

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 252.932 van 9 februari 2022
in de zaak A. 230.023/X-17.650**

In zake : 1. Jozef VAN DE VELDE (overleden)
 2. Hilda VAN WESEMAEL (overleden)
 voor wie het rechtsgeding hervat wordt door Marceline Van De
 Velde en Frans Van De Velde
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Marc De Boel
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Coupure 5
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de GEMEENTE WICHELEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Eva De Witte
kantoor houdend te 9000 Gent
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 10 januari 2020, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van de burgemeester van de gemeente Wichelen
van 8 november 2019 tot het bevelen van de sloping van de woning met garage te
9260 Wichelen, Margote 1.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 248.267 van 15 september 2020 is de vordering tot
schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing gedeeltelijk
ingewilligd.

De verwerende partij heeft 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.

Eerste auditeur Sofie De Doncker heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. Beide verzoekende partijen zijn overleden en voor beide is een verzoek tot hervatting van het geding ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2022 om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tijs Van Vynckt, die *loco* advocaat Marc De Boel verschijnt voor de verzoekende partijen en advocaat Pieter-Jan Defoort, die *loco* advocaat Eva De Witte verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Sofie De Doncker 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. Jozef Van De Velde en Hilda Van Wesemael zijn mede-eigenaar van de woning met bergplaats te 9260 Wichelen, Margote 1.

Met een brief van 13 augustus 2019 deelt de burgemeester van de gemeente Wichelen aan Jozef Van De Velde mee dat de woning na enkele jaren leegstand heel bouwvallig is, dat loszittende elementen de veiligheid van de passerende weggebruikers en voetgangers ernstig in het gedrang brengen en dat er een acuut instortingsgevaar van de woning bestaat. Een verslag van 12 juli 2019 van de hulpverleningszone Zuid-Oost, brandweerpost Wichelen, is bijgevoegd. De burgemeester verklaart de intentie te hebben de sloop van de woning te bevelen. Hij nodigt uit om opmerkingen en bezwaren met betrekking tot die intentie kenbaar te maken.

Jozef Van De Velde dient een bezwaar in op 26 september 2019.

Op 4 oktober 2019 nodigt de burgemeester Jozef Van De Velde én Hilda Van Wesemael uit om eventuele opmerkingen en bezwaren te laten gelden.

Zij dienen op 16 oktober 2019 een bezwaar in.

Bij besluit van 8 november 2019 beveelt de burgemeester, onder verwijzing naar de artikelen 135, § 2, en 133 van de nieuwe gemeentewet, om de woning met garage te slopen uiterlijk op 24 december 2019. Indien de werken niet of onvolledig zijn uitgevoerd binnen de gestelde termijn, zal de burgemeester de sloop ambtshalve laten uitvoeren.

IV. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de partijen

4. De verzoekende partijen leiden een enig middel af uit de “schending van de artt. 133 en 135, §2, tweede lid, 1° van de Nieuwe Gemeentewet [...]; van art 16 van de Grondwet en art. 1 EAP van het EVRM; van de artt. 2 en 3

van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; van het zorgvuldigheids-, het evenredigheids-, redelijkheidsbeginsel alsook de materiële motiveringplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur”.

De verzoekende partijen lichten toe dat geen enkele foto of overweging in het verslag van de brandweer van 12 juli 2019 de noodzaak aantoont van de afbraak van de volledige woning met bergplaats. Er blijkt alleen uit dat sommige materialen verwijderd moeten worden, dat de bergplaats dient afgebroken en de globale toestand van de woning opgevolgd te worden. De overweging dat de hele woning kampt met een acuut instortingsgevaar is manifest foutief. Dat geldt ook voor de overweging dat het uitvoeren van herstellingswerkzaamheden geen soelaas kan bieden en dat zulke werkzaamheden zelfs niet mogelijk zijn zonder de werklieden in gevaar te brengen. De bestreden beslissing bevat volgens de verzoekende partijen geen afdoende overwegingen dat de volledige afbraak van het hoofdgebouw met garage de enige maatregel is die de openbare veiligheid op duurzame wijze kan vrijwaren. Eventuele alternatieven worden *a priori* en zonder ernstige overwegingen uitgesloten.

De verzoekende partijen voegen hieraan toe dat zij de laatste jaren geen structurele investeringen in de woning meer gedaan hebben omdat er een onteigeningsprocedure loopt, omdat de woning enige tijd geleden ongeschikt en onbewoonbaar is verklaard, omdat na de aanvang van een aantal kleine werkzaamheden een bevel werd opgelegd tot staking van elke werkzaamheid aan de constructie, en omdat in de media te lezen was dat “de bevoegde administratieve overheden” ter plaatse graag een pleintje zouden realiseren.

5. In de memorie van antwoord reageert de verwerende partij dat met het oog op de bestreden beslissing “zowel rekening is gehouden met de jarenlange historie van verwaarlozing, het verslag tot ongeschiktheidsverklaring van de woning alsook het feit dat er regelmatig brokstukken van de woning vallen, dit samen met het brandweerverslag van 8 juli 2019 én een fotoreportage van de woning”. Het is op basis van al die gegevens dat de burgemeester tot de

beoordeling kwam dat de woning een acuut gevaar inhoudt voor de openbare veiligheid en gesloopt dient te worden. Door zich vooral te focussen op het brandweerverslag van 12 juli 2019 en de fotoreportage verliezen verzoekende partijen uit het oog dat het besluit een ruimere argumentatie geeft en dat het verslag van de brandweer niet de enige overweging vormt in de bestreden beslissing. Het bestreden besluit tot sloop is wel degelijk afdoende onderbouwd en gemotiveerd. De bestreden beslissing is zonder meer redelijk “nu het duidelijk is dat de veiligheid van weggebruikers en passanten in het gedrang is, terwijl een dergelijke onstabiele woning naar alle waarschijnlijkheid niet zal kunnen worden verbouwd, maar toch dient gesloopt te worden”.

Is zij, aldus nog de verwerende partij, in het kader van behoorlijk bestuur ingegaan op de vraag van de verzoekende partijen naar dialoog, daarbij is steevast gewezen op de problematische staat van de woning. Dat de verzoekende partijen de kans kregen om aan te tonen dat de woning wél nog op een veilige en verantwoorde manier kan worden aangepakt, doet geen afbreuk aan de correcte beoordeling in de bestreden beslissing. Integendeel: ondertussen bevestigt een brandweerverslag van 26 juni 2020 “dat de toestand van de woning (nog steeds) problematisch is”, “zodat het gevaar voor passanten zondermeer blijft bestaan”, en blijken de verzoekende partijen niet bereid te zijn om werken aan de woning uit te voeren en aan de hand van een plan van aanpak aan te tonen dat renovatie mogelijk is.

6. In de laatste memorie benadrukt de verwerende partij dat, mede gelet op de vaststelling dat de verzoekende partijen al jarenlang geen enkele inspanning hebben geleverd om de woning ook maar op enige wijze te onderhouden, zij “wel degelijk [mocht] oordelen dat de volledige afbraak de enige maatregel is om de openbare veiligheid op duurzame wijze te vrijwaren”. Dit volgt uit het brandweerverslag, waarin gewezen werd op verschillende scheuren in de voorgevel “wat duidt op verzakking van de woning”.

Beoordeling

7. Het eigendomsrecht is niet absoluut. Het kan aan beperkingen onderworpen worden, onder meer op grond van het artikel 135, § 2, van de nieuwe gemeentewet dat aan de waakzaamheid en het gezag van de gemeenten onder andere alles toevertrouwt wat verband houdt met een veilig en vlot verkeer op openbare wegen, straten, kaden en pleinen, hetgeen onder meer omvat “het slopen of herstellen van bouwvallige gebouwen”.

Weliswaar moet het optreden van de gemeente die het eigendomsrecht beperkt, kunnen steunen op draagkrachtige motieven. Dit houdt onder meer in dat de beperking aangepast is aan de concrete ordehandhavingsbehoeften en er een redelijk verband van evenredigheid mee vertoont.

Het behoort de Raad van State als wettigheidsrechter om desgevraagd na te gaan of dergelijke motieven voorhanden zijn.

8. Bij die wettigheidscontrole geldt in beginsel als uitgangspunt de toetsing *ex tunc*: het is de wettigheid van de bestreden beslissing zoals ze is genomen die wordt nagegaan, zonder rekening te houden met latere feiten.

Concreet houdt dat te dezen onder meer in dat ter staving van de deugdelijke feitelijke grondslag van de bestreden beslissing van 8 november 2019 geen rekening gehouden kan worden met een brandweerverslag dat ruim een half jaar nadien is opgesteld, in het kader van de opvolging van het brandweerverslag van 12 juli 2019 waarin de bestreden beslissing steun zoekt.

Om dezelfde reden wordt voor de beoordeling van de wettigheid van de bestreden beslissing evenmin rekening gehouden met de ingrepen die na het nemen van de bestreden beslissing zijn uitgevoerd – volgens de verwerende partij “grotendeels” op haar initiatief en kosten – waardoor naar de mening van de verzoekende partijen “het acute gevaar van de schoorsteen, dakgoot, betonnen ramen en deurlijsten en de garage met asbest golfplaten reeds geheel verholpen is”.

9. Als er met betrekking tot de woning van de verzoekende partijen tot een acuut instortingsgevaar wordt besloten dat met het bestreden slopingsbevel van 8 november 2019 gecounterd moet worden, dan is dat blijkens de formele motivering van het slopingsbevel wezenlijk op grond van het brandweerverslag van de overste van de hulpverleningszone Zuid-Oost, post Wichelen, van 12 juli 2019.

In dat controleverslag van de woning gaat de postoverste in op zes punten. Wat vijf ervan betreft, stelt hij, vanwege losliggende en afbrokkelende delen, de dringende afbraak of verwijdering voor, namelijk van: schoorsteen, dakgoot, betonnen ramen en deurlijsten, garage met asbest golfplaten. Met betrekking tot één punt, scheuren in de voorgevel, wordt opgemerkt dat ze wijzen op verzakking van de woning, dat hierdoor “op termijn” een onstabiele situatie kan ontstaan, en dat “[o]pvolging van de toestand vereist” is.

Terecht begrijpt de verwerende partij hieruit dat, zoals zij in de bestreden beslissing schrijft, de postoverste “een aantal noodzakelijke maatregelen op korte termijn en langere termijn heeft voorgesteld om de veiligheid en gezondheid van de passanten en burens van de zeer bouwvallige woning Margote 1 te Wichelen te kunnen waarborgen”.

Bijgevolg kan het besluit van het brandweerverslag, namelijk “Afbraak is noodzakelijk voor de veiligheid”, alleen slaan op de schoorsteen, dakgoot, betonnen ramen en deurlijsten, en garage met asbest golfplaten. Het kan bezwaarlijk ook gelden voor de (scheuren in de) voorgevel, waaromtrent juist wordt opgemerkt dat de ontwikkeling op langere termijn op te volgen is.

10. In de bestreden beslissing wordt voorts ook gewag gemaakt van een woonkwaliteitsverslag van 18 februari 2010 waarin de woning van de verzoekende partijen met een eindscore van 117 strafpunten ongeschikt en onbewoonbaar werd verklaard en van het feit dat de verzoekende partijen al sinds 2012 berusten in een bevel tot staking van alle werken. Een en ander is niet van aard een groter en spoedeisender veiligheidsrisico te doen aannemen dan reeds

blijkt uit het brandweerverslag van 12 juli 2019. Het moet vooral getuigen van de inertie van de verzoekende partijen om met betrekking tot de gebrekkige staat van de woning actie te ondernemen.

11. Door in de gegeven omstandigheden niet alleen de afbraak te bevelen van de voormelde losliggende en afbrokkelende delen, maar van zonder meer de hele woning, gaat de verwerende partij verder dan redelijkerwijze nodig om tegemoet te komen aan het concrete instortingsgevaar waarmee zij zich geconfronteerd zag. Dat zij een “duurzame” oplossing wenste – begrijp: een oplossing waardoor zij ervan verzekerd kon zijn dat zij nooit meer op de zaak zou hoeven terug te komen – is daarvoor geen voldoende excuus.

De bestreden beslissing berust niet op motieven die de volledige sloping van de woning kunnen verantwoorden.

12. Zoals al *sub* 8 geschreven, wordt de (on)wettigheid van de bestreden beslissing van 8 november 2019 in principe niet beïnvloed door gegevens die zich pas nadien hebben voorgedaan. Dat is des te minder nog het geval wanneer die gegevens bovendien niet zonder ambigüiteit zijn.

Aldus wordt de hiervoor vastgestelde onwettigheid niet verholpen doordat, een jaar na het eerste brandweerverslag en meer dan een half jaar na de aangevochten beslissing, in een nieuw brandweerverslag van 26 juni 2020 wordt vastgesteld dat de scheuren in de voorgevel in aantal zouden toenemen en breder worden, en waarin nu wel de afbraak van de volledige woning wordt gevraagd. Ten andere blijkt het de verwerende partij er niet van te weerhouden om er op 25 augustus 2020 bij de verzoekende partijen op aan te dringen dat wat de woning betreft een plan van aanpak wordt voorgelegd “waaruit blijkt dat er zal worden verholpen aan de structurele gebreken van de woning”. Anders dan de verwerende partij meent, gaat de omstandigheid dat op 25 augustus 2020 nog aan de verzoekende partijen “de kans werd geboden om de bevindingen/visie van verwerende partij te weerleggen en op basis van een voor te leggen plan van aanpak aan te tonen dat de woning wél nog op een veilige en

verantwoorde manier kan worden aangepakt” niet goed samen met de vaststelling dat dezelfde woning volgens de bestreden beslissing van 8 november 2019 een zodanig acuut veiligheidsrisico zou opleveren dat ze al op uiterlijk 24 december 2019 volledig moest zijn afgebroken.

13. Het middel is gedeeltelijk gegrond. Het verantwoordt de nietigverklaring van de bestreden beslissing in zoverre er niet alleen in beslist wordt tot de afbraak van de schoorsteen, de dakgoot, de betonnen ramen en deurlijsten en de garage met asbestbedekking, maar tot de afbraak van de gehele woning.

V. Kosten

14. Bij arrest nr. 22/2020 van 13 februari 2020 heeft het Grondwettelijk Hof de woorden “per verzoekende partij” vernietigd in artikel 4, § 4, eerste en derde lid, van de wet van 19 maart 2017 ‘tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand’, zoals het is ingevoegd bij de wet van 26 april 2017. Dit betekent dat de bijdrage, bedoeld in voormeld artikel slechts éénmaal is verschuldigd per verzoekschrift, ongeacht het aantal partijen. Bijgevolg is er aanleiding om de terugbetaling te bevelen van de onterecht betaalde bijdrage.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het slopingsbevel van de burgemeester van de gemeente Wichelen van 8 november 2019 met betrekking tot Margote 1 te 9260 Wichelen, in zoverre het besluit niet slechts de schoorsteen, de dakgoot, de betonnen ramen en deurlijsten, en de garage met asbest golfplaten betreft, maar de gehele woning.

2. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op het rolrecht van 800 euro, een bijdrage van 40 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 840 euro ten behoeve van de verzoekende partijen gezamenlijk.

De onterecht betaalde bijdrage ten bedrage van 20 euro dient te worden terugbetaald aan de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen februari tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement ,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust