

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 222.049 van 14 januari 2013
in de zaak A. 203.335/X-14.993.**

In zake : de n.v. STONE GALLERY
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Peter Flamey en Matthias Valkeniers
 kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
 Jan Van Rijswijcklaan 16
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
 regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Veerle Tollenaere
 kantoor houdend te 9000 GENT
 Koning Albertlaan 128
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 16 januari 2012, strekt tot de
nietigverklaring van de beslissing van 17 november 2011 van de Vlaamse
minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en
Vlaamse Rand waarin niet wordt ingegaan op het verzoek tot vrijstelling van de
terugbetaling van de ontvangen premies voor restauratiewerkzaamheden aan een
beschermd monument aan de Wijkhuizestraat 8 te Kruishoutem.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Adjunct-auditeur Frederic Eggermont heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 december 2012.

Wvd. kamervoorzitter Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bert Van Weerd, die loco advocaten Peter Flamey en Matthias Valkeniers verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Leen Lippevelde, die loco advocaat Veerle Tollenaere verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een met dit arrest eensluidend 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 verzoekende partij was eigenaar van een onroerend goed gelegen te Kruishoutem, Wijkhuizestraat 8, gekend onder de benaming “Hof Ter Wyckhuyze”, dat sinds het ministerieel besluit van 12 april 2002 is beschermd.

4. Bij ministerieel besluit van 28 november 2005 wordt aan de verzoekende partij een premie van 246.394,34 euro toegekend voor het uitvoeren van restauratiewerken aan Hof Ter Wyckhuyze.

5. Vervolgens wordt bij ministerieel besluit van 28 april 2009 aan de verzoekende partij een tweede premie van 208.163,72 euro toegekend voor het uitvoeren van restauratiewerken.

6. Volgens de gegevens van het dossier wordt op 15 juli 2011 -dus binnen een termijn van tien jaar na de voorlopige oplevering van de restauratiewerkzaamheden waarvoor de premie werd toegekend- zonder voorafgaande toelating van het Agentschap van het beleidsdomein Ruimtelijke Ordening, Woonbeleid en Onroerend Erfgoed (hierna “het agentschap”) een notariële akte houdende de verkoop van Hof Ter Wyckhuyze verleden.

7. Bij aangetekende brief van 19 augustus 2011 vraagt de verzoekende partij aan de bevoegde minister om toepassing te maken van artikel 10, § 4 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 houdende vaststelling van het premiestelsel voor restauratiewerkzaamheden aan beschermde monumenten. De ingeroepen overmacht wordt gemotiveerd door te wijzen op het feit dat vijf jaar geleden (dus in 2006 en dan ook drie jaar vóór de toekenning bij ministerieel besluit van 28 april 2009 van een premie voor het uitvoeren van restauratiewerken) “uit medische onderzoeken (is) gebleken (...) dat voor één van de dochters van de familie (die eigenaar was van de verzoekende partij) een langdurig verblijf op grotere hoogte aangewezen was”, waardoor “(...) in het belang van het kind is (...) beslist om samen te verhuizen en af te zien van een toekomstige verhuis naar Kruishoutem”. In de brief is ook nog te lezen dat “(d)e voortzetting van de renovatie zou (...) leiden naar een zwaar en groeiend financieel verlies”. Ten slotte wordt in de brief verwezen naar de wijziging aangebracht bij besluit van de Vlaamse regering van 22 juli 2011 houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 houdende vaststelling van het premiestelsel voor restauratiewerkzaamheden aan beschermde monumenten wat betreft het toestandrapport, het terugbetalen van de restauratiepremie en de invloed van vervreemding of erfpacht na de toekenning van die premie.

8. Op 17 november 2011 beslist de Vlaamse minister, bevoegd voor het onroerend erfgoed, niet in te gaan op vraag van de verzoekende partij.

De minister overweegt als volgt:

“De Vlaamse regering heeft op mijn voorstel op 22 juli 2011 een besluit tot wijziging in het Restauratiepremiebesluit goedgekeurd. Het besluit werd opgenomen in het Belgisch Staatsblad op 16 september 2011 (pagina 60000), waardoor de inwerkingtreding van het besluit op 26 september 2011 kwam te liggen.

Aangezien de verkoop officieel werd vastgelegd bij notariële akte van 15 juli 2011, was hierop de vorige versie van het Restauratiepremiebesluit nog van toepassing, met inbegrip van het opgeheven vierde lid van artikel 10. Aan het besluit van 22 juli 2011 kan geen retroactieve werking worden verleend.

Mijn administratie is van oordeel dat om genoemde reden niet kan worden toegestaan dat de eigenaar wordt vrijgesteld van de vroegere principiële verplichting tot terugbetaling van de ontvangen premies boven de 10% bij verkoop”.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid

Standpunt van de partijen

9. De verwerende partij werpt op dat de subsidie aan de verzoekende partij werd toegekend voor zover zij de restauratie zou uitvoeren volgens de regels bepaald door het bestuur. Indien het vervreemdingsverbod wordt overtreden, dan treedt de terugvorderingsregel automatisch in werking. Door het toekennen van een restauratiepremie heeft de verzoekende partij een afdwingbaar recht gekregen, waardoor het zich verzetten tegen het geheel of gedeeltelijk tenietdoen van dat recht leidt tot een geschil over het bestaan en de omvang van een subjectief recht. De rechter van de rechterlijke orde beschikt over alle middelen om over het bestaan en de omvang van het recht van de verzoekende partij uitspraak te doen. De bevoegdheid van de rechter van de rechterlijke orde sluit de bevoegdheid van de Raad van State uit.

10. De verzoekende partij repliceert dat zij aan de verwerende partij om ontslag van de terugbetalingsverplichting had verzocht, waarbij

laatstgenoemde hoegenaamd niet over een gebonden bevoegdheid beschikte. Integendeel, de verwerende partij beschikte over een ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid om te oordelen of de ingeroepen situatie al dan niet overmacht uitmaakte, of er effectief vrijstelling zou worden gegeven en of er een gehele of gedeeltelijke vrijstelling zou zijn. Zelfs de verwerende partij erkent in de memorie van antwoord dat zij beschikte over de mogelijkheid om in geval van overmacht te beslissen de premienemer te ontslaan van de terugbetalingsverplichting. Op basis van rechtspraak van de Raad van State leidt de verzoekende partij af dat het in casu geen beslissing betreft waarbij het recht op een renovatiepremie werd geweigerd ten gevolge van het niet vervuld zijn van de relevante voorwaarden uit de toepasselijke reglementaire norm, maar wel om een beslissing waarbij niet wordt ingegaan op een verzoek tot kwijtschelding van een terugbetalingsplicht, die het resultaat is van een vrije, ongebonden beoordelingsmarge van de bestuurlijke overheid. Uit de rechtspraak leidt de verzoekende partij verder af dat, bij het zich beroepen op overmacht als reden waarvoor de toegekende subsidie niet kon worden geïnvesteerd volgens de regels bepaald door het bestuur, “het bestuur wél een discretionaire beoordelingsbevoegdheid zou gehad hebben omtrent de beslissing tot terugvordering van de toegekende subsidie”. Het is duidelijk dat de verzoekende partij zich ten aanzien van de verwerende partij heeft beroepen op een situatie van overmacht om volledig of minstens gedeeltelijk kwijtschelding te bekomen van de terugbetalingsplicht. De Raad van State is volgens de verzoekende partij dan ook bevoegd.

Beoordeling

11. De na te leven voorwaarden inzake de restauratiepremie waren -vóór de wijziging bij besluit van de Vlaamse regering van 22 juli 2011- opgenomen in Afdeling V van Hoofdstuk II (artikelen 9 en 10) van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 die als titel “In acht te nemen voorwaarden” draagt. Het toen geldende artikel 10, § 2 verbood de premienemer om “zonder voorafgaande toelating van het agentschap” zijn eigendom, gerestaureerd met subsidies, binnen tien jaar na de voorlopige oplevering van de

werkzaamheden te vervreemden. Bij inbreuk op dit verbod “moe(s)t de premienemer dat binnen acht dagen het verlijden van de akte melden aan het agentschap en moe(s)t hij het bedrag boven de 10% van de premie terugbetalen”.

Artikel 10, § 4 voorzag echter in de mogelijkheid dat de in § 2 vermelde termijn “om een door het agentschap aanvaarde reden niet (kon) worden nageleefd” in welk geval “de premienemer per volledig jaar dat niet verstreken (was) van de vermelde termijn van tien jaar een tiende van het premiebedrag boven de 10 %, verhoogd met de wettelijke intrestvoet, (moest) terugbetalen”. Evenwel “(i)n geval van overmacht (kon) het agentschap beslissen de premienemer volledig of gedeeltelijk te ontslaan van deze verplichting”. De afwijking bij overmacht waarin artikel 10, § 4, tweede lid voorzag, had enkel betrekking op de betalingsverplichting opgenomen in artikel 10, § 4, eerste lid, waardoor er eerst sprake diende te zijn van een door het agentschap aanvaarde reden voor het niet-naleven van de tienjarige termijn vooraleer tot betalingsvrijstelling kon worden overgegaan.

12. Volgens de verzoekende partij waren er drie onderscheiden situaties, zijnde (1) de vervreemding van het onroerend goed binnen een termijn van tien jaar na de voorlopige oplevering zonder aanvaarde reden (artikel 10, § 2), (2) de vervreemding van het onroerend goed binnen een termijn van tien jaar na de voorlopige oplevering om een aanvaarde reden (artikel 10, § 4, eerste lid), (3) de vervreemding van het onroerend goed binnen een termijn van tien jaar na de voorlopige oplevering ingeval van overmacht (artikel 10, § 4, tweede lid).

13. De verzoekende partij beweert niet dat zij een voorafgaande toelating van het agentschap had bekomen om tot de vervreemding over te gaan.

Bijgevolg moet worden vastgesteld dat, daargelaten de vraag of de verwerende partij in het kader van artikel 10, § 4 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 beschikte over een discretionaire bevoegdheid, die bepaling te dezen niet kon worden toegepast, omdat artikel 10, § 2 de verwerende partij ertoe verplichtte, eenmaal zij had vastgesteld dat de verzoekende partij binnen een termijn van tien jaar na de voorlopige oplevering van de restauratiewerkzaamheden waarvoor de premie werd toegekend zonder

voorafgaande toelating van het agentschap het gerestaureerde goed had vervreemd, het verzoek tot vrijstelling van de terugbetalingsverplichting te weigeren. Hieruit volgt dat bij een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing het bestuur opnieuw het verzoek zou moeten verwerpen omdat de verzoekende partij het onroerend goed heeft vervreemd zonder voorafgaande toelating, waardoor de verzoekende partij niet beschikt over het rechtens vereiste belang bij onderhavig beroep.

14. Deze conclusie vereist evenwel een onderzoek van het eerste onderdeel van het enig middel, vermits ervan werd uitgegaan dat het toe te passen besluit, het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001, vóór de wijziging bij besluit van de Vlaamse regering van 22 juli 2011, is, wat door de verzoekende partij wordt bestreden in het eerste onderdeel van het enig middel.

V. Onderzoek van het enig middel

15. De verzoekende partij voert in een enig middel de schending aan van artikel 10 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 houdende vaststelling van het premiestelsel voor restauratiewerkzaamheden aan beschermde monumenten, artikel 3 van het in randnummer 7 vermelde besluit van de Vlaamse regering van 22 juli 2011 houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het algemeen rechtsbeginsel van de werking van de wet in de tijd, het materieel motiverings-, het redelijkheids-, zorgvuldigheids-, het vertrouwens- en het patere legem-beginsel, “alook bij ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag en ten slotte uit machtsoverschrijding”.

Eerste onderdeel

16. De verzoekende partij stelt dat het voormelde besluit van de Vlaamse regering van 22 juli 2011 in werking is getreden op 26 september 2011

(zonder overgangsregeling), terwijl de bestreden beslissing is genomen op 17 november 2011 zodat de verwerende partij verplicht was om toepassing te maken van de gewijzigde versie van artikel 10. Toen de bestreden beslissing werd genomen, was het principieel vervreemdingsverbod opgeheven, waardoor de verwerende partij de premies niet meer kon terugvorderen (het verzoek tot kwijtschelding was gewoon zonder voorwerp). De verwerende partij miskent dan ook niet alleen het beginsel van de werking van de wet in de tijd, maar zij is bovendien kennelijk onredelijk te werk gegaan en heeft de bestreden beslissing onzorgvuldig voorbereid omdat van een normaal en zorgvuldig handelend bestuursorgaan mag worden verwacht dat het rekening houdt met recente wetwijzigingen. De verwerende partij heeft dus tevens gehandeld in strijd met het redelijkheids-, het zorgvuldigheids- en het vertrouwensbeginsel. Daarenboven is zij door haar handelswijze de formele motiveringsverplichting niet nagekomen omdat zij zich niet heeft gesteund op de recentste versie van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001.

17. De verwerende partij repliceert dat het onroerend goed werd verkocht bij notariële akte van 15 juli 2011. Bij aangetekende brief van 29 juli 2011 -dus niet binnen de in het besluit van de Vlaamse regering voorziene termijn- werd een kopie van de akte meegedeeld aan het agentschap. Artikel 10, § 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 voorziet in een terugbetalingsplicht. De verzoekende partij was zich daarvan bewust omdat zij in haar vraag tot vrijstelling verzocht om haar te ontslaan van de “principiële verplichting tot terugbetaling van de ontvangen premies boven de 10 % bij verkoop”. Dat nadien het voormelde besluit van de Vlaamse regering werd gewijzigd, is niet relevant omdat de terugbetalingsplicht reeds bestond in hoofde van de verzoekende partij. De bestreden beslissing gaat dan ook niet voorbij aan het principe van de werking in de tijd.

18. De verzoekende partij herneemt in de memorie van wederantwoord de argumentatie vervat in het verzoekschrift. Zij voegt hieraan toe dat de bestreden beslissing geen beslissing omtrent de terugvordering van premies betreft, maar wel een beslissing om niet in te gaan op het verzoek om de

verzoekende partij vrij te stellen van de terugbetalingsverplichting. De algemene regel is de onmiddellijke werking van de rechtsregel, ook voor de toestanden die onder gelding van de opgeheven en vervangen regeling zijn ontstaan. Het loutere feit dat de vervreemding van het gesubsidieerde onroerend goed vóór de wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 had plaatsgevonden, doet aan het voormelde geen afbreuk. De bestreden beslissing verwacht het principe van de onmiddellijke werking van de (nieuwe) rechtsregel met terugwerkende kracht die hier niet aan de orde is. Het is vaste rechtspraak van de Raad van State dat de overheid de wet dient toe te passen die van kracht is op het ogenblik van de beslissing van de overheid, en waarbij het derhalve zonder belang is dat de oude wet (nog) van toepassing was op het ogenblik dat de rechtsonderhorige een verzoek indient bij de overheid die een discretionaire beoordelingsbevoegdheid heeft. De bestreden beslissing creëert bovendien een rechtsonzekere toestand: ofwel was de oude wet niet meer van toepassing en was de vraag van de verzoekende partij zonder voorwerp, ofwel was de nieuwe wet van toepassing en diende de overheid te oordelen over de aangevoerde redenen voor het bestaan van overmacht. Ook verwijst de verzoekende partij naar het persbericht van de bevoegde minister waarin wordt gemeld dat het vervreemdingsverbod wordt opgeheven, terwijl in de bestreden beslissing de opgeheven regeling op haar situatie wordt toegepast. Alleen al omwille van de rechtszekerheid moet de bestreden beslissing uit het rechtsverkeer verdwijnen.

19. In de laatste memorie vraagt de verzoekende partij de volgende prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen :

“Schenden de artikelen 10, §2 en 10, §4 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 14 december 2001 houdende vaststelling van het premiestelsel voor restauratiewerkzaamheden aan beschermde monumenten - zoals van toepassing vóór de wijziging door het Besluit van de Vlaamse Regering van 22 juli 2011 en volgens het Vlaams Gewest nog steeds van toepassing op de vervreemdingen van gerestaureerde monumenten die hebben plaatsgevonden vóór voormelde wijziging - de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat zij gelijke of vergelijkbare gevallen ten onrechte op ongelijke wijze behandelen, nl. doordat een onderscheid gemaakt wordt tussen ontvangers van premies die het onroerend goed vervreemden binnen een termijn van 10 jaar na de voorlopige oplevering die zich wél op overmacht kunnen beroepen om vrijstelling van terugbetaling te verkrijgen enerzijds (art. 10, §2) en ontvangers van premies die het onroerend goed

vervreemden binnen een termijn van 10 jaar na de voorlopige oplevering die zich níét op overmacht kunnen beroepen om vrijstelling van terugbetaling te verkrijgen anderszids (art. 10, §4)(?)”.

De verzoekende partij betwist de stelling dat zij spontaan diende over te gaan tot terugbetaling van een deel van de toegekende premies van zodra zij het Hof Ter Wyckhuyze vervreemd had zonder voorafgaande toelating van het agentschap. Volgens haar is er noch in de regelgeving inzake het restauratiepremiestelsel, noch in de regelgeving inzake de rijkscomptabiliteit dergelijke verplichting “zonder het bestaan van een eenzijdige bestuurlijke rechtshandeling van het bestuur” opgenomen. De verzoekende partij besluit met de vaststelling dat er geen dergelijke eenzijdige rechtshandeling van het bestuur daterend van vóór de wijziging van het voormelde besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 bij besluit van de Vlaamse regering van 22 juli 2011, de gewijzigde versie van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001, van toepassing was op het bestreden besluit.

Beoordeling

20. Een nieuwe wet is in beginsel niet alleen van toepassing op de toestanden die na haar inwerkingtreding zijn ontstaan, maar ook op de toekomstige gevolgen van de onder de vroegere wet ontstane toestand, die zich voordoen of voortduren onder gelding van de nieuwe wet. De toepassing van de nieuwe wet vermag echter geen afbreuk te doen aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten.

21. Door het loutere feit dat de verzoekende partij bij notariële akte van 15 juli 2011 -dit is vóór de Vlaamse regering het besluit van 22 juli 2011 neemt- Hof Ter Wyckhuyze heeft verkocht zonder toelating van het agentschap, had zij zich op dat moment onherroepelijk niet gehouden aan de bestaande vervreemdingsbeperking. Hierdoor was de verzoekende partij, overeenkomstig artikel 10, § 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001, juncto artikel 57 van de wetten op de Rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991, tot “onmiddellijke terugbetaling” gehouden van “het bedrag boven de 10 % van de premie”. De terugbetaling vereiste dan ook geen constitutieve

handeling van de verwerende partij, maar vloeide automatisch voort uit artikel 10, § 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001 en artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit. Artikel 10, § 5 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001, zowel in de versie voor als na de wijziging bij het besluit van 22 juli 2011, verwijst uitdrukkelijk naar de toepasselijke voorschriften van de wetten op de Rijkscomptabiliteit. De terugbetalingsverplichting was onherroepelijk op 15 juli 2011 en vereiste geen “eenzijdige bestuurlijke rechtshandeling van het bestuur” zoals de verzoekende partij voorhoudt.

22. De vraag die de verzoekende partij aan het Grondwettelijk Hof gesteld wil zien is niet pertinent voor de oplossing van het geschil vermits de verzoekende partij heeft nagelaten de verkoop binnen 8 dagen na het verlijden van de akte te melden aan het agentschap, zoals werd vereist in artikel 10, § 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2001. De voorgestelde vraag is bijgevolg niet prejudicieel, zodat er geen aanleiding is om ze aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

23. Het middel is ongegrond.

24. De verzoekende partij ontbeert derhalve het rechtens vereiste belang.

Het beroep is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van veertien januari 2013, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Pierre Lefranc,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Pierre Lefranc