentatie is verbonden met het onderzoek van de grond van de zaak.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

5.1. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan “van de stedenbouwkundige voorschriften opgemaakt te Brussel, dd. 14.06.1966 m.b.t. voornoemde percelen gelegen te 3390 TIELT-WINGE, Keulestraat, schending van art. 44 en 49 van het Decreet inzake Ruimtelijke ordening en schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder het gelijkheidsbeginsel zoals uitgedrukt in de regel ‘pater legem quam ipse fecisti’”.

Zij zetten dit middel uiteen als volgt:

“Doordat de bestreden bouwvergunning betrekking heeft op een perceel grond dat wel degelijk in een verkaveling ligt, zoals bepaald bij de stedenbouwkundige (verkavelings)vergunning dd. 14.06.1966.

Terwijl de bestreden bouwvergunning nergens ook maar enige melding maakt van ‘verkaveling’ of ‘verdeling in percelen’ en bijgevolg de thans toegekende bouwvergunning dan ook tegenstrijdige elementen bevat met de eerder toegestane stedenbouwkundige vergunning dd. 14.06.1966.

Terwijl art. 44 en 49 van het Decreet inzake ruimtelijke ordening uitdrukking geven aan het beginsel dat een aanvraag tot het bekomen van een bouwvergunning slechts kan worden ingewilligd worden in zoverre ze in overstemming is met de verkavelingsvergunning.

En terwijl de regel ‘patere legem quam ipse fecisti’ inhoudt dat een administratieve overheid door haar eigen reglementaire bepaling gebonden is bij het nemen van een individuele maatregel, op straffe van schending van het gelijkheidsbeginsel zoals uitgedrukt in art. 10 en 11 van de Grondwet.

Toelichting

Doordat, de woning van de heer en mevrouw LODDEWYCKS-CUPPONE gelegen is op een perceel dat deel uitmaakt van de goedgekeurde verkaveling (bij akte opgesteld dd. 14.06.1966), onderverdeeld in vier percelen.

Dat deze verkaveling nooit het onderwerp is geweest van een schorsing of een verval. Dat de verkaveling dus nog steeds geldig bestaat, onderverdeeld in vier percelen.

Gelet op het feit dat alle percelen binnen een periode van vijf jaar aan een nieuwe eigenaar toebehoorden en dat voor drie percelen binnen dezelfde periode van vijf jaar een bouwvergunning werd afgeleverd conform de verkavelingsvoorwaarden en dat deze drie percelen binnen de periode van vijf jaar ook effectief bewoond waren.

Dat dus ook het perceel van de heer en mevrouw LODDEWYCKS-CUPPONE gelegen is in één van deze vier percelen, gelegen in een goedgekeurde verkaveling, die niet geschorst noch vervallen is, zodat de verkavelingsvoorschriften dienden nageleefd te worden.

Dat terzake de vergunning echter werd toegekend alsof het perceel niet in een verkaveling ligt en als gevolg daarvan niet aan de verkavelingsvoorwaarden zou moeten voldoen.

Dat nergens door de gemeente TIELT-WINGE op de toegekende vergunning het woord ‘verkaveling’ of ‘onderverdeling in percelen’ vermeld wordt.

Doordat op het inplantingsplan van de nieuwbouw enkel rekening wordt gehouden met een woning die niet tot de verkaveling behoort.

Dat de drie andere woningen die reeds op de verkaveling aanwezig zijn niet vermeld worden op het inplantingsplan.

Dat hierdoor het plan op een andere manier werd opgesteld als wanneer het een woning in een verkaveling betrof.

Zodat de afstand tot de as van de weg, zelfs op zijn kortste afstand, meer bedraagt dan vijftien meter (15,2meter) zoals blijkt uit het inplantingsplan, terwijl de verkavelingsvoorschriften een afstand tussen 13 en 15 meter voorzien, meer precies in de vergunning is een afstand van 13 meter uit de as van de weg bepaald.

Terwijl in de stedenbouwkundige voorschriften afgeleverd dd. 14.06.1966 m.b.t. betreffende percelen het volgende wordt bepaald:...

I. Welstand van de gebouwen

Behoudens bijzondere aanduidingen op de plannen van de verkaveling (!) en eventueel in de voorschriften van de gebeurlijke bijlage II, worden de daken belegd met pannen, natuurleien of kunstleien van hetzelfde formaat en dezelfde kleur als de eerste, of met dakstro voor alleenstaande villa's op een voldoende afstand gelegen van de overige constructies; de daken zullen van het type zijn: zadeldaken, schilddaken of tentdaken met twee, drie of vier dakvlakken waarvan de helling ligt tussen 25/ en 50/.

En terwijl in de aanvullende stedenbouwkundige voorschriften afgeleverd dd. 14.06.1966 m.b.t. betreffende percelen het volgende wordt bepaald: ...

- B. Inplanting: I. Voor de loten 1-2-3:

Minimum 11 m en maximum 15m uit de as van voorliggende straat.

Minimum 3m van de zijdelings perceelsgrenzen voor de vrijstaande af te werken zijgevels.

II. Voor lot 4:

Minstens 8m tegenover de zijdelingse perceelsgrenzen en met de toegangsweg in volle eigendom van minstens 5m breedte tot aan de voorliggende straat.

- C. Gabariteiten: Voor alleenstaande gebouwen:

1. hoogte tussen normaal grondpeil en kroonlijst: minimum 3m-maximum 6m
2. daken en materialen: zie bijlage Ib
3. Maximum bebouwde oppervlakte: 180m²
4. maximum bouwdiepte: 17m
5. maximum bebouwde oppervlakte voor lot 4: 250m²
6. maximum bouwdiepte voor lot 4: 18m

Dat de bebouwde oppervlakte van het bewuste perceel echter groter is dan de maximum toegelaten 180m²

Dat de kroonlijsthoogte meer dan de maximumhoogte van 6 meter bedraagt.

Dat de verkavelingsvoorschriften een dakhelling voorzien tussen 25/ en 50/ en dat dus bijgevolg een plat dak niet is toegelaten.

Dat om deze redenen de bouwaanvraag niet aan de verkavelingsvoorschriften voldoet en dat het perceel van verzoekers op meer dan één wijze benadeeld wordt.

Derhalve schendt de bouwvergunning de verkavelingsvergunning.

Bovendien wordt algemeen aanvaard dat de verkavelingsvergunningen een reglementair karakter hebben. De verzoekende partijen kunnen volstaan met een verwijzing naar VEKEMAN:

' ... aangezien een verkaveling bestemd is om in verschillende afzonderlijke eigendommen te worden opgesplitst bevat een verkavelingsvergunning voorschriften die op al de toekomstige

eigendommen terzelfdertijd van toepassing zijn en die derhalve een reglementair karakter hebben.’

(...)

Daaruit volgt dat de bepalingen ook bindend zijn voor de overheden zelf: ‘een verkavelingsvergunning verbindt de overheid zoals een ruimtelijk uitvoeringsplan of een BPA’

(...)

Dit betekent dat wanneer de gemeente een bouwvergunning in deze verkaveling dient af te leveren, zij dient na te gaan of de bouwvergunning in overeenstemming is met de verkavelingsvergunning. De gemeente kan dan ook geen bouwvergunning afleveren die in strijd is met de voorschriften van een verkavelingsvergunning.

De Raad oordeelde reeds eerder dat in dergelijke gevallen de bouwvergunning dient vernietigd te worden (...)

Zo bepaalt art 44, alinea 2 Decreet Ruimtelijke Ordening ook dat de gemachtigde ambtenaar de bevoegdheid verleent om een bouwvergunning te schorsen indien deze niet in overeenstemming is met de verkavelingsvergunning.

Verder bepaalt art. 49 Decreet Ruimtelijke Ordening dat afwijkingen van een verkavelingsvergunning slechts toegelaten zijn in 4 welbepaalde gevallen en mits het volgen van een specifiek voorgeschreven procedure.

Ten slotte volgt dan ook uit het adagium ‘patere legem quam ipse fecisti’ dat een gemeentelijke overheid bij het verlenen van een bouwvergunning (als individuele akte) de bepalingen van de door haar zelf uitgevaardigde reglementaire akte (de verkavelingsvergunning) dient te respecteren, op straffe van schending van het gelijkheidsbeginsel”.

5.2. In zijn verzoekschrift tot voortzetting van de procedure laten de verzoekende partijen nog gelden wat volgt:

“1. Verwerende partij beroept zich op artikel 192, §2 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de Ruimtelijke met name ‘Tot het in artikel 191, § 1, derde lid, 4/, vermelde deel van het vergunningenregister volledig is opgemaakt door de gemeente en goedgekeurd door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, bestaat er een vermoeden dat een verkavelingsvergunning voor een niet bebouwd deel van de verkaveling vervallen is’

Weerlegging

In het ‘Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de Ruimtelijke Ordening, gewijzigd bij de Decreten van 28 september 1999, 22 december 1999, 26 april 2000, 8 december 2000, 13 juli 2001, 1 maart 2002, 8 maart 2002, 19 juli 2002, 28 februari 2003, 4 juni 2003, 21 november 2003, 7 mei 2004, 22 april 2005, 10 maart 2006, 7 juli 2006 en 22 december 2006’ luidt de tekst van artikel 191 § 1 : ‘Het ontwerp van vergunningenregister moet door elke gemeente opgemaakt worden binnen een jaar na de inwerkingtreding van dit decreet. Dat ontwerp wordt bezorgd aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar. Het college van burgemeester en schepenen is verantwoordelijk voor de overeenstemming van het eerste vergunningenregister met de erin opgenomen stukken.

§1 bis. In afwijking van §1 kan de gemeente een ontwerp van vergunningenregister opmaken en naar de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar sturen, waarin de bouwvergunningen verleend voor 1 januari 1990 en de constructies die gebouwd zijn voor de inwerkingtreding van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de

stedenbouw, nog niet zijn opgenomen. De gemeente geeft dan aan binnen welke tijdsspanne deze gegevens zullen aangevuld worden.'

Bovenstaande is de volledige, nu nog geldige, tekst van artikel 192 § 1.

Het gaat hier om een decreet van 1999, waarin de gemeente een jaar (eventueel verlengd met een jaar) tijd krijgt om een ontwerp van vergunningenregister op te maken. Indien het waar is dat dit tot heden nog niet gebeurd is, zoals verweerder zelf beweert, dan is de gemeente ernstig in gebreke gebleven.

Bovendien wordt door verweerder duidelijk voorbijgegaan aan artikel 129 van hetzelfde decreet: 'De verkavelingsvergunning die geen aanleg van nieuwe verkeerswegen of wijziging van bestaande wegen inhoudt, vervalt van rechtswege, voor het niet bebouwde, verkochte, verhuurde, verpachte of aan een opstalrecht onderworpen gedeelte, indien binnen vijfjaar na afgifte ervan, de verkoop of de verhuring voor meer dan negen jaar, of de vestiging van een erfpacht of een opstalrecht van ten minste één derde van de kavels niet is geregistreerd, en indien binnen tien jaar na afgifte ervan de verkoop of de verhuring voor meer dan negen jaar, de vestiging van een erfpacht of opstalrecht van ten minste twee derde van de kavels niet is geregistreerd. De termijn vangt aan op de dag waarop de verkavelingsvergunning definitief wordt verkregen'

Uit de toelichting bij het eerste middel in ons verzoekschrift blijkt duidelijk dat artikel 129 van toepassing is en dat er geen sprake kan zijn van het vervallen van de verkavelingsvergunning, omdat het hier wel degelijk gaat over een verkaveling zonder aanleg van nieuwe verkeerswegen.

2. Verweerder citeert verder artikel 192, §2 'Eigenaars van niet bebouwde kavels binnen dergelijke verkavelingen, moeten zich na de inwerkingtreding van het DRO op 1 mei 2000, melden bij het College van Burgemeester en Schepenen en laten weten dat de vergunning bestaat. Doen zij dat niet, dan vervalt de verkavelingsvergunning definitief wat deze kavels betreft'

Bij zijn toepassing in casu vermeldt verweerder: 'Daar de verkavelingsvergunning voor de litigieuze percelen werd uitgereikt voor 22 december 1970 kon de toenmalige eigenaar van de niet-bebouwde kavel, nl de heer E. Loddewyckx de melding doen. Dat heeft deze echter niet gedaan zodat de verkavelingsvergunning 302/FL/48 dd. 17 juni 1966 en de bijhorende verkavelingsvoorschriften definitief vervallen zijn wat de kavel 196v betreft.'

Weerlegging

Het Hof van Cassatie, Nederlandse Afdeling, I^e kamer heeft op 09-03-2003 een arrest gevelde (nummer RC00392 3) waaruit wij volgende passage lichten: 'Het is duidelijk dat de verkaveling alleen maar kan vervallen in hoofde van de verkavelaar, maar niet in hoofde van de kopers van de kavels. Zij zijn immers niet aansprakelijk, noch voor de aankoop, noch voor de aanleg der wegen.

De Raad van State heeft dit beginsel trouwens bevestigd in zijn arrest van 20 april 1989 nr. 32.441 inzake Van Ghysegem'

De verkaveling, noch de kavel kon vervallen in hoofde van de heer E. Loddewyckx, vermits hij niet de verkavelaar is".

5.3. De verwerende partij antwoordt:

"2.1. Algemeen

12. Overeenkomstig artikel 192, §2 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de Ruimtelijke ordening is er - totdat er een vergunningsregister is opgemaakt zoals bedoeld in art. 191, §1, derde lid, 4/ DRO (quod non voor de verwerende partij) - een vermoeden dat de verkavelingsvergunning voor een niet-bebouwd deel van een verkaveling die dateert van vóór 22 december 1970, vervallen is. Eigenaars van niet-bebouwde

kavels binnen dergelijke verkavelingen, moeten zich binnen negentig dagen na de inwerkingtreding van het DRO op 1 mei 2000, melden bij het College van Burgemeester en Schepenen en laten weten dat de vergunning bestaat. Doen zij dat niet, dan vervalt de verkavelingsvergunning definitief wat deze kavels betreft.

2.2. Toepassing in casu

13. Daar de verkavelingsvergunning voor de litigieuze percelen werd uitgereikt vóór 22 december 1970 (...), kon de toenmalige eigenaar van de niet-bebouwde kavel, nl. de heer Eric Loddewyckx de genoemde melding doen. Dat heeft deze echter nooit gedaan zodat de verkavelingsvergunning 302/FL/48 dd. 17 juni 1966 en de bijhorende verkavelingsvoorwaarden definitief vervallen zijn wat de kavel 196v betreft.

14. Gelet op het wettelijk vermoeden van verval van de verkavelingsvergunning komt het hoe dan ook aan de verzoekende partijen toe om aan te tonen dat de betrokken verkavelingsvergunning niet is vervallen. In casu tonen de verzoekende partijen echter niet aan en beweren zelfs niet dat aan de door voormeld artikel 192, §2, derde lid opgelegde voorwaarde is voldaan om het verval van de betrokken verkavelingsvergunning tegen te gaan.

15. De verkavelingsvergunning waarop de verzoekende partijen zich beroepen is dus uit kracht van wet vervallen. De bij deze verkavelingsvergunning opgenomen verkavelingsvoorwaarden van 14 juni 1966 (...) zijn te dezen bijgevolg evenmin van toepassing.

16. De verwerende partij was dus bij de beoordeling van de betrokken aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning niet gebonden door de stedenbouwkundige voorschriften van bedoelde verkavelingsvergunning. Er ligt dan ook geen schending voor van de stedenbouwkundige voorschriften dd. 14 juni 1966 of van het gelijkheidsbeginsel zoals uitgedrukt in de regel 'patere legem quam ipse fecisti'. Het valt ook niet goed in te zien hoe de bepalingen van de artikelen 44 en 49 DRO geschonden zouden zijn".

5.4. In hun memorie van wederantwoord dupliceren de verzoekende partijen:

"Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de Ruimtelijke Ordening, gewijzigd bij de Decreten van 28 september 1999, 22 december 1999, 26 april 2000, 8 december 2006, 13 juli 2001, 1 maart 2002, 8 maart 2002, 19 juli 2002, 28 februari 2003, 4 juni 2003, 21 november 2003, 7 mei 2004, 22 april 2005, 10 maart 2006, 7 juli 2006 en 22 december 2006:

'De verkavelingsvergunning die geen aanleg van nieuwe verkeerswegen of wijziging van bestaande wegen inhoudt, vervalt van rechtswege, voor het niet bebouwde, verkochte, verhuurde, verpachte of aan een opstalrecht onderworpen gedeelte, indien binnen vijfjaar na afgifte ervan, de verkoop of de verhuring voor meer dan negen jaar, of de vestiging van een erfpacht of een opstalrecht van tenminste één derde van de kavels niet is geregistreerd, en indien binnen tien jaar na afgifte ervan de verkoop of de verhuring voor meer dan negen jaar, de vestiging van een erfpacht of opstalrecht van tenminste twee derde van de kavels niet is geregistreerd. De termijn vangt aan op de dag waarop de verkavelingsvergunning definitief wordt verkregen'

Op 14 juni 1966 wordt de verkavelingsvergunning afgeleverd. Niet alleen kregen de vier percelen allemaal een nieuwe eigenaar binnen de vijf jaar, maar werd ook binnen de vijf jaar een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor drie van de vier percelen, zoals uit de gegevens van de gemeente TIELT-WINGE.

De verkavelingsvergunning is dus niet vervallen. Verweerder weerlegt dit middel niet en schijnt dus in te stemmen. (Qui tacet consentire videtur”).

5.5. In hun memorie van wederantwoord verwijzen de verzoekende partijen nogmaals naar artikel 129 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, en betogen dat de vier percelen alle een nieuwe eigenaar kregen binnen de vijf jaar én ook binnen de vijf jaar voor drie van de vier percelen een stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd, zodat de verkavelingsvergunning niet is vervallen.

5.6. In hun laatste memorie laten de verzoekende partijen nog gelden wat volgt:

“Verzoekende partij neemt hierbij de vrijheid het grondig oneens te zijn met het verslag van de Auditeur. Het besluit impliceert inderdaad dat één eigenaar in een verkaveling meer rechten en minder verplichtingen zou hebben dan andere eigenaars in overigens identieke omstandigheden. Hierbij kan dan de vraag gesteld worden of dit geen inbreuk is op het gelijkheidsbeginsel zoals vervat in de grondwet.

Een correcte lezing en interpretatie van het Decreet van 18 mei 1999 maakt duidelijk dat deze vraag niet hoeft gesteld te worden.

Afdeling 9: VERVAL van verkavelingsvergunning. Artikel 129 bepaalt duidelijk dat de verkaveling die het onderwerp van deze zaak uitmaakt niet vervallen is, vermits duidelijk aan de gestelde voorwaarden is voldaan. Nergens is aangetoond dat een eventueel verval door het college van burgemeester en schepenen bij aangetekende brief is medegedeeld aan de houder van de verkavelingsvergunning. Ook het college van burgemeester en schepenen is wel degelijk van mening dat er geen verval is.

Onder de Overgangsbepalingen vinden wij artikel 192 §2. Dit artikel spreekt over een VERMOEDEN dat een verkavelingsvergunning voor een niet-bebouwd deel vervallen is. Vermits art.129 de zekerheid geeft dat er geen verval is, is er geen sprake van een vermoeden en is art. 192 niet van toepassing.

Er kan in art.192 inderdaad geen steun gevonden worden voor de stelling dat een verkaveling enkel kan vervallen in hoofde van de verkavelaar. Dat is nochtans de stelling die we terug vinden in arrest nr (...) van de Raad van State van 20/04/1989: ‘...dat het verval van de vergunning een sanctie is, gericht tegen de verkavelaar, niet tegen de derde-koper’. In de argumentatie van dit arrest vinden wij wel letterlijk de tekst van artikel 129.

Het Hof van Cassatie ,Nederlandse Afdeling,1 E kamer bevestigt deze stelling in zijn arrest nr RC003923 van 09/03/2003 en zegt dat dit ook geldt voor percelen gelegen aan de openbare weg die ook zonder verkaveling bouwgrond zouden zijn.

In de ‘geordende samenvatting’ is wel de inhoud maar niet het nummer van artikel 129 vermeld, waarvoor onze verontschuldiging. Het artikel werd wel met nummer vermeld in het inleidend verzoekschrift. In het verslag van de Auditeur wordt het artikel 129 niet vermeld.

Artikel 129 en 192 zijn cruciaal in deze zaak. Uitweiden over andere ondergeschikte punten kan alleen de aandacht afleiden van de essentie. We willen ons hier beperken tot de vaststelling dat de wet van 29 maart 1962

inderdaad vervallen is. Ook dient vermeld dat er afwijkingen zijn op de verkavelingsvoorschriften die ook niet door de tegenpartij betwist worden”.

Beoordeling

5.7. Artikel 192, § 2, eerste, tweede en derde lid, van het toentertijd geldende decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, bepaalt :

“§ 2. Tot het in artikel 191, § 1, derde lid, 4/, vermelde deel van het vergunningenregister volledig is opgemaakt door de gemeente en goedgekeurd door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, bestaat er een vermoeden dat een verkavelingsvergunning voor een niet-bebouwd deel van een verkaveling die dateert van voor 22 december 1970, vervallen is. (...)

In elke gemeente wordt een bericht aangeplakt dat de eigenaars van een niet-bebouwde kavel of meerdere niet-bebouwde kavels in vergunde niet-vervallen verkavelingen die dateren van voor 22 december 1970, oproept om zich te melden bij het college van burgemeester en schepenen. De Vlaamse regering neemt de nodige maatregelen om te zorgen voor de onmiddellijke aanplakking na de inwerkingtreding van dit decreet en voor een bericht in ten minste drie dagbladen die in het Vlaamse Gewest worden verspreid.

Als geen enkele eigenaar van een onbebouwde kavel zich gemeld heeft bij het college van burgemeester en schepenen binnen een termijn van 90 dagen na 1 mei 2000, dan is de verkavelingsvergunning voor de onbebouwde kavel of kavels definitief vervallen”.

5.8. De verkavelingsvergunning waarvan de schending van de stedenbouwkundige voorschriften wordt aangevoerd, is afgegeven op 17 juni 1966. Zij is aldus krachtens de voormelde bepaling voor de onbebouwde kavels ervan definitief vervallen tenzij een eigenaar van een zodanige kavel zich bij het college van burgemeester en schepenen heeft gemeld binnen de termijn van 90 dagen na 1 mei 2000. Gelet op het wettelijk vermoeden van verval van de verkavelingsvergunning komt het aan de verzoekende partijen toe aan te tonen dat de betrokken verkavelingsvergunning niet is vervallen. Te dezen tonen de verzoekende partijen dit niet aan en spreken zij de bewering van de verwerende partij overigens ook niet tegen dat de eigenaar van de betrokken kavel zich niet heeft gemeld binnen de genoemde wettelijke termijn, zodat niet is voldaan aan de door voormeld artikel 192, § 2, derde lid opgelegde voorwaarde om het verval van de betrokken verkavelingsvergunning voor de enige nog onbebouwde kavel tegen te gaan. Er dient dan ook te worden vastgesteld dat de verkavelingsvergunning, waarop de verzoekende partijen zich beroepen, uit kracht van de wet is vervallen.

5.9. In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen voorhouden doet het feit dat alle kavels van de vergunning toentertijd tijdig werden verkocht en dat het derhalve ging om een op grond van artikel 129, eerste lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening niet vervallen verkaveling, niets af aan de toepasselijkheid van de vervalregeling voor een onbebouwde kavel vervat in voormeld artikel 192, § 2 van hetzelfde decreet, op verkavelingsvergunningen die dateren van voor 20 december 1970.

5.10. Het middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

5.11. In een tweede middel voeren de verzoekende partijen de schending aan “van de wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw”.

Zij zetten dit middel uiteen als volgt:

“Doordat tot op heden geen mededeling van de stedenbouwkundige vergunning te vinden is aan het perceel.

Terwijl dit toch zo wordt voorgeschreven volgens de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw.

Zodat verzoekers nooit enige kans hebben gehad om de bouwplannen in te kijken en eventuele bezwaren tijdig te uiten en dat om deze redenen alleen al de bouwvoorschriften niet werden nageleefd”.

5.12. In hun verzoekschrift tot voortzetting van de procedure laten de verzoekende partijen nog gelden dat “de clause -ook al is ze niet meer verplicht- (deel uitmaakt) van en (...) één geheel (vormt) met de stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het College van Burgemeester en Schepenen van Tielt-Winge en (...) verplicht (is)”.

5.13. De verwerende partij antwoordt:

“18. Vooreerst is het zo dat de -gebeurlijk (quod non: infra)- onvolledige of gebrekkige bekendmaking van de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning de wettigheid van deze vergunning niet aantast, en derhalve niet tot de vernietiging van de aangevochten stedenbouwkundige vergunning kan leiden. Het tweede middel is bijgevolg niet ontvankelijk (...)

19. De Stedenbouwwet van 29 maart 1962 is thans niet meer toepasselijk. De verzoekende partijen maken zelfs geen melding van de precieze bepaling(en) van deze wet die volgens hen geschonden zou(den) zijn.

20. Hoe dan ook diende er geen aanplakking te gebeuren met betrekking tot de aanvraag tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning ingediend door Loddewyckx-Cuppone daar het betrokken perceel in woongebied is gelegen. Een aanplakking (in de zin van een ‘bekendmakingsprocedure’) was in casu dus niet noodzakelijk. Dit zou enkel het geval zijn geweest in geval van een zonevreemde woning of wijziging van de verkavelingsvoorwaarden (quod non in casu).

Voor zoveel als nuttig zij opgemerkt dat verwerende partij wel degelijk een aanplakking heeft gedaan van de stedenbouwkundige vergunning zoals die aan Loddewyckx-Cuppone is verleend in maart en december 2006”.

5.14. In hun laatste memorie wijzen de verzoekende partijen er nog op dat de huidige eigenaar niet de verkavelaar is, maar een derde-koper en dat het perceel waarop de stedenbouwkundige vergunning is verleend, is gelegen aan de openbare weg, zodat de verkavelingsvergunning niet is vervallen.

Beoordeling

5.15. Het middel moet worden geacht te zijn afgeleid, niet uit de schending van de -alsdan reeds opgeheven- wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, maar van het toentertijd geldende artikel 52, § 4 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, dat bepaalt :

“§ 4. Een mededeling die te kennen geeft dat de vergunning afgegeven is, moet op het terrein worden aangeplakt door de aanvrager, hetzij, wanneer het een werk betreft, vóór de aanvang van het werk en tijdens de gehele duur ervan, hetzij, in de overige gevallen, zodra de voorbereidselen voor de uitvoering van de handeling of handelingen worden getroffen en tijdens de gehele duur van de uitvoering ervan. (...)”.

5.16. Een gebeurlijk gebrek in de bekendmaking van de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning tast de wettigheid van deze vergunning niet aan en kan derhalve niet tot de vernietiging van de aangevochten stedenbouwkundige vergunning leiden.

5.17. Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel en vierde middel

5.18. In de memorie van wederantwoord voeren de verzoekende partijen nog een “derde middel” en een “vierde middel” aan, die zij uiteenzetten als volgt:

“Derde middel

Door de gemeente TIELT-WINGE wordt op de toegekende vergunning nergens melding gemaakt van het woord verkaveling of onderverdeling in percelen. In een begeleidende brief wordt evenwel gezegd dat ‘bedoeld perceel niet gelegen is in een goedgekeurde verkaveling die noch geschorst, noch vervallen is’

Deze cryptische zinswending toont aan dat de gemeente wel degelijk op de hoogte was van het feit dat het bedoelde perceel deel uitmaakt van een verkaveling.

Vermits de verkavelingsvergunning nooit werd geschorst en ook niet vervallen is, diende de aanvraag overgemaakt te worden aan de gemachtigde ambtenaar: het Decreet betreffende de Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, art.44

‘Wanneer voor het gebied waarin het goed gelegen is, een door de Vlaamse regering goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat, wordt een afschrift van de vergunning samen met het dossier gezonden aan de gemachtigde ambtenaar, die nagaat of de vergunning overeenstemt met het bijzonder plan van aanleg, ...

Dezelfde regels gelden voor de aanvragen om vergunning tot bouwen binnen het gebied van een goedgekeurde verkaveling’

De gemachtigde ambtenaar is nooit door de gemeente betrokken bij de afhandeling van dit dossier. De gemachtigde ambtenaar heeft de bevoegdheid een vergunning te schorsen indien deze niet in overeenstemming is met de verkavelingsvergunning.

Deze werkwijze roept vragen op en dient ernstig genomen te worden

Vierde middel

P. VEKEMAN: Ruimtelijke ordening en stedenbouw. Planologie, verordeningen en vergunningen. (Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1999) Bladzijde 269:

‘...aangezien een verkaveling bestemd is om in verschillende afzonderlijke eigendommen te worden opgesplitst bevat een verkavelingsvergunning voorschriften die op al de toekomstige eigendommen terzelfdertijd van toepassing zijn en derhalve een reglementair karakter hebben’

‘een verkavelingsvergunning verbindt de overheid zoals een ruimtelijk uitvoeringsplan of een BPA’

Vekeman verwijst in een voetnoot naar de Raad van State nr. (...) van 22 februari 1974.

De verkavelingsvoorschriften dienen dus nageleefd te worden. Dit is niet gebeurd op minstens volgende punten:

1. De afstand tot de as van de weg dient te liggen tussen 13 en 15 meter: volgens het inplantingsplan bedraagt de werkelijke afstand 17,2 meter. (Op de grootste afstand is dit zelfs nog een paar meter meer)
2. De maximum bouwdiepte bedraagt 17 meter: dit betekent dat maximum afstand van de achterkant van het gebouw maximum 32 meter uit de as van de weg mag liggen. (32 meter = max. afstand uit de as van de weg + max. bouwdiepte) Ook deze grens is overschreden, wat gevolgen heeft voor de privacy van achterliggend perceel, zijnde het perceel van de verzoekers.
3. Ook de maximum toegelaten bebouwde oppervlakte van 180 m² is overschreden”.

5.19. De verzoekende partijen hadden deze middelen reeds in het verzoekschrift tot nietigverklaring kunnen aanvoeren. Aangezien deze middelen laattijdig zijn, zijn zij niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 700 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig april 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Roger Stevens