

-Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 66.883 van 20 juni 1997

A. 59.593/III-19.040

A. 69.881/III-22.403

In zake : **DEL ZINGARO** Salvatore,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Philippe LEVERT, advocaat,
Clementinalaan 3
1060 Brussel,

tegen :

1. de bestendige deputatie van
de provincieraad van
Henegouwen,
2. de gemeente Chapelle-lez-
Herlaimont,
3. het Waalse Gewest, vertegen-
woordigd door zijn Regering.

Tussenkomen partij :

de naamloze vennootschap
IMMOBILIERE BAISE et Cie,
afgekort als "**IMMOBAISE**",
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Philippe HERMAN, advocaat,
rue Tumelaire 93
6000 Charleroi.

DE RAAD VAN STATE, IIIe KAMER,

Gezien het op 6 oktober 1994 ingediende
verzoekschrift, waarbij Salvatore DEL ZINGARO de nietig-
verklaring vordert van :

- "- de beslissing van 12 augustus 1994 waarbij de gemachtigde ambtenaar toestemming verleent om af te wijken van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg nr. 3 van 10 september 1957 van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont die betrekking hebben op de gebieden voor gesloten woningbouw;
- het besluit van 17 augustus 1994 waarbij het college van burgemeester en schepenen de naamloze vennootschap IMMOBAISE een vergunning verleent om op het perceel aan de rue des Brasseurs en de rue de la Cure te Chapelle-lez-Herlaimont een flatgebouw en een reeks van zes garages te bouwen";

Gelet op arrest nr. 48.929 van 6 september 1994 waarbij de bestreden beslissingen voorlopig worden geschorst;

Gelet op arrest nr. 49.437 van 5 oktober 1994 waarbij die schorsing wordt bevestigd;

Gezien het verzoekschrift dat dezelfde verzoeker op 17 juli 1996 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 19 juni 1995 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen :

- "1) waarbij het beroep wordt ingewilligd dat de N.V. IMMOBAISE heeft ingesteld tegen de beslissing van 19 oktober 1994 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont om de bouwvergunning die op 7 augustus 1994 is afgegeven, in te trekken en de N.V. IMMOBAISE, waarvan de zetel aan de Verheelststraat 38 te (1180) Ukkel gevestigd is, een vergunning te verlenen om op het perceel aan de rue des Brasseurs en de rue de la Cure te (7160) Chapelle-lez-Herlaimont een flatgebouw en een reeks van zes garages te bouwen;
- 2) waarbij derhalve afwijkingen van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg nr. 3 van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont worden toegestaan, alsook een vergunning wordt verleend om op het perceel aan de rue des Brasseurs en de rue de la Cure te (7160) Chapelle-lez-Herlaimont een flatgebouw en een reeks van 6 garages te bouwen";

Gelet op arrest nr. 61.085 van 25 juli 1996
waarbij de bestreden beslissingen voorlopig worden
geschorst;

Gelet op arrest nr. 61.094 van 30 juli 1996
waarbij die schorsing wordt bevestigd;

Gezien op het op 25 september 1996
ingediende verzoekschrift, waarbij de N.V. IMMOBAISE
vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden;

Gelet op de beschikking van 7 oktober 1996
waarbij die tussenkomst wordt toegestaan;

Gelet op de beschikking van 23 augustus 1996
waarbij de termijnen voor de voortzetting van de
procedure worden beperkt;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories
van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag in zaak 59.593/III-19.040
van Mevr. GUFFENS, auditeur bij de Raad van State;

Gezien het verslag in zaak 69.881/III-22.403
van de heer KOVALOVSKY, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikkingen van 31 maart 1995
en 24 december 1996, waarbij de neerlegging van de
dossiers en de verslagen ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen
aan de partijen;

Gelet op de beschikkingen van 26 maart 1997,
waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij

wordt bepaald dat de zaken voorkomen op de terechtzitting van 16 mei 1997;

Gehoord het verslag van de heer GEUS, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. LEVERT, advocaat, die voor verzoeker verschijnt, van Mr. WEINSTOCK, loco Mr. LAMBERT, advocaat, die voor de derde verwerende partij verschijnt, en van Mr. HERMAN, advocaat, die voor de tussenkomende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer KOVALOVSKY, auditeur bij de Raad van State;

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

Overwegende dat het gebouw waarvan verzoeker eigenaar is naast het goed van de N.V. IMMOBAISE gelegen is; dat die percelen volgens het bijzonder plan van aanleg nr. 3 van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 10 september 1957, gelegen zijn in een gebied voor gesloten woningbouw, een gebied voor bijgebouwen en een gebied voor binnenplaatsen en tuinen; dat het college van burgemeester en schepenen van Chapelle-lez-Herlaimont op 17 november 1982 een vergunning heeft afgegeven om een flatgebouw en zes garages te bouwen; dat de bouwwerken pas in 1993 zijn gestart, hoewel de vergunning toen vervallen was; dat op 3 november 1993 een nieuwe vergunning voor een soortgelijk project is aangevraagd; dat op 8 februari 1994 nieuwe plannen zijn ingediend; dat arrest nr. 48.204 van 24 juni 1994 de kenmerken van het geplande gebouw bevat; dat de gemachtigde ambtenaar op 22 februari 1994 een afwijking van de voorschriften

van het bijzonder plan van aanleg heeft toegestaan; dat het college van burgemeester en schepenen op 23 februari 1994 de aangevraagde vergunning heeft toegekend; dat de tenuitvoerlegging van die twee handelingen bij het voormelde arrest van 24 juni 1994 is geschorst; dat het college van burgemeester en schepenen de op 23 februari 1994 afgegeven vergunning op 29 juni 1994 heeft ingetrokken; dat op 1 juli 1994 een nieuwe aanvraag om vergunning is ingediend; dat de gemachtigde ambtenaar op 12 augustus 1994 een afwijking van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg heeft toegestaan; dat de bouwvergunning op 17 augustus 1994 is afgegeven; dat de tenuitvoerlegging van die handelingen bij arrest nr. 48.929 van 6 september 1994 is geschorst en dat die schorsing bij arrest nr. 49.437 van 5 oktober 1994 is bevestigd; dat die handelingen respectievelijk op 16 januari 1995 en 19 oktober 1994 zijn ingetrokken; dat het college van burgemeester en schepenen zijn voorstel om afwijkingen van het bijzonder plan van aanleg toe te staan, op 7 december 1994 heeft ingetrokken; dat de N.V. IMMOBAISE bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen beroep heeft ingesteld tegen de beslissing van 19 oktober 1994 waarbij het college van burgemeester en schepenen de vergunning van 17 augustus 1994 intrekt; dat de bestendige deputatie bij een besluit van 19 juni 1995 de afwijkingen van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg heeft toegestaan en de bouwvergunning heeft afgegeven; dat deze handeling, waarvan verzoeker bij een brief van 4 juli 1995 in kennis is gesteld, bij beroep A.69.881/III-22.403 wordt bestreden;

Overwegende dat de advocaat van verzoeker in een brief van 13 juli 1995 de gemachtigde ambtenaar gevraagd heeft of hij van plan was om bij de Executieve beroep in te stellen tegen de beslissing van de bestendige deputatie van 19 juni 1995; dat verzoeker

geen antwoord heeft gekregen en derhalve op 20 juli 1995 een vordering heeft ingesteld tot schorsing, volgens de rechtspleging bij uiterst dringende noodzakelijkheid, van de tenuitvoerlegging van het besluit van 19 juni 1995; dat, nadat was vastgesteld dat de gemachtigde ambtenaar op 26 juli 1995, de dag vóór de terechtzitting, bij de Executieve beroep had ingesteld, de vordering tot schorsing bij arrest nr. 54.767 van 31 juli 1995 is afgewezen op de grond dat ze voorbarig was omdat de desbetreffende handeling niet kon worden vernietigd "aangezien artikel 52, § 2, van het Waals Wetboek voor Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium bepaalt dat het door de gemachtigde ambtenaar ingestelde beroep de vergunning schorst";

Overwegende dat de N.V. IMMOBAISE in een brief dd. vrijdag 28 juni 1996, die op 2 juli 1996 is toegekomen, aan verzoeker het volgende heeft geschreven :

" Ik wil u erop wijzen dat de Minister van Ruimtelijke Ordening van het Waalse Gewest niet binnen de hem toegemeten termijn uitspraak heeft gedaan over het beroep tegen het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen van 19 juni 1995, ondanks een aangetekende aanmaning";

dat die aanmaning op 6 februari 1996 aan de Executieve was gericht;

Overwegende dat de zaken verknocht zijn; dat er grond is om ze samen te voegen;

Overwegende, wat beroep A.69.881/III-22.403 betreft, dat de tussenkomen partij aanvoert dat de beslissing van de bestendige deputatie definitief is voor derden aangezien de bij artikel 52 van het Waals Wetboek georganiseerde beroepen niet door derden, maar alleen door aanvragers van vergunningen, het college van burgemeester en schepenen of de gemachtigde

ambtenaar kunnen worden ingesteld; dat ze daaruit afleidt dat zulk een beslissing een handeling is die de derden nadeel kan berokkenen, waarbij ze aanvoert dat de beslissing van de Regering niet altijd in de plaats komt van de vergunning die de bestendige deputatie heeft afgegeven, aangezien het beroep op grond van niet-ontvankelijkheid kan worden verworpen of, zoals in casu, artikel 52, § 2, vijfde lid, van het Waals Wetboek van toepassing kan zijn; dat de verwerende partij daaruit besluit dat het beroep binnen zestig dagen na het besluit van de bestendige deputatie had moeten worden ingesteld;

Overwegende dat de exceptie slechts kan worden verworpen op grond van de redenen vermeld in arrest nr. 54.767 van 31 juli 1995;

Overwegende dat de tussenkomenende partij betoogt dat de vordering *ratione temporis* niet-ontvankelijk is; dat ze het volgende uiteenzet :

" Verzoeker heeft op 4-7-1995 kennis gekregen van het besluit van 19-6-1995.

De gemachtigde ambtenaar heeft op 26-7-1995 bij de Waalse Regering beroep ingesteld.

De partijen hebben verzocht om te worden gehoord en de Regering had dus 75 dagen de tijd om uitspraak te doen (artikel 52, § 2 - WWRSP).

Op 6-2-1996 heeft de N.V. IMMOBAISE de Waalse Regering aangemaand om uitspraak te doen, wat deze laatste niet binnen dertig dagen heeft gedaan.

De zaak is sedert 7-3-1996 aan de Regering onttrokken.

Op die datum is een einde gekomen aan de schorsing van het besluit van de bestendige deputatie en 7-3-1996 is dus de begindatum van de termijn van zestig dagen waarin verzoeker beroep kon instellen.

De termijn is sedert 6-5-1996 verstreken";

Overwegende dat verzoeker weliswaar wist dat de gemachtigde ambtenaar op 26 juli 1995 beroep had ingesteld; dat de termijn vermeld in artikel 52, § 2, vierde lid, van het Waals Wetboek echter niet bindend is; dat verzoeker, die niets van doen heeft met de procedure die in het voormelde artikel 52, § 2, wordt geregeld, niet op de hoogte is gebracht dat de N.V. IMMOBAISE de Regering op 6 februari 1996 een aangetekende aanmaning heeft toegezonden en dat de Regering krachtens artikel 52, § 2, vijfde lid, van het Waals Wetboek vanaf die datum opnieuw een termijn van dertig dagen heeft gekregen om uitspraak te doen; dat verzoeker pas op 2 juli 1996 heeft vernomen dat de schorsende werking van het door de gemachtigde ambtenaar ingestelde beroep was opgeheven; dat hem niet kan worden verweten dat hij niet gepoogd heeft om officieus te weten te komen hoe het stond met een procedure waarin hij volgens de wet niet tussenbeide mag komen; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat verzoeker een middel, het tweede van het verzoekschrift, ontleent aan de onbevoegdheid van de steller van de handeling, aan de schending van de artikelen 41 en 48 van het Waals Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium en aan machtsoverschrijding :

" doordat met de bestreden handeling toestemming wordt verleend om af te wijken van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg nr. 3 van 10 september 1957 van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont die betrekking hebben op de gebieden voor gesloten woningbouw en de N.V. IMMOBAISE een vergunning wordt toekend om op het perceel gelegen aan de rue des Brasseurs en de rue de la Cure te (7160) Chapelle-lez-Herlaimont een flatgebouw en een reeks van zes garages te bouwen,

terwijl, eerste onderdeel, de bestendige deputatie niet bevoegd is om na een beroep afwijkingen van de voorschriften van een bijzonder plan van aanleg toe te staan;

dat zulks in casu des te meer geldt daar de gemachtigde ambtenaar zijn beslissing van 12 augustus 1994 om afwijkingen van de voorschriften van het B.P.A. nr.3 van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont toe te staan, op 16 januari 1995 had ingetrokken";

Overwegende dat de verwerende partij toegeeft dat de bestendige deputatie krachtens artikel 48 van het Waals Wetboek geen afwijking kan toestaan, maar van oordeel is dat dit verbod in duidelijke bewoordingen wordt gesteld in artikel 48, maar afgezwakt wordt in artikel 52, § 3, dat het volgende bepaalt :

" De beslissingen van de bestendige deputatie en van de Executieve worden met redenen omkleed.

De vergunning kan worden geweigerd om dezelfde redenen, worden verleend onder de voorwaarden of kan de afwijkingen toestaan, bedoeld in de artikelen 42, 42bis, 43 en 48.";

dat zij verwijst naar de parlementaire voorbereiding van de wet van 22 december 1970 tot wijziging van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw waarin te lezen staat : "De bestendige deputatie en de Koning beschikken over dezelfde mogelijkheden als (...) de gemachtigde ambtenaar om (...) afwijkingen toe te staan"; dat zij daaruit afleidt dat de artikelen 48 en 52, § 3, van het Waals Wetboek tezamen moeten worden gelezen en dat "het provinciaal college" derhalve "bevoegd is om de afwijkingen toe te staan die in artikel 48 worden vermeld, met dien verstande evenwel dat het zulks alleen met strikte inachtneming van de in artikel 48 vermelde regels en waarborgen kan doen, namelijk op basis van een met redenen omkleed voorstel van het schepencollege";

Overwegende dat volgens artikel 48 van het Waals Wetboek alleen de Executieve of de gemachtigde ambtenaar afwijkingen kunnen toestaan van de voorschriften van een door de Executieve goedgekeurd bijzonder plan van aanleg; dat de gemachtigde ambtenaar

zijn beslissing van 12 augustus 1994, waarbij hij toestemming verleent om af te wijken van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg nr. 3 van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont, op 16 januari 1995 heeft ingetrokken; dat artikel 52, § 3, van het Waals Wetboek weliswaar bepaalt dat de bestendige deputatie een vergunning kan verlenen die de in artikel 48 bedoelde afwijkingen toestaat, niet om de waarborgen en het principe teniet te doen die de enige oogmerken van artikel 48 zijn, maar alleen om erop te wijzen dat de bouwvergunning, zelfs wanneer ze na een beroep is toegestaan, moet verwijzen naar een afwijking die is toegestaan met inachtneming van de regels die aan dat principe en die waarborgen ten grondslag liggen; dat daaruit volgt dat artikel 52, § 3, tweede lid, in tegenstelling met artikel 48 van het Waals Wetboek, geen bevoegdheidsdelegatie bevat; dat het college van burgemeester en schepenen bovendien, zoals verzoeker in het tweede onderdeel van het middel terecht opmerkt, zijn voorstel om afwijkingen van het bijzonder plan van aanleg toe te staan, op 7 december 1994 heeft ingetrokken, zodat geen enkele overheid ook maar enige afwijking kon toestaan; dat de beide onderdelen van het middel gegrond zijn;

Overwegende dat de nietigverklaring van de door beroep A. 69.881/III-22.403 bestreden handeling tot gevolg heeft dat de door beroep A. 59.593/III-19.040 aangevochten handelingen terecht zijn ingetrokken en dat laatstgenoemd beroep doelloos is geworden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De zaken met de nummers A.69.881/III-22.403 en A.59.593/III-19.040 worden samengevoegd.

Artikel 2.

Vernietigd wordt het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen van 19 juni 1995 :

- "1) waarbij het beroep wordt ingewilligd dat de N.V. IMMOBAISE heeft ingesteld tegen de beslissing van 19 oktober 1994 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont om de op 7 augustus 1994 afgegeven bouwvergunning in te trekken en de N.V. IMMOBAISE, waarvan de zetel aan de Verheelststraat 38 te (1180) Ukkel gevestigd is, een vergunning te verlenen om op het perceel aan de rue des Brasseurs en de rue de la Cure te (7160) Chapelle-lez-Herlaimont een flatgebouw en een reeks van 6 garages te bouwen;
- 2) waarbij derhalve afwijkingen van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg nr. 3 van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont worden toegestaan, alsook een vergunning wordt verleend om op het perceel aan de rue des Brasseurs en de rue de la Cure te (7160) Chapelle-lez-Herlaimont, een flatgebouw en een reeks van 6 garages te bouwen".

Artikel 3.

Er is geen grond meer om over beroep A.59.593/III-19.040 uitspraak te doen.

Artikel 4.

De kosten, bepaald op 11.000 frank, komen ten laste van de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen ten belope van 4.000 frank, ten laste van de gemeente Chapelle-lez-Herlaimont ten belope van 2.000 frank, ten laste van het Waalse Gewest ten belope van 2.000 frank en ten laste van de tussenkomende partij ten belope van 3.000 frank.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare
terechtzing, op twintig juni 1900 zevenennegentig
door :

de HH.	GEUS,	kamervoorzitter,
	HANOTIAU,	kamervoorzitter,
Mevr.	DAURMONT,	staatsraad,
Mevr.	HONDERMARCQ,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD
VAN STATE, GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.