RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 259.861 van 27 mei 2024
in de zaak A. 237.931/X-18.295

In zake : 1. B.I.
2. P.H.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Luc De Meyere
kantoor houdend te 9000 Gent
Koning Albertlaan 165
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Isabelle Cooreman
kantoor houdend te 1082 Brussel
Keizer Karellaan 586, bus 9
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 15 december 2022, strekt tot de nietigverklaring van “de twee beslissingen d.d. 17 oktober 2022 van het agentschap Onroerend Erfgoed, verleend door [G. C.], afdelingshoofd Beheer bij het agentschap Onroerend Erfgoed”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Alexander Van Steenberge heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 april 2024.

Staatsraad David D'Hooghe heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Robbe Schelfhaut, die *loco* advocaat Luc De Meyere verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Joeri Leten, die *loco* advocaat Isabelle Cooreman verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Alexander Van Steenberge 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

3.1. Verzoekers hebben bij notariële akte van 23 oktober 2020 het eigendom verworven van een duplex-loft in Loods 23 aan de Voorhaven te Gent.

In de notariële akte is de volgende clausule opgenomen: "De koper verklaart in aanmerking te komen voor de verlaagde registratierechten in toepassing van artikel 2.9.4.2.10 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit".

Artikel 2.9.4.2.10 van het decreet 'houdende de Vlaamse Codex Fiscaliteit' van 13 december 2013 (hierna : "Vlaamse Codex Fiscaliteit") voorziet in een verlaagd verkooprechttarief voor de verkrijging van een beschermd monument, voor zover het verschil tussen het gewoon tarief van het verkooprecht en het verlaagd tarief geïnvesteerd wordt "in beheersmaatregelen, werkzaamheden

of diensten die noodzakelijk zijn voor het behoud of de herwaardering van erfgoedkenmerken en -elementen van het beschermde monument", mits die opgenomen zijn in een goedgekeurd beheersplan.

De notariële akte van 23 oktober 2020 maakt ook melding van het bestaan van een reeds goedgekeurd beheersplan voor het behoud van de staalstructuur.

3.2. Op 17 oktober 2022 beslist het agentschap Onroerend Erfgoed:

> "U maakte bij de aankoop van uw eigendom, gelegen aan de Voorhavenlaan 37 in Gent, gebruik van de vermindering verkooprecht voor het beschermde monument 'Voorhaven: metalen structuren van havenloodsen 22 en 23'.
> U bezorgde ons op 16 april 2021 de betalingsbewijzen van de werken die u uitvoerde voor het bedrag van de verkregen vermindering. U vroeg ons te bevestigen dat u aan de voorwaarden voldaan had. Wij bezorgden u op 5 mei 2021 een attest, waarin wij bevestigden dat u de vermindering correct geïnvesteerd had.
> Wij deden een bijkomend nazicht van de aanvragen voor dit beschermd monument. Hieruit blijkt dat de vermindering verkooprecht niet correct is toegepast. De restauratiewerken aan de metalen structuur van de havenloods komen niet in aanmerking om het bedrag van de verkregen vermindering verkooprecht te investeren, want uit uw aanvraag blijkt dat:
> • de investering is gedaan op of vóór de datum van het verlijden van de akte;
> • de investering werd niet gedaan door de verkrijger van de vermindering van het verkooprecht, maar door de verkoper van het goed;
> • de investering werd niet gedaan aan de privatieve delen maar aan het gemeenschappelijk deel.
> We motiveren deze drie weigeringsgronden hieronder in detail.
> 1. Motivatie waarom de vermindering niet correct geïnvesteerd is
> 1.1. De investering is gedaan op of vóór de datum van het verlijden van de akte.
> Artikel 2.9.4.2.10 §2, 1° Vlaamse Codex Fiscaliteit (VCF) stelt duidelijk dat de verkrijgers zich ertoe verbinden om het fiscale voordeel binnen vijf jaar vanaf de datum van de authentieke akte te investeren in beheersmaatregelen die noodzakelijk zijn voor het behoud of de herwaardering van de erfgoedkenmerken van het goed. De vijfjarige termijn begon dus wettelijk te lopen de dag na de datum van de authentieke akte van verkrijging.

De datum van de notariële akte is volgens onze gegevens 23 oktober 2020. De factuurdatum is 22 oktober 2020. De factuur is dus vóór de aktedatum opgemaakt.

We gaan er in dit geval vanuit dat de factuur pas kan opgemaakt zijn nadat ten minste een deel van de werken voltooid zijn. De factuur verwijst namelijk naar het vorderingsattest van architect [F. C.] van 20 september 2018.

U heeft dus de opdracht voor de uitvoering van de werken aan de metalen structuur gegeven vóór 24 oktober 2020 en startte dus te vroeg met het investeren van uw fiscaal voordeel.

1.2. De investering werd niet gedaan door de verkrijger van de vermindering van het verkooprecht, maar door de verkoper van het goed.

Artikel 2.9.4.2.10 §2, 1° VCF stelt duidelijk dat de verkrijgers zich ertoe verbinden om het fiscale voordeel binnen vijf jaar vanaf de datum van de authentieke akte van verkrijging te investeren in beheersmaatregelen die noodzakelijk zijn voor het behoud of de herwaardering van erfgoedkenmerken van het goed.

Een verkrijger ontvangt het fiscale voordeel dadelijk bij de akte. We beschouwen het daarom als een fictieve subsidie (art. 10.5.2, eerste lid Onroerenderfgoeddecreet). De verkrijger kan het voordeel maar investeren nadat die het ontvangen heeft bij de akte, en niet voorafgaand aan de akte, aangezien die het voordeel op dat ogenblik nog niet ontvangen heeft.

Op basis van de factuurdatum stellen wij vast dat u de opdracht voor de werken hebt gegeven vóór 24 oktober 2020, de dag na de aktedatum. U kon de opdracht toen niet geven als ‘verkrijger’, want u werd pas de verkrijger van het fiscale voordeel na de ondertekening van de akte.

1.3. De investering werd niet gedaan aan de privatieve delen maar aan het gemeenschappelijk deel.

Volgens het beschermingsbesluit van 20 november 1996 is enkel de metaalstructuur van de havenloods beschermd.

Gemeenschappelijke delen van een appartementsgebouw zijn elementen die bijdragen en ten dienste staan van alle privatieve kavels en die bijgevolg in gedwongen mede-eigendom toebehoren aan alle mede-eigenaars. Zo behoren de volgende elementen bijvoorbeeld tot de gemeenschappelijke delen van een appartementsgebouw: funderingen en betonnen constructie, gewelven, ruwbouw, alle dragende muren, alle dragende constructies. Tot de gemeenschappelijke delen kunnen ook die elementen behoren die volgens de statuten tot de gemeenschappelijke delen behoren.

Op basis van voorgaande omschrijving is de metaalstructuur een element dat behoort tot de gemeenschappelijke delen.

Op het attest verleend door architect [F. C.] van 20 september 2018 staat bovendien letterlijk vermeld: ‘Hiermee bevestig ik...dat voor... euro aan restauratiewerken uitgevoerd worden aan de als Monument beschermde

staalstructuur van de loods 23 Voorhavenlaan Gent, te herverdelen *pro rata* van de breukdelen woonlofts/kantoren'.
Deze laatste zin wijst er op dat u kon weten dat het om een als monument beschermde metaalstructuur gaat die een gemeen deel uitmaakt van de mede-eigendom. Anders zou er immers geen herverdeling van de kosten gebeuren *pro rata* de breukdelen van de woonlofts/kantoren (privatieve kavels). Het is namelijk zo dat elke privatieve kavel dient bij te dragen in de kosten van de gemene delen overeenkomstig zijn onverdeeld aandeel in de gemene delen. Die bijdrage in de kosten verandert het juridisch statuut van de metaalstructuur niet: deze structuur wordt geen privatief deel, maar blijft een gemeenschappelijk deel in de mede-eigendom.
Bij de aankoop van een privatieve kavel in een mede-eigendom, kan de verkrijger het verkregen voordeel enkel investeren voor werkzaamheden/diensten/beheersmaatregelen die noodzakelijk zijn voor het behoud of de herwaardering van erfgoedkenmerken en -elementen aan zijn privatieve kavel.
2. Terugvordering van het verkregen voordeel
U kan het verkregen voordeel dus enkel investeren in de privatieve delen van het beschermde monument.
In dit geval zijn die privatieve delen niet beschermd, waardoor u het voordeel niet kan investeren. Wij moeten daarom het verkregen voordeel terugvorderen.
Met deze brief vraagt het Vlaams Gewest dan ook de terugbetaling van de verkregen subsidie op het rekeningnummer […].
De afrekening is als volgt: […]
Wij zullen bij alle eigenaars die gebruik maakten van de vermindering verkooprecht voor het beschermde monument 'Voorhaven: metalen structuren van havenloodsen 22 en 23' het verkregen voordeel terugvorderen. […]."

Dit zijn de bestreden besluiten.

IV. Rechtsmacht van de Raad van State

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij werpt in eerste instantie op dat het voorliggend geschil de toepassing van de belastingwet betreft, en dat, overeenkomstig artikel 569, 32°, van het Gerechtelijk Wetboek, uitsluitend de rechtbank van eerste aanleg ter zake bevoegd is. In navolging van het auditoraatsverslag argumenteert de verwerende partij in de laatste memorie ook dat

huidig beroep in werkelijkheid een geschil over subjectieve rechten tot voorwerp heeft.

5. Verzoekers houden voor dat de bestreden beslissing in werkelijkheid de toekenning van een subsidie betreft, en dat het dus niet gaat om een geschil over de toepassing van de belastingwet. Verzoekers voeren verder aan dat het agentschap Onroerend Erfgoed bij het nemen van de bestreden beslissingen over een discretionaire bevoegdheid beschikt, zodat er van een geschil omtrent een subjectief recht geen sprake kan zijn.

Beoordeling

6. In ’s Raads arrest nr. 258.060 van 30 november 2023 werd over de rechtsmacht van de Raad van State als volgt geoordeeld:

> “6. Uit de artikelen 144, eerste lid, en 145 van de Grondwet volgt dat de geschillen over subjectieve rechten – altijd, wat de in eerstgenoemde bepaling bedoelde geschillen over burgerlijke rechten betreft en in principe, wat de geschillen over politieke rechten betreft – tot de rechtsmacht van de hoven en rechtbanken behoren. Onder voorbehoud van een toewijzing van bevoegdheid inzake politieke rechten, is de Raad van State dan ook zonder rechtsmacht om kennis te nemen van beroepen en vorderingen waarvan het werkelijke en rechtstreekse voorwerp een geschil over subjectieve rechten betreft.
> Opdat er sprake zou zijn van een vordering op grond van een subjectief recht, en dus van een gebrek aan rechtsmacht van de Raad van State, is vereist dat de verzoekende partij zich beroept op een welbepaalde juridische verplichting die een regel van objectief recht rechtstreeks aan een derde oplegt en bij de nakoming waarvan de verzoekende partij belang heeft. Om zich ten aanzien van een overheid op een subjectief recht te kunnen beroepen is het noodzakelijk dat de bevoegdheid van de overheid gebonden is. De Raad van State heeft aldus geen rechtsmacht indien de overheid vaststelt dat een betrokkene wel of niet voldoet aan de wettelijke en reglementaire voorwaarden om aanspraak te maken op een welbepaald recht.
> 7. De bestreden beslissingen kaderen in het *a posteriori* nazicht door het agentschap Onroerend Erfgoed of effectief werd voldaan aan de voorwaarden, vermeld in artikel 2.9.4.2.10, §2, 1°, van de Vlaamse Codex Fiscaliteit.
> Artikel 2.9.4.2.10, § 1en § 2, van de Vlaamse Codex Fiscaliteit luidt:
>
> > ‘§ 1. Het tarief, vermeld in artikel 2.9.4.1.1, wordt gehalveerd voor verkrijgingen onder bezwarende titel bij authentieke akte van de geheelheid eigendom van een beschermd monument als vermeld in

artikel 2.1, 16°, van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013, met uitzondering van ruilovereenkomsten die onder de toepassing vallen van artikel 2.9.7.0.2.

§ 2. Voor de toepassing van het verlaagde tarief, vermeld in paragraaf 1, moeten de volgende voorwaarden vervuld zijn:

1° de verkrijgers verbinden zich ertoe dat minstens het bedrag dat overeenkomt met het verschil tussen het verkooprecht, geheven met toepassing van paragraaf 1, en het verkooprecht, verschuldigd bij gebrek aan toepassing van hetzelfde artikel, binnen vijf jaar vanaf de datum van de authentieke akte van verkrijging geïnvesteerd wordt in beheersmaatregelen, werkzaamheden of diensten die noodzakelijk zijn voor het behoud of de herwaardering van erfgoedkenmerken en -elementen van het beschermde monument, vermeld in artikel 2.1, 16°, van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013. De voormelde beheersmaatregelen, werkzaamheden of diensten dienen opgenomen te zijn in een goedgekeurd beheersplan als vermeld in punt 2°, dat geldig is bij de aanvang van de voormelde beheersmaatregelen, werkzaamheden of diensten;

2° voor het beschermde monument, vermeld in artikel 2.1, 16°, van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013, is er een goedgekeurd beheersplan of zal een beheersplan opgemaakt worden conform hoofdstuk 8 van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013 en hoofdstuk 8 van het Onroerenderfgoedbesluit van 16 mei 2014. Het beheersplan is goedgekeurd of zal worden goedgekeurd door het agentschap, vermeld in artikel 2.1, 2°, van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013;

3° de verkrijgers voldoen aan de verplichting, vermeld in artikel 3.12.3.0.1, § 1 en § 3, vierde lid.'

Het nazicht door het agentschap Onroerend Erfgoed is geregeld door artikel 10.5.2 van [het] decreet van 12 juli 2013 'betreffende het onroerend erfgoed' (hierna : 'Onroerenderfgoeddecreet'), dat luidt:

'Het verschil tussen het verkooprecht, geheven met toepassing van artikel 2.9.4.2.10, § 1, van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013, en het verkooprecht, verschuldigd bij gebrek aan toepassing van hetzelfde artikel, wordt geacht als subsidie te zijn verleend.

De subsidie wordt geacht te zijn toegekend onder de voorwaarden, vermeld in artikel 2.9.4.2.10, § 2, van het voormelde decreet.

Op straffe van verval van de subsidie bezorgen de verkrijgers binnen een termijn van 180 dagen, die ingaat op de dag na het verstrijken van de termijn van vijf jaar, vermeld in artikel 2.9.4.2.10, § 2, 1°, van het voormelde decreet, de facturen en andere gegevens aan het agentschap waaruit blijkt dat voldaan is aan de voorwaarden, vermeld in artikel 2.9.4.2.10, § 2, van het voormelde decreet. Het agentschap stelt daarvoor een modelformulier ter beschikking op zijn website.

Elke vervreemding onder de levenden van het beschermde monument, die plaatsvindt voordat de verkrijgers van de subsidie hebben voldaan aan de voorwaarden, vereist voor het behoud van de subsidie, vermeld in artikel 2.9.4.2.10, § 2, van het voormelde

decreet, heeft tot gevolg dat de subsidie wordt teruggevorderd door het agentschap.

In geval van verval als vermeld in het derde lid of van een vervreemding als vermeld in het vierde lid, zijn de verkrijgers verplicht de verkregen subsidie, verhoogd met de wettelijke interest, terug te betalen. De interest wordt berekend vanaf de datum van het verlijden van de authentieke akte van verkrijging. Als de subsidie is verkregen door verschillende verkrijgers, zijn ze hoofdelijk gehouden tot de terugbetaling.'

8. Uit de voormelde bepalingen kan niet worden afgeleid dat het agentschap Onroerend Erfgoed, bij het (bijkomend) nazicht *a posteriori* of voldaan werd aan de voorwaarden, vermeld in artikel 2.9.4.2.10, § 2, van de Vlaamse Codex Fiscaliteit, te dezen over enige discretionaire bevoegdheid zou beschikken. *In casu* komt het het agentschap enkel toe om, op grond van de door de verkrijgers aan het agentschap bezorgde 'facturen en andere gegevens', na te gaan of blijkt dat voldaan is aan de voorwaarden, vermeld in voormeld artikel 2.9.4.2.10, § 2.

Uit de ingeroepen middelen blijkt voorts dat het voorliggende geschil in essentie betrekking heeft op de vraag of, bij de aankoop van een privatieve kavel in een als monument beschermd onroerend goed, het verlaagd verkooptarief enkel geldt voor zover de privatieve delen van het onroerend goed beschermd zijn, en dus niet – *pro rata* – voor zover de gemeenschappelijke delen ervan beschermd zijn.

Met het oog op de beslechting van die vraag zal de bevoegde rechter de betrokken bepalingen en de erin vervatte begrippen moeten interpreteren met het oog op de correcte toepassing ervan.

De omstandigheid dat de betrokken bepalingen zouden verwijzen naar 'open/niet-gedefinieerde begrippen' noopt niet tot een ander besluit. Het is immers niet omdat een wettelijke bepaling verwijst naar een te interpreteren begrip, dat daarmee de wetgever aan de bevoegde overheid ter zake een discretionaire beoordelingsvrijheid heeft toegekend.

9. Het voorliggend beroep heeft betrekking op een geschil betreffende subjectieve rechten. De Raad van State is dienvolgens zonder rechtsmacht om er kennis van te nemen."

7. De Raad ziet geen redenen om in deze zaak tot een ander besluit te komen. De Raad van State mist rechtsmacht.

V. Betreffende de kosten en de rechtsplegingsvergoeding

8. In een eerdere communicatie met betrekking tot hetzelfde gebouw heeft de verwerende partij de Raad van State ten onrechte aangeduid als bevoegd rechtscollege. In die omstandigheden is er reden de kosten ten laste van de verwerende partij te leggen. Daar is evenwel geen rechtsplegingsvergoeding bij. Verzoekers kunnen immers niet worden beschouwd als de in het gelijk gestelde

partij in de zin van artikel 30/1, §1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

9. Verzoekers hebben per vergissing het verkeerde bedrag betaald voor hun beroep tot nietigverklaring. Er is reden hen het onverschuldigd betaalde bedrag van 242 euro terug te geven.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, en op een bijdrage van 24 euro.

3. Het door de verzoekende partijen te veel betaalde bedrag ten belope van 242 euro wordt aan hen terugbetaald.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op zevenentwintig mei tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
David D'Hooghe,	staatsraad,

bijgestaan door

Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silvan De Clercq	**Johan Lust**