

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 124.374 van 17 oktober 2003
in de zaak A. 103.987/X-10.320.**

In zake : 1. Arsène CARRON,
 2. Bernadette CALLEWAERT,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaat M. DENYS,
 kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
 Grotehertstraat 12

tegen :

de gemeente WEMMEL.

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 Arsène CARRON en Bernadette CALLEWAERT op 22 juni 2001 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van 31 januari 2001 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel waarbij aan de n.v. ART DENTAIRE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het oprichten van "een overdekt terras" op een perceel gelegen te Wemmel, Rassel 126;

Gelet op het arrest nr. 95.080 van 2 mei 2001 waarbij het verzoek tot tussenkomst van de n.v. ART DENTAIRE in het administratief kort geding wordt ingewilligd, de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt bevolen, de uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt uitgesteld en de kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid ten laste van de tussenkomende partij worden gelegd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur-afdelingshoofd
F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 30 december 2002 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 verzoekers;

Gelet op de beschikking van 10 juli 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 oktober 2003;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat T. DEWANDRE die, loco Advocaat M. DENYS verschijnt voor verzoekers, en van Advocaat M. BUEKENS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend 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;

Overwegende dat de n.v. ART DENTAIRE op 22 november 2000 een aanvraag indient voor het oprichten van een overdekt terras op een perceel gelegen te Wemmel, Rassel 126, kadastraal bekend Sectie A, nr. 679/p; dat op 31 januari 2001 het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel de stedenbouwkundige vergunning verleent; dat dit de thans bestreden beslissing is; dat bij arrest nr. 95.080 van 2 mei 2001 de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt bevolen; dat de n.v. ART DENTAIRE na voornoemd schorsingsarrest op 8 mei 2001 een nieuwe aanvraag indient voor het oprichten van een overdekt terras met barbecue op hetzelfde perceel; dat het voorwerp van deze aanvraag identiek is aan dat van de vorige; dat op 6 juni 2001 het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel de stedenbouwkundige vergunning verleent; dat bij arrest nr. 96.919 van 22 juni 2001 de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt bevolen en de beslissing bij arrest van 105.035 van 22 maart 2002 wordt vernietigd; dat de n.v. ART DENTAIRE vervolgens opnieuw een aanvraag indient voor het oprichten

van een overdekt terras met barbecue op hetzelfde perceel; dat op 5 september 2002 de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams Brabant het beroep van de n.v. ART DENTAIRE tegen het besluit van 17 april 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel houdende weigering van de vergunning inwilligt; dat bij arrest nr. 112.394 van 8 november 2002 de de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt bevolen; dat op 10 april 2003 de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams Brabant het beroep van de n.v. ART DENTAIRE tegen het besluit van 17 april 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel houdende weigering van de vergunning inwilligt; dat de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze beslissing bij arrest nr. 120.207 van 5 juni 2003 bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt bevolen;

Overwegende dat de verwerende partij bij wege van exceptie aanvoert hetgeen volgt :

"Verzoekende partij toont geen belang meer aan in zijn betrachting (...) de bouwvergunning van 31.01.2001 afgeleverd door de gemeente Wemmel nietig te doen verklaren.

Deze vergunning werd intussen minstens impliciet ongedaan gemaakt: na een volledig nieuwe procedure werd na voorafgaand advies van de gemachtigde ambtenaar, op 6 juni 2001 een nieuwe bouwvergunning afgeleverd.

Het beroep tot nietigverklaring voor zover gericht tegen een niet meer bestaande beslissing van 31.01.2001 is zonder voorwerp en dient afgewezen.";

Overwegende dat verzoekers hierop als volgt repliceren :

"Op dit ogenblik zijn er bijgevolg nog steeds twee bouwvergunningen in het rechtsverkeer aanwezig, nl. een eerste van 31 januari 2001 en een tweede van 6 juni 2001. De tenuitvoerlegging van beide vergunningen werd door Uw Raad geschorst bij arresten van respectievelijk 2 mei 2001 en 22 juni 2001.

Waar de tweede bouwvergunning 'automatisch' door Uw Raad zal vernietigd worden bij gebrek aan voortzetting van de procedure door de tegenpartij en door de tussenkomende partij, geldt zulks niet voor de eerste bouwvergunning.

Beroepers behouden bijgevolg nog steeds een belang bij de vernietiging, en dus de verwijdering uit het rechtsverkeer, van deze bouwvergunning.

Tegenpartij stelt dat dit niet zo is, aangezien de bestreden vergunning 'minstens impliciet' werd 'ongedaan gemaakt' door de aflevering van de tweede bouwvergunning dd. 6 juni 2001.

Beroepers betwisten de stelling van tegenpartij en zijn van mening nog steeds over een belang te beschikken bij de gevraagde vernietiging van de bouwvergunning van 31 januari 2001, en wel om de volgende redenen:

1. De bestreden beslissing werd niet ingetrokken.

Het staat vast dat de bouwvergunning dd. 31 januari 2001 nooit werd ingetrokken. Na het schorsingsarrest van 2 mei 2001, heeft de bouwheer op 8 mei 2001 een nieuwe aanvraag ingediend en werd een nieuwe bouwvergunning

afgeleverd, zonder dat de eerste - geschorste - bouwvergunning werd ingetrokken. Mocht de bestreden beslissing ingetrokken geweest zijn, dan zou het voorwerp van de vordering ab initio verdwenen zijn. Dit is echter duidelijk niet het geval.

2. De bestreden beslissing werd niet expliciet opgeheven.

De opheffing van een beslissing werkt ex nunc, terwijl de intrekking ex tunc werkt. Er is beroepers echter geen beslissing bekend, waarbij de bouwvergunning van 31 januari 2001 expliciet werd opgeheven.

3. De bestreden beslissing werd niet impliciet opgeheven of vervangen.

Het is niet correct te stellen dat de eerste bouwvergunning van 31 januari 2001 impliciet werd opgeheven of vervangen door de tweede bouwvergunning van 6 juni 2001.

Beide bouwvergunningen volgen immers op een afzonderlijke, verschillende bouwaanvraag.

Zelfs indien men zou stellen dat het voorwerp van deze twee bouwaanvragen identiek was, zodat de latere bouwvergunning de eerdere impliciet heeft vervangen, quod non, dan nog behouden beroepers hun belang bij de vernietiging van de eerste bouwvergunning.

Beroepers hebben immers ook de tweede, zogenoemd 'vervangende' beslissing bestreden met een schorsings- en annulatieberoep; zolang Uw Raad deze tweede bouwvergunning niet heeft vernietigd, behouden beroepers hun belang bij de vernietiging van de 'vervangen' bouwvergunning.

Meer nog : zelfs indien deze tweede bouwvergunning zal worden vernietigd (gelet op het gebrek aan voortzetting van de procedure na het schorsingsarrest van 22 juni 2001), dan nog behouden beroepers hun belang bij de vernietiging van de eerste bouwvergunning, aangezien deze bouwvergunning tot aan haar schorsing op 2 mei 2001 werd uitgevoerd ten nadele van beroepers (...).

Beroepers doen inderdaad blijken van een nadeel ten gevolge van de uitvoering van de bestreden beslissing, in die zin dat het kwestieuze gebouw reeds gedeeltelijk werd opgetrokken op een plaats die beroepers als bijzonder hinderlijk en schadeverwekkend beschouwen. De bouwheer is, na de tweevoudige schorsing van de bouwvergunning, inderdaad niet overgegaan tot afbraak van hetgeen in uitvoering van de eerste vergunning werd opgericht.

4. De bestreden beslissing dreigt te 'herleven'.

Voor de duidelijkheid van het rechtsverkeer, is het noodzakelijk dat de eerste bouwvergunning wordt vernietigd.

Indien beroepers niet de nietigverklaring zouden gevraagd hebben, zou het schorsingsarrest van 2 mei 2001 na het verstrijken van de 60-dagen termijn immers haar uitwerking verloren hebben, zodat de bouwvergunning van 31 januari 2001 zou herleven.

Beroepers zouden dan het risico lopen dat de bouwheer de werken zou hervatten, op basis van de zogenoemde 'herleeft' bouwvergunning dd. 31 januari 2001.

Enkel de nietigverklaring van het bestreden besluit kan zulks beletten, zodat beroepers wel degelijk nog steeds over het vereiste belang beschikken.

Overigens is ook de duidelijkheid van het rechtsverkeer erbij gebaat dat de geschorste bouwvergunning van 31 januari 2001 uit dit rechtsverkeer wordt verwijderd, door de vernietiging ervan door Uw Raad.";

Overwegende dat de n.v. ART DENTAIRE, door het indienen van een nieuwe aanvraag, uitdrukkelijk de wil te kennen heeft gegeven de nieuwe aanvraag betreffende dezelfde werken op hetzelfde perceel opnieuw ter beoordeling voor te leggen aan de vergunningverlenende overheid, om nadien de werken uit te

voeren volgens de nieuwe aanvraag en de voorwaarden die desgevallend vervat zijn in de beslissing waarbij uitspraak wordt gedaan over deze nieuwe aanvraag;

Overwegende dat het indienen van de nieuwe bouwaanvraag in de concrete omstandigheden van de zaak niet anders dan als een verzaking aan de bestreden stedenbouwkundige vergunning kan worden beschouwd; dat de duidelijkheid in het rechtsverkeer zich ertegen verzet dat deze in rechte zou blijven bestaan; dat de verzoekende partijen die burens zijn, hierbij nog steeds belang hebben,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 31 januari 2001 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel waarbij aan de n.v. ART DENTAIRE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het oprichten van "een overdekt terras" op een perceel gelegen te Wemmel, Rassel 126.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en de vordering tot nietigverklaring, bepaald op 694,12 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeventien oktober 2003, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

J. BOVIN.