

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 188.037 van 18 november 2008
in de zaak A. 121.749/X-10.982.**

In zake : de n.v. REYNDERS-SOMERS,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. MARTENS,
kantoor houdende te 1050 BRUSSEL
Louizalaan 106

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat C. LEMACHE,
kantoor houdende te 3800 SINT-TRUIDEN,
Tongersesteenweg 60.

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 de n.v. REYNDERS-SOMERS op 29 mei 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 19 maart 2002 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening houdende, eensdeels, de inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar tegen het besluit van 19 augustus 1999 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg waarbij de vergunning wordt verleend voor het regulariseren van het verbouwen van een woning met aanhorigheden te Leopoldsburg, Pater Clement Lemmensstraat 33, op een perceel kadastraal bekend sectie C, nrs. 118/g en 118/k, en anderdeels, de vernietiging van het voormelde besluit van de bestendige deputatie;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de beschikking van 1 juli 2005 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 memories;

Gelet op de beschikking van 23 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 oktober 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad J. CLEMENT;

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. GOOSENAERTS, die loco advocaat B. MARTENS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat E. BALLIEN, die loco advocaat C. LEMACHE verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. EYLENBOSCH;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. De verzoekende partij is sinds 1995 eigenaar van een terrein gelegen te Leopoldsburg, Pater Clement Lemmensstraat 33, kadastraal bekend sectie C, nrs. 118/g en 118/k.

Het terrein was volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan Hasselt-Genk, gewijzigd bij besluit van de Vlaamse Executieve van 14 oktober 1992, aanvankelijk gelegen in agrarisch gebied.

Thans is het volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij besluit van de Vlaamse regering van 6 oktober 2000 gewijzigd gewestplan Hasselt-Genk gelegen in natuurgebied. Het is niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

1.2. Oorspronkelijk bevonden er zich op het terrein twee gebouwen, nl. een woning en een grote bergplaats.

Met betrekking tot het eerste gebouw werd op 11 september 1961 aan de rechtsvoorganger van de verzoekende partij een vergunning afgegeven voor

het bouwen van een weekendhuisje met een oppervlakte van 5,47 m x 5,95 m of 32,55 m².

Quasi onmiddellijk, zoals blijkt uit een kadastraal uittreksel van 1963, is de constructie uitgebreid tot een oppervlakte van 64,9 m².

Uit de weergave op het plan van de “bestaande toestand” blijkt de constructie ook te zijn uitgebreid met een veranda van 14,4 m².

Na verbouwing door de verzoekende partij heeft de constructie een huidige oppervlakte van 9,75 m x 8,88 m of 86,6 m². Bovendien is het vlinderdak vervangen door een constructie met verschillende dakvlakken waardoor het volume werd verhoogd tot 323 m³.

De bergplaats werd opgericht na 1962 zonder vergunning. Deze wordt afgebroken in de loop van de administratieve beroepsprocedure voorafgaand aan het bestreden besluit.

1.3. Op 2 september 1998 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij een regularisatieaanvraag in bij de gemeente Leopoldsborg.

1.4. Op 20 november 1998 adviseert de gemachtigde ambtenaar de aanvraag ongunstig:

“Op 11 september 1961 werd een bouwvergunning afgegeven voor het bouwen van een weekendhuisje (5,47m x 5,95m) $\pm 114\text{m}^3$. Dit werd onmiddellijk uitgebreid tot de praktisch huidige bouwoppervlakte (8,50m x 9,53m) $\pm 231\text{m}^3$. Op het kadaster uittreksel van 1963 werd deze constructie vermeld. Er kan dus gesteld worden dat dit volume dateert van voor de wet op stedenbouw en dus als vergund dient beschouwd te worden.

Het kan dus met 20% uitgebreid worden, namelijk tot 277m^3 .

De voorgestelde regularisatie overschrijdt in ruime mate dit toegelaten volume (323m^3 voor gebouw 1) en kan dus niet aanvaard worden. (...).”

1.5. Op 1 december 1998 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Leopoldsborg de vergunning om de redenen vervat in het ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar.

1.6. In de loop van april 1999 vordert de gemachtigde ambtenaar het herstel van de plaats. Dit impliceert de volledige sloping (inclusief vloerplaat) van het gebouw 1 (weekendhuis-woning).

1.7. Op 19 augustus 1999 willigt de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg het administratief beroep van de verzoekende partij voor zover het betrekking heeft op de regularisatie van het verbouwen van het weekendhuisje, in.

De beslissing steunt op de volgende motieven:

“(…)

Overwegende dat het weekendhuisje als gebouw een esthetisch en architecturaal aanvaardbaar geheel vormt en zich integreert in de beboste omgeving; dat de inplanting van dit gebouw de draagkracht van het gebied niet overschrijdt;

Overwegende dat de uitbreiding van de vakantiewoning, in toepassing van artikel 166 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999, vanuit juridisch-stedenbouw oogpunt aanvaard kan worden;

Overwegende dat het beroep inzake de berging niet meer relevant is, daar deze constructie afgebroken is en uit het ontwerp wordt geschrapt”.

1.8. Op 27 augustus 1999 tekent de gemachtigde ambtenaar beroep aan bij de Vlaamse regering tegen voornoemde vergunningsbeslissing. Het beroepsschrift wordt als volgt gemotiveerd:

- “ 1. Het gaat om verbouwing van een constructie destijds als weekendverblijf opgericht en wederrechtelijk uitgebreid en verbouwd.
Afmetingen en dakconstructie werden grondig gewijzigd. Overeenkomstig artikel 166 § 1 van het decreet van 18 mei 1999 kunnen verbouwingen aan zonevreemde woningen ondermeer slechts toegelaten worden indien het gaat om een vergund gebouw. In onderhavig geval gaat het om een wederrechtelijke constructie waarvoor op 9 juni 1999 een vordering tot afbraak bij de rechtbank werd ingeleid.
2. Planologisch is een verder behoud en ontwikkelen van residentiële functie niet aangewezen. Het agrarisch gebied aldaar en het aansluitende natuurgebied vormen een groot vrij gaaf onbebouwd bosrijk gebied.
3. Het afbreken van een wederrechtelijk bijgebouw in onderhavige zaak kan geen aanleiding vormen tot mildere toepassing van de regelgeving”.

1.9. Bij besluit van de Vlaamse regering van 6 oktober 2000 wordt de gewestplanwijziging waardoor het kwestieuze terrein als natuurgebied wordt ingekleurd, definitief vastgesteld.

1.10. Op 31 augustus 2001 weigert de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur het in artikel 158 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening bedoelde vergelijk om de volgende redenen:

“(…)

Overwegende dat de uitgevoerde werken strijdig zijn met de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan;

Overwegende dat de uitgevoerde werken niet kunnen beschouwd worden als instandhoudings- en onderhoudswerken die betrekking hebben op de stabiliteit (artikel 195bis, 3/ van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, toegevoegd bij decreet d.d. 13-7-2001); dat immers het bouwvolume en de bebouwde oppervlakte is vergroot; dat de dakvorm grondig is gewijzigd; dat nieuwe muren zijn opgericht en dat de hoofdfunctie van recreatie is omgevormd naar wonen;

Overwegende dat het bouwen van een woning in het natuurgebied strijdig is met de planologische voorschriften van het gewestplan; dat ter zake geen enkele afwijkingsbepaling een regularisatie toelaat”.

1.11. Bij besluit van 19 maart 2002 wiligt de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening het beroep van de gemachtigde ambtenaar in en vernietigt hij de vergunningsbeslissing van de bestendige deputatie van 19 augustus 1999.

Dit is het bestreden besluit waarin onder meer het volgende wordt overwogen:

“(…)

Overwegende dat in casu de voormelde vergunning door het Bestuur van de Stedenbouw werd afgeleverd op basis van de besluitwet van 2 december 1946; dat trouwens in die vergunning is verwezen naar het koninklijk besluit van 16 januari 1946 waarbij werd voorgeschreven dat plannen van aanleg moesten worden opgemaakt voor de toenmalige gemeente Hesperen, later Beverlo en nu behorend tot de gemeente Leopoldsburg; dat gelet op het voorgaande de afwijkende bouwwijze op de vergunning van 11 september 1961 dus toen reeds aan te merken was als een wanbedrijf; dat hierop een verjaringstermijn van 3 jaar van toepassing was, een periode die gelet op de gestelde verjaringstermijn nog steeds liep op het ogenblik dat de Stedenbouwwet op 22 april 1962 in werking trad; dat bijgevolg op het misdrijf, gepleegd onder de oude reglementering, ook de nieuwe reglementering zoals opgenomen in de Stedenbouwwet van 29 maart 1962 van toepassing kwam en hieruit volgt dat de werken als een voortdurend bouwbedrijf dienen aangemerkt; dat uiteindelijk dient geconcludeerd dat de basisconstructie voor meer (dan) de helft geen bestaand vergund weekendverblijf is, laat staan een vergunde woning; dat bijgevolg de afwijkingsmogelijkheden zoals zij waren opgenomen in artikel 43, § 2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, noch de uitzonderingsregeling zoals voorzien in artikel 145bis en momenteel geldend, van toepassing zijn; dat de uitzonderingsregeling bovendien niet kan worden toegepast in onder meer de ruimtelijk kwetsbare gebieden waaronder begrepen de natuurgebieden;

(…)

Overwegende dat al deze redenen beletten in te stemmen met een eventueel vergelijk overeenkomstig artikel 158 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, en later gewijzigd; dat een vergelijk op dezelfde gronden reeds bij beslissing d.d. 31 augustus 2001 van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur werd geweigerd; dat een regularisatievergunning slechts kan worden verleend na de opstelling van het

certificaat, bedoeld in artikel 158, § 2 van voornoemd decreet; dat vermits in deze zaak geen vergelijk mogelijk is, er ook geen certificaat kan worden opgesteld; dat bijgevolg niet voldaan is aan een verplichte, voorafgaandelijk te vervullen voorwaarde en dat er dus geen wettelijke mogelijkheid blijft tot het verlenen van de vergunning; dat het beroep van de gemachtigde ambtenaar dient ingewilligd”.

2. De rechtspleging

2.1. In haar memorie van wederantwoord betwist de verzoekende partij de procesbekwaamheid van de verwerende partij omdat de memorie van antwoord niet zou uitgaan van de bevoegde Vlaamse minister.

2.2. De memorie van antwoord vermeldt niet expliciet dat de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening is opgetreden. De memorie vermeldt enkel dat zij is opgesteld voor het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering, in de persoon van de Minister-President, wiens burelen zijn gevestigd te 1000 Brussel, Martelaarsplein 19.

De afleiding die de verzoekende partij hieruit maakt, meer bepaald dat de memorie niet uitgaat van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening maar wel van de Minister-President, vindt evenwel onvoldoende steun in de aanhef van de memorie om aan te nemen dat een onbevoegde minister zou zijn opgetreden en wordt bovendien tegengesproken door de brief van 10 juli 2002 aan de Eerste Voorzitter van de Raad van State uitgaande van het kabinet van de Minister-President na overmaking door de griffie van de Raad van State van het verzoekschrift tot nietigverklaring, waaruit blijkt dat het bedoeld verzoekschrift “voor verder gevolg werd gezonden aan de heer Dirk Van Mechelen, Vlaams minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening”. De memorie van antwoord gaat derhalve uit van de bevoegde minister.

2.3. De exceptie wordt verworpen.

3. De ontvankelijkheid van de vordering

3.1. Met betrekking tot de tijdigheid van de vordering zet de verzoekende partij in haar verzoekschrift uiteen dat “het bestreden besluit (...) per

aangetekend schrijven van 25 maart 2002 (werd) overgemaakt aan verzoekende partij, en (...) door de verzoekende partij op 30 maart 2002 (werd) ontvangen”.

3.2. In haar memorie van antwoord werpt de verwerende partij als exceptie op dat het bestreden besluit op 22 maart 2002 met een aangetekend schrijven ter kennis werd gebracht aan de verzoekende partij zodat het beroep laattijdig is.

De verwerende partij staft de exceptie aan de hand van een lijst van aangetekende zendingen bijgebracht als stuk 22.

3.3. In de memorie van wederantwoord repliceert de verzoekende partij dat de termijn van zestig dagen niet dient te worden gerekend vanaf de datum van verzending, doch wel vanaf de datum van ontvangst.

3.4. Stuk 22 van het administratief dossier bevat een lijst van aangetekende zendingen voorzien van een stempel van de post gedateerd 22 maart 2002.

Deze lijst vermeldt onder punt 8 de verzoekende partij, met als adres Lapseheide 40 te 3980 Tessenderlo.

Uit de in de bijlagen bij het Belgisch Staatsblad van 25 september 1999 gepubliceerde statutenwijziging blijkt dat de maatschappelijke zetel van de verzoekende partij is overgebracht naar de Lefebreststraat 7, bus c4 te 8620 Nieuwpoort.

In die omstandigheden kan het bedoelde stuk 22 niet worden aanvaard als afdoende bewijs dat de verzoekende partij op een vroegere datum dan de door haar aangevoerde datum van 30 maart 2002 in kennis zou zijn gesteld van het bestreden besluit.

3.5. De exceptie wordt verworpen.

4. De gegrondheid van de vordering

4.1. Het eerste middel

4.1.1. Het aangevoerde eerste middel

In een eerste middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 53, §§ 2 en 3 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het zorgvuldigheids-, het redelijkheids- en het motiveringsbeginsel”.

In het verzoekschrift wordt het middel als volgt toegelicht:

“Doordat, het bestreden besluit meer dan twee en (een) half jaar later na de indiening van het beroep door de gemachtigde ambtenaar werd getroffen;

En doordat, er té lang gewacht werd met het nemen van een beslissing, werd intussentijd het gewestplan Hasselt-Genk op 6 oktober 2000 gewijzigd, met dien verstande dat het terrein van verzoekende partij thans opgenomen is in natuurgebied; dat de Minister door alsnog een weigeringsbeslissing te treffen op 19 maart 2002 niet alleen de stilzwijgende vergunning van verzoekende partij heeft ontnomen, maar tevens iedere mogelijkheid op regularisatie van de toestand van verzoeker heeft uitgesloten;

Terwijl, overeenkomstig artikel 53, § 2 D.R.O.G. dient de Minister binnen 75 dagen een beslissing te treffen; dat indien de Minister in casu deze termijn in acht had genomen, de stedenbouwkundige vergunning kon worden verleend op grond van artikel 145bis van het Decreet van 18 mei 1999 betreffende de Ruimtelijke Ordening, wat in casu geenszins meer kan;

Dat, meer nog, in onderhavig geval het beroep werd ingesteld door de gemachtigde ambtenaar, zodat verzoekende partij, bij overschrijding van de 75 dagen-termijn door de Minister, recht heeft op een stilzwijgende vergunning; dat immers in het geval de gemachtigde ambtenaar in beroep gaat tegen de beslissing waarbij de bestendige deputatie de vergunning geheel verleent, dan ‘herleeft’ deze vergunningsbeslissing bij termijnoverschrijding door de minister; Dat het derhalve kennelijk onredelijk is en in strijd met alle algemene beginselen van behoorlijk bestuur, dat de Minister alsnog na meer dan twee en (een) half jaar een weigeringsbeslissing treft; Dat hierdoor de Minister niet alleen het recht van verzoekende partij op een stilzwijgende vergunning heeft ontnomen, maar tevens verzoekende partij voor het voldongen feit heeft gezet dat zij geen regularisatieaanvraag meer kan indienen;

Dat het bestreden besluit niet eens aangeeft waarom zij pas zo laattijdig een beslissing heeft genomen;

Zodat, het bestreden besluit door enerzijds de beslissingstermijn van 75 dagen niet te respecteren, maar pas na meer dan twee en (een) half jaar een weigeringsbeslissing te treffen, en anderzijds evenmin de redenen van laattijdige en onzorgvuldige besluitvorming op te geven, de in het eerste middel aangehaalde wettelijke bepalingen en beginselen schendt.

Toelichting bij het eerste middel

Overeenkomstig artikel 53, § 2 van het D.R.O.G. dient de Minister binnen de zestig dagen na afgifte bij de post van de aantekende zending die het beroep bevat, te beslissen. Deze termijn wordt met vijftien dagen verlengd ingeval de partijen worden gehoord, wat in casu het geval was.

In onderhavig geval betekende dit dus dat de Minister binnen de 75 dagen, vanaf het beroep dat door de gemachtigde ambtenaar werd ingediend op 27 augustus 1999, diende te beslissen. Dit was ten laatste op 10 november 1999. In casu heeft de Minister geenszins op deze datum een beslissing getroffen. De Minister heeft meer dan twee en (een) half jaar gewacht om een beslissing te treffen, hetzij op 19 maart 2002.

Nochtans had verzoekende partij, na het verstrijken van de termijn van 75 dagen, recht op een stilzwijgende vergunning. Immers werd het beroep destijds ingesteld door de gemachtigde ambtenaar tegen de beslissing van de Bestendige Deputatie van 19 augustus 1999, waarbij de stedenbouwkundige vergunning voor de woning werd afgeleverd.

Het feit dat verzoekende partij geen rappelbrief heeft verstuurd, doet hieraan geen afbreuk. Immers heeft het systeem van de rappelering betrekking op de beroepsprocedure die werd ingesteld door de aanvrager. In dat geval kan de aanvrager bij het verstrijken van de wettelijke beslissingstermijn per aangetekend schrijven een rappelbrief versturen aan de minister, waarin gevraagd wordt om over het beroep te beschikken. Artikel 53, § 2, vijfde lid D.R.O.G. bepaalt dat de aanvrager binnen een termijn van 30 dagen vanaf de dag waarop de rappelbrief aangetekend ter post werd afgegeven, een ministerieel besluit moet ontvangen, zoniet 'mag hij zonder verdere formaliteiten overgaan tot het uitvoeren van het werk of het verrichten van de handelingen'. Anders gezegd, in het geval de aanvrager binnen de gestelde vervaltermijn geen beslissing van de Minister ontvangt, dan verkrijgt hij de stilzwijgende vergunning.

In casu, dient er geen rappelbrief te worden verstuurd om de termijn te weten vanaf welk ogenblik men beschikt over een stilzwijgende vergunning. Immers herleeft de geschorste vergunningsbeslissing bij de overschrijding van de wettelijke termijn van 75 dagen door de Minister. Rappelering van de Minister heeft in dat geval ook geen enkel nut.

In ieder geval mocht de Minister in casu binnen de 75 dagen een beslissing hebben getroffen, d.i. ten laatste op 10 november 1999, dan had de Minister de stedenbouwkundige vergunning van verzoekende partij dienen toe te staan op grond van artikel 145bis van het-Decreet van 18 mei 1999 betreffende de Ruimtelijke Ordening. Immers voorzag het gewestplan Hasselt-Genk, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 3 april 1979 en 14 oktober 1992, op dat ogenblik dat het terrein van verzoekende partij gelegen was in agrarisch gebied. De stedenbouwkundige aanvraag voldeed aan alle voorwaarden van artikel 145bis van het Decreet van 18 mei 1999 betreffende de Ruimtelijke Ordening (zie infra - tweede middel), teneinde een regularisatievergunning te verkrijgen.

Minstens beschikte verzoekende partij, zoals reeds hoger aangehaald, na het verstrijken van de 75 dagen-termijn over de stilzwijgende vergunning.

De Minister heeft voormelde termijnen met de voeten getreden en heeft pas na meer dan twee en (een) half jaar na het indienen van het beroep door de gemachtigde ambtenaar een weigeringsbeslissing getroffen. Daarin steunt hij zich op de latere gewestplanwijziging van 6 oktober 2000, waarbij het perceel van verzoeker is opgenomen in natuurgebied.

Het feit dat de Minister een termijn van meer dan twee en half jaar laat verstrijken tussen het instellen van het administratieve beroep en de uiteindelijke beslissing, is geen redelijke termijn en getuigt geenszins van behoorlijk bestuur. Immers had de Minister binnen 75 dagen uitspraak dienen te doen. Doordat de Minister op 19 maart 2002 nog een weigeringsbeslissing treft, heeft voor verzoekende partij zeer verregaande gevolgen. Verzoekende partij verliest niet alleen zijn stilzwijgende vergunning, maar tevens verliest hij iedere mogelijkheid tot regularisatie.

Het overschrijden van de redelijke termijn om over het administratief beroep uitspraak te doen, brengt mee dat de overheid haar bevoegdheid om over dat beroep uitspraak te doen, verloren heeft, zodat de verleende (stilzwijgende) vergunning definitief is geworden (...).

Bovendien geeft de Minister in het bestreden besluit niet eens aan waarom hij zolang heeft getalmd. Nochtans is het bestreden (besluit) een individuele administratieve rechtshandeling, waarop de Formele Motiveringswet van 29 juli

1991 van toepassing is. Deze motiveringsplicht wordt daarenboven expliciet opgelegd in artikel 53, § 3 D.R.O.G.

De motiveringsplicht houdt in dat de bestreden beslissing minstens dient aan te geven waarom zij niet binnen de wettelijke beslissingstermijn van 75 dagen is opgetreden en waarom zij op 19 maart 2002 alsnog is overgegaan tot het nemen van een weigeringsbesluit. In casu houdt het bestreden besluit, in strijd met de aangehaalde beginselen en in strijd met de Motiveringswet en artikel 53, § 3 D.R.O.G., hierover het stilzwijgen”.

4.1.2. Beoordeling van het eerste middel

4.1.2.1. Artikel 53, § 2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, zoals het van toepassing was op het ogenblik van het nemen van het bestreden besluit, luidt als volgt:

“Het college van burgemeester en schepenen alsook de gemachtigde ambtenaar kunnen bij de Vlaamse regering in beroep komen binnen dertig dagen na de ontvangst van de beslissing van de bestendige deputatie tot verlening van een vergunning. Dit beroep, evenals de termijn voor instelling van het beroep, schorst de vergunning. Het wordt tezelfder tijd ter kennis van de aanvrager en van de Vlaamse regering gebracht. Komt de gemachtigde ambtenaar in beroep, dan geeft deze daarvan bovendien kennis aan het college.

(...)

Van de beslissing van de Vlaamse regering wordt aan de partijen kennis gegeven binnen zestig dagen na afgifte bij de post van de aangetekende zending die het beroep bevat. Ingeval de partijen worden gehoord, wordt de termijn met vijftien dagen verlengd. Bij gebreke kan de aanvrager de zaak bij aangetekende brief aan de Vlaamse regering rappeleren.

Heeft de aanvrager geen beslissing ontvangen bij het verstrijken van een nieuwe termijn van dertig dagen met ingang van de dag waarop de rappelbrief ter post is afgegeven, dan mag hij zonder verdere formaliteiten overgaan tot het uitvoeren van het werk of het verrichten van de handelingen, mits hij zich gedraagt naar de aanwijzingen van het dossier dat hij heeft ingediend, naar de decreten en verordeningen, met name naar de voorschriften van de goedgekeurde plannen van aanleg, alsmede naar de bepalingen van de verkavelingsvergunning; is het beroep door het college of de gemachtigde ambtenaar ingesteld, dan mag de aanvrager overgaan tot het uitvoeren van het werk of het verrichten van de handelingen, mits hij zich gedraagt naar de beslissing van de bestendige deputatie”.

4.1.2.2. De termijn van zestig of vijfenzeventig dagen waarover de minister beschikt om zich uit te spreken over het administratief beroep is geen vervaltermijn, maar een termijn van orde. Zolang over het beroep geen uitspraak is gedaan, blijft de vergunning verleend door de bestendige deputatie geschorst.

Uit de geciteerde decreetsbepaling blijkt dat eens de termijn van zestig of vijfenzeventig dagen is verstreken, de aanvrager, ook in een geval als het voorliggende, een rappelbrief kan versturen teneinde een beslissing over zijn

aanvraag te verkrijgen. In onderhavig geval blijkt de verzoeker geen gebruik te hebben gemaakt van deze decretale mogelijkheid om op korte termijn uitsluitel te krijgen. In zijn laatste memorie tracht de verzoekende partij dit verzuim te verantwoorden door te stellen dat het sturen van een rappelbrief “in praktijk bijna steeds leidt tot een toekenning van het beroep en dus verval van de vergunning”, zodat er van “de rechtsonderhorige (...) niet (mag) (...) worden verwacht dat hij vrijwillig een handeling zou stellen die manifest indruist tegen zijn belangen”. Daargelaten de juistheid van deze bewering, moet worden vastgesteld dat het in wezen gaat om opportunistiekritiek op een decretale bepaling die de Raad van State niet binnen zijn bevoegdheid kan onderzoeken.

In zijn laatste memorie verwijst de verzoekende partij naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inzake de redelijke termijn en vraagt hij “voor zover niet evident dat deze rechtspraak ook in casu onverkort dient te worden toegepast”, een prejudiciële vraag te stellen aan het Europese Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg. Met deze argumentatie gaat de verzoekende partij eraan voorbij dat de verwerende partij bij het nemen van het bestreden besluit is opgetreden als een orgaan van het actief bestuur en dat artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens enkel voor rechterlijke instanties geldt en niet voor het optreden van de administratieve overheid. Daarenboven is de Raad van State geen verdrags- of wetsbepaling bekend die haar toelaat -laat staan oplegt- een prejudiciële vraag aan het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te stellen.

4.1.2.3. In onderhavige zaak was de minister, bij ontstentenis van een door de verzoekende partij verzonden rappelbrief, door geen op straffe van nietigheid of onbevoegdheid voorgeschreven termijn gebonden om zijn beslissing houdende inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar aan de aanvrager ter kennis te brengen. Door geen gebruik te maken van de voormelde decretale mogelijkheid om op korte termijn over het beroep uitsluitel te krijgen, kan de verzoekende partij zich niet met goed gevolg beroepen op een schending van de in het middel aangevoerde beginselen.

4.1.2.4. Er dient te worden vastgesteld dat de minister niet onderworpen was aan een formele motiveringsverplichting met betrekking tot de termijn waarbinnen hij zich over het administratieve beroep heeft uitgesproken.

4.1.2.5. Het eerste middel wordt verworpen.

4.2. Het tweede middel

4.2.1. Het aangevoerde tweede middel

In een tweede middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 53, § 3 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het zorgvuldigheids- en het motiveringsbeginsel.

In het verzoekschrift wordt het middel als volgt toegelicht:

“Doordat, het bestreden besluit ten onrechte de toepassing van de Besluitwet van 2 december 1946 inroept, om aan te tonen dat ‘de basisconstructie voor meer dan de helft geen bestaand vergund weekendverblijf is, laat staan een vergunde woning’;

Terwijl, de Besluitwet van 2 december 1946 betreffende de stedenbouw (B.S., 26 december 1946, 10588 - later opgeheven door artikel 72 van de Wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw) niet werd onderschreven door de gemeente Leopoldsburg (Heppen) en aldus niet op de gemeente Leopoldsburg, zoals het ten tijde bestond, van toepassing was.

Dat het Koninklijk Besluit van 16 januari 1946, waarnaar het bestreden besluit expliciet verwijst, voorstelde dat de plannen van aanleg dienden te worden opgesteld voor de gemeente Hespen (later Beverlo), doch niet voor de gemeente Leopoldsburg-Heppen. Dat het terrein van verzoekende partij gelegen is in de deelgemeente Heppen-Leopoldsburg en niet in de gemeente Hespen.

Dat overigens de vraag rijst of het Koninklijk Besluit van 16 januari 1946, waarnaar het bestreden besluit expliciet verwijst, wel een uitvoeringsbesluit is van de latere Besluitwet van 2 december 1946.

Dat gezien de Besluitwet van 2 december 1946 betreffende de stedenbouw, noch het Koninklijk Besluit van 16 januari 1946 van toepassing waren op de gemeente Leopoldsburg (Heppen), alwaar het terrein van verzoeker gelegen is, gold er vóór de Wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw (hierna ‘Stedenbouwwet’) aldaar geen vergunningsplicht.

Dat het bestreden besluit er echter wel van uit gaat dat de Besluitwet van 2 december 1946 betreffende de stedenbouw van toepassing is, en zich hierop zelfs baseert om te stellen dat de woning van verzoekende partij niet vergund zou zijn. Dat bijgevolg de Minister ten onrechte de toepassing van de toenmalige Besluitwet van 2 december 1946 juncto het Koninklijk Besluit van 16 januari 1946 uitbreidt naar de huidige grenzen van de gemeente Leopoldsburg. Dat de Minister nochtans geenszins bevoegd is om de toepassing van voormelde wettelijke bepalingen zonder meer uit te breiden. Dat de Minister zich dient te houden aan de afgebakende grenzen waarop het Koninklijk besluit van 16 januari 1946 van toepassing was, met name de toenmalige gemeente Hespen.

Dat de motiveringsplicht, zoals opgenomen in artikel 53, § 2 D.R.O.G., in de Motiveringswet, alsook in het motiveringsbeginsel, flagrant worden geschonden door de Minister, nu hij zijn weigeringsmotieven steunt (op) een

Besluitwet en een Koninklijk Besluit, die in onderhavig geval niet eens van toepassing zijn. Dat dergelijke houding bovendien getuigt van onbehoorlijk en onzorgvuldig bestuur.

Zodat, het bestreden besluit de in het tweede middel aangehaalde wettelijke bepalingen en beginselen schendt.

Toelichting bij het tweede middel

In het bestreden besluit heeft de Minister zich ten onrechte gesteund op de Besluitwet van 2 december 1946 en op het Koninklijk Besluit van 16 januari 1946 om aan te tonen dat de woning van verzoekende partij niet vergund zou zijn.

De Minister oordeelt daarbij als volgt:

‘Overwegende dat in casu de voormelde vergunning door het Bestuur van de Stedenbouw werd afgeleverd op basis van de besluitwet van 2 december 1946; dat trouwens in die vergunning is verwezen naar het koninklijk besluit van 16 januari 1946 waarbij werd voorgeschreven dat plannen van aanleg moesten worden opgemaakt voor de toenmalige gemeente Hespen, later Beverlo en nu behorend tot de gemeente Leopoldsburg; dat gelet op het voorgaande de afwijkende bouwwijze op de vergunning van 11 september 1961 dus toen reeds aan te merken was als een wanbedrijf dat hierop een verjaringstermijn van 3 jaar van toepassing was, een periode die gelet op de gestelde verjaringstermijn nog steeds liep op het ogenblik dat de Stedenbouwwet op 22 april 1962 in werking trad; dat bijgevolg op het misdrijf gepleegd onder de oude reglementering, ook de nieuwe reglementering zoals opgenomen in de Stedenbouwwet van 29 maart 1962 van toepassing kwam en hieruit volgt dat de werken als een voortdurend bouw misdrijf dienen aangemerkt; dat uiteindelijk dient geconcludeerd dat de basisconstructie voor meer (dan) de helft geen bestaand vergund weekendverblijf is, laat staan een vergunde woning;’ (...)

De Besluitwet van 2 december 1946 is een wetgevend initiatief dat werd uitgebracht naar aanleiding van de wereldoorlog. Artikel 18 van de Besluitwet van 2 december 1946 voorzag een volgende toepassing (...): ‘Niemand mag op het grondgebied omschreven door koninklijk besluit, waarbij tot het opmaken van een algemeen of bijzonder plan van aanleg wordt besloten, en wel vanaf de openbaarmaking van dit besluit in het Staatsblad:

1/ bouwen, afbreken, wederopbouwen;

2/ ontbossen of het relief van den grond aanzienlijk wijzigen, door graven of aanaarden, zonder voorafgaande geschreven en uitdrukkelijke toelating van den Minister van Openbare Werken of van zijn afgevaardigde.

Deze bepalingen slaan niet op de normale onderhoudswerken.’ (...)

Welnu, in het bestreden besluit wordt er verwezen naar een Koninklijk Besluit van 16 januari 1946 (dat weliswaar dateert vóór de Besluitwet van 2 december 1946) waarbij zou zijn voorgeschreven dat plannen van aanleg moesten worden opgemaakt voor de gemeente Hespen. Indien het voormeld Koninklijk Besluit een uitvoering zou zijn van de Besluitwet van 2 december 1946 - quod non - dan betekent dit dat niemand op het grondgebied van de toenmalige gemeente Hespen mocht bouwen, afbreken(,) wederopbouwen zonder voorafgaande geschreven en uitdrukkelijke toelating van de Minister van Openbare werken of zijn afgevaardigde.

Het toepassinggebied van voormeld Koninklijk Besluit strekt zich in geen geval uit tot meer dan de toenmalige gemeente Hespen, ook al werd de gemeente Hespen veel later deelgemeente van Leopoldsburg. Dit is nochtans wel de argumentering die de Minister in casu volgt: volgens hem is de Besluitwet van 2 december 1946 van toepassing op het perceel van verzoekende partij, dat weliswaar gelegen is in Heppen-Leopoldsburg. De

Minister gaat daarbij uit van het feit dat, aangezien niet conform de vergunning van 11 september 1961 werd gebouwd, de Besluitwet werd geschonden en aldus een wanbedrijf werd gepleegd, waarvan de verjaringstermijn drie jaar was. De verjaringstermijn zou nog steeds hebben gelopen op het ogenblik dat de Stedenbouwwet van 29 maart 1962 in werking trad. Bijgevolg zou een voortdurend misdrijf zijn gepleegd, met dien verstande dat het in onderhavig geval niet zou gaan om een bestaand vergunde woning.

Deze argumentatie raakt kant noch wal, aangezien de Besluitwet niet eens van toepassing was op het grondgebied Heppen-Leopoldsburg, alwaar het terrein van verzoeker gelegen is. Het grondgebied Heppen maakt immers geen deel uit van, noch overlapt het (het) grondgebied van het toenmalige Hespén (later Beverlo) (...).

Dit heeft voor gevolg dat voor het grondgebied Heppen-Leopoldsburg de stedenbouwwetgeving pas in voege is getreden bij Wet van 29 maart 1962 (B.S., 12 april 1962). Aangezien aan deze Stedenbouwwet geen retroactieve werking werd verleend, worden alle werken en gebouwen, dewelke zijn geplaatst vóór de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet, zijnde op 22 april 1962, als vergund beschouwd (...). In casu werd de woning met de praktisch huidige bouwoppervlakte gebouwd einde 1961 - begin 1962 geplaatst, dit is dus vóór de inwerkingtreding van de Stedenbouwwetgeving. Dit wordt door de Minister bevestigd ('dat de constructie quasi onmiddellijk en zeker vóór het jaar 1963, werd uitgevoerd met een oppervlakte van 64,9 m²'). Vermeldenswaardig is dat de Bestendige Deputatie op 19 augustus 1999 eveneens heeft bevestigd dat de woning van verzoeker werd opgericht vóór de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet en aldus als vergund dient te worden beschouwd.

Desalniettemin, besluit de Minister in strijd met hogervermelde cassatierechtspraak toch dat de woning van verzoeker niet vergund zou zijn. Dit doet hij op basis van een niet van toepassing zijnde Besluitwet.

Overeenkomstig artikel 53, § 3 D.R.O.G., alsook de Motiveringswet en het motiveringsbeginsel dient de Minister zijn beslissing nochtans draagkrachtig te motiveren. Dit houdt in dat wettige en juiste motieven de weigeringsbeslissing dienen te schragen, wat in casu aldus niet het geval is.

De Raad van State heeft reeds meermaals geoordeeld dat in het geval de opgegeven motieven niet draagkrachtig en correct zijn, de bestreden beslissing nietig is (...). Voormelde gaat eveneens op in huidig geval.

Tenslotte, heeft de Minister eveneens het beginsel van zorgvuldig bestuur ernstig met de voeten getreden, nu hij zonder meer van uit is gegaan dat de hogervermelde Besluitwet van toepassing was.

Het tweede middel is dan ook gegrond".

4.2.2. Beoordeling van het tweede middel

4.2.2.1. Het bestreden besluit weigert de regularisatievergunning op grond van drie motieven: (1) uit de besluitwet van 2 december 1946 volgt dat de basisconstructie voor meer dan de helft geen bestaand vergund weekendverblijf is, laat staan een vergunde woning (2) er is geen wettelijke mogelijkheid tot het verlenen van een regularisatievergunning aangezien er geen vergelijk mogelijk is en er dus geen certificaat overeenkomstig artikel 158 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO) kan worden opgesteld en (3) het bouwwerk is gelegen in natuurgebied, zijnde een

ruimtelijk kwetsbaar gebied waarbinnen geen toepassing kan worden gemaakt van de afwijkmogelijkheden van het toentertijd geldende artikel 145bis DRO.

In het verzoekschrift wordt enkel het eerste motief in verband met de besluitwet van 2 december 1946 en het niet-vergund karakter van het bouwwerk bekritiseerd. In de laatste memorie beweert de verzoekende partij dat uit het feit dat het bouwwerk wel degelijk als vergund moet worden beschouwd volgt dat geen toepassing kon worden gemaakt van voornoemd artikel 158 DRO.

Wat betreft het derde motief moet worden vastgesteld dat de verwerende partij, die er als orgaan van het actief bestuur toe gehouden was de reglementering toe te passen zoals die gold toen zij haar beslissing nam, de vergunning geweigerd heeft omdat het betrokken bouwwerk volgens de voorzieningen van het gewestplan in het natuurgebied gelegen is en aldaar niet vergunbaar is, aangezien krachtens artikel 145bis DRO afwijkingen van de voorschriften van de gewestplannen niet kunnen worden toegestaan in natuurgebied. De verzoekende partij slaagt er niet in de onjuistheid aan te tonen van laatstgenoemd determinerend motief. De conclusie is dat het middel uitsluitend overtuigende motieven bekritiseert. Kritiek op een overtuigend motief kan niet tot de vernietiging van het bestreden besluit leiden.

4.2.2.2. Het tweede middel wordt verworpen.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
achttien november 2008, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. CLEMENT,	staatsraad,
	S. DE TAEYE,	staatsraad,
Mevr.	S. DE CLERCQ,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DE CLERCQ.

R. STEVENS.