RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 194.622 van 24 juni 2009
in de zaak A. 148.456/X-11.801.

In zake : Lisette VAN VELTHOVEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat V. GOOSSENS,
kantoor houdende te 2640 MORTSEL,
Prins Leopoldlei 81

tegen :

de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN.

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

Gezien het verzoekschrift dat Lisette VAN VELTHOVEN op 5 maart 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 11 december 2003 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen houdende verwerping van haar beroep tegen het besluit van 28 april 2003 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout waarbij de vergunning wordt geweigerd voor het regulariseren van een veranda, een functiewijziging en het verbouwen van een zonevreemd gebouw gelegen te Kalmthout, Venetiaanse Heide, kadastraal bekend sectie C, nr. 1/t/14;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 26 januari 2007 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 verzoekster;

Gelet op de beschikking van 2 april 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 8 mei 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. CLEMENT;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. BULKMANS, die loco advocaat V. GOOSSENS verschijnt voor de verzoekster;

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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. <u>Feiten</u>

1.1. De verzoekster is eigenaar en bewoner van een goed gelegen aan de Venetiaanse Heide 24 te Kalmthout, kadastraal bekend sectie C, nr. 1/t/14. Het maakte initieel deel uit van een hoeve met woning en stal, die kadastraal gesplitst werden in twee afzonderlijke nummers.

Het voormelde goed is overeenkomstig het op 30 september 1977 vastgestelde gewestplan Turnhout gelegen in agrarisch gebied. Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

1.2. Op 28 april 1992 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout een stedenbouwkundige vergunning af te leveren voor het verbouwen van de woning van de verzoekster om reden dat een bestemmingswijziging en verbouwing van een ééngezinswoning tot tweegezinswoning in agrarisch gebied niet kan worden aanvaard.

1.3. Op 8 juli 2002 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de verzoekster en Louisa ANSPACH bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout een aanvraag “tot regularisatie veranda, functiewijziging en verbouwen zonevreemd gebouw” voor het voormelde goed in. In de bij de regularisatieaanvraag horende nota wordt het volgende gesteld:

> “1.- Gelet op de briefwisseling dewelke aanvragers reeds met het College van Burgemeester en Schepenen alsmede met de technische diensten voerden,

bleek dat de door aanvragers nagestreefde aanpassing van de dakconstructie van deze woning (...) niet vergund kon worden daar de woning destijds onvergund zou zijn omgevormd tot een tweewoonst. Zolang de wetgeving terzake geen regularisatie hiervan zou toelaten, kon geen verdere vergunning worden afgeleverd.

2.- In de eerste plaats wijzen aanvragers erop dat geen stedenbouwkundige vergunning diende te worden aangevraagd voor het wijzigingen van de functie van het gebouw naar een tweewoonst. De functie is immers in de eerste plaats identiek gebleven aan deze die voordien bestond, nl. het residentieel wonen. Het gebouw was reeds sedert jaren gedesaffecteerd van de landbouwfunctie en werd volledig residentieel gebruikt. Bovendien was op het tijdstip dat aanvragers de woning kochten nog geen plicht om functiewijzigingen, zo deze er al mocht zijn, te laten vergunnen.

Algemeen geweten is dat het besluit van 17 juli 1984 dat een eerste besluit vormde omtrent het vergunningsplichtig maken van functiewijzigingen, als onwettig werd afgewezen door diverse rechtbanken en hoven, omdat het besluit niet op rechtsgeldige wijze tot stand is gekomen. Tot aan het nieuwe uitvoeringsbesluit dd. 14 april 2000, zoals in werking getreden op 1 mei 2000, waren functiewijzigingen aldus niet aan enige vergunningsplicht onderworpen.

3.- In zoverre echter dat een regularisatie omtrent de omvorming naar tweewoonst, thans toch als conditio sine qua non wordt beschouwd inzake vergunningsplicht, dient te worden gewezen op het decreet van 8 maart 2002, dat een definitieve loskoppeling heeft gemaakt tussen enerzijds het stedenbouwkundig vergelijk, te treffen bij de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar, en de regularisatie van stedenbouwovertredingen. Dit decreet heeft er immers voor gezorgd dat definitieve uitwerking werd gegeven aan artikel 195 quinquies van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening dd. 18 mei 1999 zoals nadien veelvuldig gewijzigd (DORO).

Dit artikel laat thans aldus toe dat de voorwaarde van volledige vergundheid van de woning of het gebouw in kwestie, die opgelegd wordt in het kader van het verbouwen, herbouwen en uitbreiden van zonevreemde woningen, niet langer dienstig is bij aanvragen tot regularisatie van werken en/of handelingen die werden of worden uitgevoerd aan een gebouw dat bij de aanvang van de werken geheel of gedeeltelijk vergund was of werd geacht.

Gelet op het feit dat het gebouw dat door aanvragers tot tweewoonst werd omgevormd, dateert van voor het inwerkingtreden van de stedenbouwwet dd. 29 maart 1962, wordt dit gebouw als vergund geacht. Vanuit dit vermoeden heeft men de verbouwing tot tweewoonst doorgevoerd en is men aldus vertrokken binnen de premissen van artikel 195 quinquies DORO".

1.4. Op 10 december 2002 brengt het college van burgemeester en schepenen een positief preadvies uit betreffende de aanvraag.

1.5. Op 10 januari 2003 verstrekt de afdeling Land een negatief advies.

1.6. Op 23 april 2003 brengt de gemachtigde ambtenaar een negatief advies uit, vermits de aanvraag "principieel in strijd" is met de planologische bestemming, ze "niet voldoet aan de bepalingen van artikel 145bis van het decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening van 18/05/1999 en latere

wijzigingen" en "gelet op het ongunstig advies dd. 10.01.2003 van de Administratie Milieu, Land- en Waterbeheer, afdeling Land".

1.7. Op 28 april 2003 weigert het college van burgemeester en schepenen de gevraagde vergunning, met verwijzing naar het advies van de gemachtigde ambtenaar.

1.8. Op 11 december 2003 verwerpt de deputatie van de provincieraad van Antwerpen het administratief beroep van de verzoekster en Louisa ANSPACH tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen. Dit is het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende wordt gesteld :

> "Het eigendom is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg en maakt geen deel uit van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling. Volgens het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan Turnhout, is de aanvraag in agrarisch gebied gesitueerd. De agrarische gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin. Behoudens bijzondere bepalingen mogen de agrarische gebieden enkel de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens verblijfsgelegenheid voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar bedrijf uitmaakt, en eveneens para-agrarische bedrijven bevatten.
>
> Betrokkene oefent geen agrarische activiteit uit zodat de aanvraag principieel in strijd is met de planologische bestemming.
>
> De aanvraag dient te worden getoetst aan de uitzonderingsbepalingen, vervat in artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999, houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.
>
> De situatie is hier wel heel bijzonder. Het initiële bouwwerk was een langgevelhoeve met woning en stal onder zadeldak.De woning en de stal/schuur werden kadastraal gesplitst in twee afzonderlijke nummers.
>
> Het stal/schuurgedeelte werd wederrechtelijk verbouwd tot een aparte woning, zodat de feitelijke toestand een tweewoonst is.
>
> De aanvraag voorziet in de eerste plaats het regulariseren van een functiewijziging (van schuur tot eengezinswoning) en van wederrechtelijk uitgevoerde werken, zoals het inrichten van de schuur tot een woning en het aanbouwen van een veranda. Op hetzelfde perceel werd op 8 april 1992 een weigering van stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor het verbouwen van de woning om reden dat een bestemmingswijziging en verbouwing van een ééngezinswoning tot tweegezinswoning in agrarisch gebied niet kan worden aanvaard. Tegen deze beslissing werd geen beroep aangetekend bij ons college.
>
> Wat de functiewijziging betreft, wordt in het beroepschrift gesteld, dat er geen stedenbouwkundige vergunning diende te worden aangevraagd voor het wijzigen van de functie van het gebouw naar tweewoonst. Beroeper stelt dat de functie identiek is gebleven, nl. residentieel wonen. Het gebouw was reeds sedert jaren gedesaffecteerd van de landbouwfunctie en werd volledig residentieel gebruikt. Beroeper toont dit evenwel niet aan. Bovendien is er in wezen een groot verschil tussen het inlijven van een stal/schuur bij de woning en het creëren van een nieuwe woning op deze plaats.
>
> Het gedeelte dat het voorwerp van de aanvraag uitmaakt is van oudsher het stal/schuurgedeelte geweest van de hoeve. De uitbreidingen in de diepte (in

metselwerk onder flauwhellend golfplaten dak) hadden net tot doel om van de schuur een afsplitsbare woongelegenheid te maken. In dit nieuw gedeelte bevindt zich ook de inkom van de woning.

Artikel 145bis §1, eerste lid, 6/ van het decreet stelt dat het uitbreiden van een bestaande woning mogelijk is. De uitbreiding kan, met inbegrip van de woningbijgebouwen die er fysisch één geheel mee vormen, slechts leiden tot een maximaal bouwvolume van 850 m³ nuttige ruimte. Deze uitbreiding mag 100% volumevermeerdering niet overschrijden.

De aanvraag heeft betrekking op een vroegere hoeve die niet meer ten behoeve van de landbouw wordt gebruikt. Het woongedeelte van de vroegere hoeve wordt als residentiële woning gebruikt. De aanvraag streeft naar de uitbreiding van het stal/schuurgedeelte van de vroegere hoeve, dat ook als residentiële woning gebruikt wordt.

Bovendien kunnen deze werken enkel worden toegestaan indien wordt voldaan aan de volgende voorwaarden:

1. de woning of het gebouw is op het moment van de vergunningsaanvraag niet verkrot;
2. de woning of het gebouw is hoofdzakelijk vergund of wordt geacht vergund te zijn, ook wat de functie betreft;
3. het aantal woongelegenheden blijft beperkt tot het bestaande aantal.

Op basis van de foto's blijkt dat het gebouw niet verkrot is. Het gebouw wordt geacht vergund te zijn. De langgevelhoeve dateert ontegensprekelijk van vóór de stedenbouwwet, maar de functie is niet vergund voor het deel waar de aanvraag betrekking op heeft. De schuur werd omgevormd tot een volwaardige ééngezinswoning. Uit de gegevens van de zaak blijkt, dat een eerdere aanvraag tot bestemmingswijziging en verbouwing van een ééngezinswoning tot een tweewoonst, op 28 april 1992 werd geweigerd door het college van burgemeester en schepenen. Het wijzigen van gebruik is nochtans vergunningsplichtig sinds 1984 door het invoegen van een artikel 78 in de toenmalige stedenbouwwet, voor zover het wijzigen van de hoofdfunctie voorkomt op de bij besluit van 17 juli 1984 van de Vlaamse regering vastgelegde lijst, wat in casu, het geval is.

Beroeper stelt dat dit besluit niet rechtsgeldig genomen is, waardoor de functiewijzigingen tot aan het nieuwe uitvoeringsbesluit dd. 14 april 2000, zoals in werking getreden op 1 mei 2000, aldus niet aan enige vergunningsplicht zouden onderworpen zijn. Beroeper verwijst naar een arrest van het Hof van Beroep van Antwerpen, waarin vermeld besluit van 17 juli 1984 onwettig werd verklaard op grond dat de in de aanhef van het besluit ingeroepen redenen tot staving van de hoogdringendheid, op grond waarvan werd nagelaten het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State in te winnen, niet deugdelijk waren. Anderzijds heeft de Raad van State de toepassing van voormeld besluit nooit geweigerd wegens onwettigheid, en wordt er door de leden van het auditoraat in nog hangende zaken voor de Raad van State toepassing gemaakt van het besluit.

Ons college is van oordeel dat een vergunning noodzakelijk was voor de doorgevoerde bestemmingswijziging, in toepassing van het besluit van 17 juli 1984.

Beroeper roept artikel 195quinquies in, om alsnog het geheel te kunnen regulariseren. Deze tijdelijke mogelijkheid tot regularisatie stelt, dat de voorwaarde, dat het gebouw vergund is of wordt geacht vergund te zijn, niet van toepassing is voor zover de aanvrager kan aantonen dat de werken of handelingen worden of zijn uitgevoerd aan een gebouw dat bij de aanvang van de werken bestond en geheel of gedeeltelijk vergund was of werd geacht geheel of gedeeltelijk vergund te zijn.

Dit artikel werd ingevoerd om de eigenaars van zonevreemde woningen de kans te geven een regularisatieaanvraag in te dienen voor werken die ze vóór

de inwerkingtreding van de nieuwe bepalingen zonder vergunning hebben uitgevoerd, maar die met toepassing van het huidige decreet vergund hadden kunnen worden. Dit blijkt uit de parlementaire voorbereidingen (...). Het artikel slaat bijgevolg niet op de doorgevoerde functiewijziging.

De wijziging van gebruik van stalgedeelte naar woning is niet vatbaar voor regularisatie. De overige gevraagde werken, in functie van de wijziging van gebruik zijn bijgevolg ook niet vergunbaar.

De aanvraag brengt het aantal woongelegenheden van één op twee.

De aanvraag is niet in overeenstemming met de planologische bestemming en met de decretale en reglementaire bepalingen.

II. Verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

De onverenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening blijkt uit het eerste deel.

De aanvraag kan uit oogpunt van een goede ruimtelijke ordening niet worden aanvaard".

1.9. In het arrest nr. 56/2005 van 8 maart 2005 heeft het Grondwettelijk Hof onder meer het volgende gesteld:

"B.4. De verzoekende partijen voeren aan dat artikel 192bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals ingevoegd bij artikel 54 van het decreet van 21 november 2003, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, in samenhang gelezen met de artikelen 146 en 160 van de Grondwet, met de artikelen 6 en 7 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, met artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten, met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, en met de beginselen van rechtszekerheid, scheiding van de machten en de niet-retroactiviteit in strafzaken, doordat de bestreden bepaling geldt met terugwerkende kracht vanaf 9 september 1984, zonder dat hiervoor dwingende omstandigheden van algemeen belang zouden zijn aangevoerd, terwijl dergelijke omstandigheden een noodzakelijke voorwaarde zijn om retroactieve wetsbepalingen, die invloed hebben op hangende rechtsgedingen, te verantwoorden.

(...)

B.6.1. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de decreetgever met artikel 54 van het decreet van 21 november 2003 beoogde het besluit van 17 juli 1984 met terugwerkende kracht te bekrachtigen voor de periode van zijn gelding, zijnde van 9 september 1984 tot en met 30 april 2000 :

'In een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen werd het besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 1984, (…) onwettig verklaard op grond dat de in de aanhef van het besluit ingeroepen redenen tot staving van de hoogdringendheid, op grond waarvan werd nagelaten het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State in te winnen, niet deugdelijk waren.

(…)

Dit brengt met zich mee dat een aantal overtreders op louter procedurele gronden aan veroordeling en aan het opleggen van een herstelmaatregel zouden kunnen ontsnappen, hoewel ze op ieder ogenblik konden weten in overtreding te handelen.' (Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1800/1, p. 20)

'Er dient voorkomen dat in verband met het besluit van 17 juli 1984 een zeer uiteenlopende rechtspraak kan ontstaan met betrekking tot de hiervoor weergegeven omstandigheden waarin dit besluit tot stand kwam. (…)

Het is dus noodzakelijk de inhoudelijke regeling die naar het oordeel van het Hof van Beroep van Antwerpen op formeel onregelmatige wijze zouden zijn

opgelegd, retroactief en ongewijzigd te bekrachtigen bij decreet; m.a.w., de door dit Hof buiten toepassing verklaarde verordening bij decreet te valideren met ingang van de dag waarop dit besluit in werking trad.' (...)

(...)

B.7. Een overtreding van artikel 192bis van het stedenbouwdecreet wordt strafrechtelijk gestraft door artikel 99, § 1, 6/, junctis de artikelen 146 en 147, van dat decreet. Een overtreding van artikel 44, § 1, 7/, van de stedenbouwwet, ingevoegd bij artikel 2 van het decreet van 28 juni 1984 houdende aanvulling van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw (Belgisch Staatsblad, 30 augustus 1984), werd eveneens strafrechtelijk gestraft door artikel 64, vierde lid, van de stedenbouwwet, ingevoegd bij artikel 2 van het voormelde decreet.

B.8. Het vroegere artikel 44, § 1, 7/, van de stedenbouwwet van 29 maart 1962 voorzag reeds in een vergunningsplicht voor het wijzigen voor de hoofdfunctie van een gebouw. Dat artikel bepaalde evenwel dat het wijzigen van het gebruik van een gebouw slechts vergunningsplichtig is, 'voor zover deze wijziging is opgesomd in een door de Vlaamse regering vast te leggen lijst'.

Bijgevolg kon de door de vroegere bepaling voorgeschreven vergunningsplicht voor gebruikswijzigingen geen toepassing vinden zonder de vaststelling van die lijst in een uitvoeringsbesluit.

B.9.1. Doordat het Hof van Beroep van Antwerpen in een arrest van 18 oktober 1999 het voormelde besluit van 17 juli 1984 buiten toepassing heeft verklaard omdat het oordeelde dat de dringende noodzakelijkheid die was aangevoerd om niet het voorafgaande advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State in te winnen onvoldoende was gemotiveerd, is een rechtsonzekerheid ontstaan die de decreetgever heeft willen verhelpen. Die rechtsonzekerheid is des te groter daar de vaststelling, door voormeld Hof van Beroep, enkel inter partes geldt en het een besluit betreft dat gedurende meer dan vijftien jaar is toegepast.

B.9.2. Wanneer een verordenende maatregel mogelijk als onwettig kan worden beschouwd overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet, komt het in de regel toe aan de overheid die de betrokken norm heeft aangenomen, die te herstellen met inachtneming van de vormvoorschriften die zij niet had nageleefd. Te dezen heeft de decreetgever een oplossing willen zoeken voor de wettelijke onmogelijkheid waarin de Vlaamse Regering zich bevond om, gelet op de vervanging van de basiswetgeving, het bij besluit van 14 april 2000 opgeheven besluit van 17 juli 1984 te herstellen, dat wil zeggen het aannemen van een decretale bepaling in 2003 met terugwerkende kracht tot 9 september 1984.

B.10. Er moet evenwel worden nagegaan of het door de decreetgever aangewende procédé redelijk verantwoord is.

B.11. Het overnemen van de inhoud van een besluit in een decretale bepaling heeft tot gevolg dat de Raad van State en de hoven en rechtbanken zich niet kunnen uitspreken over die inhoud.

B.12.1. Zoals opgemerkt in B.6.1, blijkt uit de parlementaire voorbereiding van het decreet van 21 november 2003 dat het inzonderheid de bedoeling van de decreetgever was te vermijden dat in verband met het besluit van 17 juli 1984 een uiteenlopende rechtspraak zou ontstaan.

B.12.2. Bij arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 18 oktober 1999 werd het besluit van 17 juli 1984 onwettig verklaard wegens de miskenning van de raadpleging van de afdeling wetgeving van de Raad van State, zoals die is voorgeschreven bij artikel 2, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Evenwel hebben datzelfde Hof van Beroep en de Raad van State dat besluit reeds meerdere malen toegepast.

De beslissing waarbij het besluit van de Vlaamse Regering van 17 juli 1984 onwettig was verklaard, steunde op het niet-naleven van vormvoorschriften die de Vlaamse Regering in acht moest nemen. Aan de handeling die de decreetgever opnieuw heeft verricht, kleven niet de vormgebreken die het besluit van de Vlaamse Regering van 17 juli 1984 konden aantasten.

B.13. De vaststelling, in een arrest dat enkel inter partes geldt, van een vormelijke tekortkoming bij het totstandkomen van een besluit waarvan de inhoud niet wordt betwist, kan niet tot gevolg hebben dat de decreetgever in de onmogelijkheid zou zijn om de rechtsonzekerheid die door die vaststelling is ontstaan, te verhelpen. Vermits de inhoud van de decretale bepaling overeenstemt met de inhoud van het besluit, is de vergunningsplichtige handeling op voldoende precieze wijze omschreven en kan eenieder op wie de strafbepalingen van het stedenbouwdecreet toepasselijk is, op grond ervan de feiten en nalatigheden kennen die zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid meebrengen, zodat te dezen geen afbreuk wordt gedaan aan de vereiste van de non-retroactiviteit van de strafwet.

B.14. Bovendien heeft de decreetgever, door de bestreden bepaling in de plaats te stellen van dat besluit en door impliciet te bevestigen dat de reeds verleende vergunningen verworven blijven op de data waarop zij werden afgegeven, een maatregel genomen die in de bijzondere omstandigheden vermeld in B.6.1 een verantwoording vindt.

B.15. Het middel is niet gegrond”.

2. Ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt de volgende exceptie op:

“Het dient opgemerkt dat alle aanvragen steeds zijn uitgegaan van de partijen:
- mevrouw Louisa ANSPACH
- mevrouw Lisette VAN VELTHOVEN

Thans gaat het verzoekschrift voor de Raad van State uit van de partij Lisette VAN VELTHOVEN. Ingevolge het klaarblijkelijk ontbreken van een partij is de procedure voor de Raad van State op een onontvankelijke wijze ingesteld”.

Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de verzoekster eigenaar is van het betrokken goed en één van de twee aanvraagster van de vergunning die door het bestreden besluit wordt geweigerd. Hierdoor alleen al doet zij blijken van het rechtens vereiste belang en hoedanigheid.

De exceptie wordt verworpen.

3. Ten gronde

3.1. Het eerste middel

3.1.1. Het eerste middel wordt genomen uit “de schending van art. 145bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de

ruimtelijke ordening (DORO), alsmede van artikel 42 §1, 7e, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (art. 78 van de stedenbouwwet van 29 maart 1962) en het besluit van 17 juli 1984 houdende het vergunningsplichtig maken van sommige gebruikswijzigingen".

3.1.2. Dit middel is gericht tegen het op artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna : DRO) gesteund weigeringsmotief.

De verzoekster betwist niet dat zij, in strijd met het besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 1984 houdende het vergunningsplichtig maken van sommige gebruikswijzigingen, zonder vergunning een bestaande schuur, gelegen in agrarisch gebied, heeft omgevormd tot volwaardige eengezinswoning en dat haar regularisatie, in strijd met artikel 145bis DRO voor gevolg heeft dat het aantal woongelegenheden wordt verhoogd.

Verwijzend naar twee arresten van het Hof van Beroep van Antwerpen, stelt de verzoekster evenwel dat het besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 1984 houdende het vergunningsplichtig maken van sommige gebruikswijzigingen onwettig is en dat artikel 192bis DRO ingevoegd bij decreet van 21 november 2003, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, *juncto* het rechtszekerheidsbeginsel, schendt doordat aan die bepaling een retroactieve werking wordt gegeven.

Genoemd artikel 192bis DRO zoals het werd ingevoegd bij artikel 54 van het voormelde decreet van 21 november 2003, bepaalt wat volgt:

> "Tot de dag waarop de in artikel 99, § 1, 6/, bedoelde lijst van vergunningsplichtige functiewijzigingen in werking treedt en met terugwerkende kracht vanaf 9 september 1984, worden eveneens de hierna vermelde gebruikswijzigingen geacht vergunningsplichtig te zijn vanwege de belangrijke ruimtelijke weerslag op de onmiddellijke omgeving:
> (...)
> 3/ wanneer de hoofdfunctie van een vergund gebouw gewijzigd wordt, wanneer het gaat om een gebouw, gelegen in een agrarisch gebied of een daarmee gelijkgesteld bestemmingsgebied, en het nieuwe gebruik is niet agrarisch".

3.1.3. In haar verzoekschrift vraagt de verzoekster volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

> "Schendt artikel 192bis, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals ingevoerd door artikel 54 van het decreet van 21 november 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van het decreet

betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996, de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde grondwet juncto het rechtszekerheidsbeginsel:

a. in zoverre het met terugwerkende kracht een decretale vergunningsplicht invoert voor de in artikel 192bis, DORO bepaalde gebruikswijzigingen, zonder dat deze retroactieve regeling verantwoord wordt of verantwoord kan worden op grond van het feit dat de regeling onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang, zoals de goede werking of de continuïteit van de openbare dienst.

b. in zoverre het een retroactieve regeling invoert, met terugwerkende kracht tot 9 september 1984, terwijl zulke regeling niet onontbeerlijk is voor een doelstelling van algemeen belang, minstens niet evenredig is met een doelstelling van algemeen belang en alleszins onnodig afbreuk doet aan het rechtszekerheidsbeginsel.

c. in de mate het procedures beïnvloedt (1) welke reeds hangende waren voor de Raad van State op het ogenblik van het inwerkingtreden van artikel 192bis, DORO, of (2) welke na uitputting van een administratief beroep nog ingesteld konden worden bij de Raad van State, waarbij artikel 192bis, DORO in werking trad rá uitputting van het administratief beroep, doch vóór het instellen van het beroep bij de Raad van State?".

Het uitgangspunt van het middel is dat het meergenoemde artikel 192bis DRO buiten toepassing moet worden gelaten wegens de strijdigheid ervan met artikel 10 en 11 van de Grondwet *juncto* het rechtszekerheidsbeginsel.

In haar laatste memorie ontkent de verzoekster niet dat over de eerste twee onderdelen van de door haar geformuleerde prejudiciële vraag door het Grondwettelijk Hof uitspraak werd gedaan in het arrest nr. 56/2005 van 8 maart 2005, waarin een beroep tot vernietiging van artikel 192bis DRO, zoals ingevoegd bij artikel 54 van het decreet van 21 november 2003, werd verworpen. De verzoekster volhardt enkel in haar verzoek tot het stellen van het derde onderdeel van de door haar geformuleerde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof, "gelet op (1) de kritiek in de rechtsleer, (2) de bijzondere omstandigheden van deze zaak en (3) het feit dat minstens de derde prejudiciële vraag nooit het voorwerp heeft uitgemaakt van een eerdere beoordeling door het arbitragehof (het argument van een ingrijpen in hangende procedures kwam niet eerder aan bod)".

De eerste twee argumenten zijn niet pertinent om uit maken of het Grondwettelijk Hof al uitspraak heeft gedaan over de voorgestelde vraag. Anders dan de verzoekster in het derde argument voorhoudt kwam ook de problematiek van de invloed op de hangende rechtsgedingen aan bod in het arrest nr. 56/2005 van het Grondwettelijk Hof. Vermits het voornoemde arrest een voldoende antwoord bevat op de drie onderdelen van de door de verzoekster geformuleerde prejudiciële vraag, hoeven deze vragen op grond van artikel 26, § 2, tweede lid, 2/ van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof niet meer te worden gesteld.

In het licht van het verwerpingsarrest nr. 56/2005 van het Grondwettelijk Hof faalt het uitgangspunt van het eerste middel.

Het eerste middel is niet gegrond.

4. <u>Tweede middel</u>

In het tweede middel voert de verzoekster de schending aan van de motiveringsplicht zoals neergelegd in artikel 53, §2 DRO en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Het tweede middel bekritiseert het weigeringsmotief met betrekking tot de onverenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening. Dit tweede motief is overtollig in het licht van het in het eerste middel bekritiseerde weigeringsmotief. Aangezien kritiek op een overtollig motief niet tot de vernietiging van het bestreden besluit kan leiden, is het tweede middel niet ontvankelijk.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

<u>Artikel 1</u>.

Het beroep wordt verworpen.

<u>Artikel 2</u>.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig juni 2009, 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.**