

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 263.558 van 11 juni 2025
in de zaak A. 242.080/XII-9759**

In zake : de WELZIJSVERENIGING DODOENS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Stéphanie Taelemans
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bart Staelens en Joost Hoste
kantoor houdend te 8000 Brugge
Gerard Davidstraat 46 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 21 mei 2024, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin van 19 maart 2024 waarbij Welzijnsvereniging Dodoens wordt verzocht om een bedrag van 1.867.741,69 euro terug te betalen aan het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden (hierna: VIPA).

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.

Eerste auditeur Melissa Celis 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 12 maart 2025.

Staatsraad Frédéric Vanneste heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stéfanie Taelemans, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Joost Hoste, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Melissa Celis 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 Bij besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van Mechelen van 4 mei 2000 wordt de OCMW-vereniging Onze-Lieve-Vrouwziekenhuis – als autonome verzorgingsinstelling overeenkomstig hoofdstuk XII van de organieke wet van 8 juli 1976 ‘betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn’ (hierna: OCMW-wet) – opgericht.

Op 21 december 2000 worden de statuten van de autonome verzorgingsinstelling Onze-Lieve-Vrouwziekenhuis vastgesteld. Zij telt twee stichtende deelgenoten: het OCMW Mechelen en de VUB. In dat kader draagt het OCMW Mechelen de eigendom en de zakelijke rechten op de gebouwen en gronden die op 31 december 2000 gebruikt worden voor de exploitatie van het

Onze-Lieve-Vrouwziekenhuis over aan de autonome verzorgingsinstelling Onze-Lieve-Vrouwziekenhuis.

Op 23 april 2003 wordt beslist om de benaming Onze-Lieve-Vrouwziekenhuis te veranderen in Dodoensziekenhuis.

3.2. In de loop van oktober 2007 wordt de autonome verzorgingsinstelling Dodoensziekenhuis omgevormd tot de vereniging Dodoens, vereniging overeenkomstig hoofdstuk XII van de OCMW-wet.

Het doel van deze vereniging Dodoens wordt omschreven als volgt:

“De vereniging heeft tot doel personeel ter beschikking te stellen zodat onder andere een volwaardig ziekenhuisaanbod in Mechelen en regio kan worden aangeboden.

[...] Hierbij waakt de vereniging er onder andere over dat in de verzorgingsinstellingen waarmee wordt samengewerkt aan iedereen een kwalitatief hoogstaande en humane verzorging wordt aangeboden en alle activiteiten die daarmee verband houden op een sociaal verantwoorde en financieel draagbare wijze gebeuren. Deze kwaliteitsverzorging moet worden aangeboden met respect voor de ideologische, filosofische of godsdienstige overtuiging en ongeacht de inkomens-, verzekerbaarheids- of vermogenstoestand van de patiënt.”

Zij heeft één deelgenoot, met name het OCMW Mechelen.

De verzoekende partij is met andere woorden de rechtsopvolger van de autonome verzorgingsinstelling Onze-Lieve-Vrouwziekenhuis, later autonome verzorgingsinstelling Dodoensziekenhuis.

3.3. Voor de betreffende ziekenhuissite “Zwartzustersvest 47 te Mechelen” (infrastructuurwerken) werden aan (OCMW Mechelen/de rechtsvoorgangers van) de verzoekende partij volgende subsidies toegekend door VIPA.

Jaar subsidie	Bedrag
1974	€ 1.794.178,96
1992	€ 318.667,13
1999	€ 6.376.255,69
2003	€ 2.087.672,99
Totaal	€ 10.576.774,77

3.4. In de loop van juni 2006 wordt beslist de ziekenhuisactiviteit van de autonome verzorgingsinstelling Dodoensziekenhuis stop te zetten met ingang van 30 juni 2006. Op 15 juni 2006 wordt met de vzw Emmaüs overeengekomen de ziekenhuisactiviteit op campus Mechelen verder te zetten. Op 30 juni 2006 wordt het zorgaanbod van de betreffende ziekenhuissite overgedragen van de rechtsvoorganger van de verzoekende partij naar de vzw Emmaüs. Daartoe wordt op 26 juni 2006 aan de vzw Emmaüs ten voorlopige titel een gebruiksrecht toegekend op de infrastructuur van de campus “Mechelen Zwartzustersvest”. Op 21 mei 2007 wordt tussen de verzoekende partij en de vzw Emmaüs nog overeengekomen dat in uitvoering van de principeakkoorden de gebouwen van de campus “Mechelen Zwartzustersvest” via een zakelijk recht zouden worden overgedragen.

Van 30 juni 2006 tot 4 november 2018 wordt het ziekenhuis effectief door vzw Emmaüs geëxploiteerd.

Van de exploitatie-overdracht naar de vzw Emmaüs wordt bij het VIPA geen vraag tot toestemming teruggevonden, wat wordt bevestigd bij e-mail van 27 januari 2019 vanwege de financieel directeur van de stad Mechelen.

3.5. Op 29 mei 2018 keurt de gemeenteraad van de stad Mechelen volgende overeenkomsten goed:

- de overeenkomst inzake de vervreemding van het betreffende ziekenhuisgebouw tussen de verzoekende partij en de stad Mechelen;
- de overeenkomst inzake de (door)verkoop van het ziekenhuisgebouw door de stad Mechelen aan de welzijnsvereniging Zorgbedrijf Rivierenland. De

welzijnsvereniging Zorgbedrijf Rivierenland verbindt zich ertoe op de site een woonzorgcentrum te realiseren.

Op 11 september 2018 worden voornoemde overeenkomsten gesloten respectievelijk tussen de verzoekende partij en de stad Mechelen enerzijds en tussen de stad Mechelen en de welzijnsvereniging Zorgbedrijf Rivierenland anderzijds.

3.6. Voor de periode van 25 maart 2019 tot 28 februari 2022 verleent de verzoekende partij aan Rode Kruis-Vlaanderen de toelating om een gedeelte van het ziekenhuisgebouw te gebruiken als opvangcentrum voor asielzoekers. Daartoe wordt geen vraag tot toestemming bij de minister ingediend.

Voor de periode van 1 december 2020 tot 28 februari 2021 verleent het OCMW Mechelen aan CAW Boom-Mechelen-Lier de toelating een gedeelte van het ziekenhuisgebouw te gebruiken als tijdelijke winteropvang tijdens de winter 2020-2021.

3.7. Op 5 augustus 2019 dient de verzoekende partij bij het VIPA een aanvraag in voor de overdracht van het betreffende (ex-)ziekenhuisgebouw “Mechelen Zwartzustersvest” aan de welzijnsvereniging Zorgbedrijf Rivierenland. In de toelichting bij deze aanvraag vraagt de verzoekende partij toestemming om het gebouw te vervreemden en om geen deel van de VIPA-subsidie te moeten terugbetalen omdat Zorgbedrijf Rivierenland het gebouw na een grondige renovatie zal gebruiken als woonzorgcentrum.

3.8 Bij zijn beoordeling van de aanvraag van 5 augustus 2019 van de verzoekende partij stelt het VIPA vast dat de verzoekende partij heeft nagelaten om de volgende wijzigingen in genotsrecht en bestemming te onderwerpen aan een uitdrukkelijke en voorafgaande toestemming:

a) de overdracht van het genotsrecht aan de vzw Emmaüs van 30 juni 2006 tot 4 november 2018;

- b) de overdracht van het genotsrecht aan Rode Kruis-Vlaanderen en CAW Boom-Mechelen-Lier van respectievelijk 25 maart 2019 tot 28 februari 2022 en 1 december 2020 tot 28 februari 2021;
- c) de bestemmingswijziging naar een opvangcentrum voor vluchtelingen en een winteropvang van respectievelijk 25 maart 2019 tot 28 februari 2022 en 1 december 2020 tot 28 februari 2021.

Het VIPA is dan ook van oordeel dat de subsidievoorwaarden niet zijn nageleefd en de verleende investeringssubsidies moeten worden teruggevorderd.

3.9. Op 16 februari 2021 bezorgt de verzoekende partij een nota aan het VIPA. Daarin licht zij haar standpunt in verband met de overdracht van het ziekenhuisgebouw aan Zorgbedrijf Rivierenland toe.

3.10. Op 16 februari 2021 vindt een overleg tussen het VIPA en de verzoekende partij plaats waar het VIPA zijn standpunt handhaaft.

3.11. Op 22 juni 2021 en 2 juli 2021 verstuurt het VIPA een e-mail aan de verzoekende partij met het oog op het opstarten van de procedure van de dading en wordt deze laatste verzocht de weergave van de feiten te verifiëren. In dit verband wordt met betrekking tot de exacte datum van ingebruikname aangegeven dit eventueel nog open te laten en 2003 te vermelden.

Op 2 juli 2021 geeft de verzoekende partij onder meer aan op basis van contact met de toenmalige directeur van het ziekenhuis te hebben vernomen dat de nieuwe vleugel in dienst zou zijn genomen in 1999 en hiervoor in de archieven nog bewijzen te zullen zoeken.

Op 9 juli 2021 stelt de verzoekende partij dat het ondertussen duidelijk is dat de infrastructuur inderdaad in 1999 in dienst genomen is. Daartoe bezorgt zij krantenartikelen van de periode 1999-2000 waaruit dit zou blijken.

Op 14 juli 2021 antwoordt het VIPA hierop met de vraag naar concreter bewijs van ingebruikname. Deze e-mail van 14 juli 2021 luidt als volgt:

“Bedankt voor het niet zo evidente opzoekingswerk, maar kan er nog een concreter bewijs van ingebruikname dan de krantenartikels worden bezorgd. Voor de buitenwereld is het gevaarlijk om ons louter op de media te baseren. De zin ‘In 1999 werd nog een nieuwe vleugel bijgebouwd met een grote ondergrondse parking’ kan ook gewoon geïnterpreteerd worden dat de bouwwerken dan werden aangevat maar mogelijks ook nog verder werden gezet na 1999.

Ik bekijk het dan ook vanuit het standpunt van een objectieve beoordelaar zoals Inspectie van Financiën voor wie de ingebruikname ondubbelzinnig dient vastgesteld te worden. Ik denk aan 1 of meerdere van de volgende officiële documenten:

- Arbeidscontracten (geanonimiseerd) met duidelijke vermelding van de ingangsdatum die bewijzen dat personeel werd aangeworven
- Journaalpost in de boekhouding mbt de overboeking van ‘activa in aanbouw’ naar de ‘materiële vaste activa’
- De afschrijvingstabellen
- De start van de inresultaatname van de kapitaalsubsidies
- De laatste opname van de leningen voor het onroerend gedeelte
- De laatste investeringsuitgaven/tussenkomen in de OCMW-begroting/boekhouding
- Stedenbouwkundige vergunning, wijziging in kadaster

Mijn excuses voor het aandringen, maar het is beter dat die datum van ingebruikname vanaf het begin goed onderbouwd is.”

Op 20 augustus 2021 bezorgt de verzoekende partij nog een nota, een document verrekening subsidies en een verslag bedrijfsrevisor 2000 en meldt zij daarbij dat dit voor meer duidelijkheid zorgt.

3.12. Op 6 september 2021 gaat de gemeenteraad van de stad Mechelen over tot intrekking van haar eerdere beslissing van 29 mei 2018 en keurt aangepaste overeenkomsten van overdracht door de verzoekende partij aan de stad Mechelen en vervolgens van verkoop door de stad Mechelen aan welzijnsvereniging Zorgbedrijf Rivierenland goed.

Op 15 september 2021 worden deze overeenkomsten, die de overeenkomsten van 11 september 2018 vervangen, gesloten.

3.13. Op 13 december 2021 gaat de Vlaams minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin in een brief over tot een situering en schets van de tegenstrijdige standpunten van de verzoekende partij en het VIPA aangaande de aanvraag voor overdracht van het Onze-Lieve-Vrouwziekenhuis, Zwartzustersvest 47 te Mechelen.

Op basis daarvan stelt de minister vast dat er tegenstrijdige standpunten bestaan en stelt hij overleg voor tussen de verzoekende partij en het VIPA. De verzoekende partij wordt in eerste instantie wel verzocht de situering en schets van de standpunten te bevestigen.

3.14. Op 21 februari 2022 verklaart de raad van bestuur van de verzoekende partij zich akkoord met de situering en de schets van de standpunten door de minister.

3.15. Op 24 maart 2022 geeft het VIPA aan de verzoekende partij te kennen aan de dading te werken. In dat kader vraagt het VIPA aan de verzoekende partij nadere informatie te bezorgen omtrent de ingebruikname van het overeenstemmende infrastructuurdeel waarop, in navolgende passage uit een door de verzoekende partij bezorgd stuk, wordt bedoeld:

“Wij hebben contact genomen met de heer [W.] of hij meer duiding heeft over de periode 2000-2003. Het is immers zo dat het bedrag van 2.087.672,99 € in ieder geval in gebruik is in 2003, maar mogelijk zijn belangrijke delen hiervan ook al in gebruik genomen in de periode 2000-2003.”

Op 10 mei 2022 wordt de verzoekende partij hierover nogmaals bevraagd.

Op 24 mei 2022 antwoordt de verzoekende partij geen nieuwe informatie meer te hebben ontvangen van de bedrijfsrevisor. Zij stelt dat daarom verder kan worden gegaan met het door het VIPA gedane voorstel.

3.16. Op 3 januari 2023 vraagt het VIPA aan de Inspectie van Financiën advies over zijn voorstel i.v.m. de door de verzoekende partij ingediende aanvraag van 5 augustus 2019. Daartoe geeft het VIPA in eerste instantie een situering en vervolgens ook zijn eigen analyse, om tot slot volgend voorstel te doen:

“3) Voorstel

Gezien er dus eerder sprake is van goede trouw en het niet vooraf aanvragen van de toestemming eerder voortvloeit uit een vergetelheid dan kwaad opzet, wordt ervoor geopteerd om dit dossier op eenzelfde wijze te behandelen alsof er ook voor de wijzigingen onder 1.2 en 1.3 voorafgaand toestemming werd gevraagd. Gezien de terbeschikkingstelling aan Emmaüs, het Rode Kruis en de CAW ook als equivalent aan een bestemming binnen de persoonsgebonden aangelegenheden kan worden beschouwd, zou het voorstel zijn om het ogenblik van effectieve bestemmingswijziging vast te stellen op het tijdstip van de verkoopovereenkomst (15/9/2021, zie 1.8). Indien vanaf dit tijdstip 20 jaar wordt teruggerekend, dan komt enkel de subsidieschijf van 2003 in het vizier voor een pro rata terugvordering.

jaar subsidie	bedrag
1974	1.794.178,96
1992	318.667,13
1999	6.376.255,69
2003	2.087.672,99
Totaal	10.576.774,77

De exacte datum van de definitieve ingebruikname in 2000-2003 kon niet worden verstrekt door Dodoens. Er werd bijgevolg uitgegaan van 31/12/2003 wat dan ook het maximum aan terug te vorderen bedrag oplevert (in vergelijking met 1/1/2003). Vanaf deze datum 20 jaar verder terugrekenend, impliceert dit dat het onroerend goed zijn bestemming binnen persoonsgebonden aangelegenheden diende te behouden tot 31/12/2023.

In de voorgaande redenering was dit echter niet meer het geval vanaf 15/9/2021. De laatste subsidieschijf zou dan ook pro rata de periode 15/9/2021-31/12/2023 worden teruggevorderd, wat resulteert in een terug te vorderen bedrag van 239.203,6 euro:

begindatum	31/12/2003	
normale IGN	31/12/2023	
einddatum	15/09/2021	
aantal dagen terug te vorderen	837	A
totale aantal dagen in 20 jaar	7305	B
Subsidie 2003	2.087.672,99	C
terug te vorderen	239.203,60	$D=C \cdot A/B$

”

3.17.

Op 9 januari 2023 geeft de Inspectie van Financiën het volgende advies:

“1) S.s. laat art. 41 geen afwijkingen toe op de voorziene controle- en strafmaatregelen. Anderzijds heeft IF wel begrip voor de in het dossier aangetoonde ‘goede trouw’ van de subsidie-aanvrager. Ook komt de voorziene sanctiemaatregel disproportioneel over t.o.v. de beoogde doelstellingen van VIPA-subsidiëring en de aard van de overtreding. Hierbij wijst IF op de noodzaak om zo vlug als mogelijk een beter kader voor de handhavingsregels (zie dossier vorig jaar) uit te werken. Het onderstaande kan bijgevolg [...] enkel als een uitzonderlijk gunstig advies beschouwd worden.

2) Het onroerend goed is tussen 31/12/2003 en 4/11/2018 gebruikt als ziekenhuis waarbij de uitbating vanaf de periode vanaf 30/6/2006 niet gebeurde door de initiële aanvrager. Hiervoor heeft de initiële eigenaar-bezetter 6.376.255,69 euro (1999) en 2.087.672,99 euro (2003) VIPA-subsidies gekregen. Bij de toekenning van de subsidies wist de aanvrager dat dit impliceerde dat men gedurende 20 jaar gehouden was de gesubsidieerde bestemming te realiseren.

In de periode 4/11/2018-28/2/2022 heeft het onroerend goed leeggestaan of is het (al dan niet deels) ter beschikking gesteld aan andere actoren binnen de sociale sector (asiel- of daklozenopvang). Enkel in de periode 1/12/2020-28/02/2021 is er een bestemming binnen de persoonsgebonden aangelegenheden geweest (CAW). De initiële uitbater-aanvrager heeft nooit een bestemmingswijziging aangevraagd voor de al gerealiseerde bestemmingswijzigingen. Van een overheidsinstelling (consolidatiekring OCMW Mechelen) kan verwacht worden dat ze reglementering begrijpt en toepast. Anderzijds, mocht de subsidie-aanvrager wel de bestemmingswijzigingen volgens art. 41 hebben aangevraagd, zou hij deze zonder problemen bekomen hebben voor de wijziging van 30/6/2006 en waarschijnlijk ook voor de periode 12/2020-2/2021. Dit is niet het geval voor de periode van leegstand of voor de periode dat er een opvangcentrum voor asielzoekers was (geen persoonsgebonden aangelegenheid binnen WVG). Men kan achteraf geen assumptie maken hoe de ministeriële discretionaire bevoegdheid ingevuld zou zijn geweest.

Als deugdelijk bestuurder moet VIPA ervoor zorgen dat de haar toegekende middelen maximaal efficiënt aangewend worden. Een ziekenhuisinfrastructuur subsidiëren om deze vervolgens leeg te laten staan of voor andere doeleinden te gebruiken, is geen optimale aanwending van de middelen. Bijgevolg kan VIPA in deze enkel uitgaan van de datum 4/11/2018 als datum van bestemmingswijziging, waarbij de periode 1/12/2020-28/2/2021 - gelet op de goede trouw - verrekend mag worden (ook al is het niet duidelijk of 100% van het gebouw bezet was in die periode).

Dit betekent dat zowel de subsidie van 1999 als 2003 partieel teruggevorderd dienen te worden (1972 van de 7305 dagen (20 jaar), 2.284.855 euro). Vanzelfsprekend kan dit bedrag nog verfijnd worden i.f.v. van de werkelijke datum ingebruikname (31/12/2003 was de laatst mogelijke datum) of bezettingspercentages.”

3.18. Op 23 januari 2023 legt het VIPA, rekening houdend met het advies van de Inspectie van Financiën van 9 januari 2023, volgend voorstel voor aan de Inspectie van Financiën:

“Op 9 januari 2023 heeft u positief advies verleend voor de pro rato terugvordering van de subsidie voor Dodoens-Zwartzustersvest mits:

- als datum van bestemmingswijziging en dus ingang van de terug te vorderen periode, uitgegaan wordt van 4/11/2018;
- en enkel de periode 1/12/2020-28/2/2021, gelet op de goede trouw, verrekend wordt op de terug te vorderen periode.

Als startdatum voor de periode van bestemming werd initieel 31/12/2003 genomen. Gezien de gefaseerde ingebruikname in dat jaar, is 1/7/2003 een meer correcte datum van ingebruikname.

Het terug te vorderen bedrag werd met die aannames dan berekend op 1.867.741,69 euro:

Terug te vorderen subsidie – versie 1/7/2003			
totale subsidie	8.463.928,68	6.376.255,69 (1999) + 2.087.672,99 (2003)	
begindatum gebruik	1/07/2003		
einddatum gebruik	31/12/2023		
aantal dagen in 20 jaar	7305		
waarvan zinvol gebruik:	begin	einde	dagen
eigen gebruik	1/07/2003	29/06/2006	1094
Emmaüs	30/06/2006	4/11/2018	4510
CAW Boom Mechelen	1/12/2020	28/02/2021	89
	totaal nuttig gebruik		5693
nog te verrekenen dagen	1612		
% terugvordering	22,07%		
totale subsidiebedrag	8.463.928,68		
terug te vorderen bedrag (euro)	1.867.741,69		

”

3.19. Op 25 januari 2023 verleent de Inspectie van Financiën een gunstig advies.

3.20. Op 19 maart 2024 wordt de verzoekende partij door de minister verzocht om een bedrag van 1.867.741, 69 euro te betalen aan het VIPA.

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Op 5 augustus 2019 vroeg de Welzijnsvereniging Dodoens de toestemming voor de overdracht aan de Stad Mechelen van het door het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden (VIPA) gesubsidieerde Onze-Lieve-Vrouweziekenhuis, gelegen te 2800 Mechelen, Zwartzustersvest 47.

Na nadere analyse door het VIPA en zoals meegedeeld in punt 9 van de aan u bezorgde situatieschets op 13 december 2021, bleek Dodoens het echter nagelaten te hebben om verschillende voorafgaande wijzigingen in genotsrecht en bestemming te onderwerpen aan een uitdrukkelijke en voorafgaande toestemming van het VIPA of de minister, Dit leidde tot tegengestelde standpunten tussen Dodoens en het VIPA, wat door de Raad van Bestuur van Dodoens op 24 februari 2022 werd bevestigd.

Op 3 januari 2023 werd door het VIPA een voorstel tot proportionele terugvordering van de subsidie voor advies voorgelegd aan de Inspectie van Financiën. In het advies van 9 januari 2023, aanvaardde de Inspectie de proportionele terugvordering mits volgende bijkomende wijzigingen van de door het VIPA voorgestelde berekening:

- Het aantal aanvaarde dagen van bestemming dient zich te beperken tot de periode van veronderstelde ingebruikname van 1/7/2003 tot aan de einddatum van de verhuur aan Emmaüs, 4 november 2018 (situatieschets punt 2), uitgebreid met de periode van verhuur aan CAW Boom Mechelen (1/12/2020-28/02/2021). De verhuurperiode aan het Rode Kruis mag niet meegerekend worden, gezien deze niet aanvaard wordt als een bestemming binnen de persoonsgebonden aangelegenheden binnen het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin.
- Het subsidiebedrag waarop de terugvordering wordt berekend, dient naast de subsidie van 2003 voor 2.087.672,99 euro ook de subsidie van 1999 voor 6.376.255,69 euro te omvatten, gezien de aaneengesloten periode van bestemming eindigt op 4 november 2018.

Die 2^e subsidie komt ook in beeld voor de terugvordering, gezien 1999 ook in de twintig jaar voorafgaand aan 4 november 2018 valt.

Dit brengt het terug te vorderen subsidiebedrag op 1.867.741,69 euro, wat met een tweede advies van de Inspectie van Financiën op 25 januari 2023 werd bevestigd. Gelieve hieronder de detailberekening terug te vinden:

Terug te vorderen subsidie			
totale subsidie	8.463.928,68	6.376.255,69 (1999) + 2.087.672,99 (2003)	
begindatum gebruik	1/07/2003		
einddatum gebruik	31/12/2023		
aantal dagen in 20 jaar	7305	(A)	
waarvan aanvaarde bestemming	begin	einde	dagen
eigen gebruik	1/07/2003	29/06/2006	1094
Emmaüs	30/06/2006	4/11/2018	4510
CAW Boom Mechelen	1/12/2020	28/02/2021	89
	aantal dagen met bestemming (B)		5693
nog te verrekenen dagen	1612	(C) = (A)-(B)	
% terugvordering	22,07%	(D) = (C) / (A)	
totale subsidiebedrag	8.463.928,68	(E)	
terug te vorderen bedrag (euro)	1.867.741,69	(D) x (E)	

Op basis van voorgaande analyse en adviezen van Inspectie van Financiën, wordt u dan ook verzocht om voornoemd bedrag van 1.867.741,69 euro te betalen aan het VIPA. Voor de verdere praktische afwikkeling kan u daartoe contact opnemen met het VIPA.

Ik wens u verder ook het beste met de ontwikkeling van de toekomstige projecten in de zorg.”

3.21. Op 24 mei 2024 richt de verzoekende partij een schrijven aan de minister omtrent de bestreden beslissing van 19 maart 2024. Daarin kaart zij onder meer het volgende aan:

- in het ontwerp van dading van 10 mei 2022 werd uitgegaan van 15 september 2021 (verkoop ziekenhuissite) als datum van uitgebraukname en de verhuur aan Rode Kruis-Vlaanderen werd er meegeteld voor de berekening van het aantal aanvaarde dagen van bestemming.

Dit zou aanleiding geven tot terugvordering van een bedrag van 239.203,60 euro.

- de nieuwe berekening in de bestreden beslissing is niet correct. 5 november 2018 (datum waarop de vzw Emmaüs de site verliet) wordt er als uittredingsdatum aangenomen, waardoor de subsidie van 1999 ook in beeld komt; 1 juli 2003 wordt er als datum van ingebraukname aangenomen, en dit voor de gesubsidieerde infrastructuur van zowel 1999 als 2003. Nochtans werd de ziekenhuisvleugel die met de subsidie van 1999 werd opgericht al op 18 september 1999 in gebruik genomen, zodat de 20-jarige periode van normaal gebruik afloopt op 17 september 2019 en niet op 30 juni 2023.

- de vraag om voor de verhuurperiode aan het Rode Kruis-Vlaanderen toestemming te verlenen.

3.22. Naar aanleiding van voornoemd schrijven van de verzoekende partij vraagt het VIPA op 17 juni 2024 aan de Inspectie van Financiën om een heroverweging van het terug te vorderen bedrag.

3.23. Op 20 juni 2024 verleent de Inspectie van Financiën volgend negatief advies:

“Zoals IF/23/8 van 9/1/2023 vermeldde laat de regelgeving an sich niet toe om af te wijken op de voorziene controle- en strafmaatregelen. De voorgestelde afwijkingen hierop kunnen enkel heel restrictief geïnterpreteerd worden; er mag geen enkele twijfel bestaan dat de discretionaire beoordeling in het verleden anders zou geweest kunnen zijn dan deze die nu genomen wordt. Enkel in dat geval zou men kunnen argumenteren dat de voorziene sanctie van een loutere niet-melding van bestemmingswijziging disproportioneel is.

2) De asielopvang behoort niet tot de activiteiten die door het VIPA gesubsidieerd kunnen worden. Het is niet omdat het Rode Kruis activiteiten

binnen de persoonsgebonden aangelegenheden uitoefent, dat daarom het Rode Kruis activiteiten uitoefent waarvan de infrastructuur door het VIPA gesubsidieerd kan worden. Er is m.a.w. gerede twijfel of men destijds tot hetzelfde oordeel was gekomen bij deze bestemmingswijziging. Gelet op het voorgaande, dient IF een negatief advies te verlenen.”

IV. Regelgevend kader

4. De artikelen 41, §§ 2, eerste lid, en 3, en 42, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse regering van 8 juni 1999 ‘houdende de procedureregels inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’ (hierna: besluit van 8 juni 1999) zijn opgenomen onder Hoofdstuk VII – Controle- en strafmaatregelen van dit besluit.

Artikel 41, §§ 2, eerste lid, en 3, van het besluit van 8 juni 1999 luidde ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing van 19 maart 2024:

“§ 2. De aanvrager is ertoe gehouden, wat betreft de gesubsidieerde onroerende goederen gedurende de concrete minimumperiode, vermeld in artikel 12 van het decreet, en wat betreft de gesubsidieerde roerende goederen gedurende een periode van vijf jaar voor de medische uitrusting of de bijzondere uitrusting en van tien jaar voor de andere roerende goederen, elke vervreemding, elke bezwaring met een zakelijk recht of genotsrecht, of elke concrete bestemmingswijziging van het gesubsidieerde goed aan de uitdrukkelijke en voorafgaande toestemming te onderwerpen ofwel van het Fonds als het gesubsidieerde goed een bestemming krijgt in het kader van de persoonsgebonden aangelegenheden, vermeld in artikel 5 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, als die aangelegenheden vallen onder het beleidsdomein waartoe het Fonds behoort, ofwel van de minister in de andere gevallen. De toestemming van de minister kan alleen maar gegeven worden na gunstig advies van de Inspectie van Financiën.

[...]

§ 3. Het gesubsidieerde goed wordt als een goed huisvader beheerd en onderhouden gedurende de concrete minimumperiode, vermeld in artikel 12 van het decreet, wat betreft de gesubsidieerde onroerende goederen en wat betreft de gesubsidieerde roerende goederen, gedurende een periode van vijf jaar voor de medische uitrusting of de bijzondere uitrusting en van tien jaar voor de andere roerende goederen.”

Artikel 42, eerste lid, van het besluit van 8 juni 1999 luidde:

“Bij overtreding van de bepalingen van artikel 40, § 1, derde lid, van artikel 41, § 1, en § 2, eerste lid, of als de aanvrager een onjuiste verklaring

aflegt over de voorwaarden, vermeld in artikel 2bis en 2ter, zullen de verleende investeringssubsidies worden teruggevorderd, overeenkomstig artikel 13 van de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof.”

Artikel 12 van het decreet van 23 februari 1994 ‘inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’ luidt:

“De aanvrager moet minstens over een genotsrecht beschikken op het project waarvoor de aanvraag voor een investeringssubsidie wordt gedaan, voor een periode die voor onroerende goederen in elk geval minstens vijftientig jaar bedraagt en voor roerende goederen in elk geval minstens vijf jaar bedraagt. De Vlaamse Regering kan een langere periode bepalen. Als de aanvrager en de eigenaar of de houder van de zakelijke rechten op de grond waarop een project wordt voorzien, twee verschillende personen zijn, mag er geen ongeoorloofde verwantschap bestaan tussen hen. De Vlaamse Regering legt de voorwaarden vast waaronder er sprake is van een ongeoorloofde verwantschap.”

Artikel 13 van de wet van 16 mei 2003 ‘tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof’ (hierna: wet van 16 mei 2003) luidt:

“Tot onmiddellijke terugbetaling van de subsidie is gehouden de begunstigde :

1° die de voorwaarden niet naleeft, waaronder de subsidie werd verleend;

2° die de subsidie niet aanwendt voor de doeleinden, waarvoor zij werd verleend;

3° die de in artikel 12 bedoelde controle verhindert.

Blijft de begunstigde van de subsidie in gebreke de in artikel 11 bedoelde verantwoording te verstrekken, dan is hij gehouden tot terugbetaling ten belope van het deel dat niet werd verantwoord.”

V. Ontvankelijkheid

Ambtshalve exceptie inzake rechtsmacht

5. De Raad van State kan zijn wettigheidstoezicht in het kader van de annulatiebevoegdheid pas uitoefenen als hij rechtsmacht heeft.

6. Het voorliggende beroep betreft de nietigverklaring van het besluit van 19 maart 2024 van de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin waarbij de Welzijnsvereniging Dodoens wordt verzocht om een bedrag van 1.867.741,69 euro terug te betalen aan het VIPA.

7. In haar arrest nr. 257.892 van 14 november 2023 (ECLI:BE:RVSCE:2023:ARR.257.892) heeft de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State het volgende geoordeeld:

“6. Uit de artikelen 144, eerste lid, en 145 van de Grondwet volgt dat de geschillen over subjectieve rechten – altijd, wat de in de 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.

7. De bevoegdheid van de Raad van State wordt aldus bepaald door het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van het beroep tot nietigverklaring (Cass. (verenigde kamers) 19 februari 2015, C.14.0308.N).

De Raad van State is op grond van de artikelen 144 en 145 van de Grondwet zonder rechtsmacht wanneer de vordering strekt tot de nietigverklaring van een administratieve rechtshandeling waarbij (i) een administratieve overheid weigert om een verplichting uit te voeren die overeenstemt met een subjectief recht waarover de verzoekende partij meent te beschikken en (ii) het ingeroepen annulatiemiddel gebaseerd is op een regel van materieel recht die deze verplichting in het leven roept en het geschil inhoudelijk bepaalt (Cass. (verenigde kamers) 27 november 2020, C.17.0114.N en de concl. van eerste adv.-gen. R. Mortier; zie eveneens Cass. (verenigde kamers) 8 september 2016, C.11.0455.F en de concl. van adv.-gen. Th. Werquin).

Hieruit volgt derhalve dat de Raad van State zonder rechtsmacht is wanneer aan twee (connexe) voorwaarden is voldaan waarbij niet alleen acht moet worden geslagen op het voorwerp van de vordering (het petitum) maar ook op het aangevoerde middel (de causa petendi). De eerste voorwaarde houdt verband met het voorwerp van het beroep, met datgene wat wordt gevorderd, namelijk de erkenning of de vaststelling van het bestaan van een subjectief recht in hoofde van de rechtzoekende, aangezien hij voldoet aan alle voorwaarden waarvan het objectief recht deze aanspraak afhankelijk maakt. De eerste voorwaarde is alleen maar vervuld wanneer de bevoegdheid van de administratie volledig gebonden is (zie de concl. van adv.-gen. Th. Werquin voor Cass. (verenigde kamers) 11 juni 2010, AR C.09.0336.F, AC 2010, nr. 418; concl. van eerste adv.-gen. R. Mortier voor Cass. (verenigde kamers) 27 november 2020, C.17.0114.N). De tweede voorwaarde heeft betrekking op de middelen die tot staving van het annulatieverzoek worden aangevoerd. De Raad van State heeft geen rechtsmacht wanneer het aangevoerde annulatiemiddel wordt afgeleid uit de schending van de rechtsregel welke die verplichting vestigt (zie de concl. van eerste adv.-gen. R. Mortier voor Cass. (verenigde kamers) 27 november 2020, [C.]17.0114.N).

Het is daarbij niet voldoende dat een annulatiemiddel de Raad van State in het raam van het wettigheidstoezicht incidenteel of onrechtstreeks verplicht om uitspraak te doen over het bestaan of over de draagwijdte van een subjectief recht om te beslissen tot de afwezigheid van rechtsmacht van de Raad van State (zie Cass. (verenigde kamers) 11 juni 2010, AR C.09.0336.F, AC 2010, nr. 418; evenals de concl. van adv.-gen. C. Vandewal voor Cass. (verenigde kamers) 19 februari 2015, C.14.0369.N en van eerste adv.-gen. R. Mortier voor Cass. (verenigde kamers) 27 november 2020, C.17.0114.N).

8. Opdat er sprake zou zijn van een vordering op grond van een subjectief recht, 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 die partij belang heeft; opdat een verzoekende partij zich op een dergelijk recht zou kunnen beroepen ten aanzien van de bestuurlijke overheid, dient de bevoegdheid van die overheid volledig gebonden te zijn (Cass. (verenigde kamers) 20 december 2007 (2 arresten), C.06.0574.F en C.06.0596.F). De Raad van State blijft bevoegd wanneer het ontstaan van het subjectief recht afhangt van een voorafgaande beslissing van de administratieve overheid, die wat die beslissing betreft over een discretionaire bevoegdheid beschikt, ook al is haar bevoegdheid op bepaalde vlakken gebonden (Cass. (verenigde kamers) 19 februari 2015, C.14.0369.N).

Het gegeven dat de administratieve overheid de wettelijke en reglementaire criteria die aan haar bestuurshandelen ten grondslag liggen moet interpreteren, noch het gegeven dat zij ertoe wordt verplicht feiten juridisch te kwalificeren, leiden ertoe dat zij een discretionaire bevoegdheid uitoefent of dat er niet langer sprake zou zijn van een op haar rustende juridische verplichting en een daarmee overeenstemmend subjectief recht in hoofde van de rechtszoekende.

9. Er dient te dezen dan ook in de eerste plaats [te] worden nagegaan of de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing over enige discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikte, dan wel slechts over een (volledig) gebonden bevoegdheid en in dat opzicht slechts heeft moeten vaststellen of de reglementair vastgestelde voorwaarden, zoals zij die als overheid interpreteert, vervuld waren. Voorts dient bij die beoordeling van het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van de vordering, en anders dan de verwerende partij dat ziet, wel degelijk acht [te] worden geslagen op de door de verzoekende partij ‘ingeroepen middelen en vermeende onwettigheden’ (de causa petendi).

10. De omstandigheid daarentegen dat de verwerende partij bij de kennisgeving van haar beslissing aan de verzoekende partij o.m. heeft vermeld dat een annulatieberoep bij de Raad van State kon worden ingesteld, doet – en anders dus dan de verzoekende partij dat ziet – aan het voorgaande niet af. Die omstandigheid heeft immers geen invloed op het onderzoek naar en de beoordeling van de rechtsmacht van de Raad van State. De regels die de respectieve bevoegdheden van de hoven en rechtbanken van de rechterlijke orde en van de Raad van State vaststellen, vloeien voort uit de Grondwet en partijen kunnen daarvan niet afwijken.

11. Het valt dan ook de bevoegde kamer toe om te oordelen of in casu aan de beide voorwaarden is voldaan, wat inhoudt dat bij de beoordeling van het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van de vordering niet alleen acht moet worden geslagen op het voorwerp van de vordering (het petitum) maar ook op het/de aangevoerde middel(en) (de causa petendi).”

8. De algemene vergadering van de Raad van State oordeelde in dezelfde zin in haar arresten nrs. 257.891 (ECLI:BE:RVSCE:2023:ARR.257.891) en 257.893 (ECLI:BE:RVSCE:2023:ARR.257.893) van dezelfde datum.

9. Uit wat voorafgaat, volgt dat in de eerste plaats moet worden nagegaan of de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing, gelet op het hierboven weergegeven regelgevend kader, over enige discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikte, dan wel slechts over een (volledig) gebonden bevoegdheid en in dat opzicht slechts heeft moeten vaststellen of de reglementair vastgestelde voorwaarden, zoals zij die als overheid interpreteert, vervuld waren. In dat verband wordt vastgesteld dat de Inspectie van Financiën in zijn advies van 9 januari 2023 opmerkt dat artikel 41 van het besluit van 8 juni 1999 “geen afwijkingen toe[laat] op de voorziene controle- en strafmaatregelen”. Evenmin laat artikel 13 van de wet van 16 mei 2003 enige ruimte voor een discretionaire beoordeling, wat de terugbetaling betreft, indien de begunstigde die de voorwaarden, waaronder de subsidie werd verleend, niet naleeft. Voorts echter moet bij de beoordeling van het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van de vordering eveneens acht worden geslagen op de door de verzoekende partij “ingeroepen middelen en vermeende onwettigheden” (de *causa petendi*).

10. De vraag naar de rechtsmacht van de Raad van State werd niet onderzocht door het auditoraat. Aangezien dit niet het voorwerp is geweest van een tegensprekelijk debat, houdt het recht op tegenspraak in dat de partijen hierover debat moeten kunnen voeren (zie *mutatis mutandis* EHRM 16 februari 2006, 44624/98, ECLI:CE:ECHR:2006:0216JUD004462498, Prikyan en Angelova / Bulgarije, punt 42; EHRM 5 september 2013, 9815/10, ECLI:CE:ECHR:2013:0905JUD000981510, Čeppek / Tsjechische Republiek, punt 45).

VI. Conclusie

11. Uit wat voorafgaat, volgt dat er aanleiding is tot het bevelen van een aanvullend onderzoek wat de rechtsmacht van de Raad van State betreft.

12. Overeenkomstig artikel 16 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ kan de Raad van State alle aanvullende ophelderingen vorderen van de partijen en hun advocaten.

De partijen worden verzocht om de beslissingen voor te leggen waarbij de subsidies voor infrastructuurwerken van 1999 en 2003 betreffende de ziekenhuissite Zwartustersvest 47 te Mechelen worden toegekend aan de (rechtsvoorgangers) van de verzoekende partij binnen de termijn van drie maanden na de betekening van dit arrest.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

2. De partijen dienen de onder randnummer 12 gevraagde beslissingen uiterlijk drie maanden na de betekening van dit arrest aan de Raad van State te bezorgen.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op elf juni tweeduizend vijfentwintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Chantal Bamps,	kamervoorzitter,
Ann Coolsaet,	staatsraad,
Frédéric Vanneste,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Chantal Bamps