

Rolnummer 4840
Arrest nr. 120/2010 van 28 oktober 2010

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 116 van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium, gesteld door de Raad van State.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en M. Bossuyt, en de rechters R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe en P. Nihoul, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij arrest nr. 199.059 van 18 december 2009 in zake Jean-Marie Dullier tegen de stad Nijvel en het Waalse Gewest, tussenkomen partij : Thierry Deboelpaep, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 28 december 2009, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 116 van het Waalse Wetboek van ruimtelijke ordening, stedenbouw en patrimonium (WWROSP) de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet, doordat het een regeling van stilzwijgende beslissing invoert voor de afwijkingen die kunnen worden toegestaan ter uitvoering van de artikelen 112 en 114 van het WWROSP, in zoverre naar gelang van de houding van de gemachtigde ambtenaar, de rechtzoekende derde die belang heeft bij de vernietiging, geconfronteerd wordt hetzij met het geval waarin de gemachtigde ambtenaar uitdrukkelijk een afwijking toekent bij een beslissing die zal kunnen worden getoetst door de Raad van State, hetzij, zoals te dezen, met het geval waarin, aangezien de gemachtigde ambtenaar de termijn van artikel 116 van het WWROSP laat verstrijken, die derde te maken heeft met een stilzwijgende beslissing tot toekenning van de afwijking waarop elke jurisdictionele controle onmogelijk is ? ».

Memories zijn ingediend door :

- Henry Hanot, wonende te 4260 Ciptet, rue de Neuville 29;
- de Waalse Regering.

De Waalse Regering heeft een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 7 oktober 2010 :

- is niemand verschenen;
- hebben de rechters-verslaggevers J.-P. Snappe en L. Lavrysen verslag uitgebracht;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

In november 2007 dient de eigenaar van een terrein bij het gemeentecollege van Nijvel een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning teneinde er een eengezinswoning te bouwen. Aangezien dat terrein op het gewestplan gelegen is in landbouwgebied, verzoekt de aanvrager van de vergunning om de toepassing van artikel 112 van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium (WWROSP), dat de zogenaamde « opvulregel » bevat.

Ter gelegenheid van het openbaar onderzoek met betrekking tot die vergunningsaanvraag, dient de eigenaar van een van de huizen die gelegen zijn naast het voormelde terrein op 5 december 2007 een bezwaarschrift in waarin hij onder andere betoogt dat bepaalde voorwaarden voor de toepassing van artikel 112 van het WWROSP niet werden nageleefd.

Nadat het gemeentecollege op 28 januari 2008 een voor de vergunningsaanvraag gunstig, met redenen omkleed advies heeft uitgebracht, stuurt het op 6 februari 2008 het dossier door naar de door de Waalse Regering gemachtigde ambtenaar opdat hij uitspraak doet over de afwijking van het gewestplan die wordt gevraagd op basis van artikel 112 van het WWROSP. Aangezien die ambtenaar binnen vijftig dagen na die aanvraag om afwijking van het gemeentecollege geen beslissing verstuurt, wordt de beslissing van die ambtenaar met toepassing van artikel 116, § 5, tweede lid, van hetzelfde Wetboek, geacht gunstig te zijn. Op 25 maart 2008 beslist het gemeentecollege de gevraagde stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Een beroep tot nietigverklaring gericht tegen die laatste beslissing wordt aanhangig gemaakt bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State; die afdeling is van oordeel dat het uitsluitend aan de gemachtigde ambtenaar die geroepen is om uitspraak te doen over de aanvraag tot afwijking van het gewestplan gegrond op artikel 112 van het WWROSP, toekomt om, enerzijds, de inachtneming van de voorwaarden voor afwijking uitgedrukt in die bepaling en, anderzijds, met toepassing van artikel 114 van hetzelfde Wetboek, het uitzonderlijk karakter van die afwijking te motiveren. Zij betoogt ook dat wanneer de gemachtigde ambtenaar geen uitspraak doet over die aanvraag tot afwijking, het door de loutere werking van artikel 116, § 5, tweede lid, van het WWROSP is dat zijn beslissing geacht wordt gunstig te zijn, zodat deze geen handeling van een administratieve overheid is in de zin van artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State. De Raad van State merkt ten slotte op dat die gunstig geachte beslissing per definitie niet met redenen is omkleed en beslist bijgevolg op eigen initiatief aan het Hof de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag te stellen.

III. *In rechte*

- A -

A.1.1. De Waalse Regering is, in hoofdorde, van mening dat de prejudiciële vraag geen antwoord behoeft en, in ondergeschikte orde, dat zij ontkennend dient te worden beantwoord.

Zij is van oordeel dat de vraag berust op de onjuiste vaststelling volgens welke het onmogelijk zou zijn een jurisdictionele controle uit te oefenen op een stilzwijgende beslissing van de door de Waalse Regering gemachtigde ambtenaar waarbij de in artikel 112 van het WWROSP beoogde afwijking wordt aanvaard. Zij betoogt dat die vaststelling ertoe strekt een vergelijking te maken met de situatie van de stilzwijgende vergunning die werd onderzocht in het arrest van het Hof nr. 156/2003 van 26 november 2003.

A.1.2. De Waalse Regering preciseert dat, uitdrukkelijk of stilzwijgend, de in artikel 116, § 5, van het WWROSP bedoelde beslissing tot afwijking een voorbereidende handeling is die deel uitmaakt van de procedure van onderzoek van een vergunningsaanvraag.

Zij merkt ook op dat de omstandigheid dat het gunstige karakter van een beslissing waarin uitspraak wordt gedaan over een aanvraag tot afwijking slechts het gevolg is van het verstrijken van de tijd, het gemeentecollege niet belet de vergunning te weigeren (of haar slechts te verlenen onder bepaalde voorwaarden) en het college er niet van ontslaat de artikelen 112 en 114 van het WWROSP alsook de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 « betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen » in acht te nemen.

Zij voegt eraan toe dat een stilzwijgende beslissing tot afwijking het gemeentecollege ook niet ontslaat van de verplichting de vergunningsaanvraag te onderzoeken en over die aanvraag uitspraak te doen in een uitdrukkelijke beslissing die het voorwerp zal kunnen zijn van de georganiseerde administratieve beroepen en, in voorkomend geval, van een beroep tot nietigverklaring voor de Raad van State overeenkomstig artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State. De Waalse Regering betoogt dat een dergelijk beroep - gericht tegen een beslissing om de gevraagde vergunning te verlenen - een jurisdictionele controle mogelijk maakt van de wettigheid van de in artikel 116, § 5, van het WWROSP bedoelde stilzwijgende

beslissing tot afwijking en dat die controle niet zal verschillen van die welke zou worden uitgeoefend ten aanzien van een uitdrukkelijke beslissing tot afwijking genomen door de gemachtigde ambtenaar, vermits een stilzwijgende beslissing ook een voorbereidende akte is waartegen geen beroep kan worden ingesteld dat onderscheiden is van datgene dat gericht is tegen een beslissing om een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De Regering merkt ook op dat de Raad van State in dat geval zal moeten nagaan, op basis van het administratieve dossier, of de voorwaarden voor afwijking vermeld in de artikelen 110 tot 113 van het WWROSP wel degelijk zijn vervuld.

A.1.3. De Waalse Regering zet vervolgens uiteen dat de stilzwijgende beslissing tot afwijking genomen door de gemachtigde ambtenaar zich slechts van de uitdrukkelijke beslissing tot afwijking onderscheidt door het feit dat de eerste niet uitdrukkelijk gemotiveerd is. Zij merkt niettemin op dat dit het gemeentecollege niet ontslaat van zijn verplichting om de beslissing waarmee de gevraagde vergunning wordt verleend, uitdrukkelijk te motiveren.

Zij merkt op dat het ontbreken van een uitdrukkelijke motivering van een bestuurshandeling de jurisdictionele controle van die handeling niet onmogelijk maakt. Zij verwijst in dat verband naar de controle van de wettigheid van talrijke bestuurshandelingen zonder uitdrukkelijke motivering die de Raad van State heeft uitgeoefend tussen zijn oprichting en de inwerkingtreding van de wet van 29 juli 1991, en naar de controle die de Raad van State nog daadwerkelijk uitoefent op de reglementaire handelingen.

A.2.1. Henry Hanot, de auteur van een memorie ingediend krachtens artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, nodigt het Hof uit om op de prejudiciële vraag te antwoorden zonder uit het oog te verliezen dat artikel 116, § 5, tweede lid, van het WWROSP verbonden is met de artikelen 113 en 114 van hetzelfde Wetboek.

A.2.2. Hij doet blijken van zijn belang om zijn opmerkingen aan het Hof voor te leggen door de omstandigheid dat hij, in het kader van een op 23 mei 2008 bij de Raad van State ingediend beroep tot nietigverklaring van een verkavelingsvergunning, een middel aanvoert dat is afgeleid uit de schending van de artikelen 113 en 114 van het WWROSP. In de uiteenzetting van dat middel betoogt hij dat, geconfronteerd met een stilzwijgende beslissing tot afwijking van het gemeentelijk stedenbouwkundig reglement op grond van artikel 116, § 5, tweede lid, van hetzelfde Wetboek, het gemeentecollege ertoe gehouden is, in de motivering van zijn eigen beslissing om de verkavelingsvergunning te verlenen, zelf uiteen te zetten in hoeverre de voorwaarden van de afwijking waarin is voorzien bij de artikelen 113 en 114 van het WWROSP, zijn vervuld.

A.2.3. Henry Hanot is van oordeel dat, indien artikel 116, § 5, tweede lid, van het WWROSP niet onbestaanbaar wordt geacht met de in de prejudiciële vraag vermelde grondwettelijke bepalingen, de artikelen 113, 114 en 116, § 5, tweede lid, van het WWROSP op zo een manier dienen te worden geïnterpreteerd dat zij samenhangend, bestaanbaar met elkaar en met de Grondwet worden gemaakt.

Hij leidt eerst uit de rechtspraak van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State en uit die van het Hof af dat artikel 114 van het WWROSP een motivering van het uitzonderlijk karakter van de toegekende afwijking vereist. Hij voegt eraan toe dat elke schending van die vereiste en van de daarmee verband houdende jurisdictionele controle, alsook elk gebrek aan motivering van de bestaanbaarheid van een afwijking met de voorwaarden van artikel 113 van het WWROSP een vermindering zouden vormen van het niveau van bescherming van het leefmilieu die niet bestaanbaar is met artikel 23 van de Grondwet. Hij stelt vast dat die motivering onmogelijk is in geval van stilzwijgende beslissing tot afwijking en is dan ook van mening dat, om artikel 116, § 5, tweede lid, van het WWROSP bestaanbaar te maken met de artikelen 113 en 114 van het WWROSP en met artikel 23 van de Grondwet, men ervan moet uitgaan dat het aanhoudend stilzwijgen van de gemachtigde ambtenaar de bevoegdheid om de afwijkingen toe te staan overdraagt aan de overheid waarbij de vergunningsaanvraag is ingediend, zodat deze dan uitspraak kan doen over de aanvraag tot afwijking met inachtname van de voorwaarden waarin is voorzien bij de artikelen 113 en 114 van het WWROSP.

- B -

B.1. Artikel 116, § 5, van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium (WWROSP), ingevoegd bij artikel 1 van het decreet van 27 november 1997 « tot wijziging van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium », bepaalde, vóór de wijziging ervan bij artikel 101 van het decreet van 30 april 2009 « tot wijziging van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium, het decreet van 11 maart 1999 betreffende de milieuvergunning en het decreet van 11 maart 2004 betreffende de ontsluitingsinfrastructuur voor economische bedrijvigheid » :

« Wanneer het College van burgemeester en schepenen de beslissing vraagt van de gemachtigde ambtenaar over de in artikel 114 bedoelde aanvraag om afwijking of het in paragraaf 4 bedoelde advies, brengt het de aanvrager tegelijkertijd daarvan op de hoogte bij ter post aangetekend schrijven.

De gemachtigde ambtenaar verstuurt zijn beslissing over de aanvraag om afwijking of zijn advies binnen vijftig dagen na de aanvraag van het College van burgemeester en schepenen; na afloop van deze termijn wordt de beslissing of het advies geacht gunstig te zijn ».

B.2. Uit de feiten van de zaak die aan de verwijzende rechter werd voorgelegd en uit de motieven van zijn verwijzingsbeslissing blijkt dat het Hof wordt gevraagd uitspraak te doen over de bestaanbaarheid van artikel 116, § 5, tweede lid, *in fine*, van het WWROSP met de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet, in zoverre de in het geding zijnde bepaling een verschil in behandeling zou instellen tussen twee categorieën van personen die, door het indienen bij de Raad van State van een beroep tot nietigverklaring gericht tegen een beslissing van het gemeentecollege waarbij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend in afwijking van het gewestplan met toepassing van artikel 112 van het WWROSP, de wettigheid betwisten van de door de gemachtigde ambtenaar genomen beslissing om van het gewestplan af te wijken, in het licht van de artikelen 112 en 114 van het WWROSP : enerzijds, de personen die te maken krijgen met een uitdrukkelijke beslissing van de gemachtigde ambtenaar die werd verstuurd binnen vijftig dagen na de aanvraag om afwijking van het gemeentecollege en, anderzijds, zij die te maken krijgen met een beslissing die geacht wordt gunstig te zijn, omdat de gemachtigde ambtenaar binnen die termijn geen beslissing heeft verstuurd.

De in het geding zijnde bepaling zou de personen van die tweede categorie het recht ontnemen om de wettigheid van de beslissing tot afwijking door de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State te laten toetsen in het licht van de artikelen 112 en 114 van het WWROSP.

B.3. De artikelen 112 en 114 van het WWROSP maken deel uit van afdeling 2 (« Afwijkingen ») van hoofdstuk III (« Vergunningsaanvragen, beslissingen en beroepen ») van titel V (« Stedenbouwkundige vergunningen en attesten ») van boek I (« Bepalingen betreffende de organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw ») van dat Wetboek.

Artikel 112 van het WWROSP, zoals het werd vervangen bij artikel 49 van het decreet van 18 juli 2002 « tot wijziging van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium » en vervolgens werd gewijzigd bij artikel 74 van het programmadecreet van 3 februari 2005 « betreffende de economische heropleving en de administratieve vereenvoudiging », bepaalt :

« Met uitsluiting van de natuur-, parkgebieden en de oppervlakten met een bemerkenswaardig uitzicht kan er een stedenbouwkundige vergunning afgegeven worden in een gebied van het gewestplan dat niet verenigbaar is met het voorwerp van de aanvraag voor zover :

1° het grondstuk gelegen is tussen twee woningen die zijn opgetrokken vóór de inwerkingtreding van het gewestplan en hoogstens honderd meter verwijderd zijn van elkaar;

2° bedoeld grondstuk en bedoelde woningen gelegen zijn langs de weg en aan dezelfde kant van een openbare weg die voldoende uitgerust is met water- en elektriciteitsleidingen en rioleringen, die voorzien is van een wegverharding en breed genoeg is, rekening houdend met de ligging;

3° de gebouwen, al dan niet verbouwd, vergroot of heropgebouwd, geïntegreerd zijn in de omgeving, al dan niet bebouwd, en de inrichting van het gebied niet in het gedrang komt.

Er wordt evenwel geen enkele vergunning afgegeven voor grondstukken die gelegen zijn langs openbare wegen die in minstens vier rijstroken zijn ingedeeld ».

Artikel 114 van het WWROSP, ingevoegd bij artikel 1 van het decreet van 27 november 1997, bepaalde, na de wijziging ervan bij artikel 75 van het programmadecreet van 3 februari 2005 en vóór de vervanging ervan bij artikel 71 van het decreet van 30 april 2009 :

« Voor elke vergunningsaanvraag die de toepassing van de bepalingen van deze afdeling inhoudt, kan de Regering of de gemachtigde ambtenaar uitzonderlijkerwijs afwijkingen toestaan, op voorwaarde dat ze vooraf wordt onderworpen aan de door de Regering bepaalde bijzondere maatregelen van openbaarmaking, alsmede aan de terinzagelegging bedoeld in artikel 4, eerste lid, 3° ».

B.4. De in artikel 116, § 5, van het WWROSP bedoelde beslissing van de gemachtigde ambtenaar, waarbij een afwijking van het gewestplan wordt toegestaan, wordt onder andere genomen in het kader van het onderzoek van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning, een procedure aan het eind waarvan het gemeentecollege beslist om die vergunning te verlenen of te weigeren.

Wanneer een beroep tot nietigverklaring gericht tegen een beslissing van het gemeentecollege waarbij een dergelijke vergunning wordt verleend, aanhangig wordt gemaakt bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, kan deze worden verzocht de wettigheid te onderzoeken van de voormelde beslissing van de gemachtigde ambtenaar, in het bijzonder de verenigbaarheid ervan met de artikelen 112 en 114 van het WWROSP.

De omstandigheid dat die beslissing van de gemachtigde ambtenaar met toepassing van de in het geding zijnde bepaling geacht wordt gunstig te zijn, ontslaat het gemeentecollege niet van de verplichting die vergunning uitdrukkelijk te motiveren met toepassing van de wet van 29 juli 1991 « betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen » en belet de Raad van State niet om, op basis van die uitdrukkelijke motivering en het administratieve dossier en rekening houdend met de eventuele opmerkingen van de partijen, na te gaan of die beslissing in overeenstemming is met de voorwaarden voor afwijking van de stedenbouwkundige vergunning van het gewestplan, vastgelegd in de artikelen 112 en 114 van het WWROSP.

B.5. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 116, § 5, tweede lid, *in fine*, van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium schendt de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 28 oktober 2010.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior