RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 132.054 van 4 juni 2004
in de zaak A. 102.589/X-10.234.

In zake : de n.v. IMMO RIAN,
die woonplaats kiest
Advocaat K. GEELEN,
kantoor houdende te 3500 HASSELT,
Gouverneur Roppesingel 131

tegen :

het Vlaamse Gewest,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat V. TOLLENAERE,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Koning Albertlaan 128.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. IMMO RIAN op 29 maart 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 29 januari 2001 van de gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur, waarbij haar een voorstel tot vergelijk wordt geweigerd overeenkomstig artikel 158 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, voor het "oprichten en instandhouden van een appartementsgebouw" gelegen te Halle, Pierre Jozef De Nayerstraat 26, op een perceel kadastraal bekend Sectie E, nr. 353v;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de beschikking van 30 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 13 november 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 9 januari 2004;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat I. DE DECKER die, loco Advocaat K. GEELEN verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat V. TOLLENAERE, die 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 gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur op 29 januari 2001 aan de verzoekende partij meedeelt dat het in artikel 158, § 2, tweede lid, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna:D.R.O.) bedoelde certificaat niet kan worden opgesteld, dat derhalve het vergelijk in de zin van artikel 158 D.R.O. wordt geweigerd; dat dit de thans bestreden beslissing is;

Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord bij wege van exceptie de onbevoegdheid van de Raad van State aanvoert om kennis te nemen van een annulatieberoep tegen een weigering van vergelijk;

Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord in essentie repliceert dat de onder de gelding van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna coördinatiedecreet) door de verwerende partij aangehaalde rechtspraak van de Raad van State thans niet meer kan worden getransponeerd naar de huidige casus; dat zij verder stelt dat de bevoegdheid van de Raad van State om kennis te nemen van het verzoekschrift volgt uit het feit dat de bestreden beslissing een eenzijdige administratieve rechtshandeling is van een Belgische administratieve overheid en het in casu geen geschil inzake subjectieve rechten betreft dat moet worden voorgelegd aan de burgerlijke rechter;

Overwegende dat de verzoekende partij in haar laatste memorie stelt wat volgt :

"- De opgeworpen exceptie raakt ook de grond van de zaak. De verzoekende partij heeft bij in haar derde middel een schending van art. 158, 159 en 193

D.R.O. opgeworpen omdat de verwerende partij ten onrechte de procedure van het vergelijk heeft toegepast op de aanvraag van de verzoekende partij. Het middel zet uiteen dat de aanvraag is ingediend onder het regime van art. 43 e.v. van het Gecoördineerde Stedenbouwdecreet van 22 oktober 1996 waarin het vergelijk ontbrak als voorwaarde tot regularisatievergunning.

Door toch de procedure van het vergelijk toe te passen heeft de verwerende partij -en dit ten onrechte- de aard van de procedure volkomen veranderd. De verzoekende partij heeft een administratieve procedure gestart en de verwerende partij heeft daarop ten onrechte een procedure horende tot de strafvordering op toegepast.

De beoordeling van de ontvankelijkheidsexceptie is verbonden met dit derde middel. Immers indien de Raad het derde middel gegrond zou verklaren, dan is de procedure van het vergelijk ten onrechte toegepast en zou de verzoekende partij ook niet het voorwerp geworden zijn van een beslissing die tot de strafvordering hoort.

De beoordeling van de ontvankelijkheid van het verzoekschrift hoort derhalve tot de grond van de zaak en meer in het bijzonder tot de beoordeling van het derde middel, zodat het derde middel moet onderzocht worden om eventueel te besluiten tot de onontvankelijkheid van de vordering.

- De verzoekende partij stemt er niet mee in dat het vergelijk betrekking heeft op de uitoefening van de strafvordering. In het verleden (en opnieuw sedert de wijziging van het D.R.O. bij decreet van 8 maart 2002 waarin de noodzaak aan het vergelijk opnieuw werd afgeschaft) was het vergelijk een maatregel die zuiver tot de strafvordering hoorde omdat het enige gevolg ervan bestond in het beëindigen van de strafvordering n.a.v. het bouwmisdrijf.

Deze situatie werd gewijzigd door art. 158 van het Decreet van 18 mei 1999. Sedertdien is het vergelijk niet enkel een middel tot het beëindigen van de strafvordering n.a.v. het bouwmisdrijf doch ook een noodzakelijke voorwaarde om een procedure om een administratieve beslissing te bekomen tot een goed einde te leiden.

De natuur van de beslissing is derhalve gewijzigd : zij hoort daardoor niet meer tot de strafvordering zodat de Raad van State haar beoordelingsbevoegdheid niet verliest.

- De verzoekende partij stelt zich bovendien de vraag of er geen sprake is van de schending van het gelijkheidsbeginsel zoals neergelegd in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. De verzoekende partij moet immers vaststellen dat de betrokken vereiste reeds werd afgeschaft bij art. 4 van het Decreet van 8 maart 2002 dat in werking trad op 23 maart 2002. Dit betekent dat de vereiste van het vergelijk enkel kon worden toegepast voor de aanvragen die werden ingediend en beoordeeld in de periode van 1 mei 2000 (in werking treden D.R.O.) en 23 maart 2002; d.i. nog geen periode van 2 jaar.

De verzoekende partij meent dat wanneer ten nadele van een burger vastgehouden wordt aan de toepassing van een wet die de wetgever zelf na korte tijd terug wordt afgeschaft, er een onderscheiden behandeling bestaat ten nadele van deze burger in vergelijking met een burger van wie eenzelfde aanvraag voor 1 mei 2000 of na 23 maart 2002 wordt beoordeeld zonder dat daarvoor een objectief criterium voor dit onderscheid bestaat dat voldoende relevant is om het onderscheid te verantwoorden.

Ondergeschikt vraagt de verzoekende partij dat aan het Arbitragehof de prejudiciële vraag zou gesteld worden of art. 158 en 159 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening het gelijkheidsbeginsel neergelegd in art. 10 en 11 van de Grondwet schenden in die zin dat zij zouden vereisen dat een burger die een aanvraag heeft ingediend tot het bekomen van een regularisatievergunning in de periode tussen 1 mei 2000 en 23 maart 2002 een vergelijk van de stedenbouwkundig inspecteur bekomt, terwijl een burger die eenzelfde aanvraag indient voor of na deze periode geen dergelijk vergelijk nodig heeft.";

Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie niets wezenlijks toevoegt aan hetgeen zij reeds heeft uiteengezet;

Overwegende dat uit artikel 158, § 1, laatste lid, D.R.O. (thans : artikel 158, laatste lid, D.R.O.) volgt dat, bij gebreke aan definitief geworden vergelijk - thans transactie geheten -, de overtreder in beginsel blootgesteld blijft aan strafrechtelijke vervolging voor de wederrechtelijk uitgevoerde werken of verrichte of voortgezette handelingen of wijzigingen en de overheid bevoegd blijft hieromtrent één van de in artikel 149, § 1, D.R.O. bepaalde herstelmaatregelen te vorderen voor de bevoegde rechter van de rechterlijke orde; dat hieruit volgt dat de weigering tot het verlenen van "het vergelijk", op welk tijdstip dit ook plaatsvindt, hoe dan ook betrekking heeft op de uitoefening van de publieke vordering en op de vervolging van het herstel van het bouwmisdrijf en dus behoort tot de gerechtelijke procedure, zodat alleen de rechter van de rechterlijke orde bevoegd is om kennis te nemen van betwistingen daaromtrent; dat de rechtsmacht van deze rechter die van de Raad van State uitsluit; dat derhalve op de vraag van de verzoekende partij dat de Raad van State de grond van de zaak moet onderzoeken, niet kan worden ingegaan; dat de omstandigheid dat op het ogenblik van de thans bestreden beslissing, de beslissing inzake het vergelijk een noodzakelijke - doch niet voldoende - voorwaarde was in een administratiefrechtelijke procedure tot het verkrijgen van een regularisatievergunning, niet volstaat om de Raad van State bevoegd te maken kennis te nemen van betwistingen omtrent deze weigering van vergelijk; dat ook de omstandigheid dat deze weigering van vergelijk een eenzijdige administratieve rechtshandeling zou zijn, uitgaande van een administratieve overheid, op zich niet volstaat om tot de rechtsmacht van de Raad van State te kunnen besluiten; dat het de Raad van State niet toekomt van het beroep tot nietigverklaring van de weigering van vergelijk kennis te nemen; dat de exceptie van de verwerende partij gegrond is; dat het beroep niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de verzoekende partij in haar laatste memorie verzoekt om "aan het Arbitragehof de prejudiciële vraag te stellen of (de) art. 158 en 159 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening het gelijkheidsbeginsel neergelegd in art. 10 en 11 van de Grondwet schenden in die zin dat zij zouden vereisen dat een burger die een aanvraag heeft ingediend tot het bekomen van een regularisatievergunning in de periode tussen 1 mei 2000 en 23 maart 2002 een vergelijk van de stedenbouwkundig inspecteur bekomt, terwijl een burger die eenzelfde aanvraag indient voor of na deze periode geen dergelijk vergelijk nodig heeft";

Overwegende dat, los van de vraag of deze prejudiciële vraag nog kan worden opgeworpen in de laatste memorie, 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,

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 vier juni 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.**