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. 79.891 van 22 april 1999

A. 81.665/XIII-940

In zake : **1. ETIENNE** Marie-Louise,
rue Dieudonné 15
6750 Baranzy-Musson,

2. ETIENNE André,
rue de la Piscine 5
6791 Athus,

3. MAILLARD Henri,
rue Mademoiselle Hanicq 118
7060 Zinnik,

4. MAILLARD Francine,
avenue Béatrice Cusance 52
1420 Eigenbrakel,

5. MAILLARD Fernand,
avenue de Nivelles 107
1300 Waver,

6. MAILLARD Monique,
place Saint-Sébastien 64
1420 Eigenbrakel,

tegen :

de gemeente Aubange.

Tussenkomende partijen :

1. BAILLIEUX Franck,

2. THIRY Frédérique,

rue de la Fraternité 25
6792 Aubange-Halanzy.

DE VOORZITTER VAN DE XIIIe KAMER,

Gezien het op 22 december 1998 ingediende verzoekschrift, waarbij Marie-Louise ETIENNE, André ETIENNE, Henri MAILLARD, Francine MAILLARD, Fernand MAILLARD en Monique MAILLARD de nietigverklaring vorderen van de stedenbouwkundige vergunning die het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Aubange op 6 oktober 1998 heeft afgegeven aan de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY met het oog op de aanleg van een terras achter hun huis gelegen te Halanzy, rue de la Fraternité 25, kadastraal bekend sectie C, 3e afdeling, nr. 1594 L;

Gezien de vordering die dezelfde verzoekende partijen gelijktijdig hebben ingediend met het oog op de schorsing van de tenuitvoerlegging van de voornoemde stedenbouwkundige vergunning;

Gezien de op 7 januari en 9 april 1999 ingediende verzoekschriften, waarbij Franck BAILLIEUX en zijn echtgenote Frédérique THIRY vragen als tussenkomende partij te mogen optreden;

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier van de verwerende partij;

Gezien het verslag van mevr. VOGEL, adjunct-auditeur bij de Raad van State, opgemaakt op grond van artikel 94 van de algemene procedureregeling en van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 29 maart 1999, waarbij de indiening van het verslag wordt gelast en de partijen worden opgeroepen om te verschijnen op 20 april 1999 om 9.30 uur;

Gelet op de kennisgeving van die beschikking en van het verslag aan de partijen;

Gehoord het verslag van de heer HANOTIAU, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. M. KAUTEN, advocaat, die voor de verzoekende partijen verschijnt, en van Mr. Ph. DARGE, advocaat, die voor de tussenkomende partijen verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van mevr. VOGEL, adjunct-auditeur;

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

Overwegende dat de volgende feiten aan het geding ten grondslag liggen :

De betwiste handeling is de derde bouwvergunning afgegeven aan de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY voor de aanleg van het aangevochten terras.

Zoals blijkt uit de foto's die in het administratief dossier voorkomen, bevindt het terras zich achter het huis van de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY, ter halver hoogte boven het niveau van de tuinen, met een trap die toegang verleent tot het gazon aan de achterkant van het huis.

Het huis van de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY paalt oostelijk aan een huis dat aan de eerste twee verzoekers toebehoort ("kant ETIENNE") en westelijk aan een huis dat aan de laatste vier verzoekers toebehoort

("kant MAILLARD"). Die twee huizen worden verhuurd en worden dus niet bewoond door de verzoekers zelf.

Een eerste vergunning is afgegeven op 18 april 1996. Daarbij werd de aanleg toegestaan van een terras dat zich aan de kant ETIENNE uitstrekte tot aan de bestaande muur, die moest worden opgetrokken om als ondersteuning voor het terras te dienen; aan de kant MAILLARD zou het terras eindigen op één meter van de grens van dit eigendom. De zijkanten van het terras dienden te worden afgeschermd van directe en zijdelingse inkijk, door middel van lichtdoorlatende, gegolfde PVC-panelen van twee meter hoog.

De eerste twee huidige verzoekers hebben tegen die vergunning een vordering tot schorsing en een annulatieberoep ingesteld. Die beroepen hebben aanleiding gegeven tot arrest nr. 63.964 van 10 januari 1997, waarin het middel ontleend aan de ontstentenis van motivering kennelijk gegrond is bevonden en waarbij de betwiste handeling in de volgende bewoordingen is vernietigd :

" Overwegende dat de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY, na verscheidene stappen te hebben ondernomen en informeel contact te hebben opgenomen met de gemeentelijke diensten en met hun buren, op 9 april 1996 een bouwvergunning hebben aangevraagd met het oog op de aanleg van een terras achter hun huis gelegen rue de la Fraternité 25 te Halanzy; dat de vergunning afgegeven is op 18 april 1996, op grond van artikel 42bis van het Waals Wetboek van ruimtelijke ordening, stedenbouw en patrimonium; dat de aanhef verscheidene leden bevat die de rechtsgrond van de handeling aangeven, alsook de volgende vermeldingen :

" Overwegende dat het project in woongebied ligt op het gewestplan van Aubange, goedgekeurd bij een besluit van de Waalse Gewestexecutieve van 27 maart 1979;

Overwegende dat volgens de voornoemde stedenbouwkundige verordening het project gelegen is in een landschappelijk geheel van het type "111.8. subgebied van een winkelstraat";

Overwegende dat volgens het gemeentelijk structuurschema goedgekeurd door de gemeenteraad van Aubange op de vergadering van 24 juni 1991, het kwestieuze goed zich in woongebied bevindt";

(...)

Overwegende dat de verzoekers onder meer een middel ontlenen aan de ontstentenis van motivering van de bestreden vergunning;

Overwegende dat de bestreden handeling geenszins aangeeft om welke redenen het college van burgemeester en schepenen geoordeeld heeft dat het project niet in strijd is met de goede plaatselijke ordening, terwijl het op de hoogte was van het verzet dat de verzoekers reeds in augustus 1994 hadden aangetekend, en achteraf compromisvoorstellen zijn gedaan welke zijn afgewezen door de verzoekers, die in een bezwaarschrift van 5 oktober 1995 de vrees hebben geuit dat hun eigendom zou worden "ommuurd en verstoken van alle natuurlijke lichtbronnen"; dat de verantwoordingen die de verwerende partij achteraf heeft verstrekt, niet als een uitdrukkelijke motivering van de bestreden handeling kunnen gelden; dat het middel kennelijk gegrond is".

Op 13 maart 1997 wordt een tweede bouwvergunning betreffende het terras afgegeven. Die vergunning is op 6 mei 1997 vernietigd door de Minister van Ruimtelijke Ordening, Uitrusting en Vervoer.

De verzoekers hebben de gemeentelijke diensten van Aubange ervan in kennis gesteld dat ze zich bleven verzetten tegen het project, daarbij onder meer aanvoerend dat de aanleg van het terras hen lichtverlies zou kosten.

De echtgenoten BAILLIEUX-THIRY, die intussen de aanleg van het terras hadden aangevat, zijn gedagvaard om vóór de correctionele rechtbank te Aarlen te verschijnen wegens overtreding van het Waals Wetboek van ruimtelijke ordening, stedenbouw en patrimonium.

De betrokkenen hebben toen een nieuwe aanvraag om een bouwvergunning ingediend waarvan het

ontvangstbericht 28 september 1998 gedateerd is. De plannen voor het terras waren gewijzigd ten opzichte van die welke bij de eerste vergunningsaanvraag waren gevoegd. Volgens de nieuwe plannen eindigde het terras aan de kant ETIENNE thans op 1,90 meter van de eigendomsgrens; aan de kant MAILLARD werd de bouw van een muur voorgesteld om iedere directe en zijdelingse inkijk aan die kant te verhinderen; het idee om lichtdoorlatende wanden te plaatsen was afgevoerd.

Het is die bouwvergunningsaanvraag die aanleiding heeft gegeven tot de afgifte van de vergunning van 6 oktober 1998 waartegen het beroep gericht is.

Volgens de informatie verstrekt door de raadsman van de verzoekers zijn de werken toegestaan bij de bestreden vergunning uitgevoerd zodra ze is afgegeven.

De raadsman van de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY heeft op 29 oktober 1998 een afschrift van de betwiste vergunning gezonden aan de raadsman van de verzoekers;

Overwegende dat Franck BAILLIEUX en Frédérique THIRY bij op 7 januari en 9 april 1999 ingediende verzoeken vragen in het geding te mogen tussenkomen; dat er grond is om die verzoeken in te willigen;

Overwegende dat de tussenkomende partijen in een exceptie van niet-ontvankelijkheid aanvoeren dat de beroepen te laat zijn ingesteld; dat ze betogen dat de verzoekers kennis zouden hebben gehad van de bestreden vergunning lang voordat ze ervan op de hoogte zijn gebracht bij een brief d.d. 29 oktober 1998 van de

raadsman van de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY; dat ze beweren dat de verzoekers reeds in 1997 immers op de hoogte zouden zijn geweest van de stappen die de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY ondernomen hadden om een nieuwe vergunning te verkrijgen, en wel via contacten die ze gehad zouden hebben met de architect en de raadsman van de betrokkenen; dat ze eraan toevoegen dat de raadsman van de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY op de zitting van de correctionele rechtbank te Aarlen van 22 oktober 1998, ten overstaan van de eerste en de tweede verzoeker in eigen persoon, alsook van de raadsman van de gezamenlijke verzoekers, zou hebben meegedeeld dat op 6 oktober 1998 een vergunning was afgegeven; dat volgens de tussenkomende partijen de verzoekers vanaf dat ogenblik met de nodige naarstigheid inlichtingen hadden moeten inwinnen omtrent de afgegeven vergunning; dat de op 22 december 19989 ingestelde beroepen naar hun oordeel derhalve tardief zouden zijn;

Overwegende dat de contacten die de verzoekers volgens de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY gehad zouden hebben in verband met de nieuwe aanvraag om een bouwvergunning, alle dateren van vóór de afgifte ervan, zodat ze niet het beginpunt kunnen zijn van de termijn waarin beroep kan worden ingesteld tegen een vergunning die op dat tijdstip nog niet was afgegeven;

Overwegende dat, wat de omstandigheid betreft dat de verzoekers op de zitting van de correctionele rechtbank te Aarlen van 22 oktober 1998 kennis zouden hebben gekregen van de nieuwe bouwvergunning, zulks inderdaad bevestigd wordt door het proces-verbaal van die terechtzitting, waarin het volgende te lezen staat :

" Mr. DARGE, advocaat, meldt dat hij namens zijn cliënt een aanvraag om een gewijzigde bouwvergunning heeft ingediend en dat hem op 6 oktober 1998 een nieuwe bouwvergunning is afgegeven voor een

anders aan te leggen terras. Hij verzoekt dat de zaak wordt uitgesteld opdat hij de in zijn bezit zijnde plannen kan meedelen aan zijn confrater, Mr. M. KAUTEN, advocaat";

Overwegende dat de raadsman van de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY na afloop van die terechtzitting bij een officiële brief van 29 oktober 1998 aan de raadsman van de verzoekers een kopie van de bouwvergunning heeft toegezonden, alsmede van de plannen voor de aanleg van het terras; dat alleen die laatste mededeling de verzoekers genoegzaam in kennis heeft gesteld van de vergunning opdat ze hun middelen ertegen zouden kunnen aanvoeren; dat de verzoekers de vereiste naarstigheid aan de dag hebben gelegd door gedurende acht dagen de mededeling af te wachten die was aangekondigd tijdens de zitting van de correctionele rechtbank van 22 oktober 1998, tot ze de brief van 29 oktober 1998 hebben ontvangen; dat het onderhavige beroep, ingesteld binnen zestig dagen te rekenen van de ontvangst van de voornoemde brief van 29 oktober 1998, derhalve ratione temporis ontvankelijk is; dat de exceptie niet opgaat;

Overwegende dat de verzoekers een middel, het eerste van het beroep tot nietigverklaring, ontlenen aan ontstentenis van motivering van de bestreden handeling; dat ze aanvoeren dat ondanks hun herhaalde bezwaren (brieven van de eerste en de tweede verzoeker van 25 juni 1996, 26 mei 1997 en 2 oktober 1997), de bestreden handeling geen enkele bijzondere motivering bevat omtrent het geheel van de schriftelijke bezwaren aangevoerd door de buren; dat ze in dat verband de volgende passage uit arrest nr. 63.964 van 10 januari 1997 citeren, waarin de Raad van State de eerste bouwvergunning afgegeven voor het betwiste project heeft vernietigd :

" (...) dat de bestreden handeling geenszins aangeeft om welke redenen het college van burgemeester en schepenen geoordeeld heeft dat het project niet in strijd is met de goede plaatselijke ordening, terwijl het op de hoogte was van het verzet dat de verzoekers (...) hadden aangetekend (...)";

dat ze betogen dat de bestreden handeling evenmin de redenen opgeeft waarom het vergunde project voorziet in de afbraak van het terras tot op 1,90 meter van het eigendom ETIENNE, terwijl die afstand niet wordt opgelegd aan de kant van het eigendom MAILLARD; dat ze voorts erop wijzen dat de gemeentefunctionarissen geen contact hebben opgenomen met de deelgenoten MAILLARD en dat ze het niet nodig geacht hebben zich ter plaatse te begeven;

Overwegende dat de verwerende partij, daarin gevolgd door de tussenkomende partijen, daarop antwoordt dat met het opleggen van een afstand van 1,90 meter tussen het terras en de grens van het eigendom ETIENNE het probleem van lichtverlies aangevoerd door de eerste twee verzoekers zou zijn opgelost en dat dit probleem in werkelijkheid overigens het gevolg zou zijn van de lukrake aanpassingswerken die zonder vergunning door de deelgenoten ETIENNE zelf zijn uitgevoerd; dat ze eraan toevoegt dat alle verzoekers op de hoogte waren van het dossier en dat met de verzoekers MAILLARD een vergelijk zou zijn gevonden om een oud bijgebouw uiteen te nemen dat de uitvoering van het project hindert, en dat ze zich overigens geenszins verzet zouden hebben tegen de twee vorige aanvragen om een bouwvergunning; dat ze vaststelt dat de bouw van een muur op het terras aan de kant van het eigendom MAILLARD iedere directe en zijdelingse inkijk erop zou verhelpen en dat het door dezelfde verzoekers aangevoerde verwijt van verlies van licht en bezonning niet gegrond zou zijn, daar de ramen van het eigendom MAILLARD zich op 1,60 meter van het terras bevinden en de huidige situatie zelfs een

verbetering zou meebrengen vergeleken met vroeger; dat ze beweert dat, in tegenstelling tot wat de verzoekers schrijven, de gemeentefunctionarissen zich verscheidene malen ter plaatse hebben begeven, zoals zou blijken uit de fotoreportage gevoegd in het administratief dossier; dat de verwerende partij voorts aanvoert dat de bouw van terrassen achter de woningen in die straat, die zijn opgericht volgens de helling van het grondvlak, een algemeen verschijnsel zou zijn binnen de wijk, tot aan de hoek met de Grand-Place; dat ze eruit afleidt dat het in het belang zou zijn van de bewoonbaarheid van de wijk, en dus van de goede plaatselijke ordening, voorzieningen en woningen toe te staan die contact met de tuinen of grasperken achteraan mogelijk maken, daar ze anders zou verworden tot een winkelstraat zonder bewoning op de verdiepingen;

Overwegende dat de verplichting tot motivering die voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen onderstelt dat de motivering in de handeling zelf voorkomt, of voorts nog geschiedt door verwijzing naar een handeling die wordt overgenomen in de beslissing of eraan gehecht is;

Overwegende dat uit de vergelijking van de bestreden vergunning en van de vergunning van 18 april 1996, die is vernietigd wegens ontstentenis van motivering, blijkt dat de tekst van de beide vergunningen volledig dezelfde is (de slotbepalingen betreffende de verjaring, de tenuitvoerlegging van de vergunning, de openbaarmaking en de sancties uitgezonderd);

Overwegende dat aan de bestreden handeling derhalve hetzelfde gebrek omtrent de motivering kleeft als datgene dat in arrest nr. 63.964 van 10 januari 1997

voor de eerste bouwvergunning is vastgesteld; dat de verzoekers zich immers zijn blijven verzetten tegen het project en daarbij de vrees hebben geuit dat de aanleg van het terras hen lichtverlies zou kosten; dat het derhalve, zoals uit het voornoemde arrest volgt, aan het college van burgemeester en schepenen toekwam om in de bestreden handeling aan te geven waarom het project geen afbreuk doet aan "de algemene bestemming van het gebied of het architecturaal karakter ervan"; dat vastgesteld dient te worden dat de bestreden handeling in dat verband geen enkele motivering bevat; dat de verplichting tot motivering in het onderhavige geval des te dwingender was daar het in dezen ging om een regularisatievergunning; dat de toelichtingen vervat in de nota met opmerkingen van de verwerende partij ("memorie van antwoord") het gebrek van ontstentenis van uitdrukkelijke motivering van de bestreden handeling zelf niet kunnen verhelpen; dat in arrest nr. 63.964 van 10 januari 1997, waarbij de eerste bouwvergunning betreffende het omstreden terras wordt vernietigd, overigens gepreciseerd wordt dat "de verantwoordingen die de verwerende partij achteraf verstrekt heeft, niet als een uitdrukkelijke motivering van de bestreden handeling kunnen gelden"; dat het eerste middel kennelijk gegrond is;

Overwegende dat er geen grond meer is om over de vordering tot schorsing uitspraak te doen, aangezien de bestreden handeling dient te worden vernietigd,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De verzoeken tot tussenkomst ingediend door Franck BAILLIEUX en Frédérique THIRY worden ingewilligd.

Artikel 2.

Vernietigd wordt de stedenbouwkundige vergunning die het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Aubange op 6 oktober 1998 heeft afgegeven aan de echtgenoten BAILLIEUX-THIRY met het oog op de aanleg van een terras achter hun huis gelegen te Halanzy, rue de la Fraternité 25, kadastraal bekend sectie C, 3e afdeling, nr. 1594 L.

Artikel 3.

Er is geen grond meer om over de vordering tot schorsing uitspraak te doen.

Artikel 4.

De kosten, bepaald op 52.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij ten belope van 42.000 frank, en van elk van de tussenkomende partijen ten belope van 5.000 frank elk.

Het bestuur registratie en domeinen wordt ermee belast de invordering te vervolgen van het recht van 1.000 frank dat de tussenkomende partijen niet hebben voldaan.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de XIIIe kamer, op tweeëntwintig april 1900 negenennegentig door :

de Hr. HANOTIAU, kamervoorzitter,
mevr. MALCORPS, griffier.

De Griffier, **De Voorzitter,**

M.-Chr. MALCORPS. **M. HANOTIAU.**

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