

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 72.837 van 30 maart 1998
in de zaken A. 25.380/X-7659
26.704/X-7660.**

- In zake :
- I. Leo STOOP,
die woonplaats kiest bij
Advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Keizerslaan 3,
 - II. 1. Leo STOOP,
2. Guido DE PAEPE,
3. Walter LEIRMAN,
4. Maria DONVIL,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

- I. de stad LEUVEN,
- II. 1. de stad LEUVEN,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd
door de Vlaamse Executieve, thans de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. BOSSUYT,
kantoor houdende te
3810 BRUGGE-ASSEBROEK,
Bossuytlaan 35.

tussenkommende partijen :

- I. de n.v. G. BUELENS,
die woonplaats kiest bij
Advocaten J. PUTZEYS en X. LEURQUIN,
kantoor houdende te 1060 BRUSSEL,
Sint-Bernardusstraat 98,
- II. de n.v. POPULIERENHOF,
die woonplaats kiest bij
Advocaat X. LEURQUIN,
kantoor houdende te 1060 BRUSSEL,
Sint-Bernardusstraat 98.

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 Leo STOOP op 4 juli 1979 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven van 3 mei 1979 waarbij aan de p.v.b.a. G. BUELENS een bouwvergunning wordt afgegeven voor het oprichten van een persoonsverzorgings- en dienstengebouw op een perceel, gelegen te Leuven (Heverlee), Populierenlaan;

Gezien het verzoekschrift dat Leo STOOP, Guido DE PAEPE, Walter LEIRMAN en Maria DONVIL op 22 oktober 1980 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven van 25 augustus 1980 waarbij aan de n.v. POPULIERENHOF een bouwvergunning wordt afgegeven voor het oprichten van een persoonsverzorgings- en dienstengebouw op een perceel, gelegen te Leuven (Heverlee), Populierenlaan;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 8 december 1981;

Gelet op de beschikking van 15 januari 1982 die de tussenkomst van de n.v. G. BUELENS toelaat;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 16 april 1981;

Gelet op de beschikking van 24 april 1981 die de tussenkomst van de n.v. POPULIERENHOF toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur J. BOVIN;

Gelet op de beschikking van 2 februari 1988 tot voeging van de zaken;

Gelet op de beschikking van 2 februari 1988 die de neerlegging ter griffie van de verslagen en van de dossiers gelast;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen en gezien de laatste memorie van verzoekers;

Gelet op de beschikking van 28 januari 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 4 maart 1998;

Gehoord het verslag van Staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. LINDEMANS, die verschijnt voor verzoekers, van Advocaat D. SOCQUET, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat P. DE MAEYER die, loco Advocaat X. LEURQUIN, verschijnt voor de tussenkomende partijen;

Gehoord Adjunct-auditeur P. BARRA, daartoe gemachtigd bij beslissing van de Auditeur-generaal van 11 december 1997 in zijn eensluidend advies;

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

Overwegende dat niet wordt betwist dat de eerste bestreden vergunning van 3 mei 1979 zonder gevolg werd gelaten en dat de tweede bestreden vergunning van 25 augustus 1980 in haar plaats is gekomen;

Overwegende dat hieruit volgt dat eerste verzoeker geen belang heeft bij de vernietiging van de

eerste bestreden beslissing; dat ambtshalve moet worden vastgesteld dat het beroep A. 25.380/X-7659 niet ontvankelijk is;

Overwegende dat verzoekers in de onmiddellijke omgeving wonen van het vergunde bouwwerk;

Overwegende dat de tweede verwerende partij in de zaak A. 26.704/X-7660 vruchteloos vraagt om buiten de zaak te worden gesteld; dat immers het beroep tot nietigverklaring van een bouwvergunning die, zoals in casu, in toepassing van artikel 45, §§ 1 en 3, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw niet kan worden afgegeven dan op eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar, moet worden geacht eveneens gericht te zijn tegen dit advies; dat het Vlaamse Gewest, dan ook -eventueel ambtshalve- als tegenpartij moet worden aangewezen;

Overwegende dat voor het overige het Vlaamse Gewest niet heeft geantwoord op de middelen;

Overwegende dat in een eerste middel verzoekers de schending aanvoeren van "de artikelen 44 en volgende van de stedenbouwwet, en subsidiair van artikel 65, § 3, doordat een bouwvergunning wordt afgegeven voor een reeds opgericht gebouw, terwijl een bouwvergunning essentieel en blijkens de wet een aan de bouwwerken voorafgaandelijke toelating is, en in elk geval dat, zo de regularisatie dan al mogelijk zou zijn, dit slechts na toepassing van de in artikel 65, § 3, voorziene 'administratieve transactie' kan plaatshebben";

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt dat artikel 44 van de stedenbouwwet aan de bouwheer het recht niet ontzegt ten allen tijde, zelfs

indien hij, in strijd met deze bepaling, de uitvoering van de werken reeds zou hebben aangevat, voor deze werken een bouwaanvraag in te dienen;

Overwegende dat een bouwvergunning een machtiging is om bepaalde werken uit te voeren; dat zij dus in beginsel vóór de uitvoering van de werken moet worden verkregen; dat de stedenbouwwet echter niet verbiedt dat onder bepaalde voorwaarden een zogenaamde "regularisatievergunning" kan worden afgegeven; dat inderdaad uit voormelde wet, al voorziet zij niet uitdrukkelijk in een regularisatievergunning, kan worden afgeleid dat een bouwvergunning kan worden afgegeven met het oog op het behoud van de zonder vergunning uitgevoerde werken, op voorwaarde dat zij niet met schending van wets- en verordeningsbepalingen zijn uitgevoerd, en met het oog op de beveiliging van verzoeker tegen eventuele strafrechtelijke gevolgen wegens het behoud van zonder vergunning uitgevoerde bouwwerken; dat de stelling van verzoekers dat "zo de regularisatie dan al mogelijk zou zijn, dit slechts na toepassing van de in artikel 63, § 3, voorziene "administratieve transactie" kan plaatshebben, niet kan worden bijgetreden; dat de zogenaamde "regularisatievergunning" en het "vergelijk" waarvan sprake in artikel 65, § 3, van de stedenbouwwet van elkaar zijn te onderscheiden; dat de zogenaamde "regularisatievergunning" immers een volwaardige bouwvergunning is, die wordt afgegeven met toepassing van de bepalingen die gelden bij de afgifte van alle bouwvergunningen en de derden ten aanzien van dergelijke vergunning dezelfde rechten kunnen laten gelden, terwijl het krachtens artikel 65, § 3, van de stedenbouwwet getroffen "vergelijk" met de overtreder daarentegen een administratieve transactie is waardoor de publieke vordering en het recht van de overheid om enig verder herstel te eisen, vervalt, met het gevolg dat de wederrechtelijk opgerichte werken zonder verdere formaliteiten in stand kunnen worden gehouden; dat

evenwel het vergelijk bedoeld in artikel 65, § 3, niet de enige wijze is waarop de toestand van wederrechtelijk uitgevoerde werken en handelingen kan worden gereguleerd; dat het middel niet gegrond is;

Overwegende dat het tweede middel van het verzoekschrift waarin onder meer wordt aangevoerd dat de bestreden beslissing door machtsafwending is aangetast, na de overige middelen moet worden onderzocht;

Overwegende dat in een derde middel de schending wordt aangevoerd van "artikel 44 e.v. van de stedenbouwwet en de vereiste van zorgvuldige oordeelsvorming, doordat de vergunning afgegeven is op basis van het advies van de gemachtigde ambtenaar die er zich toe beperkt zonder enige motivering 'gunstig advies' uit te brengen en die een met behoorlijke besluitvorming onverenigbare spoed heeft aan de dag gelegd, terwijl de redenen waarom ook de gewijzigde inplanting en de gewijzigde plannen stedenbouwkundig aanvaardbaar zijn niet gekend of kenbaar zijn, en terwijl de oordeelsvorming van de gemachtigde ambtenaar met een dergelijke spoed is tot stand gekomen dat hij zijn advies niet met de nodige zorg heeft kunnen uitbrengen, en terwijl een bouwvergunning niet wettelijk op een dergelijk onwettig advies kan zijn gebaseerd";

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt dat het zeer spoedig verlenen van een advies niet gelijkstaat met een onverzorgd of ongegrond advies en dat de redenen waarom de gewijzigde inplanting en de gewijzigde plannen stedenbouwkundig aanvaardbaar zijn, moeten worden gezocht in de gewijzigde inplanting en de gewijzigde plannen die overeenstemmen met de ter zake geldende stedenbouwkundige normen;

Overwegende dat verzoekers repliceren dat niet elke spoedige behandeling door de overheid een

onwettigheid inhoudt, maar dat deze spoed wel onwettig is, als hij onverenigbaar is met de onderzoeksplicht van de overheid;

Overwegende dat luidens artikel 45, § 2, eerste lid, van de stedenbouwwet het advies van de gemachtigde ambtenaar met behoorlijke redenen moet zijn omkleed indien het tot de weigering van de vergunning besluit; dat, ingeval het advies gunstig is, geen motiveringsverplichting was opgelegd, althans niet op de datum van de bestreden beslissing; dat in dit geval de gemachtigde ambtenaar geacht wordt geoordeeld te hebben dat het ontworpen bouwwerk in overeenstemming is met de geldende wetten en verordeningen en de goede plaatselijke ordening niet in het gedrang brengt;

Overwegende dat terzake de eerste bestreden bouwvergunning werd verleend na een eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar, luidend als volgt :

"Gunstig onder voorbehoud :

- de technische verdieping boven de 3 woonlagen weg te laten (eventueel liftkabine in keldering) (162/AB/2915.79);

- de overige voorwaarden van het college van burgemeester en schepenen te eerbiedigen";

dat op 7 juli 1980 de n.v. POPULIERENHOF, die op dat ogenblik eigenaar was geworden van het terrein, een nieuwe bouwaanvraag heeft ingediend, waarover na openbaar onderzoek door het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven een gunstig advies werd verleend mits te voldoen aan een reeks voorwaarden; dat de gemachtigde ambtenaar op 13 augustus 1980, met verwijzing naar zijn eerste gunstig advies, het dossier van de aanvraag heeft overgemaakt aan de directeur-generaal van het bestuur van de stedenbouw en de ruimtelijke ordening in de volgende bewoordingen :

"- Bijgaand dossier wordt u voor beslissing overgemaakt.

- Er wordt gewezen op uw beslissing betreffende een voorgaande aanvraag op naam van N.V. BUELENS.
- Mijns inziens kan voor dit ontwerp een gunstig advies verleend worden";

dat deze laatste op 20 augustus 1980 heeft beslist wat volgt :

"De bouwaanvraag betreft een rectificatie van de inplanting tussen de vroegere vergunning en de uitvoering.

De inplanting is nu tot in detail juist vermits ze is overgenomen uit het verslag van de gerechtelijke deskundige dd. 4.4.1980 - Arch. P. DOMS.

Verder zijn er behalve de meer exacte aanduidingen van peilen en nokhoogten geen verschillen met de vroegere door de staatssecretaris goedgekeurde aanvraag.

Deze aanvraag is volledig in overeenstemming met de beslissing van de heer staatssecretaris.

Derhalve ga ik akkoord met uw gunstig advies.
Gelieve onverwijld het nodige te doen";

dat op dezelfde datum de gemachtigde ambtenaar een voorwaardelijk gunstig advies heeft uitgebracht over de aanvraag die bij het tweede bestreden besluit werd vergund;

Overwegende dat uit deze feitelijke gegevens blijkt dat de gemachtigde ambtenaar, nadat hij het dossier op 8 augustus 1980 had ontvangen, eerst op 20 augustus advies heeft uitgebracht na eerst ook het hoofdbestuur over de zaak te hebben geraadpleegd en dat het een bouwaanvraag betreft die slechts op bepaalde punten afwijkt van een vroegere reeds gunstig geadviseerde bouwaanvraag; dat niet kan worden aangenomen dat de gemachtigde ambtenaar met een dergelijke spoed heeft gehandeld dat hij zijn advies niet met de nodige zorg heeft kunnen uitbrengen; dat het middel niet gegrond is;

Overwegende dat in een vierde middel de schending wordt aangevoerd van artikel 2 van het ministerieel besluit van 6 februari 1971 tot vaststelling van de samenstelling van het dossier van de aanvraag om bouwvergunning, en van de bijlage I van dit

besluit, doordat de bij de aanvraag gevoegde plannen niet alleen onvolledig in aantal zijn, maar ook geen melding maken van onder meer de ligging van het gebouw ten opzichte van de in de omgeving opgetrokken gebouwen, het af te breken gebouw, de aansluiting op het openbaar domein, de "legende" ter verklaring van de gebruikte symbolen, enz... terwijl deze vermeldingen in casu, nu het om een betwist projekt gaat (voorafgegaan door 2 bouwweigeringen) van aard zijn om de appreciatie van de overheid op beslissende wijze te beïnvloeden, minstens noodzakelijk moeten worden geacht opdat deze met kennis van zaken zou kunnen oordelen;

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt dat uit het administratief dossier blijkt dat de aanvrager al de ter zake geldende voorschriften heeft nageleefd en de vereiste plannen heeft neergelegd om de overheid toe te laten met de nodige kennis van zaken over de bouwvergunning te kunnen beslissen, dat het ministerieel besluit van 6 februari 1971 waarvan verzoekers het opschrift niet hebben vermeld betrekking heeft op de voorwaarden waaraan een dossier betreffende een verkavelingsaanvraag moet voldoen om als volledig te worden beschouwd, terwijl het terzake over een bouwvergunning gaat;

Overwegende dat in de memorie van wederantwoord verzoekers aanstippen dat het middel de schending aanvoert van het ministerieel besluit van dezelfde datum tot vaststelling van de samenstelling van het dossier van de aanvraag om bouwvergunning; dat zij in de laatste memorie stellen :

"Het komt verzoekers voor dat de ter inzage gegeven plannen andere zijn dan de goedgekeurde (die nog op 7 juli 1980 door de architect werden aangepast, d.w.z. op de dag van de aanvraag). In hun verzoekschrift hebben zij gewezen (p. 7) op meerdere wijzigingsdata van die plannen, terwijl de plannen

die zich in het administratief dossier bevinden slechts 2 data dragen, nl. 6.12.1976 en 7.7.1980.

Het middel is gericht tegen de vergunning op basis van de ter inzage gegeven plannen.

Bij vergelijking tussen de diverse plannen blijkt thans trouwens dat het uiteindelijk goedgekeurde inplantingsplan nagenoeg integraal het oude -afgewezen- project van 1976 betreft";

Overwegende dat de tussenkomende partijen antwoorden :

"Uit het antwoord van de verzoekende partijen op het verslag van het Auditoraat kan afgeleid worden dat het middel in feite faalt omdat het opgesteld werd op basis van de plannen die destijds ter inzage van de betrokkenen werden gegeven.

Het middel wordt eerst in de laatste memorie anders geformuleerd terwijl het administratief dossier door de eerste verwerende partij in 1987 neergelegd werd. De nieuwe formulering van het middel, die in werkelijkheid op een nieuw middel neerkomt, dient bijgevolg als onontvankelijk verworpen te worden";

Overwegende dat bij de vergunning 34 plannen zijn gevoegd; dat, in tegenstelling tot hetgeen verzoekers doen gelden, het kaartblad "inplanting -situatiebeplanting", dat situatieplannen bevat op schaal 1/15.000, 1/2500 en 1/200, melding maakt van de ligging van het gebouw ten opzichte van de in de omgeving opgetrokken gebouwen in een straal van 50 m (op de situatietekening op schaal 1/200) en zelfs verder op de overige situatietekeningen, van het af te breken gebouw, van de aansluiting op het openbaar domein, en een gedetailleerde verklaring geeft bij elk onderdeel van het plan; dat voorts de plannen bestaan uit een algemeen funderings- en rioleringsplan, kelderplannen, plannen van het gelijkvloers en de verdiepingen van de verschillende gebouwen, een algemeen dakenplan, verschillende doorsneden, en gevelplannen noord, oost, zuid en west; dat uit de voorliggende gegevens niet blijkt dat de overheid niet over de vereiste gegevens beschikte om zich een juist oordeel te vormen over de plaatselijke toestand en de stedenbouwkundige gevolgen van het

geplande bouwwerk, en daardoor het haar door de wet toegekende beoordelingsrecht niet naar behoren zou hebben kunnen uitoefenen; dat het middel niet gegrond is;

Overwegende dat in een vijfde middel de schending wordt aangevoerd van artikel 45 van de stedenbouwwet, en dwaling, minstens onzorgvuldigheid van de overheid, doordat de gemachtigde ambtenaar, op voorstel van de gemeente en op suggestie van de aanvrager een reeks voorwaarden stelt aan de vergunning, die onwettig zijn, zodat de bescherming van de belangen van de omwonenden, die onder meer beoogd werd door het opleggen van deze voorwaarden, in feite niet realiseerbaar is, terwijl een vergunning, waarvan de afgifte essentieel gebonden is aan de naleving van bepaalde voorwaarden, uiteraard geen onwettige en dus niet-bindende voorwaarden kan opleggen en dit des te meer het geval is daar het akkoord met de voorwaarden niet is gegeven door de aanvrager (n.v. POPULIERENHOF) maar door een derde (BUELENS SHOPPING CENTER CONSORTIUM);

Overwegende dat verzoekers dit middel toelichten als volgt :

"De vergunning verplicht een v.z.w. op te richten, teneinde op die wijze overlast wegens bewoning door niet-bejaarden of niet-gehandicapten te beletten.

Onafgezien van het probleem van deze gedwongen vereniging t.a.v. de vrijheid van vereniging is het evident dat de stedenbouwkundig bevoegde overheid zulke voorwaarden niet kan opleggen, zodat de aanvrager -zo die zou bestaan, quod non- in feite vrijuit gaat.

Dat de gewraakte voorwaarde onwettig is hoeft immers geen betoog.

De voorwaarde een v.z.w. op te richten is strijdig met de vrijheid van vereniging (art. 20 Grondwet, art. 1 van de wet van 24 mei 1921), en derhalve strijdig met de openbare orde.

Daarbij komt dat -afgezien nog van de betwiste verplichting tot het oprichten van een VZW- de naleving van de opgelegde voorwaarde (nl. het uitsluitend gebruik van privé-flats voor bewoning door

bejaarden en/of gehandicapten) niet kan worden afgedwongen van de eigenaars-kopers noch van hun rechtsopvolgers";

Overwegende dat de eerste verwerende partij opmerkt dat zij, onder druk van de omwonenden, zeer strenge bijkomende voorwaarden heeft opgelegd, precies om tegemoet te komen aan de eisen van de omwonende eigenaars, dat indien enkele van deze voorwaarden onwettig zouden zijn, zulks in geen geval de nietigheid meebrengt van de bouwvergunning en de andere niet onwettige voorwaarden behouden blijven en strikt nageleefd dienen te worden; dat de eerst verwerende partij daaraan toevoegt :

"In de bouwvergunning is als bijzondere voorwaarde onder art. 11 voorzien : het gebouw mag uitsluitend gebruikt worden als persoonsverzorgingsgebouw voor bejaarden en of gehandicapten. De statuten van de op te richten V.Z.W. dienen deze bestemming vast te leggen.

Op zichzelf houdt deze voorwaarde geen verband met de bouwaanvraag en het betreft slechts een modaliteit om het doel van het op te richten gebouw te kunnen realiseren. Indien deze opgelegde voorwaarden een aanpassing zou betekenen van de eigendomsrechten of een beknotting zou zijn van het recht van vereniging, brengt dit in geen geval de onwettigheid of nietigheid mee van de totale bouwvergunning";

Overwegende dat, de tussenkommende partijen doen gelden :

"De bestemming van het gebouw werd in de bouwaanvraag omschreven (persoonsverzorgings- en dienstengebouw) en vloeit uit de bouwvergunning voort. De kwestieuze voorwaarde luidt als volgt :

'het gebouw mag uitsluitend gebruikt worden als personenverzorgingsgebouw voor bejaarden en/of gehandicapten. De statuten van de op te richten V.Z.W. dienen deze bestemming vast te leggen'.

De eerste zin die verband houdt met het gebruik van het gebouw maakt inderdaad een essentieel onderdeel van de vergunning uit.

Een wijziging van de bestemming zou trouwens alleen maar mits een wijziging van de vergunning kunnen geschieden. Maar uit niets blijkt dat het oprichten van een V.Z.W. onontbeerlijk of zelfs nodig

is om de opgelegde -en door verzoekers niet betwiste- bestemming na te leven. De bestemming hangt m.a.w. niet af van de hoedanigheid van de natuurlijke of rechtspersoon die de inrichting beheert. Hieruit volgt dat de nietigverklaring van de zin 'De statuten van de op te richten V.Z.W. dienen deze bestemming vast te leggen' aan verzoekers geen enkel voordeel zou verschaffen. Verzoekers hebben in hun laatste memorie de exceptie van onontvankelijkheid niet weerlegd";

Overwegende dat de bouwvergunning de oprichting toelaat van een "persoonsverzorgings- en dienstengebouw"; dat blijkens de opgelegde voorwaarden "het gebouw uitsluitend gebruikt (mag) worden als persoonsverzorgingsgebouw voor bejaarden en/of gehandicapten"; dat de vergunning in dat verband oplegt dat de vereniging zonder winstoogmerk die wordt opgericht deze bestemming zal "vastleggen in haar statuten"; dat de stedenbouwkundige bestemming van de constructie blijkt uit de goedgekeurde aanvraag en uit de goedgekeurde plannen en niet uit de voorwaarde een v.z.w. op te richten om een bepaalde bestemming vast te leggen; dat, in tegenstelling tot hetgeen verzoekers doen gelden, een dergelijke voorwaarde die geen verband houdt met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening, geen onafscheidbaar geheel vormt met de overige bepalingen van de verleende bouwvergunning; dat de eventuele onwettigheid van die voorwaarde enkel tot een vernietiging van de voorwaarde zou kunnen leiden; dat verzoekers, die niet de houders zijn van de bestreden bouwvergunning, niet de rechtens vereiste hoedanigheid hebben om de vernietiging te vragen van een voorwaarde die niet de vernietiging van de vergunning zelf tot gevolg heeft; dat trouwens, zoals blijkt uit de eigen verklaringen van verzoekers bij de uiteenzetting van het zesde middel, de bedoelde voorwaarde enkel in hun voordeel is gesteld; dat het middel niet ontvankelijk is;

Overwegende dat in een zesde middel verzoekers de schending aanvoeren van "de wet van 17 juli 1975

en het koninklijk besluit van 9 mei 1977 betreffende de toegang van de gehandicapten tot gebouwen toegankelijk voor het publiek, doordat de bestreden beslissing wordt verleend voor gebouwen die niet voldoen aan de in deze bepalingen voorziene voorwaarden, minstens dat de plannen het niet mogelijk maken te verifiëren dat aan de voorwaarden is voldaan, terwijl, nu precies de bestemming van het gebouw een wezenlijke garantie is, toegezegd aan de omwonenden, uiteraard ook deze bestemming door correcte toepassing van voormelde bepalingen moet worden gevrijwaard";

Overwegende dat de in het middel genoemde bepalingen uitsluitend tot doel hebben de belangen van andere personen dan verzoekers te beschermen; dat verzoekers immers niet behoren tot de categorie van personen wier belangen worden beschermd door de wet van 17 juli 1975 betreffende de toegang van gehandicapten tot gebouwen toegankelijk voor het publiek; dat voorts de ingeroepen bepalingen vreemd zijn aan de rechtmatigheid van de bouwvergunning; dat het middel niet ontvankelijk is;

Overwegende dat in de memorie van wederantwoord een nieuw middel wordt aangevoerd, genomen uit de onbevoegdheid van de persoon die het advies heeft gegeven, doordat "niet de gemachtigde ambtenaar advies heeft uitgebracht, minstens niet zijn eigen oordeelsvorming als advies heeft neergeschreven"; dat verzoekers stellen dat uit het schrijven van de directeur-generaal van het bestuur van de stedenbouw en de ruimtelijke ordening van 20 augustus 1980 aan de gemachtigde ambtenaar blijkt dat het advies van deze laatste is gegeven op grond van een vroegere "beslissing van de staatssecretaris";

Overwegende dat uit de hiervoren, bij het onderzoek van het middel aangehaalde briefwisseling

tussen de gemachtigde ambtenaar en het hoofdbestuur niet kan worden afgeleid dat de gemachtigde ambtenaar het gunstig advies heeft gegeven "op grond van een vroegere 'beslissing van de staatssecretaris'"; dat uit deze stukken enkel blijkt dat de gemachtigde ambtenaar van oordeel was dat het ontwerp gunstig kon worden geadviseerd, en dat het hoofdbestuur zich met deze zienswijze akkoord heeft verklaard; dat de opvatting van het hoofdbestuur overeenstemt met het eigen oordeel dat de gemachtigde ambtenaar zich over de aanvraag had gevormd; dat niet blijkt dat het hoofdbestuur de beslissing in de plaats van de gemachtigde ambtenaar zou hebben genomen, of dat het hoofdbestuur aan deze laatste dwingende richtlijnen zou hebben verstrekt; dat het middel niet gegrond is;

Overwegende dat in een tweede middel, dat laatst moet worden onderzocht, de schending wordt aangevoerd van het beginsel dat niemand rechter kan zijn in eigen zaak, van artikel 68, 1°, van de gemeentewet, van het beginsel van behoorlijk bestuur nl. de onbevooroordeelde besluitvorming los van elke individuele belangenbehartiging in betwiste zaken, en van het verbod van machtsafwending, "doordat de vergunning is afgegeven door een college van burgemeester en schepenen waarvan de heer CNOPS deel uitmaakte, terwijl deze schepenen zich zo al niet gecompromitteerd, dan toch in die mate heeft geëngageerd door zijn vroegere tussenkomen in deze zaak dat hij een rechtstreeks belang had bij het verlenen van deze vergunning, en terwijl het college van burgemeester en schepenen, uit vrees voor aansprakelijkheid van het gemeentebestuur wegens het optreden of nalaten van één of meer van haar organen, niet meer als neutrale en objectieve beoordeler van de stedenbouwkundige verenigbaarheid van een reeds opgericht gebouw kon optreden"; dat verzoekers stellen :

"- de heer CNOPS begeleidde persoonlijk de bouwpromotor bij de diensten van stedenbouw;

- naar aanleiding van een dagvaarding in kortgeding teneinde de stillegging der werken, voorwerp van de eerste bouwvergunning, te bekomen in afwachting van een uitspraak van de Raad van State over het eerste annulatieberoep en omdat niet conform de goedgekeurde plannen werd gebouwd, verkrijgt de bouwheer op 21 maart 1980 een attest van de heer CNOPS waarin verklaard wordt :

'dat bij nazicht van de werf, gelegen tussen de Keibergstraat en de Populierenstraat te Heverlee, de bouwwerken tot heden volledig volgens de bouwvergunning van 3 mei 1979 (ref. 128.538) wordt uitgevoerd'.

- dit 'nazicht van de werf' heeft nooit plaatsgehad en het college noch de burgemeester weten van deze zaak.

- dit attest is volledig in strijd met de realiteit";

dat voorts volgens verzoekers de stad Leuven onder druk werd gezet door de bouwheer om de tweede vergunning af te leveren "in ruil" voor afstand van elke vordering voor eventuele aansprakelijkheid van de stad ten aanzien van de bouwheer en ten dien einde Mr. DE RAEYMAEKER namens de bouwheer op 22 augustus 1980 een door hem uitdrukkelijk officieel verklaard schrijven naar Mr. VLASSAK (advocaat van de stad) heeft gestuurd waarin, ter bevestiging van een telefonisch onderhoud, dit compromis werd op schrift gesteld; dat verzoekers beweren dat de nieuwe vergunning klaarblijkelijk gegeven is om het stakingsarrest van het Hof van Beroep van Brussel te ontkrachten;

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt dat het niet bewezen is dat de heer CNOPS in die mate persoonlijk in deze aangelegenheid betrokken is dat hierbij persoonlijke belangen ter sprake komen, dat de heer CNOPS weliswaar reeds vroeger in de zaak betrokken was omdat hij, vóór de fusie, burgemeester was van de gemeente Heverlee, doch zulks geen stedenbouwkundige onverenigbaarheid inhoudt, dat er geen sprake is van enige druk "daar de stad Leuven slechts haar rechten (heeft willen) vrijwaren bij het afleveren van een

tweede bouwvergunning in verband met eenzelfde perceel, dit om te voorkomen dat een rechtspersoon aan wie vóór de bouwvergunning van 25 augustus 1980 eveneens een bouwvergunning werd afgeleverd, een schadevergoeding zou vorderen van de stad", dat trouwens uitdrukkelijk bepaald is dat de eigenaar zijn eigendomsbewijs of minstens de machtiging van de eigenaar moet voorleggen om een vergunning te bekomen;

Overwegende dat in de memorie van wederantwoord verzoekers het verbazingwekkend noemen dat "de stad Leuven haar rechten wil vrijwaren bij het afleveren van een tweede bouwvergunning ... om te voorkomen dat een rechtspersoon (BUELENS SHOPPING CENTER CONSORTIUM) een schadevergoeding zou vorderen van de stad Leuven", daar rechtens alleen stedenbouwkundige motieven aan de afgifte of de weigering van de vergunning ten grondslag liggen;

Overwegende dat het beginsel "nemo iudex in causa sua" geen toepassing vindt wanneer de vergunning-verlenende overheid in toepassing van artikel 45 van de stedenbouwwet een beslissing neemt over een bouw-aanvraag; dat zij immers bij die beslissing niet optreedt als administratief rechtscollege dat oordeelt over een gerezen geschil, maar als orgaan van het actief bestuur dat oordeelt over de verenigbaarheid van deze aanvraag met de geldende wetten en verordeningen en met de goede plaatselijke ordening;

Overwegende dat artikel 68, eerste lid, van de gemeentewet, thans artikel 92 van de nieuwe gemeentewet het beginsel van de onbevooroordeelde besluitvorming los van elke individuele belangenbehartiging regelt in de volgende bewoordingen :

"Art. 68. Het is elk gemeenteraadslid en de burgemeester verboden :

1° Tegenwoordig te zijn bij een beraadslaging of besluit over zaken waarbij hij een rechtstreeks belang heeft, hetzij persoonlijk, hetzij als gelastigde voor of na zijn verkiezing, of waarbij zijn bloed- of aanverwanten tot en met de vierde graad een persoonlijk en rechtstreeks belang hebben";

Overwegende dat verzoekers het rechtstreeks belang niet aanwijzen van de door hen genoemde schepen bij de afgifte van de bestreden bouwvergunning, hetzij persoonlijk, hetzij als gelastigde; dat uit diens optreden, zoals het door verzoekers wordt beschreven, evenmin een rechtstreeks belang kan worden afgeleid; dat tenslotte uit de overgelegde briefwisseling niet blijkt dat de bestreden beslissing werd genomen met het enige oogmerk een vordering tot schadevergoeding te vermijden en het stakingsarrest van het Hof van Beroep te ontkrachten of dat dit oogmerk het determinerende motief zou zijn geweest; dat immers het bij de bestreden beslissing vergunde bouwwerk niet wezenlijk verschilt van datgene waarvoor op 3 mei 1979 door hetzelfde college een vergunning werd afgegeven en waaraan het als ongeoorloofd aangevoerde motief niet kan worden tegenworpen; dat zowel de eerste als de tweede bouwvergunning werden afgegeven na gunstig advies van de gemachtigde ambtenaar en de aanvraag door het college van burgemeester en schepenen naar behoren werd getoetst aan de eisen van de goede aanleg van de plaats hetgeen inzonderheid blijkt uit de opgelegde voorwaarden; dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De beroepen worden verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de beroepen, bepaald op drieduizend zevenhonderd vijftig frank, komen ten laste van Leo STOOP ten belope van twee vijfden en ten laste van Guido DE PAEPE, Walter LEIRMAN en Maria DONVIL, elk ten belope van een vijfde.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op achthonderd frank, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig maart 1900 achtennegentig, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	A. BEIRLAEN,	wnd. voorzitter, staatsraad,
	R. STEVENS,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	A. EYLENBOSCH,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. EYLENBOSCH.

A. BEIRLAEN.