RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 167.788 van 14 februari 2007
in de zaak A. 65.406/X-10.279.

In zake : 1. Jean-Pierre LEIRENS,
2. Josette HANET,
die woonplaats kiezen bij
advocaat R. MARTENS,
kantoor houdende te 1050 BRUSSEL,
Louizalaan 106

tegen :

1. de gemeente DESTELBERGEN,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,

---

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

Gezien het verzoekschrift dat Jean-Pierre LEIRENS en Josette HANET op 4 september 1995 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 31 januari 1995 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Destelbergen om van Marc Beyaert, met toepassing van artikel 65, § 1, c, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, als meerwaarde de som van 10.000 frank te vorderen;

Gelet op het arrest nr. 59.471 van 2 mei 1996 waarbij de vordering niet kennelijk onontvankelijk of kennelijk ongegrond wordt bevonden en waarbij wordt besloten om de zaak volgens de gewone procedure verder te zetten;

Gezien de memorie van antwoord van de eerste verwerende partij;

Gezien de memorie van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

Gelet op de beschikking van 16 mei 2001 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 laatste memorie van de verzoekende partijen;

Gelet op de beschikking van 22 december 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 januari 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. ANNAERT, die loco advocaat R. MARTENS verschijnt voor de verzoekende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

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

Overwegende dat uit de gegevens van de zaak blijkt dat Marc BEYAERT op het perceel gelegen te Destelbergen, Dendermondsesteenweg 339, kadastraal bekend sectie A, nr. 517/d-g, zonder voorafgaande vergunning werken heeft uitgevoerd aan een tuinberging, gelegen aan de perceelgrens met hun eigendom; dat zij op 16 maart 1993 bij de Procureur des Konings te Gent hieromtrent klacht hebben ingediend, welke niet tot een strafprocedure blijkt te hebben geleid; dat de burgemeester van de gemeente Destelbergen hun bij brief van 5 juli 1996 heeft medegedeeld dat “het bouwmisdrijf werd gedoogd via de vordering van een meerwaardeboete overeenkomstig artikel 65, § 1, c, van de stedebouwwet”; dat hen tegelijk mededeling werd gedaan van de op 31 januari 1995 door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Destelbergen genomen beslissing om, in gezamenlijk akkoord met de gemachtigde ambtenaar, een “meerwaardesom” van 10.000 fr. te vorderen overeenkomstig artikel 65, § 1 c, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw (hierna de stedenbouwwet genaamd); dat dit de thans bestreden beslissing is;

Overwegende dat de eerste verwerende partij bij wege van exceptie de onbevoegdheid van de Raad van State aanvoert om kennis te nemen van het beroep; dat zij stelt dat het akkoord van het college van burgemeester en schepenen van 31 januari 1995 met het voorstel van de gemachtigde ambtenaar tot vordering van 10.000 frank geen uitvoerbare administratieve rechtshandeling is en dat het aan de strafrechter toekomt het bevel te geven een geldsom te betalen die gelijk is aan de meerwaarde die het goed door het bouwmisdrijf heeft verkregen;

Overwegende dat de verzoekende partijen hierop antwoorden dat uit de gegevens van de zaak kan worden afgeleid dat het college van burgemeester en schepenen zelf de meerwaardesom heeft gevorderd en zo een regeling heeft getroffen om, mits betaling van de meerwaardesom, het bouwmisdrijf te gedogen, terwijl de zaak zelfs nog niet aanhangig was bij de strafrechter; dat de bestreden beslissing aldus werd genomen met miskenning van de procedure voorzien in artikel 65, § 1, c, van de stedenbouwwet, dat voorziet dat enkel de strafrechter de herstelmaatregel kan bevelen, en dat het in casu dus wel degelijk gaat om een uitvoerbare administratieve rechtshandeling die niet kadert in een procedure die aanhangig is bij de strafrechter;

Overwegende dat artikel 65, § 1, van de stedenbouwwet, zoals het van toepassing was op het ogenblik van het bestreden besluit, bepaalt:

> "§ 1. Benevens de straf beveelt de rechtbank, op vordering van de gemachtigde ambtenaar of van het college van burgemeester en schepenen, doch met hun gezamenlijk akkoord in de sub b en c bedoelde gevallen;
> a. ofwel de plaats in de vorige staat te herstellen;
> b. ofwel bouwwerken of aanpassingswerken uit te voeren;
> c. ofwel een geldsom te betalen, gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen.
> De rechtbank bepaalt daarvoor een termijn, die in de sub a en b bedoelde gevallen een jaar niet mag overschrijden.
> In geval van veroordeling tot betaling van een geldsom, bepaalt de rechtbank deze som op het geheel of een deel van de door het goed verkregen meerwaarde en beveelt zij dat de veroordeelde zich op geldige wijze zal kunnen kwijten door de plaats binnen een jaar in de vorige staat te herstellen. De betaling van de geldsom geschiedt in handen van de ontvanger der registratie, op een speciale rekening van de door de Minister beheerde begroting.
> De rechten van de burgerlijke partij zijn in geval van rechtstreeks herstel, beperkt tot de door de bevoegde overheid gekozen wijze van herstel, onverminderd het recht om vergoeding van schade te eisen van de veroordeelde";

Overwegende dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen om voor de rechtbank één van de bij artikel 65, § 1, van de stedenbouwwet bedoelde herstelmaatregelen te vorderen, deel uitmaakt van een gerechtelijke procedure; dat de beoordeling van de rechtmatigheid van de aldus bij haar ingestelde vordering aan de rechtbank toekomt; dat alsdan de bevoegdheid van de Raad van State is uitgesloten;

Overwegende evenwel dat uit de stukken van het door de eerste verwerende partij neergelegde dossier -de tweede verwerende partij heeft geen administratief dossier neergelegd- niet blijkt, en de verwerende partijen ook niet beweren, dat zij overeenkomstig artikel 65, § 1, van de stedenbouwwet, de betaling van een geldsom, gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen, voor de strafrechter hebben gevorderd; dat uit de stukken van het dossier, meer bepaald uit de brief van de gemachtigde ambtenaar van 20 januari 1995 aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Destelbergen, daarentegen blijkt dat de bestreden beslissing om een meerwaardesom te vorderen niet beoogt de zaak aanhangig te maken bij de strafrechter, maar tot doel heeft "de overtreder uit te nodigen deze som in der minne te betalen"; dat op grond van de voorliggende gegevens dient te worden besloten dat de bestreden beslissing ertoe strekt om in een minnelijke regeling te voorzien, waarbij de illegale bouwwerken, buiten een rechterlijke beslissing om, mits het betalen van een meerwaardesom, door de bestuurlijke overheid worden gedoogd; dat zodanige beslissing onder de rechtmatigheidscontrole van de Raad van State valt; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat de verzoekende partijen, wat hun belang betreft, laten gelden dat zij als buren van de begunstigde van het bestreden besluit, wier eigendommen beide als bestemming "parkgebied" hebben en bovendien zijn beschermd als dorpsgezicht, bedreigd worden met "een onoverkoombaar nadeel", omdat zij "door het bestreden besluit (hun) klacht (verliezen) die neergelegd en in behandeling was bij het Parket, (zij) ook de mogelijkheid verliezen zich burgerlijke partij te stellen omtrent het begane bouwmisdrijf";

Overwegende dat het Hof van Cassatie bij arrest van 4 november 1997, na te hebben vastgesteld "dat het bevelen van de maatregelen bepaald bij artikel 65, § 1, Stedenbouwwet, tot de bevoegdheid van de rechter behoort" en "dat deze maatregelen niet het voorwerp kunnen uitmaken van een minnelijke regeling

door de bestuurlijke overheid", heeft gewezen "dat de door de gemachtigde ambtenaar, in akkoord met het college van burgemeester en schepenen, met de (overtreders) getroffen regeling mitsdien onwettig is, de strafvordering niet deed vervallen en evenmin in de weg staat aan het beoordelen van de burgerlijke rechtsvordering van (de benadeelde)" (Arr. Cass., 1997, nr. 443); dat derhalve, anders dan de verzoekende partijen voorhouden, de beslissing van de bestuurlijke overheid om het bouwmisdrijf te gedogen mits het betalen van een meerwaardesom, de strafvordering niet doet vervallen en evenmin uitsluit dat de benadeelden een burgerlijke vordering instellen; dat ambtshalve dient te worden vastgesteld dat het belang dat de verzoekende partijen te dezen doen gelden niet voorhanden is; dat het beroep niet ontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 198,32 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, ieder voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op veertien februari 2007, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. TRUYENS. **R. STEVENS.**