

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 206.080 van 29 juni 2010
in de zaken A. 167.080/X-12.537 (I.)
A. 174.525/X-12.920 (II.).**

In zake:

I. + II.

Georgius TACK

bijgestaan en vertegenwoordigd door

advocaat Bruno Van Dorpe

kantoor houdend te 8500 KORTRIJK

Loofstraat 39

bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

I. + II.

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering

bijgestaan en vertegenwoordigd door

advocaat Yves François

kantoor houdend te 8790 WAREGEM

Eertbruggestraat 10

bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 oktober 2005, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 31 augustus 2005 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende intrekking van het ministerieel besluit van 19 april 2002 houdende verwerping van het beroep van de gemachtigde ambtenaar ingesteld tegen de beslissing van 25 mei 2000 van de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen houdende toekenning van de vergunning voor het regulariseren van een veranda, op een perceel gelegen te Lichtervelde, Kasteelstraat, kadastraal bekend sectie A, nr. 328/f. (zaak A.167.080).

Het beroep, ingesteld op 29 juni 2006, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 12 mei 2006 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar en vernietiging van het besluit van 25 mei

2000 van de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen waarbij het beroep van de verzoeker ingesteld tegen het besluit van 21 februari 2000 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lichtervelde tot weigering van de vergunning voor het regulariseren van een veranda bij een woning, gelegen te Lichtervelde, Kasteelstraat, op een perceel kadastraal bekend sectie A, nr. 328/f, wordt ingewilligd. (zaak A. 174.525)

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft in beide zaken een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft in beide zaken een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur An Van den broeck heeft in beide zaken een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft in beide zaken een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 december 2009.

Kamervoorzitter Roger Stevens heeft in beide zaken verslag uitgebracht.

Advocaat Bruno Van Dorpe, die in beide zaken verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Yves François, die in beide zaken verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur An Van den broeck heeft in beide zaken een advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verzoeker is eigenaar van het perceel gelegen te Lichtervelde, Kasteelstraat 76a, kadastraal bekend sectie A, nr. 328/f .

Het perceel is, volgens het bij koninklijk besluit van 17 december 1979 vastgestelde gewestplan Roeselare-Tielt gelegen in agrarisch gebied. Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, of van een vergunde verkaveling.

4. Op 20 november 1995 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lichtervelde de verzoeker een bouwvergunning voor het bouwen van een woning.

De werken worden niet uitgevoerd overeenkomstig de bij de vergunning gevoegde plannen. De woning wordt ingeplant op 11 meter van de straat in plaats van op 6 meter en aan de achterzijde wordt een andere configuratie gegeven door het uitbouwen met een zogenaamde veranda.

5. Op 20 september 1999 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoeker bij het college van burgemeester en schepenen een aanvraag in voor het “bouwen van woning (regularisatie veranda)” op het kwestieuze perceel.

Het voorwerp van de aanvraag wordt in de beschrijvende nota omschreven als de “uitbreiding van vergunde woning CBS 20/11/95 met een veranda van 4,00 m op 10,10 m”.

6. Op 2 februari 2000 brengt de gemachtigde ambtenaar een ongunstig advies uit. Hierin wordt gesteld dat “(d)e impact van het groot volume en de wederrechtelijk opgerichte constructies (...) de draagkracht van de omgeving aan(tasten)” en dat “(d)e aanvraag (...) in strijd (is) met de goede plaatselijke aanleg en ruimtelijke ordening en met de wettelijke bepalingen terzake”.

7. In navolging van het ongunstig advies weigert het college van burgemeester en schepenen op 21 februari 2000 de regularisatievergunning.

8. Op 13 maart 2000 stelt de verzoeker hiertegen beroep in bij de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen.

9. Op 25 mei 2000 willigt de bestendige deputatie het beroep van de verzoeker in en wordt de vergunning verleend voor het regulariseren van de veranda.

10. De gemachtigde ambtenaar tekent op 27 juni 2000 beroep aan tegen dit besluit.

Tijdens deze beroepsprocedure wordt een openbaar onderzoek georganiseerd van 17 december 2001 tot 17 januari 2002 omdat bij het indienen van de aanvraag geen openbaar onderzoek werd gehouden. Er wordt één bezwaar ingediend dat voornamelijk betrekking heeft op het voorgestelde bouwvolume.

11. Bij besluit van 19 april 2002 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening wordt het beroep van de gemachtigde ambtenaar verworpen.

12. Bij arrest van 13 september 2002 overweegt het hof van beroep te Gent onder meer wat volgt:

“(…)

4.2.1. (...) Uit het dossier blijkt dat zowel de gemachtigde ambtenaar als het college van burgemeester en schepenen van Lichtervelde er tot juni 1996 vanuit gingen dat dit goed volgens het gewestplan Roeselare-Tielt gelegen was in een woongebied met landelijk karakter, terwijl het in werkelijkheid gelegen was in het agrarisch gebied.

“(…)

Op 20 november 1995 werd aan de beklaagde door hetzelfde college een bouwvergunning afgeleverd voor het bouwen van een woning op het perceel sectie A, nr.331 v. Kort daarop vatte de beklaagde de bouw aan van de woning met oprit waarop onderdeel 2 van de telastlegging A betrekking heeft.

4.2.2. Ten onrechte houdt de beklaagde voor dat hij voor het bouwen van de loods met oprit en voor de woning met oprit over een voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke bouwvergunning beschikte.

4.2.2.1. Vooreerst is het immers zo dat de beklaagde niet is overgegaan tot het bouwen van de op 13 januari 1992 vergunde loods en van de op 26 juni 1995 vergunde woning. Zowel voor de loods als voor de woning geldt dat, zoals blijkt uit zijn verklaringen, hij er bewust en buiten elke dwang voor heeft gekozen een ander project uit te voeren dan hetgeen was vergund. De vergunde werken heeft hij niet uitgevoerd.

In strijd met hetgeen de beklaagde aanvoert gaat het ter zake immers niet om beperkte afwijkingen van de onderscheiden vergunningen maar om, voor de woning en de loods telkens samen te beschouwen, belangrijke afwijkingen, die meebrengen dat telkens sprake is van een ander bouwproject, waarvoor hij een nieuwe vergunning had dienen aan te vragen; een bouwvergunning verleent niet het recht een gebouw op te richten dat deels volgens het goedgekeurd project is uitgevoerd en deels niet, wanneer daardoor zoals hier, een geheel wordt tot stand gebracht dat niet slechts op details, al dan niet ingevolge technische noodzaak, afwijkt van hetgeen was vergund. Dit is zo ook al zou de ruimtelijke weerslag zoals wordt voorgehouden niet of niet wezenlijk verschillen.

(...)

Anders dan de vergunde woning werd een woning gebouwd die werd uitgebreid met een siermuur met doorgang van drie meter. De configuratie van de gebouwde woning verschilt sterk van hetgeen werd vergund, doordat zij achteraan in vrij belangrijke mate, tot in het dak, uitgebreider werd gebouwd (ten onrechte omschreven als 'veranda', nu het niet gaat om een aan een buitengevel van de woning gebouwde uitbouw), waardoor de oppervlakte van de woning in verhouding tot het geheel heel wat werd vergroot; de woning werd bovendien aanzienlijk anders ingeplan(t) op het perceel, meer bepaald op 11 meter van de straat in plaats van op 6 meter.

(...)

4.2.2.2. Bovendien is het overigens zo dat de bouwvergunning van 13 januari 1992 voor de loods en de bouwvergunning van 26 juni 1995 voor de woning manifest (intern) onwettig zijn en krachtens art.159 van de Grondwet door het Hof buiten toepassing moeten gelaten worden. Het wordt inderdaad niet (langer) betwist dat zowel de woning als de loods vreemd zijn aan enige agrarische of para-agrarische activiteit en werden opgericht op percelen die gelegen zijn in agrarisch gebied. Het college van burgemeester en schepenen van Lichtervelde heeft door het verlenen van de vergunningen voor de loods, niet noodzakelijk voor de exploitatie van een landbouwbedrijf in de ruime zin, respectievelijk voor een woning, niet bestemd voor een exploitant van dergelijk bedrijf, de bindende kracht van het gewestplan, destijds uitgedrukt in art.2 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw, miskend. Het niet-bindend verklaren van deze overheidsbeslissingen brengt mee dat zij voor de beklaagde geen rechten opleveren. Het feit dat geen van deze vergunningen binnen de daartoe vastgestelde termijn werd bestreden door enig administratief beroep of annulatieberoep bij de Raad van State doet aan dit alles geen afbreuk. Over deze onwettigheid werd door partijen tegenspraak gevoerd.

(...)

De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur vordert de verwijdering van de zogenaamde veranda. Vooreerst gaat het hier niet om een veranda in de gebruikelijke zin van het woord, maar om een groter bouwen, tot en met het dak, aan de achterzijde van de woning. Bij beslissing van de Vlaamse Minister bevoegd voor de ruimtelijke ordening van 19 april 2002 werd de beslissing van de bestendige deputatie van de Provincieraad van West-Vlaanderen waarbij een regularisatievergunning werd verleend voor deze zogenaamde veranda bevestigd. Beide beslissingen gaan uit van de zienswijze dat het gaat om de uitbreiding van een bestaande vergunde woning, terwijl dit niet alleen in feite niet zo is (de woning werd niet uitgebreid maar onmiddellijk zo gebouwd), maar ook in rechte niet zo is gelet op de onwettigheid van de bouwvergunning van 20 november 1995. De vraag stelt zich dus of deze beide overheidsbeslissingen ook niet bij toepassing van art.159 van de Grondwet buiten toepassing moeten worden gelaten.

De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur vordert tevens in overeenstemming met het plaatselijk college de betaling van een meerwaardesom, evenwel uitsluitend in verband met het niet respecteren van de afstand van de woning tot de openbare weg. Hierdoor werd evenwel reeds aangenomen dat de gehele woning zonder vergunning werd gebouwd.

(...)

Het is derhalve wenselijk dat aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur zou worden gevraagd of het niet aangewezen ware met betrekking tot de woning (hieronder begrepen de erbij horende zogenaamde siermuur met passage), de gekasseide oprit tot de garage en de betrokken afsluiting, in het licht van hetgeen hiervoor wordt beslist in verband met de onwettigheid van de bouwvergunning van 20 november 1995, van de vraag naar de wettigheid van

de beslissingen in verband met de regularisatie van de zogenaamde veranda en van de huidige regelgeving, desgevallend na overleg met het college van burgemeester en schepenen, een geactualiseerde herstellvordering te formuleren.

Het Openbaar Ministerie wordt uitgenodigd de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur te verzoeken zijn standpunt mede te delen.

Aan de beklaagde wordt de gelegenheid gegeven zijn middelen naar voor te brengen met betrekking tot de hiervoor opgeworpen vraag naar de wettigheid van de beslissingen in verband met de regularisatie van de zogenaamde veranda”.

Het cassatieberoep ingesteld tegen dit arrest werd door het Hof van Cassatie verworpen bij arrest van 18 maart 2003.

13. Bij arrest van 25 februari 2005 overweegt het hof van beroep te Gent wat volgt:

“3.2. De beslissing van de Minister van 19 april 2002, waarin het beroep wordt verworpen van de gemachtigde ambtenaar tegen de beslissing van de bestendige deputatie van de Provincieraad van West-Vlaanderen van 25 mei 2000, waarbij op beroep tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van 21 februari 2000 een regularisatievergunning werd verleend, is, zoals ook de beslissing van de bestendige deputatie, onwettig.

Aan de inmiddels veroordeelde beklaagde (en het Openbaar Ministerie) werd door het tussenarrest de gelegenheid gegeven verweer te voeren met betrekking tot deze door het Hof ambtshalve opgeworpen mogelijke onwettigheid van deze beslissingen.

Beide beslissingen gaan immers uit van de manifest foute zienswijze dat het gaat om de uitbreiding van een bestaande vergunde woning, terwijl dit niet zo is. Nog los van het feit dat de bouwvergunning van 26 juni 1995 onwettig is en geen betrekking heeft op de uiteindelijk gebouwde woning (zie overwegingen in het tussenarrest van 13 september 2002 onder 4.2.2.1 en 4.2.2.2 met betrekking tot de woning, die hier als herhaald worden beschouwd) werd immers, in strijd met de bepalingen van art.145 bis DORO, een vergunning verleend. Deze bepaling had en heeft immers betrekking op aanvragen, tot het verkrijgen van stedenbouwkundige vergunningen betreffende bestaande - of als zodanig veronderstelde - gebouwen, terwijl hier geenszins sprake van was. De regularisatie betreft immers de bouw van een totaal nieuwe woning op een perceel waarop voordien geen gebouw of constructie bestond. Van een uitbreiding van een bestaand - al dan niet wettig - vergund of vergund en/of bestaand geacht gebouw door het aanbouwen van een veranda of van een aanpassing van de inplanting van zo’n, gebouw was, zoals uit voormelde overwegingen van het arrest van 13 september 2002 blijkt, helemaal geen sprake.

De onwettig bevonden regularisatiebeslissingen van de Minister en van de bestendige deputatie dient het Hof krachtens art. 159 van de Grondwet buiten toepassing te laten. Zij brengen derhalve niet mee dat aan de wederrechtelijke toestand veroorzaakt door het misdrijf omschreven in de telastlegging A, onderdelen 2 en 6, een einde zou zijn gesteld”.

Het hof van beroep beveelt de verzoekende partij de betaling van een geldsom gelijk aan de meerwaarde verkregen door het goed, ten belope van 75.000 euro.

Het cassatieberoep ingesteld tegen dit arrest werd door het Hof van Cassatie verworpen bij arrest van 13 september 2005.

14. Op 31 augustus 2005 trekt de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening het voormelde ministerieel besluit van 19 april 2002 in.

Dit is het in de eerste zaak bestreden besluit.

15. Met het besluit van 12 mei 2006 willicht de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening het beroep van de gemachtigde ambtenaar in en vernietigt hij de beslissing van 25 mei 2000 van de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen houdende de toekenning van een vergunning voor het regulariseren van een veranda, bij een woning gelegen te Lichtervelde, Kasteelstraat 76a, kadastraal bekend sectie A, nr. 328/f.

Dit is het in de tweede zaak bestreden besluit.

IV. Samenhang

16. In het belang van een goede rechtsbedeling dienen de zaken A. 167.080/X-12.537 en A. 174.525/X-12.920 te worden samengevoegd.

V. Ontvankelijkheid van de beroepen

Standpunt van de partijen

17. De verwerende partij werpt de volgende exceptie op in beide zaken:

“Verzoekende partij is handelaar die derhalve normaliter zou moeten ingeschreven zijn in de Kruispuntbank der Ondernemingen (Wet van 16 januari 2003 houdende oprichting van de Kruispuntbank der Ondernemingen).

Krachtens art. 11 van die wet is het gebruik van het KBO-nummer verplicht in de betrekkingen met de administratieve en rechterlijke overheden.

(...)

In het verzoekschrift tot nietigverklaring wordt van dergelijk inschrijvingsnummer echter geen melding gemaakt, zodat het verzoekschrift onontvankelijk is (art. 14 Wet van 16.01.2003)”.

18. De verzoeker repliceert dat “(d)e exceptie moet worden verworpen omdat de verzoeker geen handelaar is”, maar “(z)ijn beroep (...) asfalteerder is en de zaak wordt uitgebaat door de BVBA TACK & Zonen”.

Beoordeling

19. Uit het aanvraagformulier blijkt dat de verzoeker bij de onderhavige regularisatieaanvraag niet is opgetreden in de hoedanigheid van bestuurder van een handels- of ambachtsonderneming, maar wel in eigen naam. De verzoeker is geen handelaar.

De exceptie is niet gegrond.

VI. Onderzoek van het enige middel in de zaak A. 167.080

Standpunt van de partijen

20. In het enige middel voert de verzoeker de schending aan van het rechtszekerheidsbeginsel, meer bepaald “het beginsel van de onaantastbaarheid van definitief door een constitutionele administratieve beslissing gevestigde individuele rechtssituaties en rechtsverhoudingen” in combinatie met artikel 19, eerste lid van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, en artikel 4 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

In zijn verzoekschrift zet de verzoeker dit middel als volgt uiteen:

“Doordat het bestreden besluit de intrekking inhoudt van het ministerieel besluit van 19 april 2002 houdende verwerping van het beroep van de gemachtigde ambtenaar en de bepaling dat de beslissing van 25 mei 2000 van de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen, houdende toekenning van een stedenbouwkundige vergunning haar rechtskracht behoudt, op grond van de overweging dat ‘het Hof van Beroep te Gent op 13 september 2002 een tussenarrest heeft gevelde; dat onder 5.4. van dit arrest de herstellvordering betrekking heeft op de woning met (gekasseide) oprit en de houten afsluiting tussen het gedeelte van het perceel sectie A nr. 328 f en het perceel sectie A nr. 331 x en het instandhouden van deze constructies; dat de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur de verwijdering van de zogenaamde veranda vordert; dat, volgens het Hof van Beroep, vooreerst werd gesteld dat het hier niet gaat om een veranda in de gebruikelijke zin van het woord, maar om een groter bouwen, tot en met het dak, aan de achterzijde van de woning; dat zowel de beslissing van de bestendige deputatie als de beslissing van de Vlaamse minister uitgaat van de zienswijze dat het gaat om een uitbreiding van een bestaande vergunde woning, terwijl dit niet alleen in feiten niet zo is (de woning werd niet uitgebreid maar onmiddellijk zo gebouwd), maar ook in rechte niet zo is gelet op de onwettigheid van de bouwvergunning van 20 november 1995; dat hierbij wordt vastgesteld dat de woning, met betrekking tot de afstand van de woning tot de openbare weg, niet werd uitgevoerd conform de bouwvergunning van 20 november 1995, zodat wordt aangenomen dat de gehele woning zonder vergunning werd gebouwd; dat bovendien de woning niet gelegen is in een woongebied met landelijk karakter maar in agrarisch gebied en vreemd is aan enige agrarische of para-agrarische activiteit;

Overwegende dat, gelet op voormeld tussenarrest van het Hof (...) van Beroep, ernstige middelen worden aangebracht in verband met de onvergunde woning; dat met betrekking tot de regularisatie van de veranda, het ministerieel besluit gebaseerd was op de aanname dat het ging om een vergunde woning; dat met betrekking tot de woning, de aangehaalde motivering in het ministerieel besluit dat het om een vergunde woning gaat, onjuist is; dat om deze reden het ministerieel besluit van 19 april 2002 wordt ingetrokken; dat onderhavige aanvraag aan een nieuw onderzoek ten gronde zal worden onderworpen, waarbij terdege dient rekening gehouden met de onwettelijke toestand van de bestaande woning;’

Terwijl een administratieve rechtshandeling die rechten toekent, ook al zou zij onregelmatig zijn, in beginsel definitief is zodra de beroepstermijn voor een annulatieberoep bij de Raad van State verstreken is en er geen annulatieberoep is ingesteld; dat de uitzonderingen op die regel te dezen niet aan de orde zijn; dat een onregelmatige administratieve rechtshandeling die rechten toekent op geldige wijze kan worden ingetrokken indien en voor zover een uitdrukkelijke wetsbepaling de intrekking toelaat; dat zij bij ontstentenis van enige wetsbepaling slechts kan worden ingetrokken, enkel op rechtmatigheidsgronden, hetzij binnen de termijn bepaald voor het instellen van een annulatieberoep bij de Raad van State en, indien een ontvankelijk annulatieberoep is ingesteld, tot de sluiting van de debatten, hetzij te allen tijde, als die handeling door bedrog is uitgelokt of door een zodanige onregelmatigheid is aangetast dat zij voor onbestaande moet worden gehouden (...).

Dat in casu de bestreden beslissing de intrekking inhoudt van een administratieve rechtshandeling die rechten toekent nl. waardoor de regularisatievergunning definitief wordt verleend; dat tegen die administratieve rechtshandeling geen annulatieberoep bij de Raad van State is ingesteld en dat zij ook niet is ingetrokken binnen de termijn om ertegen een annulatieberoep in te stellen, maar meer dan drie jaar later;

Dat het bestreden besluit niet overweegt en dat ook niet valt in te zien, dat de ingetrokken rechtshandeling door bedrog zou zijn uitgelokt of door een zodanige onregelmatigheid is aangetast dat zij voor onbestaande moet worden gehouden; dat in tegendeel het thans ingetrokken besluit is genomen zonder enig bedrog vanwege de verzoeker, maar dat, in zoverre de ingetrokken beslissing onregelmatig is, dit het gevolg is van een fout of vergissing van de Overheid; dat de Overheid die bij vergissing of door eigen fout een onregelmatige stedenbouwkundige vergunning heeft afgeleverd, deze niet kan intrekken;

En terwijl ook het besluit van 20 november 1995 waardoor het college van burgemeester en schepenen van Lichtervelde een bouwvergunning afleverde voor bouw van een eengezinswoning (volgens de plannen van Architect José Cauwe te Ardooie) op het perceel 331 v., definitief is geworden en nooit werd bestreden; dat zelfs wanneer het Hof van Beroep in het kader van artikel 159 van de Grondwet deze vergunning als onwettig aanziet en buiten toepassing verklaart als strijdig met de bestemming landbouwgebied volgens het gewestplan, deze vergunning niet uit het rechtsverkeer is verdwenen en ook niet werd vernietigd en door de organen van actief bestuur als definitieve bouwvergunning moet worden in acht genomen, gezien artikel 159 van de Grondwet is voorbehouden aan de met eigenlijke rechtspraak belaste organen en niet aan de organen van actief bestuur (...).’

21. De verwerende partij repliceert in de memorie van antwoord dat “de vergunningverlenende overheid te allen tijde een zelfs definitief geworden

vergunning kan intrekken indien deze door bedrog is uitgelokt of door een zodanige onregelmatigheid is aangetast dat zij voor onbestaande dient te worden beschouwd”.

Verder stelt zij nog het volgende aangaande de veranda:

“In casu heeft het Hof van Beroep te Gent uitdrukkelijk vastgesteld dat er geen sprake is van een uitbreiding van een bestaande vergunde constructie met een veranda, maar van een bouwproject waarbij ab initio de zogenaamde veranda gerealiseerd werd.

Enerzijds maakt de veranda integraal deel uit van de woning, daar het dak gewoon doorloopt en het in se een deels glazen constructie is. Het is dus geen glazen aanbouw maar een eigenlijk deel van de woning.

Anderzijds is het geen deel dat later werd aangebouwd, maar een onderdeel van de woning die in den beginne gerealiseerd werd.

Dit zijn 2 belangrijke feitelijke elementen die de beoordeling van de oorspronkelijke regularisatieaanvraag ernstig beïnvloeden, feiten die de overheid niet bekend waren en ook niet meegedeeld werden. Dit is zeker zo voor het feitelijk gegeven dat het niet om een later gerealiseerd bouwwerk en dus uitbreiding gaat.

Dit alles heeft het Hof van Beroep ertoe bewogen te oordelen dat de bestaande woning zelfs in zijn geheel niet vergund is en dat de regularisatievergunning met toepassing van art. 159 G.W. eigenlijk buiten beschouwing moet gelaten worden.

De veranda is sowieso gezien de gewestplanbestemming zonevreemd. Krachtens art. 145bis DRO kan van het gewestplan afgeweken worden voor zover het een uitbreiding betreft voor een vergunde woning.

Nu krachtens een definitieve gerechtelijke beslissing is gebleken dat het niet om een uitbreiding gaat, zeker niet over een uitbreiding van een vergunde woning, is het duidelijk dat het M.B. van 19.04.2002 met een zodanige onregelmatigheid is aangetast dat het als onbestaande moet worden beschouwd. Had de overheid voornoemde 2 feitelijke gegevens gekend, dan zou de regularisatievergunning nooit zijn afgeleverd. Dit is toch gebeurd grotendeels door het verzwijgen door verzoekende partij van een aantal belangrijke feitelijke gegevens. De onregelmatigheid is dus in belangrijke mate ook door verzoekende partij uitgelokt.

Wanneer de vergunningverlenende overheid van die gegevens kennis krijgt, én het Hof van Beroep zelf de onwettigheid van het M.B. van 19.04.2002 opwerpt, getuigt het enkel van goed bestuur dat men een manifest onwettelijke beslissing intrekt. Men kan de overheid niet verwijten een begane vergissing goed te maken (...).”

22. In de memorie van wederantwoord dupliceert de verzoeker het volgende:

“1. De bewering van de verweerder dat hij bij het afleveren van de regularisatievergunning niet bekend was met het feit ‘dat de veranda integraal deel uitmaakt van de woning, daar het dak gewoon doorloopt en het in se een deels glazen constructie is en dus geen glazen aanbouw maar een eigenlijk deel van de woning’, is totaal in strijd met de overweging in de regularisatievergunning van 19 april 2002 ‘dat uit de bijgevoegde foto’s blijkt dat het niet gaat om een klassieke veranda, maar een vooropgestelde uitbreiding van de woning, aangezien dezelfde dakconstructie doorloopt, dezelfde gevelsteen werd gebruikt met vaste ramen en een deur waardoor één geheel met

het hoofdgebouw gevormd werd.’ Hoe kan de hogere overheid dergelijk verweer te voeren, terwijl de geregulariseerde constructie blijkt uit de plannen die werden ingediend voor de regularisatieaanvraag en uit de bijgevoegde foto’s, doch die zij nalaat neer te leggen. Hoe kan de overheid die de regularisatie aflevert beweren dat zij geen kennis had van de ingediende plannen? De aantijging dat de verzoeker dit verzwegen heeft is een misplaatst en zeer unfair verweer om toch maar gelijk te halen ten koste van de burger.

2. Ook het verweer dat de overheid bij het afleveren van de regularisatievergunning niet bekend was met het feit dat het niet ging om een later gerealiseerd bouwwerk, maar om een afwijking van de bouwvergunning, is volledig in strijd met de werkelijkheid en met de overweging in de regularisatievergunning van 19 april 2002 dat ‘afwijkend van de goedgekeurde plannen, de woning achteraan uitgebreid werd met een oppervlakte van 4,00 m bij 10,10 m, zijnde een ‘veranda’’. Het is ook in strijd met de vermelding in de beroepsakte van de gemachtigde ambtenaar dd. 27 juni 2002 ‘De bestaande woning werd niet uitgevoerd conform de afgegeven bouwvergunning, dit werd trouwens als bouw misdrijf met proces-verbaal vastgesteld. Als dusdanig dient gesteld dat deze woning niet rechtmatig is tot stand gekomen.’ en ‘De betreffende bestaande woning is, door zijn niet-conforme uitvoering met de afgegeven bouwvergunning, niet te beschouwen als zijnde vergund’. Hoe kan de Minister dan voor de Raad van State zijn onwetendheid voorhouden? Doch de verweerder legt slechts een deel van het administratief dossier voor. De opdracht van de Raad van State wordt bemoeilijkt en de belangen van de burger worden geschaad, wanneer de Minister zijn elementaire plicht niet nakomt om het volledige administratieve dossier voor te leggen en dan standpunten gaat innemen in strijd daarmee.

3. In het bestreden besluit wordt de intrekking als volgt gemotiveerd: ‘Overwegende dat, gelet op voormeld tussenarrest van het Hof van Beroep, ernstige middelen worden aangebracht in verband met de onvergunde woning; dat met betrekking tot de regularisatie van de veranda, het ministerieel besluit gebaseerd was op de aanname dat het ging om een vergunde woning; dat met betrekking tot de woning, de aangehaalde motivering in het ministerieel besluit dat het om een vergunde woning gaat, onjuist is; dat om deze reden het ministerieel besluit van 19 april 2002 wordt ingetrokken.’

a. In de beroepsakte van de gemachtigde ambtenaar dd. 27 juni 2002 was vermeld ‘De betreffende bestaande woning is, door zijn niet-conforme uitvoering met de afgegeven bouwvergunning, niet te beschouwen als zijnde vergund’. Dit standpunt was bekend aan de Minister toen hij de regularisatievergunning afleverde. Het regularisatiebesluit overweegt uitdrukkelijk ‘dat voor de betreffende woning op 20 november 1995 vergunning werd bekomen op basis van een situering in het woongebied met landelijk karakter; dat deze situering achteraf verkeerd bleek’. De Minister wist derhalve dat de vergunning van 20 november 1995 in strijd was met de bestemming van het gewestplan en dat dit het gevolg was van een verkeerde situering in woongebied. De overheid had overigens expliciet haar fout erkend en de Bestendige Deputatie heeft dat uitdrukkelijk in rekening gebracht. Het is dus niet door het arrest van het Hof van Beroep te Gent dat dit voor het eerst is gebleken. Nochtans is die vergunning nooit uit het rechtsverkeer verdwenen en werd zij nooit geschorst noch nietigverklaard, zodat zij door de organen van actief bestuur niet buiten werking mag worden gesteld.

b. Het feit dat het Hof van Beroep te Gent in het kader van de beoordeling van de herstellvordering, na een tegensprekelijke behandeling en een grondig onderzoek, met toepassing van artikel 159

G.W. heeft overwogen dat de bestaande woning niet vergund was 'gelet op de onwettigheid van de bouwvergunning van 20 november 1995' en dat de regularisatievergunning buiten beschouwing moet gelaten worden, heeft slechts een gezag van gewijsde voor de betrokken partijen beperkt tot de herstellvordering en verleent aan de organen van actief bestuur geen enkele bevoegdheid om zelf deze vergunningen als onbestaande te beschouwen. Zoniet zou elke overheid zonder enige beperking in de tijd elke beslissing die door een rechter ooit buiten toepassing wordt verklaard, krachtens artikel 159 G.W., kunnen intrekken. De bouwvergunning van 20 november 1995 is niet nietigverklaard en niet uit het rechtsverkeer verdwenen en mag door de Minister niet buiten beschouwing worden gelaten. Het arrest heeft geen gezag 'erga omnes'. Het feit dat een rechter de regularisatievergunning krachtens artikel 159 G.W. buiten toepassing verklaart, heeft niet voor gevolg dat die regularisatievergunning door een zodanige onregelmatigheid zou zijn aangetast dat zij als onbestaande moet worden geacht, gezien elke onwettigheid ertoe leidt dat een besluit door de rechter buiten toepassing moet worden verklaard. Op zicht van de regularisatievergunning die uitgaat van de bevoegde overheid en die omstandig en goed gemotiveerd is, zal geen normaal voorzichtig persoon dit aanzien als zodanig onwettig dat het voor onbestaand moet worden gehouden.

4. Besluit: De regularisatievergunning is niet door bedrog uitgelokt of door een zodanige onregelmatigheid aangetast dat zij voor onbestaande moet worden gehouden.

23. In de laatste memorie werpt de verwerende partij op dat het hof van beroep te Gent "overduidelijke onwettigheden (heeft) vastgesteld die een intrekking zouden rechtvaardigen" en dat het arrest erga omnes geldt.

Beoordeling

24. De beslissing waarbij de overheid een bouwvergunning verleent, is een rechtshandeling die rechten doet ontstaan in hoofde van de begunstigde. Dergelijke individuele constitutieve handeling kan slechts door de overheid die ze heeft gesteld wegens onwettigheid worden ingetrokken te allen tijde, en buiten elke wettekst om, wanneer die handeling door bedrog is uitgelokt of door een zodanige onregelmatigheid is aangetast dat zij voor onbestaande moet worden gehouden, wanneer en voor zover een uitdrukkelijke wetsbepaling de intrekking toelaat, of, bij ontstentenis van enige wetsbepaling, enkel op rechtmatigheidsgronden, binnen de termijn bepaald voor het instellen van een annulatieberoep bij de Raad van State en, wanneer een ontvankelijk annulatieberoep is ingesteld, tot de sluiting van de debatten.

Bij de toepassing van deze regeling moet ook rekening worden gehouden met het gegeven dat een beslissing die in hoofde van de aanvrager van een stedenbouwkundige vergunning rechten doet ontstaan, niet alleen belangrijke

gevolgen heeft voor die aanvrager, maar ook voor de omwonenden en meer algemeen voor de goede plaatselijke aanleg en de goede ruimtelijke ordening.

25. Het ministerieel besluit van 19 april 2002 waarbij het beroep van de gemachtigde ambtenaar wordt verworpen en waarbij bijgevolg aan de verzoeker een regularisatievergunning wordt verleend, is een besluit dat rechten toekent.

Het wordt niet betwist dat er geen uitdrukkelijke wetsbepaling bestaat die de intrekking toelaat. Evenmin is er een annulatieberoep bij de Raad van State ingesteld. De intrekking geschiedde ook niet binnen de termijn bepaald voor het instellen van een annulatieberoep bij de Raad van State.

26. De betrokken arresten van het hof van beroep te Gent zijn voor de Raad van State bindend in zoverre zij, gewezen lastens de huidige verzoeker, en op tegenspraak, de vaststelling van de feiten betreffen.

27. In het bestreden besluit wordt de intrekking als volgt gemotiveerd:

“Overwegende dat het Hof van Beroep te Gent op 13 september 2002 een tusaenarrest heeft gevelde; dat onder 5.4. van dit arrest de herstellvordering betrekking heeft op de woning met (gekasseide) oprit en de houten afsluiting tussen het gedeelte van het perceel sectie A nr. 328 f en het perceel sectie A nr. 331 x en het instandhouden van deze constructies; dat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur de verwijdering van de zogenaamde veranda vordert; dat, volgens het Hof van Beroep, vooreerst werd gesteld dat het hier niet gaat om een veranda in de gebruikelijke zin van het woord, maar om een groter bouwen, tot en met het dak, aan de achterzijde van de woning; dat zowel de beslissing van de bestendige deputatie als de beslissing van de Vlaamse minister uitgaat van de zienawijze dat het gaat om de uitbreiding van een bestaande vergunde woning, terwijl dit niet alleen in feite niet zo is (de woning werd niet uitgebreid maar onmiddellijk zo gebouwd), maar ook in rechte niet zo is gelet op de onwettigheid van de bouwvergunning van 20 november 1995; dat hierbij wordt vastgesteld dat de woning, met betrekking tot de afstand van de woning tot de openbare weg, niet werd uitgevoerd conform de bouwvergunning van 20 november 1995, zodat wordt aangenomen dat de gehele woning zonder vergunning werd gebouwd; dat bovendien de woning niet gelegen is in woongebied met landelijk karakter maar in agrarisch gebied en vreemd is aan enige agrarische op para-agrarische activiteit;

Overwegende dat, gelet op voormeld tussenarrest van het Hof van Beroep, ernstige middelen worden aangebracht in verband met de onvergunde woning; dat, met betrekking tot de regularisatie van de veranda, het ministerieel besluit gebaseerd was op de aanname dat het ging om een vergunde woning; dat, met betrekking tot de woning, de aangehaalde motivering in het ministerieel besluit dat het om een vergunde woning gaat, onjuist is; dat om deze reden het ministerieel besluit van 19 april 2002 wordt ingetrokken; dat onderhavige aanvraag aan een nieuw onderzoek ten gronde zal worden onderworpen, waarbij terdege rekening dient gehouden met de onwettelijke toestand van de bestaande woning”.

28. Het bestreden intrekkingsbesluit overweegt op goede gronden dat het hof van beroep te Gent in zijn arrest van 13 september 2002 heeft vastgesteld dat de zogenaamde geregulariseerde veranda, geen aanbouw, achteraf, van een veranda in de gebruikelijke zin van het woord betreft, maar dat het in werkelijkheid ging om een groter bouwen, tot en met het dak, aan de achterzijde van de woning, dat de woning ook met betrekking tot de afstand tot de openbare weg niet werd uitgevoerd overeenkomstig de bouwvergunning van 20 november 1995, en dat uit die beide vaststellingen moet worden afgeleid dat de hele woning zonder vergunning werd gebouwd.

In het ingetrokken ministerieel besluit van 19 april 2002 werd aangenomen dat de voorgestelde regularisatie “enkel betrekking heeft op de uitbreiding van de woning door kwestieuze veranda”, dat ze betrekking heeft op “een vergunde woning”, en dat mede op die gronden de aanvraag kon worden ingewilligd met toepassing van artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.

Het bestreden besluit vermocht, in redelijkheid, uit de vaststellingen van het hof van beroep te Gent af te leiden dat is gebleken dat het ingetrokken besluit is aangetast met een dermate manifeste onwettigheid, met name het ten onrechte uitgaan van het vergund zijn van de betrokken woning, en dit op grond van een manifest verkeerde vaststelling van de feiten, dat die rechtshandeling voor onbestaande moet worden gehouden.

De vraag of het ingetrokken besluit al dan niet is genomen met bedrog vanwege de verzoeker, is niet relevant, nu het bestreden intrekkingsbesluit niet is gesteund op bedrog van de verzoeker.

Ook de vraag of de onregelmatigheid “het gevolg is van een fout of vergissing van de (o)verheid”, is niet van belang. De enige voorwaarde tot toepassing van de rechtsfiguur van de onbestaande handeling, buiten het geval van bedrog, is het manifest karakter van de begane onregelmatigheid, niet de vraag aan wie die onregelmatigheid toegerekend moet worden. De beweerde voorwaarde dat de onregelmatigheid niet mag te wijten zijn aan een “vergissing” of “eigen fout” van de overheid die de ingetrokken beslissing heeft genomen, zou de rechtsfiguur van de onbestaande rechtshandeling wegens manifeste grove onwettigheid immers zo goed als inhoudsloos maken.

Het enige middel is niet gegrond.

VII. Onderzoek van het eerste middel in de zaak A. 174.525

Uiteenzetting van het middel

29. In het eerste middel voert de verzoeker het volgende aan:

“Het bestreden besluit is gesteund op het besluit van de minister genomen op 31 augustus 2005 houdende intrekking van het ministerieel besluit van 19 april 2002 houdende verwerping van het beroep van de gemachtigde ambtenaar. Gezien voormeld intrekkingbesluit zelf nietig is, is het beroep van de gemachtigde ambtenaar nog steeds verworpen door het ministerieel besluit van 19 april 2002. Bijgevolg heeft de minister door het thans bestreden besluit zijn macht overschreden door in strijd met zijn eigen beslissing van 19 april 2002 het beroep van de gemachtigde ambtenaar in te willigen (schending van het beginsel *patere legem quem ipse fecisti*; schending van het ministerieel besluit van 19 april 2002)”.

Beoordeling

30. Hierboven werd het middel, afgeleid uit de onwettigheid van het intrekkingbesluit van 31 augustus 2005, verworpen.

Om dezelfde redenen is ook het eerste middel in deze zaak niet gegrond.

Het auditoraatsverslag is beperkt tot het gegrond bevinden van dat middel.

Het is noodzakelijk voor de oplossing van het geschil dat ook het tweede middel door een lid van het auditoraat wordt onderzocht en dat daarover verslag wordt uitgemakt.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep in de zaak A. 167.080/X-12.537.

2. De Raad van State heropent de debatten in de zaak A. 174.525/X-12.920.

3. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt gelast met het aanvullend onderzoek.

4. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring (zaak A. 167.080), begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig juni 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens