

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. 82.205 van 8 september 1999

A. 86.422/XIII-1288

In zake : 1. **DAUPHIN** Jean-Claude,
2. **GRIBAUMONT** Angélique,
3. **WINDAEL** Claudine,
4. **THEYS** Marie,
die allen woonplaats hebben
gekozen bij
Mr. Paul-Emmanuel GHISLAIN,
advocaat,
avenue de la Gare 76c
6840 Neufchâteau,

tegen :

1. **de gemeente Virton**,
2. **het Waals Gewest**, vertegen-
woordigd door zijn Regering.

Tussenkomende partij :

PAVANELLO Jean-Louis,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Philippe LEVERT, advocaat,
Clementinalaan 3
1190 Brussel.

**DE VOORZITTER VAN DE XIIIe KAMER,
RECHTSPREKEND IN KORT GEDING,**

Gezien het op 31 augustus 1999 ingediende
verzoekschrift waarbij Jean-Claude DAUPHIN,
Angélique GRIBAUMONT, Claudine WINDAEL en Marie THEYS de
schorsing, volgens de procedure van uiterst dringende
noodzakelijkheid, van de tenuitvoerlegging vorderen van
de "bouwvergunning" die het college van burgemeester en

schepenen van de gemeente Virton op 1 juli 1999 heeft afgegeven aan de heer en mevrouw PAVANELLO-CAPELLE en die betrekking heeft op de bouw van een eengezinswoning en een zwembad te Virton, rue chemin Morel, sectie B 196a-196b;

Gezien het op dezelfde dag ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekers de nietigverklaring van diezelfde handeling vorderen;

Gelet op de beschikking van 2 september 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij zij worden opgeroepen om te verschijnen op 6 september 1999 om 14.30 uur;

Gezien het op 6 september 1999 ingediende verzoekschrift, waarbij Jean-Louis PAVANELLO vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden in het kort geding ingesteld onder aanvoering van de uiterst dringende noodzakelijkheid;

Gezien het administratief dossier ingediend door de verwerende partijen;

Gehoord het verslag van de heer HANOTIAU, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. GHISLAIN, advocaat, die voor de verzoekers verschijnt, van Mr. HENDRICKX, loco Mr. LAMBERT, advocaat, die voor de verwerende partijen verschijnt, en van Mr. LEVERT, advocaat, die voor de tussenkomende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer NEURAY, 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 Jean-Louis PAVANELLO bij een op 6 september 1999 ingediend verzoekschrift vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden in het kort geding ingesteld onder aanvoering van de uiterst dringende noodzakelijkheid; dat er grond is om dat verzoekschrift in te willigen;

Overwegende dat de verzoekers de toedracht van de zaak als volgt uiteenzetten :

" De verzoekers zijn elk eigenaar van een woonhuis gelegen te Saint-Mard, chemin Morel.

De woonhuizen, die eigendom zijn van de verzoekende partijen, zijn alle drie gelegen recht tegenover het perceel kadastraal bekend nr. 196A-196B, dat aan de echtgenoten PAVANELLO-CAPELLE toebehoort.

De echtgenoten PAVANELLO-CAPELLE hebben op 15 april 1999 een aanvraag ingediend om te mogen bouwen op hun grond gelegen chemin Morel te 6762 Saint-Mard, kadastraal bekend nr. 196A en 196B (...).

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Virton heeft de ontvangst van die aanvraag gemeld en heeft er daarbij op gewezen dat het ingediende dossier onvolledig was (...).

Het college van burgemeester en schepenen heeft, niettegenstaande het ingediende dossier onvolledig was, evenwel een openbaar onderzoek gelast overeenkomstig de artikelen 332 en volgende van het Waals decreet van 27 november 1997 houdende organieke bepalingen betreffende de ruimtelijke ordening en de stedenbouw.

Omtrent de door de echtgenoten PAVANELLO-CAPELLE ingediende aanvraag om een stedenbouwkundige vergunning moest immers op grond van verscheidene bepalingen van artikel 330 van het Waalse decreet een openbaar onderzoek worden ingesteld.

Op 16 april 1999 heeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Virton een gereserveerd advies gegeven omtrent deze aanvraag,

aangezien het beoogde project indruiste tegen de algemene bestemming van het gebied en het architecturale karakter ervan.

Het schepencollege heeft toen gesteld :
"Overwegende dat uit het ingediende dossier blijkt :

1. dat wegens de afmetingen van het gebouw de harmonieuze inpassing ervan in de wijk niet mogelijk zal zijn en dat het project de tegenoverstaande huizen zou kunnen overheersen;
2. dat de straatgevel, met een blinde muur, geenszins overeenstemt met het architecturale karakter van die straat;
3. dat de zolder later een derde niveau zou kunnen vormen, waardoor een hinderenquête vereist zal zijn".

De echtgenoten PAVANELLO-CAPELLE hebben op 28 april 1999 hun dossier onder meer aangevuld met een aanvraag om afwijking van het algemeen reglement betreffende de bouwwerken in een landelijk gebied.

De aanvraag om een afwijking heeft betrekking op de artikelen 330, 419 en 427 van het nieuwe Waals Wetboek.

De echtgenoten PAVANELLO-CAPELLE hebben niet minder dan 10 afwijkingen aangevraagd.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Virton heeft op 30 april 1999 ontvangst gemeld van de aanvraag om een stedenbouwkundige vergunning en heeft geoordeeld dat het dossier volledig was (...).

Het openbaar onderzoek is aangevat op 30 april 1999 en is geëindigd op 14 mei 1999.

In het kader van het openbaar onderzoek zijn bij het gemeentebestuur 10 bezwaarschriften ingekomen.

De verzoekende partijen hebben alle een bezwaarschrift gericht aan het gemeentebestuur (...).

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Virton heeft op 28 mei 1999 een voorwaardelijk advies uitgebracht.

Het college van burgemeester en schepenen heeft toen gesteld : "Brengt een voorwaardelijk advies uit, mits met het volgende rekening wordt gehouden :

1. de hoogte van het geplande gebouw moet aanzienlijk worden verlaagd, door het beperken van :
 - a) het niveau van de plaatsing van het woonhuis ten opzichte van de weg;
 - b) de dakhoogte;
2. de ramen aan de noordelijke puntgevel van het bijgebouw (zwembad) moeten in overeenstemming zijn met de verticale lijnen van de hoofdgevel".

Op 21 juni 1999 heeft de gemachtigde ambtenaar van het directoraat-generaal ruimtelijke ordening en stedenbouw van Aarlen met betrekking tot zes punten een gunstig advies verstrekt over de aanvraag om een afwijking van het algemeen reglement betreffende de bouwwerken in een landelijk gebied en heeft hij medegedeeld zich niet uit te spreken over twee aanvragen om een afwijking die niet waren behandeld door het college van burgemeester en schepenen, zulks in strijd met artikel 114 van het Waals Wetboek, dat bepaalt dat de gemachtigde ambtenaar uitzonderlijk afwijkingen kan toestaan voorzover omtrent de aanvraag vooraf de door de Regering bepaalde bijzondere maatregelen van openbaarmaking in acht zijn genomen en de gemeentelijke commissie, indien zulk een commissie bestaat, een advies heeft uitgebracht en het college van burgemeester en schepenen daaromtrent een met redenen omkleed voorstel heeft gedaan (...).

Diezelfde dag, te weten 21 juni 1999, heeft de gemachtigde ambtenaar ruimtelijke ordening en stedenbouw van Aarlen aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Virton een ongunstig advies verstrekt over de aanvraag om een bouwvergunning op de grond dat "het ingediende project niet in overeenstemming is met het algemeen reglement betreffende de bouwwerken in een landelijk gebied, dat toepasselijk is op die plaats, bepaaldelijk wat betreft :

- het niveau van de plaatsing van het woonhuis ten opzichte van de weg, inzonderheid de hellende opritten naar de garages;
- de hoogte onder de daklijst van het hoofdgebouw met vier niveaus".

De gemachtigde ambtenaar heeft krachtens artikel 108, § 2, van het Waals Wetboek besloten tot een ongunstig advies (...).

De gemachtigde ambtenaar heeft evenwel erop gewezen dat hij een aanvraag om een afwijking wat die

twee punten betreft zou kunnen bewilligen indien het college van burgemeester en schepenen er op zijn beurt mee instemt.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Virton heeft op zijn vergadering van 25 juni 1999 besloten aan te vragen : "Afwijking wat betreft het niveau van de plaatsing van het gebouw ten opzichte van de weg, inzonderheid de hellende opritten naar de parkeerplaatsen, voorzover veel grond hoeft te worden uitgegraven ingeval geëist wordt dat het gebouw op dezelfde hoogte als de weg wordt opgetrokken; Afwijking eveneens wat betreft de hoogte onder de daklijst van het hoofdgebouw, waarvan de laatste verdieping de dak-verdieping vormt en 30 cm verlaagd wordt ten opzichte van het ingediende dossier".

De gemachtigde ambtenaar van het directoraat-generaal ruimtelijke ordening en stedenbouw van Aarlen heeft op 30 juni 1999 de afwijking van het algemeen reglement betreffende de bouwwerken in een landelijk gebied toegekend voor de eerste twee aanvragen waarover nog geen regeling was getroffen, te weten het niveau van de plaatsing van het gebouw ten opzichte van de weg en de hoogte van het hoofdgebouw (...).

Op 1 juli 1999 heeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Virton de vergunning afgegeven aan de echtgenoten PAVANELLO-CAPELLE (...).

Deze vergunning vormt de bestreden handeling";

Overwegende dat de verwerende partijen en de tussenkomende partij het volgen van de procedure van uiterst dringende noodzakelijkheid laken op de grond dat de werkzaamheden zouden zijn aangevat op 6 augustus 1999; dat ze in dat verband de afschriften overleggen van een brief van de tussenkomende partij aan de gemeente, waarin deze laatste ervan in kennis wordt gesteld dat de werkzaamheden aanvangen op 6 augustus 1999, van een stuk d.d. 2 augustus 1999 van de aannemer en van verscheidene verklaringen die respectievelijk opgemaakt zijn op 2, 3 en 5 september 1999;

Overwegende dat de verzoekende partijen betogen dat de werkzaamheden niet op 6 augustus 1999 aangevat zijn, doch op 16 augustus; dat volgens hen de vergunning niet zou zijn aangeplakt, althans niet vóór 16 augustus, wat door de tussenkomende partij wordt ontkend; dat de verzoekende partijen erop wijzen dat de bestreden vergunning, die hen ter kennis moest worden gebracht omdat ze bezwaarschriften hadden ingediend, hen pas op 16 augustus 1999 ter kennis is gebracht; dat het bewijs van zo een kennisgeving evenwel noch door de verzoekende partijen, noch in het administratief dossier van de gemeente Virton wordt geleverd;

Overwegende dat de partijen omtrent de feiten tegenstrijdige stellingen uiteenzetten; dat de gemeente Virton, de steller van de bestreden handeling, geen enkel bewijs levert van de kennisgeving van de vergunning aan de verzoekende partijen, hoewel een kennisgeving voorgeschreven wordt bij artikel 343 van het Waals Wetboek van ruimtelijke ordening, stedenbouw en patrimonium (WWROSP); dat in die omstandigheden de verwerende partijen en de tussenkomende partij geen gegevens aanvoeren die de bewering van de verzoekende partijen omtrent de aanvang van de werkzaamheden en de kennisneming van de bestreden handeling genoegzaam ontkrachten; dat subsidiair dient te worden opgemerkt dat de termijn voor een annulatieberoep voor de verzoekende partijen begint te lopen vanaf de rechtens voorgeschreven kennisgeving van de bestreden handeling en voorzover in die kennisgeving melding wordt gemaakt van de rechtsmiddelen; dat de exceptie niet opgaat;

Overwegende dat de verzoekende partijen een middel, het tweede van het verzoekschrift, ontleen aan schending van de artikelen 113, 114 en 323 van het WWROSP; dat ze in een eerste onderdeel aanvoeren dat de door de gemachtigde ambtenaar toegestane afwijkingen van

de voorschriften van een gemeentelijk plan van aanleg volgens het voornoemde artikel 114 slechts uitzonderlijk mogen worden toegekend; dat ze in casu betwisten dat de afwijkingen van uitzonderlijke aard zijn; dat ze in een tweede onderdeel de omstandigheid laken dat het college van burgemeester en schepenen van Virton geen met redenen omkleed voorstel omtrent een aanvraag om afwijkingen heeft gedaan;

Overwegende dat uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde ambtenaar in zijn ongunstig advies van 21 juni 1999 het volgende had geschreven :

" Ik wijs er nu reeds op dat ik een aanvraag om een afwijking wat die twee punten betreft zou kunnen bewilligen indien het college van burgemeester en schepenen er op zijn beurt mee instemt, voorzover enerzijds de toegang tot het bouwwerk voldoende aansluit bij het bijzonder delicate reliëf van het terrein, en anderzijds de werkelijk zichtbare bouwhoogte, rekening houdend met de aanwezigheid van een afsluitmuur, niet te veel afwijkt van de 2 niveaus voorgeschreven in het algemeen reglement betreffende de bouwwerken in een landelijk gebied, daar het overstek verband houdt met de eigenheid van het terrein";

Overwegende dat de gemachtigde ambtenaar op 21 juni 1999 de volgende brief heeft gezonden aan het college :

" Aansluitend op de aanvraag met bovengenoemd kenmerk;
Aangezien het voorgeschreven onderzoek heeft plaatsgehad van 30 april 1999 tot 14 mei 1999;
Overwegende dat tijdens die periode 10 bezwaarschriften zijn ingediend;
Gelet op het gereserveerd advies van het college van burgemeester en schepenen van 23 april 1999;
Gelet op het voorwaardelijk advies van het college van burgemeester en schepenen van 1 juni 1999;

Gelet op de bestaande woningbouw, zoals blijkt uit de reeks foto's van onder meer de steunmuren aan de rand van de weg en de omvangrijke bouwhoogten, met volledige driehoekige dakvlakken;

Verstrek ik een gunstig advies omtrent de aanvraag om een afwijking van het algemeen reglement betreffende de bouwwerken in een landelijk gebied, wat betreft :

- het inspringen van het bouwwerk met als referentie de straatgrens, en niet de zijgrens (art. 330);
- de plaatsing uitgaande van het natuurlijke terrein (art. 419a);
- het dak met 4 vlakken (419c en 427b);
- het aanbrengen van een indringing in het dakwerk vooraan met zinkbedekking (art. 419c);
- de dakoverstekken (art. 419c);
- de dakhellingen van 35° (art. 427b).

Ik kan mij daarentegen niet uitspreken over de aanvraag wat betreft :

- de bouw van 3 niveaus + dakwerk (art. 330 en 427b);
- de aanleg van de garages op 90 cm boven het niveau van de weg (art. 419b).

Die 2 punten van de aanvraag worden immers niet behandeld in het besluit d.d. 1 juni 1999 van het college van burgemeester en schepenen van Virton, overeenkomstig artikel 114 van het WWROSP, naar luid waarvan het college van burgemeester en schepenen omtrent de aanvragen om een afwijking een met redenen omkleed voorstel moet doen";

Overwegende dat het college op 25 juni 1999 besloten heeft twee afwijkingen aan te vragen zoals wordt voorgesteld in het ongunstige advies d.d. 21 juni 1999 van de gemachtigde ambtenaar, zonder enige motivering; dat de gemachtigde ambtenaar op 30 juni 1999 de twee aangevraagde afwijkingen toekent;

Overwegende enerzijds dat de twee afwijkingen die uiteindelijk zijn toegekend op 30 juni 1999, door het college van burgemeester en schepenen op

25 juni 1999 zijn aangevraagd, zoals de gemachtigde ambtenaar tevoren had gesuggereerd; dat in het voorstel van het college evenwel geen enkele motivering wordt verstrekt, wat in strijd is met artikel 114 van het WROSP;

Overwegende anderzijds dat volgens datzelfde artikel 114 van het WROSP de gemachtigde ambtenaar slechts bij wijze van uitzondering afwijkingen kan toestaan, wat noodzakelijkerwijs inhoudt dat hij bij het toekennen van afwijkingen het uitzonderlijke karakter ervan verantwoordt; dat de gemachtigde ambtenaar zowel in zijn "gunstig advies" van 21 juni 1999 omtrent zes van de aangevraagde afwijkingen - welk "advies" moet worden opgevat als een beslissing tot toekenning van die afwijkingen, doch niet als een advies - als in zijn beslissing van 30 juni 1999, waarbij hij twee andere afwijkingen toestaat, dezelfde motivering verstrekt, te weten : "Gelet op de bestaande woningbouw, zoals blijkt uit de reeks foto's van onder meer de steunmuren aan de rand van de weg en de omvangrijke bouwhoogten, met volledige driehoekige dakvlakken"; dat zo een motivering betreffende in totaal acht afwijkingen geenszins het uitzonderlijke karakter van de toekenning van elk ervan verantwoordt; dat in dat opzicht de twee beslissingen niet voldoen aan het bepaalde in artikel 114 van het WROSP;

Overwegende dat het middel kennelijk ernstig is;

Overwegende dat de verzoekende partijen een middel - het eerste van het verzoekschrift - ontlenen aan schending van artikel 108 van het WROSP, doordat de gemachtigde ambtenaar een ongunstig advies heeft verstrekt en bij twee onderscheiden handelingen

afwijkingen heeft toegestaan, en alleen deze laatste vermeld worden in de aanhef van de bestreden vergunning;

Overwegende dat de verzoekende partijen een middel - het vijfde van het verzoekschrift - ontlennen aan schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doordat iedere motivering ontbreekt in de bestreden stedenbouwkundige vergunning, die ten onrechte een bouwvergunning genoemd wordt;

Overwegende dat de stedenbouwkundige vergunning alleen het advies d.d. 21 juni 1999 en de beslissing d.d. 30 juni 1999 van de gemachtigde ambtenaar, beide met betrekking tot de afwijkingen, overneemt; dat de gemachtigde ambtenaar geenszins gepreciseerd heeft "in welk opzicht de algemene bestemming van het gebied en het architecturale karakter ervan al dan niet bedreigd zijn" "in de gegeven plaatselijke stedenbouwkundige en architecturale omstandigheden"; dat hij alleen uitspraak heeft gedaan over afwijkingen; dat aldus artikel 108, § 2, eerste lid, van het WROSP is geschonden; dat de afgegeven vergunning geen enkele motivering bevat omtrent het punt waarvan sprake is in het genoemde artikel 108, § 2, noch omtrent de bezwaarschriften; dat het eerste en het vijfde middel derhalve kennelijk ernstig zijn;

Overwegende, wat het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel als gevolg van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden handeling betreft, dat volgens de verzoekende partijen hoofdzakelijk verband houdt met de bouwhoogte van het geplande gebouw, met het bestaan van een blinde muur van 3,30m hoog aan de straatkant, met het verlies van zonlicht en van een panoramisch uitzicht dat de toekomstige bewoners van dat gebouw zouden hebben over

de huizen van de verzoekende partijen, dat uit de debatten ter terechtzitting blijkt dat omdat het geplande gebouw niet aan de rooilijn zou worden opgetrokken, doch zou inspringen en er zich thans reeds een steunmuur bevindt, het aangevoerde nadeel niet als ernstig kan worden beschouwd;

Overwegende dat niet voldaan is aan één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, eerste lid, van de gecoördineerde wetten, die vervuld moeten zijn opdat de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling kan bevelen; dat de vordering tot schorsing niet kan worden toegewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het door Jean-Louis PAVANELLO ingediende verzoek tot tussenkomst in het kort geding, ingesteld onder aanvoering van de uiterst dringende noodzakelijkheid, wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing, ingesteld onder aanvoering van de uiterst dringende noodzakelijkheid, wordt afgewezen.

Artikel 3.

De kosten betreffende het door Jean-Louis PAVANELLO ingediende verzoek tot tussenkomst, bepaald op 5.000 frank, komen te zijnen laste.

De beslissing over de kosten wordt voor het overige in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de XIIIe kamer, rechtsprekend in kort geding, op acht september 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.