

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 127.188 van 19 januari 2004
in de zaak A. 112.634/X-10.658.**

In zake : Monique BOLLAERTS,
die woonplaats kiest bij
Advocaat M. STORME,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Verenigingsstraat 28

tegen :

het Vlaamse Gewest,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat St. VAN GEETERUYEN,
kantoor houdende te 1080 BRUSSEL,
Koning Leopold II-laan 180.

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 Monique BOLLAERTS op 9 november 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 27 augustus 2001 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening houdende inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar en houdende vernietiging van het besluit van 10 juni 1999 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant waarbij het beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van 22 oktober 1998 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Hoeilaart tot weigering van de vergunning voor de regularisatie van de overdekking van een zwembad op een perceel, gelegen te Hoeilaart, Albert I-laan, kadastraal bekend Sectie C, nr. 75 n 15, wordt ingewilligd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 10 december 2002 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 8 juli 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 oktober 2003;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat F. JUDO, die verschijnt voor verzoekster, en van Advocaat W. VERHOEVE die, loco Advocaat S. VAN GEETERUYEN verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

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

Overwegende dat de verzoekende partij op 8 september 1998 een aanvraag indient tot het regulariseren van het overdekken van een bestaand zwembad, op een perceel gelegen te Hoeilaart, Albert I-laan, kadastraal bekend Sectie C, nr. 75 n 15; dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Hoeilaart op 22 oktober 1998 de gevraagde regularisatievergunning weigert; dat de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant op 10 juni 1999 het beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Hoeilaart van 22 oktober 1998 inwilligt; dat de stedenbouwkundig inspecteur op 5 maart 2001 het in de artikelen 158 en 159 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: D.R.O.) bedoelde vergelijk weigert; dat de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening op 27 augustus 2001 het beroep van de gemachtigde ambtenaar tegen het besluit van 10 juni 1999 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant, inwilligt; dat dit het thans bestreden besluit is; dat niet wordt betwist dat het in artikel 158, § 2, tweede lid, D.R.O. - zoals het van toepassing was op het ogenblik van het nemen van de thans bestreden beslissing - bedoelde certificaat niet werd opgesteld;

Overwegende dat de verzoekende partij in haar laatste memorie inzake haar belang bij het beroep het volgende uiteenzet :

"In zijn verslag voert de heer eerste auditeur-afdelingshoofd ambtshalve aan dat verzoekende partij, op grond van de redactie van de artikelen 158 en 159 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende Organisatie van de Ruimtelijke Ordening (verder: DORO), ten tijde van het indienen van het verzoekschrift niet over het wettig vereiste belang zou hebben beschikt om de beslissing tot weigering van een regularisatievergunning te bestrijden, vermits zij niet beschikte over het in artikel 158, § 2 DORO vermelde certificaat waarin de betaling van de transactiesom werd geattesteerd.

Deze stelling wordt met name ondersteund met een verwijzing naar een aantal arresten waarbij uw Raad, zij het in het kader van het administratieve korte geding, en bijgevolg op grond van een prima facie-beoordeling, deze stelling heeft ingenomen.

Verzoekende partij is echter de mening toegedaan dat deze benadering zowel strijdig is met de bedoeling van de decreetgever als met het vertrouwensbeginsel.

Wat het eerste element betreft, moet worden vastgesteld dat het verzoek tot nietigverklaring gericht is tegen een beslissing van de Vlaamse Minister in het kader van een beroepsprocedure tegen een beslissing van 10 juni 1999 van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Vlaams-Brabant, die zich op haar beurt uitsprak over een beroep van verzoekende partij tegen een weigeringsbeslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Hoeilaart d.d. 22 oktober 1998.

Met andere woorden : op 8 september 1998 heeft verzoekende partij een aanvraag tot regularisatievergunning ingediend, waarvan op geen enkel moment in de procedure de ontvankelijkheid werd betwist.

Zelfs indien met uw Raad kan worden aangenomen dat beroepen tegen een weigering (...), ingediend tussen de inwerkingtreding van het DORO en de wijziging van de artikelen 158 en 159 DORO door het decreet van 8 maart 2002, slechts ontvankelijk konden zijn indien het in artikel 158, § 2 DORO bedoelde certificaat kon worden voorgelegd, ligt dit duidelijk anders wanneer het beroepen betreft die gericht zijn tegen een uitspraak in hoger administratief beroep over een aanvraag die werd ingediend voor de inwerkingtreding van het DORO.

Dit is in het huidige dossier duidelijk het geval.

Deze stelling vindt overigens volledig steun in de bewoordingen van artikel 158, § 1 DORO :

'Bestaat het in artikel 146 bedoelde misdrijf niet in het uitvoeren van werken of het verrichten of voortzetten van handelingen of wijzigingen die een inbreuk plegen op de ruimtelijke uitvoeringsplannen of plannen van aanleg of op de uitvoering van de krachtens dit decreet vastgestelde verordeningen of op de voorschriften van een verkavelingsvergunning, en komen die werken, handelingen en wijzigingen in aanmerking voor de afgifte van de vereiste vergunning, dan kan de stedenbouwkundige inspecteur, met toestemming van de vergunningverlenende overheid, een vergelijk treffen met de overtrede(r) op voorwaarde dat hij een geldsom betaalt, hierna transactiesom (t)e noemen, en een regularisatievergunning aanvraagt.

De regularisatievergunning moet worden aangevraagd binnen een termijn van zes maanden na het voorstel van vergelijk.

(...)'

Uit de hierboven aangehaalde passage blijkt duidelijk dat het de bedoeling van de decreetgever was voortaan het verkrijgen van een vergelijk te laten voorafgaan aan de aanvraag van een regularisatievergunning, in tegenstelling tot de werkwijze die werd gevolgd in het kader van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996.

Het omgekeerde aannemen zou daarenboven ingaan tegen het wezen zelf van het hoger administratief beroep, waarbij een tweede (of derde) instantie wordt gevraagd zich over hetzelfde dossier te buigen, in dezelfde omstandigheden als

de eerste instantie waaraan hetzelfde werd gevraagd. Dat is ook effectief wat de Bestendige Deputatie en de Vlaamse Minister hebben gedaan.

Ter zake dient opgemerkt te worden dat het vereiste van voorlegging van een certificaat niet zonder meer kan worden beschouwd als een procedureregulering, maar de grond van de zaak zelf raakt.

Indien de benadering die uw Raad in de hierboven aangehaalde arresten heeft gehanteerd, zou worden toegepast op voorliggend geval, zou dit tot de weinig coherente situatie leiden dat verzoekende partij blijk gaf van het wettig vereiste belang (namelijk in de mogelijkheid was een regularisatievergunning te verkrijgen) vanaf haar eerste aanvraag op 8 september 1998 tot de inwerkingtreding van de artikelen 158-159 DORO op 1 mei 2000, vervolgens niet meer van 1 mei 2000 tot de inwerkingtreding van het decreet van 8 maart 2002 op 23 maart 2002, en vervolgens opnieuw met ingang van laatstgenoemde datum.

Er is echter meer.

Indien men de hierboven aangehaalde rechtspraak zou toepassen op het voorliggende geval, betekende dit op het eerste gezicht dat de decreetgever van verzoekende partij verwachtte dat zij het in artikel 158, § 2 DORO bedoelde certificaat zou verwerven, en mede aan de hand van dit certificaat de beroepsprocedure zou verderzetten.

Aandachtige lezing van artikel 158 DORO leert dat deze interpretatie niet zinvol is, vermits de aanvraag tot regularisatievergunning diende te gebeuren binnen een termijn van zes maanden na het verwerven van het genoemde certificaat. In het licht van het verbod voor de uitvoerende macht om handelingen met terugwerkende kracht te stellen, was het bijgevolg onmogelijk voor verzoekende partij om te voldoen aan het vereiste van artikel 158 DORO, vermits haar aanvraag tot regularisatie hoe dan ook was ingediend in een periode waarin zij niet over een certificaat beschikte, om de eenvoudige reden dat dit certificaat op dat moment niet bestond.

Met andere woorden: het toepassen van de doctrine van de arresten (...) op aanvragen tot regularisatievergunning die dateren van voor 1 mei 200 (en a fortiori van voor 18 mei 1999) zou tot de ondenkbare situatie leiden dat alle aanvragen tot regularisatie die waren ingediend voor die datum maar erna in hoger beroep werden behandeld, dienden te worden afgewezen bij gebreke aan de voorlegging van een certificaat dat verzoekende partijen op het moment van hun aanvraag zelfs niet konden voorleggen.

Deze strenge interpretatie zou erop neerkomen dat men de decreetgever de bedoeling toeschrijft alle procedures in hoger beroep met betrekking tot een regularisatievergunning te hebben willen beëindigen en de verzoekers ertoe hebben willen dwingen de gehele procedure van voorafaan opnieuw te beginnen, ditmaal wel voorzien van het in artikel 158, § 2 DORO bedoelde certificaat.

Noch in de voorbereidende werken, noch in de doctrine valt echter enige aanwijzing te bespeuren dat dit de bedoeling van de decreetgever zou zijn geweest.

Zelfs indien dit zo was, moet de vraag worden gesteld of een dergelijke werkwijze in overeenstemming is met het algemene rechtsbeginsel dat bekend staat als het vertrouwensbeginsel. Het lijkt inderdaad geenszins met dit beginsel te verzoenen dat een ontvankelijk ingezette procedure midweegs wordt afgebroken, zonder dat hiervoor enige zinvolle reden bestaat en zonder dat de betrokkenen hiervan op de hoogte worden gebracht.

Ter zake kan worden verwezen naar het standpunt van het Arbitragehof, volgens hetwelk het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel van die aard is dat het zich ertoe leent een toetsingsgrond voor formele wetgeving te zijn. In de bewoordingen van het Arbitragehof kan dit beginsel worden omschreven als het vereiste dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat die handeling wordt verricht.

Op grond van alle vorige overwegingen is het bijgevolg duidelijk dat de interpretatie van de artikelen 158 en 159 DORO die uw Raad heeft gehanteerd in de genoemde arresten (...) in geen geval kan worden gehanteerd ten aanzien van personen die hun aanvraag tot het verkrijgen van een regularisatievergunning hebben ingediend voor het inwerkingtreden van het DORO op 1 mei 2000.

Vermits verzoekende partij bijgevolg blijk geeft van het wettelijk vereiste belang, is het verzoekschrift ontvankelijk.

Indien uw Raad per impossibile toch zou oordelen dat dit niet het geval is, past het het Arbitragehof een prejudiciële vraag te stellen over de verenigbaarheid van de artikelen 158 en 159 DORO, indien deze zo worden geïnterpreteerd dat zij leiden tot het verval van alle regularisatieprocedures die zijn ingezet voor de inwerkingtreding van het DORO, met de in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet vervatte beginselen van gelijkheid en non-discriminatie.";

Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie repliceert als volgt :

"Zowel op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing als op het moment van het indienen van het annulatieberoep golden t.a.v. de regularisatievergunningen de artikelen 158 en 159 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals gewijzigd bij het decreet van 26 april 2000.

Artikel 158 §2 van het decreet bepaalt dat :

'De Vlaamse regering bepaalt het bedrag van de transactiesom, alsook de wijze en de modaliteiten van betaling van de transactiesom.

De rekenplichtige van het grondfonds geeft van de betaling onmiddellijk kennis aan de stedenbouwkundige inspecteur. Deze ambtenaar stelt vervolgens, op voorwaarde dat de regularisatievergunning werd aangevraagd en kan worden verleend zoals bepaald in § 1, een certificaat op waarin de betaling van de transactiesom en de aanvraag van de regularisatievergunning bevestigd worden en bezorgt dit certificaat aan de overtreder, de vergunningverlenende overheid en de procureur des Konings.

De stedenbouwkundige inspecteur licht hen ook onmiddellijk in over de weigering van het vergelijk of het verstrijken van de § 1 bedoelde termijn. Een afschrift van het certificaat wordt eveneens bezorgd aan de hypotheekbewaarder, bedoeld in artikel 160'.

In artikel 158 §1 DORO wordt voorzien in een vergelijk dat met de stedenbouwkundige inspecteur moet worden getroffen teneinde de betaling van een transactiesom te kunnen uitvoeren. Deze betaling leidt op zijn beurt tot de afgifte van het certificaat wat een noodzakelijke voorwaarde is voor het bekomen van een regularisatievergunning.

Artikel 159 eerste alinea bepaalt dat :

'In de gevallen bedoeld in artikel 158 § 1, kan een vergunning worden verleend volgens de vergunningsprocedure van dit decreet. Deze regularisatievergunning kan echter slechts worden verleend na de opstelling van het certificaat, bedoeld in artikel 158, § 2.'

Hoewel het vergelijk door de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur werd geweigerd, houden onderzoeksters echter vol dat zij wel degelijk een belang hebben bij de vernietiging van het Ministerieel Besluit van 27.08.2001.

Er kan echter krachtens artikel 159, eerste lid, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals gewijzigd bij het decreet van 26 april 2000, geen regularisatievergunning meer worden verleend zonder voorafgaandelijke opstelling van het certificaat en het voorafgaande vergelijk, bedoeld in artikel 158, § 2, van het decreet.

Het vergelijk dat noodzakelijk is voor de uiteindelijke verkrijging van het certificaat dat op zijn beurt noodzakelijk is voor het aanvragen van een regularisatievergunning, werd expliciet op 5 maart 2001 door de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur geweigerd.

In deze omstandigheden kan niet ingezien worden welk belang verzoekers hebben om een vernietiging van het bestreden besluit te bekomen aangezien een vernietiging hoe dan ook onmogelijk kan leiden tot het geven van een vergunning bij ontstentenis van het vergelijk bedoeld in artikel 158, § 2, van voornoemd decreet.

Verzoekster beweert in haar laatste memorie dat de doctrine van de arresten (...) niet kan worden toegepast op aanvragen tot regularisatie die dateren van voor 1 mei 2000 (en a fortiori van voor 18 mei 1999). Nochtans, in het arrest (...) werd de aanvraag tot regularisatie reeds op 20.12.1994 ingediend en in het arrest (...) op 10.05.1999.

De interpretatie van uw Raad is inderdaad de enige juiste. De regularisatieaanvraag werd door de bevoegde instanties voor de inwerkingtreding van het DORO ingediend en gedeeltelijk behandeld zonder vergelijk en certificaat. Vanaf de inwerkingtreding werd het certificaat een noodzakelijke voorwaarde voor het bekomen van een regularisatievergunning en moet iedere aanvraag en ieder beroep bij de bevoegde minister worden afgewezen als zijnde onontvankelijk, indien er geen certificaat voorhanden was.

In onderhavige zaak is het zeer duidelijk de stedenbouwkundig inspecteur het benodigde vergelijk voor het verkrijgen voor het certificaat heeft onderzocht. De Minister willigde het beroep van de gemachtigde ambtenaar dan ook expliciet en zeer juist in want :

'Dat om de aangehaalde stedenbouwkundige redenen het onmogelijk maken het in artikel 185 bedoelde vergelijk aan te bieden met als gevolg dat geen vergunning kan worden afgeleverd, dat op 5 maart 2001 door de Gewestelijke Stedenbouwkundige Inspecteur overigens de 'weigering van vergelijk' aan betrokkene werd betekend; dat het beroep van de gemachtigde ambtenaar wordt ingewilligd.'

De situatie was op het ogenblik van de bestreden beslissing dd. 27.08.2001 dan ook kristalhelder : eerst een vergelijk, daarna het betalen van een transactiesom, dan een certificaat en uiteindelijk de mogelijkheid tot het verkrijgen van een regularisatievergunning.

Er kan dus ook geen schending van het vertrouwensbeginsel worden aangenomen doordat de ingezette procedure op geen enkel moment werd onderbroken doch slechts op een juiste wijze werd aangepast aan de geldende wetgeving. Verzoekster kon op het moment van de weigering van het vergelijk voorzien dat het beroep van de gemachtigde ambtenaar bij de Minister tegen de beslissing van de Bestendige Deputatie zou worden ingewilligd. De verwijzing naar de rechtspraak van het Arbitragehof door verzoekster is dan ook niet pertinent.

Verweerster meent bij gevolg dat er geen prejudiciële vraag gesteld dient te worden aan het Arbitragehof over de verenigbaarheid van de artikelen 158 en 159 DORO met de beginselen van gelijkheid en non-discriminatie.

Verzoekster toont bijgevolg geen actueel belang aan zodat haar vordering moet worden verworpen.";

Overwegende dat het bestreden besluit de weigering van een regularisatievergunning betreft; dat krachtens artikel 159, eerste lid, D.R.O. zoals het van toepassing was op het ogenblik van het instellen van het beroep tot nietigverklaring, een regularisatievergunning slechts kon worden verleend na het opstellen van het certificaat bedoeld in het op dat ogenblik geldende artikel 158, § 2, D.R.O.;

dat niet blijkt dat op dat ogenblik aan de door voornoemd artikel 159, eerste lid, D.R.O. opgelegde voorwaarde was voldaan; dat aldus de bevoegde vergunningverlenende overheid de gevraagde regularisatievergunning moest weigeren omdat de alsdan geldende dwingende bepaling van artikel 159, eerste lid, tweede zin, D.R.O. zich ertegen verzette dat de regularisatievergunning werd verleend zo het vereiste certificaat niet voorlag; dat zulks geen retroactieve toepassing op de bouwaanvraag inhoudt van de op 1 mei 2000 - i.e. na het indienen van de aanvraag - in werking getreden regelgeving, maar een toepassing is van het principe dat de vergunningverlenende overheid, wanneer zij uitspraak doet over een bouwaanvraag, er als orgaan van het actief bestuur toe gehouden is de reglementering toe te passen die geldt op het ogenblik dat zij over de aanvraag uitspraak doet; dat de verzoekende partij derhalve op het ogenblik van het instellen van het beroep tot nietigverklaring geen belang had bij de nietigverklaring van het bestreden besluit; dat, aangezien een verzoeker reeds moet doen blijken van het rechtens vereiste belang op het ogenblik van het instellen van de vordering, de omstandigheid dat de aangehaalde regelgeving op het ogenblik van het sluiten der debatten was vervangen, derwijze dat het voorleggen van een certificaat niet langer is vereist voor het verkrijgen van een regularisatievergunning, niet tot gevolg heeft dat de verzoekende partij hierdoor het vereiste belang bij het beroep verwerft; dat het beroep niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de verzoekende partij in haar laatste memorie verzoekt bovenvermelde prejudiciële vraag te stellen aan het Arbitragehof;

Overwegende dat artikel 26, §§ 1 en 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, bepaalt dat een rechtscollege waarvoor een vraag over de schending door een decreet van de artikelen van titel II "De Belgen en hun rechten" van de Grondwet wordt opgeworpen, het Arbitragehof moet verzoeken op deze vraag uitspraak te doen; dat de Raad van State daartoe echter niet is gehouden wanneer de zaak niet door de Raad kan worden behandeld om redenen van onbevoegdheid of niet-ontvankelijkheid, tenzij wanneer die redenen ontleend zijn aan normen die zelf het onderwerp uitmaken van het verzoek tot het stellen van de prejudiciële vraag; dat te dezen de reden van niet-ontvankelijkheid van de vordering niet is ontleend aan normen die zelf het onderwerp uitmaken van het verzoek tot het instellen van voornoemde vraag; dat deze uitzondering te dezen van toepassing is; dat de prejudiciële vraag zoals door de verzoekende partij geformuleerd, om deze reden alleen reeds niet dient te worden gesteld,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien januari 2004, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
	C. ADAMS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

J. BOVIN.