

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 59.234 van 25 april 1996
in de zaak A. 65.372/VII-13.366.**

In zake : Stephane VAN DEN BUSSCHE,
die woonplaats kiest bij
Advocaat B. HEYSSE,
kantoor houdende te STABROEK,
Kerkstraat 39b

tegen :

1. het college van burgemeester en schepenen
van de gemeente ZWEVEGEM,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat G. MAESELE,
kantoor houdende te ZWEVEGEM,
Kortrijksestraat 83,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door
de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. BOSSUYT,
kantoor houdende te ASSEBROEK-BRUGGE,
Bossuytlaan 35.

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

Gezien het verzoekschrift dat Stephane VAN DEN BUSSCHE op 1 september 1995 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 4 juli 1995 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwevegem waarbij aan de n.v. DEBAILLIE de bouwvergunning wordt verleend voor "het renoveren van een bestaande handelswoning en inrichting van kattenpension en -asiel, nieuwbouw hondenpension/asiel" op een terrein, gelegen Avelgemstraat 119, te Zwevegem, kadastraal bekend Sectie B, nrs. 245a en 246;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur J. HUBREGTSEN;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 5 december 1995 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 januari 1996;

Gehoord het verslag van Staatsraad M. VRINTS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat B. HEYSSE, die verschijnt voor verzoeker, van Advocaat G. MAESEELE, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat S. MAESEELE die, loco Advocaat J. BOSSUYT verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur J. HUBREGTSEN;

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

Overwegende dat de eerste verwerende partij opwerpt 1. dat verzoekers woning gelegen is in agrarisch gebied, wat neerkomt op een met de dwingende gewestplanvoorschriften strijdige situatie, zodat zijn belang om "het agrarisch karakter van het gebied (te handhaven) ... in zijn hoofde niet legitiem is", 2. dat verzoekers belang hoe dan ook niet actueel is, omdat de uitvoering van de bouwvergunning, uit kracht van artikel 5, § 1, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning geschorst is zolang de milieuvergunning

niet definitief is verleend, 3. dat "niet met zekerheid (kan) worden vastgesteld" dat een vordering tot nietigverklaring samen met de vordering tot schorsing werd ingediend, zodat een annulatieberoep dat na "01.09.95" zou zijn ingesteld laattijdig zou zijn, en zodoende meteen het verval van de vordering tot schorsing zou meebrengen, 4. dat geen inventaris noch stukken bij het verzoekschrift zijn gevoegd, 5. dat het verzoekschrift tot schorsing geen feitenrelaas bevat "ter ondersteuning van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel" en dat "enkele bedenkingen" onder de rubriek "Belang" niet volstaan;

Overwegende dat geen van de excepties kan worden aangenomen, de eerste niet, omdat het belang van de gebuur -die verzoeker is- wordt beoordeeld op grond van de feitelijke toestand, veeleer dan op grond van de rechtstoestand, de tweede niet, omdat de bestreden beslissing een uitvoerbare beslissing is in de zin van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ook al kan zij, wegens ontstentenis van een definitieve milieuvergunning, nu nog niet ten uitvoer worden gebracht, de derde en de vierde niet, omdat zij geen steun vinden in het dossier, de vijfde niet, omdat verzoeker zijn belang ziet opgaan in het aangevoerde nadeel en vice versa;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat, wat de eerste voorwaarde betreft, de verzoekende partij in een derde middel aanvoert :

"Schending van de wet van 29.7.1991 nopens de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen :

Aangezien art. 2 van 29.7.1991 uitdrukkelijk stelt dat bestuurshandelingen van besturen uitdrukkelijk gemotiveerd moeten worden;

Dat de Raad van State in het arrest d.d. 15.5.1981 inzake BOGAERT en POTIE (nr. 21.176) uitdrukkelijk heeft gesteld dat : "... wanneer het College van Burgemeester en Schepenen moet beschikken op een aanvraag om bouwvergunning, is het niet gebonden door een gunstig advies van de gemachtigde ambtenaar.

Het is integendeel verplicht om zich als bevoegde overheid zelf opvatting te vormen omtrent de eisen van een behoorlijke plaatselijke aanleg;

Dat de lectuur van de litigieuze bouwvergunning dient te worden vastgesteld dat de Gemeente Zwevegem geen enkele motivering heeft gegeven, integendeel er zich toe beperkt heeft louter het gunstig advies van de gemachtigde ambtenaar over te nemen;

Dat dit niet alleen getuigt van een allesbehalve aan de dag gelegde zorgvuldigheid, doch schendt zij eveneens de in art. 2 van de Wet van 29.7.1991 aan haar opgelegde motiveringsplicht";

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt :

"In de bouwvergunning wordt uitdrukkelijk verwezen naar het advies van een gemachtigde ambtenaar en wordt het dispositief overgenomen.

Zelfs voor zover de verwijzing naar het advies van een gemachtigd ambtenaar op zich niet zou volstaan, mist verzoekende partij het nodige belang om dit middel op te werpen.

Verzoekende partij erkent nl. het volledige dossier ingekeken te hebben en zodoende kennis te hebben genomen van alle stukken van het dossier, met inbegrip van het intern advies van de technische dienst en in het bijzonder het gunstig advies van de gemachtigde ambtenaar.

Indien de motieven van een beslissing aan de verzoekende partij duidelijk bekend zijn bij het indienen van het beroep, kan deze, ook al schendt de beslissing zelf de verplichting tot formele motivering, zich niet nuttig op deze schending beroepen. In dergelijk geval is immers het doel van de formele motiveringsplicht, met name het hem doen kennen van de motieven van de beslissing, bereikt en heeft de

verzoeker er geen belang meer bij de schending van de formele motiveringsplicht in te roepen";

Overwegende dat de bestreden beslissing verwijst naar de bouwaanvraag en naar de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw; dat zij voorts overweegt dat er voor het gebied waarin het perceel begrepen is, geen door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat en dat het perceel evenmin gelegen is binnen het gebied van een behoorlijk vergunde verkaveling en dat het beschikkend gedeelte van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar als volgt luidt :

"Gunstig mits inachtnaam van :
in uitvoering van het decreet van 28.06.1985 moet zo nodig voor de beoogde bedrijvigheid naargelang de klasse van hinderlijke inrichting, bij de voor het milieu bevoegde overheid een milieuvergunning verkregen worden of moet de inrichting onderworpen worden aan meldingsplicht, zoniet kan van de afgegeven bouwvergunning geen gebruik gemaakt worden";

dat de aanhef van het advies van de gemachtigde ambtenaar, welke niet in de vergunning is overgenomen, luidt als volgt :

"Overwegende dat de bouwplaats gelegen is in het agrarisch gebied van het gewestplan; dat de gevraagde bestemming *sensu stricto* geen agrarische of para-agrarische bestemming hebben; dat zij evenwel nauw verband houden met deze bestemming; dat de gevraagde kennel ingeplant wordt bij bestaand gedesaffecteerd handelspand; dat het advies van het bestuur der Landinrichtingen gunstig is; dat voldaan wordt aan de vigerende instructies van 16/02/1994 ter zake";

Overwegende dat artikel 45 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw bepaalt dat zolang voor het gebied waarin het goed begrepen is, geen door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat, de vergunning niet kan worden verleend dan op eensluidend advies van de door Minister gemachtigde ambtenaar of

ambtenaren van het bestuur van de stedenbouw en de ruimtelijke ordening, "de gemachtigde ambtenaar" genoemd, dat de vergunning het beschikkend gedeelte van het advies van de gemachtigde ambtenaar moet overnemen, dat de gemachtigde ambtenaar nagaat of zijn advies in acht genomen werd en, zo niet, de beslissing van het college van burgemeester en schepenen schorst;

Overwegende dat de bij de genoemde wetsbepaling aan het college van burgemeester en schepenen opgelegde verplichting het beschikkend gedeelte van het advies van de gemachtigde ambtenaar over te nemen in de beslissing waarbij het over de bouwaanvraag beslist, ertoe strekt het toezicht van de gemachtigde ambtenaar op de beslissingen van het college van burgemeester en schepenen mogelijk te maken; dat de gemachtigde ambtenaar immers op zicht van de vergunning moet kunnen nagaan of deze overeenstemt met het gegeven advies en, zo niet, of er grond is de vergunning te schorsen; dat evenwel het feit dat op de beslissingen van het college van burgemeester en schepenen door de gemachtigde ambtenaar controle wordt uitgeoefend, dit college ervan niet ontslaat zich een eigen opvatting te vormen en te onderzoeken of een bouwaanvraag de behoorlijke aanleg van de plaats niet in het gedrang brengt en of aan de eisen gesteld ter waarborging van die goede aanleg -door het college beter gekend dan door de gemachtigde ambtenaar- is tegemoet gekomen; dat het college van burgemeester en schepenen, doordat het over een eigen beslissingsbevoegdheid beschikt, ertoe gehouden is zijn eigen redengeving te doen kennen; dat, in het geval dat het college van oordeel is dat, wat hem betreft, de redenen vervat in het beschikkend gedeelte van het advies van de gemachtigde ambtenaar het verlenen van de vergunning verantwoorden, de motiveringsverplichting op zijn minst vereist dat het college van burgemeester en schepenen dit in zijn beslissing over de bouwaanvraag dan ook met zoveel woorden vermeldt; dat dit terzake

niet het geval is; dat zelfs het in de vergunning overgenomen advies van de gemachtigde ambtenaar, dat uitsluitend betrekking heeft op de verplichting tevens een milieuvergunning te verkrijgen, de vergunning niet verantwoordt; dat het middel ernstig is;

Overwegende, wat de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde betreft, dat verzoeker op goede gronden o.m. wijst op de lawaai-, geur- en luchtverontreiniging welke "een kattenpension (60 katten) en -asiel, nieuwbouw hondenpension/asiel (80 grote honden + 20 kleine honden)" teweegbrengen; het argument van de eerste en van de tweede verwerende partij dat het door verzoeker aangehaalde nadeel niet voldoende concreet is omschreven en onvoldoende wordt gestaafd, niet dienend is; dat het nadeel om evidente redenen ernstig is; dat het nadeel tevens moeilijk te herstellen is;

Overwegende dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen;

Overwegende dat artikel 17, § 4, van de voormelde gecoördineerde wetten het volgende bepaalt :

"(...) Indien de schorsing is bevolen, wordt binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest uitspraak gedaan over het verzoekschrift tot nietigverklaring";

dat een zo korte termijn zich niet verdraagt met de gewone termijnen van de rechtspleging; dat deze laatste derhalve dienen te worden ingekort zoals wordt aangegeven in het onderstaande dictum,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 4 juli 1995 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwevegem waarbij aan de n.v. DEBAILLIE de bouwvergunning wordt verleend voor "het renoveren van een bestaande handelswoning en inrichting van kattenpension en -asiel, nieuwbouw hondenpension/asiel" op een terrein, gelegen Avelgemstraat 119, te Zwevegem, kadastraal bekend Sectie B, nrs. 245a en 246.

Artikel 2.

De termijn voor het indienen van de memories van antwoord en van wederantwoord wordt beperkt tot dertig dagen.

De termijn voor het indienen van de laatste memories wordt beperkt tot vijftien dagen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftwintig april 1900 zesennegentig, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de H.	J. VERMEIRE,	kamervoorzitter,
Mevr.	M. VRINTS,	staatsraad,
de H.	R. STEVENS,	staatsraad,
Mevr.	Ch. BAMPS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Ch. BAMPS.

J. VERMEIRE.