

ONTWERP VAN DECREET BETREFFENDE ONTEIGENING VOOR HET ALGEMEEN NUT

MEMORIE VAN TOELICHTING

A. Algemene toelichting

1. Samenvatting

Dit decreet stelt één overkoepelende onteigeningsregeling voor alle onteigeningen binnen het Vlaamse Gewest voorop. De bestaande federale onteigeningswetten zullen dus niet langer van toepassing zijn binnen het Vlaamse Gewest, met uitzondering van de onteigening door de federale overheid zelf of door de federale overheid gemachtigde instellingen die op federale bevoegdheden betrekking hebben (cfr. artikel 6quater van de bijzondere wet tot hervorming van de instellingen).

Ook wat betreft de gemeenschapsaangelegenheden in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad is het volledige decreet van toepassing, met uitzondering van de bepalingen over de gerechtelijke fase, aangezien enkel de gewesten bevoegd zijn om voor hun grondgebied (in casu het Brussels Hoofdstedelijk Gewest) de gerechtelijke fase van een onteigening ten algemene nutte te regelen. Aangezien het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest momenteel geen eigen regeling kent, blijft voor het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest voor wat de gerechtelijke fase betreft, de federale wetgeving van toepassing.

Er zullen geen uitzonderingsprocedures gelden voor specifieke gevallen in dit decreet, noch in andere decreten. Vanuit de dubbele vaststelling van een verouderde wetgeving en een duidelijke maatschappelijke vraag naar een eenvormige, snelle en efficiënte procedure, wordt een onteigeningsdecreet uitgewerkt dat zowel in het belang van de overheid (projecten realiseren van algemeen belang) als dat van de burger (zekerheid over rechtspositie en een optimale rechtsbescherming) speelt.

Naast algemene bepalingen (titel 1) en de uitwerking van de bevoegdheid, de gevallen waarin tot onteigening kan worden overgegaan en de machtiging tot onteigening (titel 2), wordt de bestuurlijke (titel 3) en de gerechtelijke fase (titel 4) grondig uitgewerkt vanuit het objectief van vermindering van regeldruk, vereenvoudiging van procedures en verhoging van de rechtszekerheid voor alle betrokkenen. In titel 5 wordt de doelneutraliteit en planologische neutraliteit behandeld. Titel 6 behandelt de Bodemsanering. De wederoverdracht en de afdwingbare overname wordt vervolgens in titel 7 op duidelijke wijze geregeld, waarna een uitgebreide set van wijzigingsbepalingen in titel 8 wordt opgesomd. Titel 9 met enkele slotbepalingen vervolledigt het decreet. Tot slot wordt als bijlage bij deze memorie een overzichtelijk schema van de gerechtelijke fase (Titel 4) gevoegd.

2. Situering

2.1. Probleemomschrijving

Er wordt in de rechtsleer al langer aangegeven dat het bestaande onteigeningsrecht diffuus en verouderd is, verwijzend naar wetten die de gerechtelijke dan wel administratieve fase

van de onteigeningsprocedure regelen. De onteigeningswet van 27 mei 1870 regelt de administratieve fase, voor zover deze niet door een bijzondere regeling tot stand komt (zoals bv. in art. 2.4.4 van de VCRO), en niet minder dan drie wetten regelen de gerechtelijke fase. Het betreft hier de Gewone Onteigeningswet van 17 april 1835, de wet van 10 mei 1926 tot instelling van een rechtspleging bij dringende omstandigheden inzake onteigening ten algemene nutte (de Onteigeningswet Dringende Omstandigheden) en de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemene nutte (de Onteigeningswet Hoogdringende Omstandigheden).

In de praktijk wordt voornamelijk de wet van 26 juli 1962 toegepast, wat echter niet wegneemt dat op dit ogenblik deze drie (federale) onteigeningsprocedures en diverse andere specifieke regelingen naast elkaar blijven bestaan. Noch de verhouding van de administratieve onteigeningswet tot de gerechtelijke onteigeningswetten, noch de onderlinge verhouding tussen de gerechtelijke onteigeningswetten onderling is heden volledig duidelijk.

Ten slotte is er de (juridische) emancipatie van de burger als maatschappelijke gegeven. Eigenaars of betrokken organisaties wachten niet onverrichter zake af, maar willen via de openbaarheid van bestuur elke stap in het publieke besluitvormingsproces volgen. Voorheen veronderstelden veel burgers dat een onteigening sowieso onafwendbaar was. De gevallen waarin een vordering tot onteigening daadwerkelijk werd afgewezen door de rechter waren tot voor kort inderdaad schaars te noemen in verhouding tot het aantal vorderingen dat werd ingewilligd. Bovendien werd de onteigening, zo leert de rechtspraak, door sommige overheden als een evident instrument gezien, als de weg van de minste weerstand.

Van deze vanzelfsprekendheid is, als gevolg van deze maatschappelijke evolutie maar ook omwille van de emancipatie van de hoven en rechtbanken inzake hun controlebevoegdheid t.a.v. de uitvoerende macht, sinds kort geen sprake meer. Overheden zien zich, al dan niet voor de rechtbank, meer en meer gecontroleerd, zowel in de fase die het nemen van de beslissing voorafgaat als in de fase nadien. Met als gevolg dat ze proportioneel meer worden afgewezen.

Uit de rechtspraak blijkt dat deze evolutie leidt tot een grotere disciplinerende van de overheden die er toe worden aangezet hun onteigeningsinitiatieven grondiger en concreter te motiveren en, indien hiertoe geen afdoende motivering mogelijk is, op zoek te gaan naar alternatieve wijzen voor de grondverwerving of voor de realisatie van het beoogde doel. Op die manier vormt het instrument van de onteigening niet langer de weg van de minste weerstand om grond te verwerven, maar wordt het opnieuw een bijzonder en uniek instrument dat de grondwetgever de administratieve overheid aanreikt om haar bijzonder overheidstaak ten volle en in het algemeen belang te kunnen uitoefenen. Dit decreet wenst in te spelen op deze maatschappelijke trend.

2.2. De algemene doelstellingen van dit decreet

Eén van de objectieven van het nieuwe decreet onteigeningen is het instellen van één overkoepelende onteigeningsprocedure voor alle onteigeningen binnen het Vlaamse Gewest. De drie federale onteigeningswetten zullen dus niet langer van toepassing zijn binnen het Vlaamse Gewest, met uitzondering van de onteigening door de federale

overheid of door de federale overheid gemachtigde instellingen die op federale bevoegdheden betrekking hebben.

Binnen dit kader is er duidelijk nood aan een eenvormige, snelle en efficiënte procedure inzake onteigeningen, zowel in het belang van de overheid om projecten te realiseren als in het belang van de burger om snel zekerheid te krijgen over zijn rechtspositie en zodoende een optimale rechtsbescherming te genieten. Het centrale doel van één overkoepelend onteigeningsdecreet bestaat erin de regeldruk te verminderen, de procedures te vereenvoudigen en te versnellen en de rechtszekerheid voor alle betrokkenen te verhogen.

In het kader van de ontwikkeling van één overkoepelend onteigeningsdecreet, wordt concreet:

- één algemeen geldende coherente procedure uitgewerkt, waarbij de bestuurlijke en gerechtelijke fase naadloos op mekaar afgestemd zijn;
- de procespositie van de onteigenende instantie en de te onteigenen personen gelijk getrokken;
- een openbaar onderzoek bij onteigening verplicht gemaakt;
- een regeling rond zelfrealisatie uitgewerkt;
- het voeren van onderhandelingen met de te onteigenen eigenaars als een verplicht onderdeel in de procedure uitgewerkt;
- het subsidiariteitsprincipe toegepast door de machtiging aan de lokale besturen door de Vlaamse Regering af te schaffen;
- binnen de twee lokale bestuursniveaus een uniforme toezichtsrol via machtiging door de respectievelijke democratisch gelegitimeerde autoriteit ingesteld;
- de mogelijkheid gecreëerd om het zakelijk recht dat op een onroerend goed rust, apart te onteigenen;
- de bevoegdheid van de Raad voor Vergunningsbetwistingen (dienst bestuursrechtscolleges) uitgebreid met de onteigeningsbetwistingen, rekening houdend met de doelstellingen van proceduresnelheid en kostenefficiëntie;
- één gerechtelijke procedure i.p.v. de huidige drie federale ontwikkeld;
- sneller beslist over de wettigheid;
- de bestaande regeling voor wederoverdracht gemoderniseerd en een specifieke regeling uitgewerkt voor de gedwongen overname van een deel van het onroerend goed dat niet onteigend werd.
- een geïntegreerde procedure naar voor geschoven, waarbij het openbaar onderzoek van de onteigeningsprocedure kan samenlopen met ruimtelijkeplanningsprocedures;
- een digitale behandeling van onteigeningsdossiers mogelijk gemaakt.

Als gevolg van de grondwettelijke en supranationale bescherming van het eigendomsrecht, en van de toenemende kritische houding van de burger-eigenaar t.o.v. onteigeningen, vertrekt dit decreet vanuit de vaststelling dat onteigening een bijzonder rechtsmiddel is en daarom een subsidiair karakter heeft. Het Grondwettelijk Hof heeft dat subsidiair karakter van de onteigening nadrukkelijk erkend door te oordelen dat de onteigening de overheid de mogelijkheid biedt om voor doeleinden van algemeen nut de beschikking te krijgen over onroerende goederen die niet middels de gewone wijze van eigendomsoverdracht kunnen worden verworven. Het subsidiair karakter van de onteigening is een onderdeel van de vereiste van de noodzakelijkheid van de onteigening. Er is geen noodzaak om te onteigenen wanneer een minnelijke overeenkomst mogelijk is. In de Nederlandse

rechtsleer omschrijft men de onteigening als een 'ultieme remedie', wat op hetzelfde neerkomt. Het 'ultimum remedium'-karakter van de onteigening wordt gebaseerd op de belangrijke positie van het eigendomsrecht in het rechtssysteem.

2.3. Politieke context: het Vlaams Regeerakkoord 2014-2019, beleidsnota's en adviezen

Het Vlaams Regeerakkoord 2014-2019 neemt deze opdracht ook uitdrukkelijk op. Onder het hoofdstuk bestuurszaken, "het overheidspatrimonium als troef," kan men het volgende lezen:

"We werken een Onteigeningsdecreet uit, ter vervanging van de wetten van 1835 en 1962, met eenvoudige en rechtszekere procedures, en met oog voor de belangen van zowel de onteigenende overheden als zij die onteigend worden. Het Dijkendecreet blijft daarbij behouden. We erkennen het recht van particulieren om, binnen een redelijke termijn, zelf sommige maatschappelijke doelstellingen (bijvoorbeeld de realisatie van woongelegenheden of bouwrijpe industrieterreinen), te realiseren en zo onteigening te vermijden. We maken een administratief rechtscollege dat deel uitmaakt van de Dienst van de Vlaamse bestuursrechtscolleges bevoegd om betwistingen inzake onteigeningen snel en correct te beslechten."

In de beleidsnota Algemeen Regeringsbeleid worden de volgende doelstellingen naar voor geschoven:

"De onteigeningsprocedure wordt momenteel geregeld in drie federale wetten. Door de zesde staatshervorming is de Vlaamse overheid voortaan bevoegd om de onteigeningsprocedure volledig zelf te regelen. Ook in verschillende Vlaamse decreten is er een onteigeningsbevoegdheid opgenomen. Die bevoegdheidsoverdracht biedt de ideale gelegenheid om het onteigeningsrecht te herbekijken en te vereenvoudigen. De uitwerking van een Vlaams onteigeningsdecreet ter vervanging van de wetten van 1835 en 1962 is opgenomen in het regeerakkoord. We zorgen voor eenvoudige en rechtszekere procedures, met oog voor de belangen van zowel de onteigenende overheden als de personen of instanties die onteigend worden. Het Dijkendecreet blijft daarbij behouden. We erkennen het recht van particulieren om, binnen een redelijke termijn, zelf sommige maatschappelijke doelstellingen (bijvoorbeeld de realisatie van woongelegenheden of bouwrijpe industrieterreinen), te realiseren en zo onteigening te vermijden. We maken een administratief rechtscollege dat deel uitmaakt van de dienst van de Vlaamse bestuursrechtscolleges, bevoegd om betwistingen bij onteigeningen snel en correct te beslechten. Met het Vlaamse onteigeningsdecreet willen we de verschillende sectorale onteigeningsmachtigingen beter op elkaar afstemmen en integreren in één uniforme onteigeningsprocedure. Met dat Vlaamse onteigeningsdecreet willen we ook de realisatie van onteigeningsprojecten versnellen, weliswaar met respect voor de belangen van de onteigenden. Zo wordt het recht op zelfrealisatie erkend voor zover dat mogelijk is."

In de beleidsnota van het beleidsdomein Mobiliteit en Openbare Werken (MOW) komt het onteigeningsrecht eveneens aan bod. Daarin lezen we onder meer het volgende:

“Om tot een snellere realisatie van infrastructuurwerken te komen is het ook erg belangrijk om tijdig de nodige gronden te verwerven. Er is nood aan eenvoudige, snelle en rechtszekere procedures die voor alle betrokken partijen voldoende duidelijkheid verschaffen, en met oog voor de belangen van zowel de onteigenende overheden als zij die onteigend worden. Met de zesde staatshervorming kreeg Vlaanderen de bevoegdheid om een eigen onteigeningsregelgeving uit te werken. Daarom zal ik op korte termijn een Onteigeningsdecreet uitwerken. Het Dijkendecreet, dat toelaat snel en efficiënt dijken met het oog op hoogwaterbescherming te bouwen, blijft daarbij behouden en desgevallend uitgebreid voor de kust. Om zoveel als mogelijk verwervingen van onroerende goederen in der minne te realiseren, wordt de bemiddelaar ingezet bij grootschalige infrastructuurprojecten.

De voorbije jaren schakelde de Vlaamse overheid bij een aantal projecten beëdigde landmeter-experts in voor de opmeting en waardering van projecten met een belangrijk aantal grondverwervingen. In overleg met de aankoopcomités wil ik deze aanpak bij nog meer projecten toepassen.”

Met betrekking tot deze aankoopcomités, die ondertussen binnen de Vlaamse overheidsadministratie binnen de dienst Vastgoedtransacties functioneren, werd door het beleidsdomein Financiën en Begroting reeds een initiatief genomen.

In de beleidsnota omgeving lezen we o.m. het volgende:

Integratie instrumenten in één instrumentendecreet

“Ik bewerkstellig de opmaak van één instrumentendecreet Dit decreet wordt samengesteld uit het gamma van ruimtelijk instrumentarium, maar ook andere types van instrumenten die deze realisatiegerichtheid kunnen versterken. Ik denk onder andere aan fiscale instrumenten, instrumenten uit het burgerlijk recht, instrumenten uit het landinrichtingsdecreet, de grond- en pandenbeleidsinstrumenten, evenals de geharmoniseerde compenserende vergoedingen.”

In het Serv-advies over de krijtlijnen voor een geïntegreerd grond- en pandenbeleid lezen we tenslotte het volgende:

‘Afsluitend wensen de raden nog heel kort in te gaan op de versnipperde wetgeving. De voorliggende nota gaat hier slechts heel beperkt op in en verwijst enkel naar ‘het onderzoek naar één onteigeningsdecreet’. Afstemming en optimalisering van het instrumentarium impliceert tevens een afstemming en optimalisering van de regelgeving. De raden ondersteunen aldus ten volle de lopende initiatieven inzake het samenbrengen van de versnipperde wetgeving inzake onteigening in één onteigeningsdecreet. Maar ook voor tal van andere instrumenten (o.a. recht van voorkoop, beheersovereenkomsten) is er nood aan verdere afstemming van de diverse regelgeving.’

In een latere fase kan onderzocht worden of dit decreet, samen met de vastgoedcodex en nog andere uit te werken regelgeving gelieerd aan onroerende goederen (zoals bv.

het instrumentendecreet) opgenomen kan worden in een groter geheel van decreten inzake vastgoed in het kader van een codificatieoefening.

3. Inhoud

3.1. Het juridische kader

3.1.1. Algemeen

Tot voor de Zesde Staatshervorming waren de gemeenschappen en gewesten niet bevoegd om de gerechtelijke procedure inzake onteigeningen te bepalen of te wijzigen. Krachtens artikel 79, § 1 BWHI moesten zij bij een onteigening de bij de federale wet vastgelegde gerechtelijke procedures in acht nemen. Met de Zesde Staatshervorming heeft de bijzondere wetgever de gemeenschappen en de gewesten meer instrumenten in handen gegeven om een eigen beleid inzake patrimoniumbeheer te voeren. Onteigeningen werden als een materiële bevoegdheid aan de gewesten overgedragen. De verplichting voor de gemeenschappen en de gewesten om de federale gerechtelijke procedure in acht te nemen werd door de bijzondere wetgever afgeschaft. Deze bevoegdheidsoverdracht vormt dan ook de ideale gelegenheid om het onteigeningsrecht in het Vlaamse Gewest te herbekijken en waar mogelijk te vereenvoudigen.

Dit decreet kadert uiteraard ook binnen artikel 16 van de Grondwet dat bepaalt: 'Niemand kan van zijn eigendom worden ontzet dan ten algemene nutte, in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald en tegen billijke en voorafgaande schadeloosstelling'. Met dit artikel erkende de grondwetgever de bijzonder plaats die het eigendomsrecht binnen onze rechtsorde inneemt: het is één van de grondrechten waarover elke burger beschikt. Supranationaal gezien beschermt het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM de individuele eigendom door te stellen dat niemand van zijn eigendom kan worden beroofd behalve in het algemeen belang en met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van het internationaal recht.

3.1.2. De bevoegdheid om de gerechtelijke fase te regelen

3.1.2.1. Algemeen

Artikel 33 van de Bijzondere Wet met betrekking tot de Zesde Staatshervorming bepaalt dat in titel II van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, gewijzigd bij bijzondere wet van 8 augustus 1988 een artikel 6quater wordt ingevoegd luidende:

"Artikel 6quater. De gewesten bepalen de gerechtelijke procedure die specifiek van toepassing is in geval van onteigening ten algemene nutte van een goed in het betreffende gewest gelegen, met inachtneming van een billijke en voorafgaande schadeloosstelling zoals bepaald in artikel 16 van de Grondwet, met uitzondering van de federale bevoegdheid voor het bepalen van de gevallen waarin en de modaliteiten, met inbegrip van de gerechtelijke procedure, volgens dewelke tot onteigening ten algemene nutte kan worden overgegaan door de federale overheid en de rechtspersonen die door of krachtens de wet gemachtigd werden om tot onteigening ten algemene nutte te kunnen overgaan."

Deze bepaling maakt de gewesten bevoegd om de gerechtelijke procedure te bepalen die van toepassing is bij een onteigening ten algemene nutte. Deze bepaling heeft voor gevolg

dat de gewesten zich niet moeten beroepen op de leer van de (inherente) impliciete bevoegdheden om de gerechtelijke procedure inzake onteigeningen te regelen. Deze leer speelt enkel wanneer een entiteit in een Federale Staat voor een bepaalde materie niet bevoegd is, doch deze wel nodig heeft om haar eigen bevoegdheden ten volle te kunnen uitoefenen.

Wel moet rekening worden gehouden met de volgende beperkingen: de federale overheid bepaalt in welke gevallen en onder welke voorwaarden, alsook volgens welke gerechtelijke procedure, gebruik kan worden gemaakt van de onteigening ten algemene nutte door de federale overheid en de rechtspersonen die door of krachtens de wet zijn gemachtigd om over te gaan tot onteigening ten algemene nutte (*Parl. St., 2013-2014, DOC 53, nr. 3201/004.*).

De Bijzondere Wetgever heeft niet gedefinieerd wat hij begrijpt onder het begrip 'gerechtelijke procedure', noch vindt men hiervan een indicatie terug in de Memorie van Toelichting. Dit begrip krijgt ook geen omschrijving in het Gerechtelijk Wetboek en evenmin in de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Uit artikel 33 van de Bijzondere wet van 6 januari 2014 blijkt een bijzondere omschrijving van de bevoegdheidsoverdracht. Het handelt immers over 'de gerechtelijke procedure die specifiek van toepassing is in geval van onteigening ten algemene nutte van een goed'. In het raam van de onteigeningswetgeving komt men wel het begrip 'gerechtelijke procedure' (procédure judiciaire) tegen wanneer men er handboeken inzake onteigeningsrecht op naslaat. Dit begrip heeft dan betrekking op de gerechtelijke fase, zoals deze geregeld werd in de wetten van 17 april 1835 en 26 juli 1962. Beide wetten regelen niet alleen de te volgen procedure, zoals die moet worden gevoerd bij de rechtbank om uiteindelijk de onteigening te horen uitspreken, maar maken ook een specifieke rechter bevoegd om hierover uitspraak te doen en dit afwijkend ten aanzien van de bevoegheidsverdeling tussen rechtscolleges zoals geregeld in het Gerechtelijk Wetboek. Wanneer bijgevolg de bijzondere wet het heeft over het regelen van de 'gerechtelijke procedure', houdt dit noodzakelijkerwijze ook in dat de gewesten bevoegd zijn om te bepalen wie de bevoegde rechter zal zijn. Trouwens, in het raam van andere wetgeving hebben gewesten reeds de bevoegdheid van een bepaalde rechter voor een bepaalde materie bepaald en dit in het raam van de uitoefening van een impliciete bevoegdheid. Hier geldt dan het adagium: 'Qui peut le plus, peut le moins'.

Ten slotte moet erop gewezen worden dat een verschillende regeling van de gerechtelijke procedure door een Gewest inzake onteigeningen ten aanzien van de regeling voorzien in het Gerechtelijk Wetboek op zich nooit een schending kan uitmaken van het gelijkheidsbeginsel. Immers, het Gewest oefent in casu een eigen autonome bevoegdheid uit op grond van artikel 33 van de Bijzondere wet van 6 januari 2014. Het bestaan van verschillende regelen inzake één materie vloeit voort uit de federale staatsstructuur in België en de toepassing van het gelijkheidsbeginsel hierop zou de uitoefening van een autonome bevoegdheid totaal onmogelijk maken.

3.1.2.2. Het evenredigheidsbeginsel als algemeen bevoegdheidsbeperkend beginsel

Zowel de Raad van State (*R.v.St., vzw Airline Operators Committee Brussels e.a., nr. 158.547, 9 mei 2006*) als het Grondwettelijk Hof (*Arbitragehof, nr. 27 van 22 oktober 1986*) passen het evenredigheidsbeginsel toe, dat aldus een bevoegdheids criterium is: geen enkele

overheid mag bij het voeren van het beleid dat haar is toevertrouwd, zo verregaande maatregelen nemen dat het voor een andere overheid onmogelijk of overdreven moeilijk wordt om het beleid dat haar is toevertrouwd doelmatig te voeren.

Het voormeld evenredigheidsbeginsel wordt door het Grondwettelijk Hof niet alleen toegepast bij gedeelde en parallelle bevoegdheden, maar ook wanneer de onderscheiden overheden hun eigen volledig exclusieve bevoegdheden uitoefenen, die een weerslag op een andere overheid kunnen hebben. Zo mag de decreet- of ordonnantiegever, ook wanneer hij aangelegenheden regelt die aan de deelgebieden zijn toevertrouwd, de uitoefening van de federale bevoegdheden niet onmogelijk of overdreven moeilijk maken.

In de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet werd er aldus op gewezen dat de gewesten hun bevoegdheid inzake het organiseren van de gerechtelijke procedure voor het doorvoeren van een onteigening moeten uitoefenen met respect voor het evenredigheidsbeginsel, gelet op de bevoegdheid van de Federale Staat inzake de organisatie van de gerechtelijke procedure (*Parl. St., 2013/2014, nr. 5-2232/1. Bespreking artikel 33*). Dit beginsel zou, volgens de voorbereidende werken, alzo geschonden worden wanneer de gewesten bepalingen zouden aannemen met betrekking tot de onteigeningsprocedure die erop zouden neerkomen dat de taak van de vrederechter op dergelijke wijze zou worden bemoeilijkt dat hij zijn andere bevoegdheden niet optimaal zou kunnen uitoefenen. De maatregelen die de gewesten volgens de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet zouden mogen nemen inzake onteigening, zouden aldus slechts een beperkte weerslag mogen hebben op de manier waarop de vrederechter zijn werk organiseert. Dat laatste zou volgens de parlementaire voorbereiding niet het geval zijn indien een gewestelijke procedure zou bepalen dat de vrederechter zich "met voorrang boven alle andere zaken" moet uitspreken over de onteigening.

In het algemeen houdt het evenredigheidsbeginsel in dat als de decreetgever inzake onteigeningen een eigen gerechtelijke procedure voorziet, zij hierdoor de werking van de hoven en rechtbanken voor de beslechting van de andere zaken niet in het gedrang mag brengen.

Hoewel in de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet ervan wordt uitgegaan dat de vrederechter de bevoegde rechter zou zijn inzake onteigeningen, zou op grond van artikel 33 van de Bijzondere Wet met betrekking tot de Zesde Staatshervorming de decreetgever evenwel ook kunnen bepalen dat een andere rechtbank bevoegd wordt gelet op het feit dat de gerechtelijke procedure ingeval van onteigening ten algemene nutte van een goed in het betreffende gewest gelegen door middel van voornoemde bepaling is overgedragen aan de gewesten.

Er wordt geopteerd voor de vrederechter, mede omdat deze kort bij de problematiek staat en de procedure sneller kan verlopen.

4. Impactanalyse

Dit decreet brengt geen bijkomende lasten of gedragsverplichtingen voor de burgers of rechtspersonen als eigenaar met zich mee, en dit om twee redenen.

Vooreerst is er het eerder ordenend karakter van dit decreet, wat betekent dat het grondwettelijk recht van de overheid om te onteigenen op voorwaarde van de vervulling van enkele vereisten, in dit decreet enkel maar verder uitgewerkt wordt in functie van zijn toepassing in de praktijk, en dit zowel op formeel (procedureel) als op materieel (inhoudelijk) vlak.

Ten tweede perkt dit decreet de grondwettelijke vereisten of voorwaarden tot onteigening op geen enkele wijze in, wel integendeel. Met dit decreet worden net de grondwettelijke voorwaarden nader ingevuld op grond van de hedendaagse maatschappelijke en juridische ontwikkelingen die een faire relatie tussen overheid en burger voorstaat, inbegrepen een betere bescherming van de eigendomsrechten, in casu de vaste rechtspraak omtrent artikel 16 van de Grondwet en omtrent artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

De betrokken burgers of rechtspersonen krijgen de mogelijkheid om via het verplicht in te richten openbaar onderzoek hun bezwaren en opmerkingen kenbaar te maken en een verzoek tot zelfrealisatie in te dienen.

Om deze twee redenen is ook een formele armoedetoets niet vereist. Wel is er bij dit decreet enigszins rekening gehouden met de kwetsbare positie waarin sommige personen die onteigend worden, zich kunnen bevinden. Dit decreet bevat immers de volgende maatregelen:

- Het transparanter maken van de onderhandelingsplicht door meer tijd en informatie aan de onteigende te verlenen, onder meer voor de behandeling van het laatste aanbod;
- Het zo laagdrempelig als mogelijk maken van de toegang tot het openbaar onderzoek, met dien verstande dat de bestaande administratiefrechtelijke procedures moeten nageleefd worden.

5. Planning van de uitvoering en de handhaving

Een aantal aspecten van dit decreet zullen verder uitgewerkt worden in een uitvoeringsbesluit, vooral m.b.t. de administratieve fase. Het betreffen slechts technische aspecten, zonder bijkomende lasten voor de eigenaars.

Aangezien dit decreet pas in werking treedt op het moment dat door de Vlaamse Regering nog bepaald moet worden, beschikt de Vlaamse overheid nog over voldoende tijd om zich de nieuwe decretale bepalingen eigen te maken. Gelet op de medewerking van diverse overheidsdiensten aan de totstandkoming van dit decreet zullen er in de uitvoering ervan wellicht geen onoverkomelijke problemen opduiken.

De handhaving van dit decreet zal in rechte gebeuren en vereist derhalve geen bijkomende handhavingsmaatregelen of inspectiediensten.

6. Adviezen Strategische adviesraden en Raad van State

6.1. Advies strategische adviesraden

De volgende adviesraden brachten een advies uit: de Strategische Adviesraad Landbouw en Visserij, de Strategische Adviesraad Ruimtelijke Ordening – Onroerend Erfgoed, de Vlaamse Woonraad, Strategische Adviesraad voor Cultuur, Jeugd, Sport en Media, de Vlaamse onderwijsraad, de Mobiliteitsraad Vlaanderen, de Milieu- en Natuurraad en de Sociaal-Economische Raad Vlaanderen. De Strategische Adviesraad voor het Vlaamse Welzijns-, Gezondheids- en Gezinsbeleid gaf aan dat ze geen advies wensten uit te brengen. Naast de formele adviesvragen, waarvan de behandeling hierna volgt, werd de Vlaamse Vereniging voor Steden en Gemeenten gevraagd om de ontwerp teksten na te lezen, net als het kabinet van de federale minister, bevoegd voor justitie. De Vlaamse Havencommissie stuurde enkele aanbevelingen.

De ingewachte adviezen werden als volgt behandeld:

1. Advies van de Vlaamse Woonraad dd. 25 april 2016

- De Raad stelt dat het ontwerp van decreet er in slaagt om een coherente en eenvormige procedure uit te werken, waarbij ze met deze keuzes ten volle kan instemmen. De Raad kan zich globaal vinden in de voorgenomen procedure die adequaat lijkt uitgewerkt. De keuze voor een harmonisatie van de rechtsgronden voor onteigening op algemene wijze, zonder afbreuk te doen aan de bestaande specifieke habilitatiebepalingen in diverse decreten wordt verantwoord doordat de diverse decreten de werking van de betrokken overheidsinstanties regelen. De aandacht die de raad vraagt voor een optimaal sporende uitvoering zal precies in de concrete toepassing ervan zijn beslag dienen te krijgen.
- De vraag naar de toepassing van rechtsgronden in geval meerdere onteigenende instanties betrokken zijn, wordt in de Memorie van Toelichting (hierna steeds 'MvT') uitgelegd.
- Bij de rechtsbescherming en –zekerheid wordt gevraagd naar de invulling van 'buitengewone omstandigheden die zich buiten de wil van de onteigenende instantie voordoen'. Naast het feit dat dit in de MvT wordt toegelicht, komt dit uiteindelijk de rechter toe om over een specifieke feitenkwestie te oordelen.
- Inzake de wederoverdracht, voorziet het decreet de mogelijkheid om te werken met fasen of met termijnen. Het recht van wederoverdracht kan dan pas gelden te rekenen vanaf de fase of termijnen opgenomen in het besluit. Daarnaast geldt de termijn pas vanaf de dag nadat het laatste goed, nodig voor de realisatie van het project, in bezit werd genomen. De memorie van toelichting geeft reeds aan dat het voor de onteigenende overheid mogelijk moet zijn om daadwerkelijk te kunnen beginnen met de uitvoering van het doel waarvoor wordt onteigend. De termijn van 5 jaar kan slechts bij de effectieve inbezitname spelen.
- De kanttekening die gemaakt wordt bij zelfrealisatie en sociale woningbouw betreft niet zozeer het principe op zich, maar wel de mogelijke juridische en praktische problemen die zich na de zelfrealisatie kunnen voordoen. Dit valt buiten de scope van het onteigeningsdecreet. De bekommernis in verband met het toezicht op gemeenten en provincies, nu de machtiging wegvalt, kan beantwoord worden door het algemeen bestuurlijk toezicht

dat nog steeds blijft bestaan. Ook oefent de gemeenteraad haar formeel toezicht uit op de bestuursdaden inzake onteigening.

2. Advies van de Sarc van 25 april 2016

De SARC wenst de aandacht erop te vestigen dat het belangrijk blijft dat de Vlaamse overheid over de mogelijkheid beschikt om over te gaan tot onteigening voor de realisatie van sportinfrastructuur. Het voorliggend decreet bevestigt dat. De gevraagde technische aanpassing van de wijzigingsbepalingen wordt gehonoreerd.

"In artikel 5, §1, vierde lid, van het decreet van 7 mei 2004 betreffende het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid "Sport Vlaanderen", vervangen bij het decreet van 4 december 2015, wordt punt 2° opgeheven."

3. Advies van de Saro van 27 april 2016

De raad drukt haar algemene appreciatie uit voor het ontwerpdecreet en vindt het positief dat invulling wordt gegeven aan een eenduidige procedure. Ze wenst betrokken te blijven bij de uitwerking van de uitvoeringsbesluiten.

Verhouding met onteigening door federale instanties

- Er wordt aangedrongen op een meer robuuste regeling voor de gevallen waarbij de federale overheid of een daartoe bevoegde federale entiteit in het kader van een project in het Vlaams Gewest samenwerkt met een Vlaamse entiteit, provincie of gemeente. Wanneer het over het bepalen van de rechtsgrond gaat, is er in se geen verschil met de huidige situatie, waarbij in het geval van een samenwerking, eveneens bepaald moet worden op basis van welke rechtsgrond de onteigening plaatsvindt. Dit is vaak louter een feitenkwestie. In het kader van een gezamenlijk project worden hierover afspraken gemaakt, waarbij de verschillende partijen op basis van de specifieke habilitatie beslissen of één entiteit, dan wel meerdere voor verschillende percelen, en al dan niet parallel, de onteigeningsprocedure zal voeren. Indien diverse entiteiten verschillende rechtsgronden tot onteigening zouden kunnen invoeren voor eenzelfde perceel, dan zal de onteigening plaatsvinden op grond van de habilitatiebepaling die het zwaartepunt van het onteigeningsproject of het meest doorwegende (of belangrijkste) ingeroepen algemeen belang omvat. Ook dit is een gegeven dat vandaag geldt. De relatie die gelegd wordt met een algemene habilitatie voor gemeenten en provincies en de vermeende bemoeilijking daardoor wordt niet bewezen. Integendeel. Vandaag bestaat immers reeds een impliciete algemene habilitatie via het gemeente- en provinciedecreet (artikelen 2 en 42) en de rechtsgrond waarop men zich baseert voor gemengde projecten blijft onveranderd een feitenkwestie.

In die zin wordt aan de bekommernis van de raad tegemoet gekomen door in de Memorie bij hoofdstuk 1 toe te voegen:

'Indien in het kader van een groter project bijvoorbeeld zowel federale als Vlaamse instellingen tot onteigening moeten overgaan, zullen hun bevoegdheden, de mogelijke habilitatiebepaling en de noodzaak van het perceel in kwestie voor hun deelproject bepalen wie tot onteigening kan overgaan. In principe zullen de overheden wel gemotiveerd voor een bepaalde habilitatiewet moeten kiezen, die hen in het concrete geval zal mogelijk maken om tot onteigening over te gaan. Dit

moet geval per geval beoordeeld worden, in het licht van het concrete project. Zo zou het enerzijds mogelijk zijn dat het Vlaamse Gewest overgaat tot onteigening voor de aanleg van een weg en nadien een recht van opstal toestaat aan de NMBS, maar zou het ook, afhankelijk van het project, mogelijk zijn dat de NMBS onteigent en bijvoorbeeld een opstalrecht toestaat aan De Lijn voor de realisatie van een busstation. De overheden zullen in dergelijke gevallen moeten kunnen aantonen waarom zij tot onteigening konden overgaan in dat specifiek geval. Het is niet mogelijk om daarvoor algemeen geldende regels op te leggen.'

- De opmerking van de raad in verband met de afzonderlijke onteigening van een zakelijk recht wordt gehonoreerd door in de memorie van artikel 4 het volgende toe te voegen:

'De afzonderlijke onteigening van een zakelijk recht conform artikel 4 van dit decreet kan er niet toe leiden dat het zakelijk recht van de overheid ruimer in omvang zal zijn dan het oorspronkelijke recht (bijvoorbeeld: van een langere duur). De onteigening vindt enkel plaats binnen de beperkingen van het oorspronkelijk verleende zakelijk recht.'

Vanzelfsprekend kan enkel gemotiveerd gebruik worden gemaakt van dit artikel. De motivatie zal in het onteigeningsbesluit worden opgenomen, onder meer gelet op de noodzaak er van. Aangezien elke onteigening een uitzonderlijk karakter heeft, zal dit hier niet anders zijn.

Bij artikel 5 wordt in de MvT toegevoegd: *'In geval er meerdere aandelen moeten worden verworven, dienen deze samen te worden verworven.'*

Habilitatie voor gemeenten en provincies

1. Gemeenten maken vandaag gebruik van het gemeentedecreet van 15 juli 2005 dat een algemene impliciete habilitatie bevat via het samenlezen van artikelen 42 en 2 (juncto art. 41 van de grondwet). Dit is terug te vinden, zowel in ministeriële machtigingsbesluiten als in diverse gemeenteraadsbesluiten.

'Art. 2. : De gemeenten beogen om op het lokale niveau bij te dragen tot het welzijn van de burgers en tot de duurzame ontwikkeling van het gemeentelijk gebied. Overeenkomstig artikel 41 van de Grondwet zijn ze bevoegd voor de aangelegenheden van gemeentelijk belang voor de verwezenlijking waarvan ze alle initiatieven kunnen nemen.

Art. 42. :§ 1. Onder voorbehoud van de toepassing van andere wettelijke of decretale bepalingen, beschikt de gemeenteraad over de volheid van bevoegdheid ten aanzien van de aangelegenheden, bepaald in artikel 2.' (Gemeentedecreet van 15 juli 2005).

Voor provincies geldt mutatis mutandis precies hetzelfde (art. 2 en 42 van het provinciedecreet).

2. De decreten van 13 april 1988 regelen de algemene habilitatie voor de Vlaamse Regering, waarbij ze voor zowel gewestmateries als voor gemeenschapsmateries de mogelijkheid tot onteigenen krijgt. De bevoegdheid tot onteigenen heeft de VR reeds op basis van art. 79 §1 van de bijzondere wet van 1980 gekregen.

'Art. 2.: De Regering wordt gemachtigd over te gaan tot onteigeningen ten algemene nutte van de onroerende goederen in de gevallen waarin zij oordeelt dat de verkrijging ervan noodzakelijk is voor de uitbouw van de infrastructuur of voor het beleid inzake de culturele, persoonsgebonden en onderwijsaangelegenheden [.. voor de uitbouw van de infrastructuur of voor het beleid inzake de gewestelijke aangelegenheden...], zoals bepaald in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en artikel 59bis van de Grondwet.'

De Vlaamse Regering beschikt met andere woorden zowel over een algemene habilitatie, als over een set van specifieke habilitaties, die ook door de verschillende door haar opgerichte rechtspersonen gehanteerd worden (zie 5.).

3. Vanuit het idee van hiërarchie en bijzonder toezicht werd, specifiek voor artikel 3 van het decreet van 13 april 1988, het principe van de machtiging aan andere rechtspersonen ingesteld. Het latere uitvoeringsbesluit van 2011 regelt dan de concrete machtigingsprocedure. Hiernaar wordt steeds verwezen in de ministeriële machtigingsbesluiten. Met het onteigeningsdecreet wordt vanuit het Belfortprincipe ervoor geopteerd om geen machtigingsprocedure meer te hanteren voor gemeenten en provincies.

'Art. 3.:De Regering kan andere rechtspersonen, die bevoegd zijn om onroerende goederen ten algemene nutte te onteigenen, machtigen tot onteigening in de gevallen waarin zij oordeelt dat de verkrijging ervan noodzakelijk is voor de uitbouw van de infrastructuur of voor het beleid inzake de culturele, persoonsgebonden en onderwijsaangelegenheden, zoals bepaald in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en artikel 59bis van de Grondwet.'

4. Het ontwerp onteigeningsdecreet voorziet een expliciete algemene habilitatie voor gemeenten en provincies. Het zijn immers democratisch gelegitimeerde instellingen en ze bestrijken, i.t.t. andere rechtspersonen, alle beleidsdomeinen die een grondgebonden impact hebben op lokaal niveau. Vaak gaan ook gemeentelijke of provinciale onteigeningen evenwel om projecten waarvoor de specifieke rechtsgronden kunnen ingeroepen worden. Indien het ingeroepen algemeen belang in een specifieke rechtsgrond zit vevat, dan dient hiervoor de toepasselijke specifieke rechtsgrond te worden gebruikt.
5. De entiteiten opgericht voor een zeer specifiek maatschappelijk doel, behouden logischerwijs een specifieke decretale habilitatiebepaling.

Samengevat: naar analogie met de situatie voor de Vlaamse Regering, wordt de nu in het gemeentedecreet reeds aanwezige impliciete algemene habilitatie, geëxpliciteerd in het nieuwe onteigeningsdecreet. Dit verhoogt de rechtszekerheid bij een onteigening. Hierbij dient benadrukt dat de echte rechtsbescherming vevat zit in het aantonen/motiveren van de noodzakelijkheidsvoorwaarden.

Daarnaast komen de verschillende bestuursniveaus op gelijke voet staan. Het algemeen toezicht blijft hierbij onverminderd behouden. Ten slotte kan benadrukt

worden dat de echte rechtsbescherming zit in het aantonen en motiveren van de noodzakelijkheidsvoorwaarden.

Om dit beter te duiden in de MvT zal deze voor artikel 7 als volgt gewijzigd worden:

'Dit artikel is gelijkaardig aan het artikel 2 van de twee decreten van 13 april 1988 tot bepaling van de gevallen en de modaliteiten waarbij de Vlaamse Regering kan overgaan tot onteigening ten algemene nutte inzake de gewestelijke, respectievelijk culturele, persoonsgebonden en onderwijsaangelegenheden. Daarom kunnen deze twee decreten opgeheven worden (zie artikel 123).

Ook bevestigt dit decreet de bestaande algemene rechtsgrond tot onteigening voor gemeenten en provincies, dus voor respectievelijk gemeentelijke en provinciale aangelegenheden. Gemeenten maken vandaag gebruik van het gemeentedecreet van 15 juli 2005 dat een impliciete algemene habilitatie bevat via het samenlezen van artikelen 42 en 2 (juncto art. 41 van de grondwet). Voor provincies geldt mutatis mutandis precies hetzelfde (art. 2 en 42 van het provinciedecreet).

Dit artikel bevat een harmonisatie van de rechtsgronden op de meest algemene wijze voor de democratisch gelegitimeerde overheden, zonder afbreuk te doen aan de specifieke decretale habilitatiebepalingen. Als gevolg hiervan beschikken de Vlaamse Regering, de gemeenten en provincies over een algemene rechtsgrond tot onteigening. Vaak gaan onteigeningen evenwel om projecten waarvoor specifieke rechtsgronden kunnen ingeroepen worden. Indien het ingeroepen algemeen belang in een specifieke rechtsgrond zit vervat, dan dient hiervoor de toepasselijke specifieke rechtsgrond te worden gebruikt.

Een voorbeeld waarbij op basis van de algemene habilitatie onteigend werd, bij ontstentenis van een specifieke habilitatie, vormt het gemeenteraadsbesluit van 30 oktober 2013 van de stad Tongeren voor de uitbreiding van een bestaand containerpark.

Gelet op het feit dat habilitatiebepalingen steeds voldoende specifiek moeten zijn voor de instanties zoals bepaald in artikel 6, 2° tot en met 5°, is het aangewezen niet te raken aan de omschrijvingen van de habilitatiebepalingen in de specifieke decreten. Deze decreten omschrijven immers op zeer specifieke wijze de bestaansredenen, doelstellingen en concrete werking van deze instanties. De onteigening vormt slechts één van de verschillende werkingsinstrumenten van deze instanties en moet dan ook telkens binnen dit overkoepelend werkingskader begrepen worden.

Zo kent artikel 19, § 2 van het decreet van 4 mei 1994 de onteigeningsbevoegdheid toe aan de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap Waterwegen en Zeekanaal met de volgende rechtsgrond: 'Na machtiging door de Vlaamse Regering kan de vennootschap overeenkomstig de wetgeving betreffende de onteigening ten algemene nutte in eigen naam en voor eigen rekening onroerende goederen onteigenen die nodig zijn voor de verwezenlijking van haar maatschappelijk doel.'

Het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode bepaalt daarentegen in artikel 34, § 2: 'De Vlaamse Regering kan (de VMSW en de sociale huisvestingsmaatschappijen) machtigen om onroerende goederen te onteigenen in de

gevallen waarin zij oordeelt dat de verkrijging van de betrokken goederen noodzakelijk is in het algemeen belang.'

De rechtsgrond in het eerste artikel heeft een kleinere reikwijdte dan deze in het tweede artikel, waardoor beide bepalingen niet zomaar geharmoniseerd kunnen worden zonder aan de inhoud ervan afbreuk te doen. Hieronder volgt ter verduidelijking een integrale en chronologische opsomming van de bestaande specifieke decretale habilitatiebepalingen.'

Bestuurlijke fase

- De aspecten die in een besluit over het schriftelijk aanbod/schattingsverslag worden opgenomen, zijn louter technisch van aard. Het ontwerpdecreet bepaalt niet wie schattingen kan uitvoeren en verhindert ook niet wat de raad suggereert. Daarenboven bevat het vastgoeddecreet reeds de nodige specificaties ter zake.
- De rechter is niet gebonden door het – al dan niet aanvaardde - schriftelijk aanbod.
- Het ontwerpdecreet vertrekt van de eigendomsoverdracht *sensu strictu*, wat betekent dat bij een onteigening enkel eigenaars en houders van zakelijke en persoonlijke rechten een bezwaar kunnen indienen.

Bij artikel 28 van de MvT worden de volgende twee zinnen opgenomen:

- *'De op straffe van nietigheid-clausule staat niet in de weg dat in een vroege fase reeds een bestuurlijke lus kan geactiveerd worden. De bestrijding van het definitief onteigeningsbesluit gebeurt in eerste instantie bij de Raad voor Vergunningenbetwistingen.'*

Samenloop procedures

- De raad vraagt verduidelijking van de verhouding tussen dossierstukken uit beide procedures. Er moet voor ogen worden gehouden dat het openbaar onderzoek van beide procedures samen wordt georganiseerd omwille van het comfort van de burger. Er hoeft geen afstemming te zijn aangezien RUP en onteigening apart worden bekeken. De projectnota is dan ook enkel relevant voor de onteigening.
- De raad wijst op het probleem dat kan ontstaan door de korte termijn van drie dagen om het onteigeningsbesluit vast te stellen na de definitieve vaststelling van het RUP. Deze opmerking wordt als terecht aanzien. Om die reden zal de termijn op dertig dagen worden gebracht. Bovendien is dit een termijn van orde zodat bv. in het geval dat het voorkeurs- of projectbesluit zeer snel wordt genomen, het definitieve onteigeningsbesluit nog na die dertig dagen kan worden genomen.

'Art. 38. In afwijking van artikel 29 wordt het definitieve onteigeningsbesluit pas vastgesteld nadat de plannen en besluiten die het voorwerp vormen van de ruimtelijke planningsprocedures, vermeld in artikel 31, definitief werden vastgesteld en dit binnen de dertig werkdagen.'

Zelfrealisatie

De uitgewerkte generieke regeling werd vooropgesteld door de conceptnota en brengt een eenduidige regeling tot stand die gekoppeld wordt aan de noodzaak tot eigendomsoverdracht *sensu strictu*.

De procedure geeft duidelijk aan hoe en binnen welk tijdsfad het verzoek tot zelfrealisatie ingediend dient te worden. Indien hier niet aan beantwoord wordt, kunnen we niet langer van zelfrealisatie in de betekenis van het onteigeningsdecreet spreken.

Het vatten van de bodemrechter en de daaruit volgende onbevoegdheidsverklaring van de RvVb heeft precies tot gevolg dat er geen tegenstrijdigheid tot stand kan komen.

Gerechtelijke fase

- De opmerkingen inzake de gerechtsdeskundige worden gehonoreerd. Het decreet voorziet nu dat op de inleidingszitting wel al wordt bepaald wie de deskundige zal zijn, maar deze zal pas na het in kracht van gewijsde gegane vonnis over de wettigheid aangesteld worden en de opdracht krijgen om een advies te geven over de provisionele vergoeding. Aldus worden de kosten van de deskundige enkel gemaakt indien de vrederechter oordeelt dat het onteigeningsbesluit wettig is en er geen beroep wordt ingesteld. De tussenkomst van een deskundige om te adviseren omtrent de provisionele vergoeding wordt behouden in het licht van artikel 16 van de Grondwet.
- De opmerking inzake de termijn van vier dagen wordt gehonoreerd. Het decreet voorziet nu dat de eigenaar en de houder van een zakelijk recht acht dagen de tijd hebben om de overige houders van een persoonlijk of zakelijk recht aan te schrijven. Dit is een redelijke termijn en vergroot de kans dat de overige houders aanwezig zijn op de inleidingszitting gelet op de dagvaardingstermijn van vijftien dagen.
- De opmerking inzake de chronologie is niet langer relevant gelet op de gewijzigde bepalingen van de gerechtelijke fase.
- De opmerking inzake de illegaliteitsexceptie wordt gehonoreerd. Het decreet bepaalt nu dat de termijn om het vonnis over de wettigheid te vellen, in alle gevallen drie maanden bedraagt, waarbinnen eventueel heropening der debatten kan plaatsvinden.
- De opmerking inzake het overmaken van de stukken door de onteigende is niet langer relevant gelet op de gewijzigde bepalingen van de gerechtelijke fase.
- De opmerking inzake het beroep wordt gehonoreerd. Het decreet voorziet nu dat er eerst een vonnis wordt geveld over de wettigheid, en enkel indien de vrederechter de wettigheid uitspreekt en er geen hoger beroep wordt ingesteld, of pas nadat in hoger beroep de wettigheid wordt uitgesproken, zal de vrederechter een nieuw vonnis vellen over de vergoeding met inbezitname tot gevolg.
- Het is de wens van de decreetgever om enkel een beroep te voorzien tegen de uitspraak over de wettigheid.
- De opmerking inzake de illegaliteitsexceptie wordt gehonoreerd. Het decreet bepaalt nu dat de termijn om het vonnis over de wettigheid te vellen, in alle gevallen drie maanden bedraagt, waarbinnen eventueel heropening der debatten kan plaatsvinden.
- Het is de wens van de decreetgever om enkel een beroep te voorzien tegen de uitspraak over de wettigheid.
- De opmerking inzake cassatieberoep wordt gehonoreerd. Het gemene recht van het Gerechtelijke Wetboek is immers van toepassing daar waar het decreet niets specifiek bepaalt zodat cassatieberoep mogelijk is. Dit wordt voor de duidelijkheid toegelicht in de memorie.

Definitieve onteigeningsvergoeding

- **Spoedeisendheid**
De decreetgever wil ook in deze fase korte termijnen voorzien om aan de wensen van de burgers tegemoet te komen. Het is immers vooral in het belang van de onteigende dat ook hier snel een definitieve uitspraak wordt geveld.
- **Verloop van de gerechtelijke procedure**
Deze opmerking inzake het overmaken van de stukken door de onteigende is niet langer relevant gelet op de gewijzigde bepalingen van de gerechtelijke fase.
- **Intrest**
Deze opmerking wordt gehonoreerd.
- **Artikel 69**
Deze opmerking inzake het overmaken van de stukken door de onteigende wordt gehonoreerd.

Doelneutraliteit en planologische neutraliteit

- De planologische neutraliteit is een verbijzondering van het algemene principe van de doelneutraliteit. De doelneutraliteit van de onteigeningsvergoeding is sinds jaar en dag een algemeen principe binnen het onteigeningsrecht. De onteigeningsvergoeding staat namelijk los van het doel waarvoor wordt onteigend. Indien wordt onteigend voor de aanleg van een spoorweg, spreekt het voor zich dat het feit dat een spoorweg zal worden gerealiseerd op de grond in kwestie, dit de waardering van deze grond niet negatief zal kunnen beïnvloeden.
De eigendomsoverdracht die middels het onteigeningsdecreet wordt beoogd, staat los van de eventuele planningsinitiatieven die via een aparte procedure (VCRO) al dan niet plaatsvinden. De focus ligt op de eigendomsoverdracht sensu strictu.

De huidige tekst van het artikel werd afgetoetst bij Ruimte Vlaanderen.

Er wordt geen onderscheid gemaakt tussen de verschillende rechtsgronden. Integendeel, ongeacht de gehanteerde rechtsgrond, zal de planologische neutraliteit gelden voor zover voldaan is aan de in het decreet opgesomde voorwaarden EN de onteigening daadwerkelijk strekt ter realisatie van het RUP in kwestie.
- Een koppeling met de planbaten- en planschaderegeling is dan ook niet aan de orde, ongeacht de huidige werking ervan. Dit decreet is niet de plaats om ook die regelgeving te gaan. Eenzelfde logica wordt bij andere regelgevende kaders gevolgd, zoals bv. bij de pachtwet.

Wederoverdracht en 'gedwongen aankoop' (nu 'afdwingbare overname')

- Het decreet voorziet de mogelijkheid om te werken met fasen of met termijnen. Het recht van wederoverdracht kan dan pas gelden te rekenen vanaf de fase of termijnen opgenomen in het besluit.

Daarnaast begint de termijn pas vanaf de dag nadat het laatste goed, nodig voor de realisatie van het project, in bezit werd genomen. De memorie van toelichting geeft reeds aan dat het voor de onteigenende overheid mogelijk moet zijn om daadwerkelijk te kunnen beginnen met de uitvoering van het doel waarvoor wordt onteigend. De termijn van 5 jaar kan slechts bij de effectieve inbezitname spelen.

Enkel voor zover er een onteigeningsdreiging plaatsheeft, speelt het recht van wederoverdracht. Het is ook perfect mogelijk om het recht van wederoverdracht in de aankoopakte uit te sluiten.

- De opmerking van de raad bij artikel 84 klopt. Het nieuwe artikel 75 zal als volgt worden aangepast:

'Deze tegenvordering wordt ten laatste ingesteld op de inleidingszitting, overeenkomstig artikel 48.'

4. Advies van de Mora dd. 29 april 2016

- De suggestie van de raad om de samenhang tussen artikelen 3, 16 en 28 te duiden, wordt gehonoreerd. In de MvT wordt toegevoegd bij artikel 28: *'Het is mogelijk dat bijkomende onderhandelingen plaatsvinden, inclusief een bijkomend schriftelijk aanbod, na het nemen van het definitieve onteigeningsbesluit. De overheid kan immers steeds bij het vinden van een vergelijk beslissen het definitief onteigeningsbesluit zonder voorwerp te laten.'*
- Bij artikel 24 in de MvT zal worden toegevoegd: *'Gelet op het voorgaande en in het algemeen belang dat de overheid deze zelf ontwikkelt, is een uitsluiting van de zelfrealisatie met betrekking tot weg-, spoorweg-, haven- en waterweginfrastructuur dan ook noodzakelijk en gerechtvaardigd. Het begrip spoorweginfrastructuur dient gelezen te worden conform de bepalingen van artikel 6, §1, X, 8° van de Bijzondere Wet op de Herziening van de Instellingen. Ook de stelplaatsen van de openbare vervoersmaatschappijen vallen daar onder. Hetzelfde geldt voor de respectievelijke aanhorigheden bij de andere types van infrastructuren.'*
- Het recht van wederoverdracht maakt integraal deel uit van de rechtsbescherming die aan de onteigende wordt geboden. De buitengewone omstandigheden, die hierop een uitzondering vormen, kunnen niet limitatief worden omschreven. Deze moeten geval per geval beoordeeld worden, in het licht van het uitzonderlijk karakter van deze uitzondering. Dit wordt voor het overige overgelaten aan de rechtspraak.

5. Advies van de SALV van 29 april 2016

- Heel wat elementen die opgesomd worden, dienen hun beslag te krijgen in de (te herziene) pachtwet. Het onteigeningsdecreet richt zich tot de eigendomsoverdracht *sensu strictu*.
- In verband met de vervaltermijn voorziet het onteigeningsbesluit een verval binnen 5 jaar na datum van het definitieve onteigeningsbesluit. Op het ogenblik van het nemen van het definitieve onteigeningsbesluit zou men moeten hebben beslist dat men de gerechtelijke onteigening wenst aan te vatten.

Daarnaast gaat het niet om een automatische vervaltermijn, doch enkel indien de verzoeker melding maakt van de vraag om van de onteigening van zijn perceel af te zien. Doet deze dit niet, dan kan het verval niet intreden. Zelfs indien de vraag wordt gesteld, gaat er een nieuwe termijn van 2 jaar in, waarin de gerechtelijke onteigening kan worden aangevat.

Het verval heeft ook enkel betrekking op de percelen van diegene die het verzoek heeft ingediend. Indien deze de vraag stelt, mag worden afgeleid dat deze persoon geen heil meer ziet in een ruilmogelijkheid.

- Ten aanzien van oude onteigeningsbesluiten voor bepaalde projectgebieden is een evaluatie van de onteigeningsnoodzaak aan de orde. Dit is een feitenkwestie.

6. Advies van de SERV van 2 mei 2016

- De SERV stelt vast dat de bevoegdheid van de Raad voor Vergunningsbetwistingen wordt uitgebreid met de onteigeningsbetwistingen, rekening houdend met de doelstellingen van proceduresnelheid en kostenefficiëntie. De SERV is voorstander van een eenvormige, snelle en efficiënte procedure inzake onteigeningen. De SERV stelt zich echter de vraag of met de uitbreiding van de bevoegdheid van de Raad voor Vergunningsbetwistingen tegemoet wordt gekomen aan de algemene doelstelling van efficiëntiewinst.

Zoals de SERV zelf al in haar advies aangeeft, "*is het contentieux inzake onteigeningen is eerder beperkt*". Hierdoor is er weinig risico op een overdreven werklast voor de Raad als gevolg van dit onteigeningsdecreet.

- Artikel 11 van het voorontwerp van decreet somt de verplichte vermeldingen op die het onteigeningsplan minimaal moet bevatten. Daaronder valt onder meer de kadastrale vermelding van de sectie, de nummers, de grootte en de aard van de percelen en de onroerende goederen. De SERV onderschrijft de gedachtegang dat het kadasterplan als aanknopingspunt kan dienen, maar is van oordeel dat dit aanknopingspunt dan niet meer dan een perceelsidentificatie met eigenaarsidentificatie kan en mag inhouden. Om een precieze actualisatie van het plan mogelijk te maken pleit de SERV ervoor dat de positieve intentieverklaring ten aanzien van de inschakeling van erkende landmeters en landmeter-studiebureaus een concrete wettelijke doorslag krijgt in het decreet zelf.

De memorie van toelichting bij dit voorontwerp van decreet geeft zelf al aan dat het kadasterplan niet altijd volstaat om de accurate maten en oppervlakten te preciseren terwijl een onteigeningsplan de precieze grenzen en correcte oppervlakte moet aanduiden. Het kadasterplan kan als aanknopingspunt fungeren, waarna een erkend landmeter of landmeter-bureau kan ingeschakeld worden om het plan te

actualiseren. De memorie sluit hiermee aan bij de beleidsintentie verwoord in de beleidsnota 2014-2019 Mobiliteit en Openbare Werken waarnaar wordt verwezen op blz. 5 van de Memorie in het kader van de inschakeling van beëdigde landmeter-experts voor onteigeningen bij grote infrastructuurwerken. Een verdere decretale invulling is dan ook niet nodig. Indien nodig kan een besluit van de Vlaamse Regering, overeenkomstig artikel 13, dit regelen.

- De SERV vraagt zich af of, ingeval het verzoek tot zelfrealisatie wordt afgewezen en de onteigenende instantie nalaat om binnen de vijf jaar na het definitieve onteigeningsbesluit tot de effectieve onteigening over te gaan, het verzoek om van de onteigening af te zien opnieuw de vraag kan bevatten om tot zelfrealisatie over te gaan.

De artikelen 24 tot en met 27 van het voorontwerp van decreet regelen inderdaad de mogelijkheid voor het indienen van een verzoek van zelfrealisatie door de eigenaar of de houder van een zakelijk recht tijdens het openbaar onderzoek. Het definitieve onteigeningsbesluit moet de behandeling van en de uitspraak over het gestaafd verzoek tot zelfrealisatie bevatten. Artikel 42, §1 van het voorontwerp van decreet bepaalt dan weer dat de eigenaar of de houder van een zakelijk recht een verzoek kunnen indienen om van de onteigening af te zien, indien binnen een termijn van vijf jaar na datum van het definitieve onteigeningsbesluit de gerechtelijke onteigeningsprocedure niet is aangevangen. Indien binnen twee maanden na de ontvangst van het verzoek geen beslissing wordt kenbaar gemaakt aan de verzoeker, vervalt het onteigeningsbesluit van rechtswege.

Op basis hiervan kunnen we besluiten dat beide procedures eigenlijk los van elkaar staan. Of de onteigende overheid akkoord kan gaan met het nieuwe verzoek tot zelfrealisatie, maakt aldus geen deel meer uit van de onteigeningsprocedure, maar vormt een privaatrechtelijke aangelegenheid, waarover de onteigende overheid vrij kan beslissen.

6.2. Advies Raad van State

De bespreking van het advies volgt hierna per randnummer.

- Het advies over de strekking van het voorontwerp behoeft geen verdere toelichting.
- Wat betreft de materiële bevoegdheid (de gevallen van de nadere regels inzake onteigeningen en de gerechtelijke procedure inzake onteigeningen), die de randnummers 1. tot en met 7. omvat, geeft de Raad duidelijk aan dat de decreetgever bevoegd is ter zake. Dit behoeft dan ook geen verdere toelichting.
- Het advies wat betreft de gerechtelijke procedure (nr. 8) kan samen gelezen worden met het advies over de territoriale bevoegdheid (nr. 12, 13.1 en 13.2).

Zoals reeds in de Memorie van Toelichting staat aangegeven bij artikel 1, zijn de bepalingen over de gerechtelijke fase niet van toepassing op de onteigeningen in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. In de Memorie van Toelichting wordt verduidelijkt dat Vlaamse overheidsinstellingen die op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wensen te onteigenen, de gerechtelijke procedure zoals bepaald in de bestaande

federale wetgevingen moeten volgen, ofwel een gerechtelijke procedure zoals bepaald door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest indien deze uitgewerkt en ingevoerd wordt. De opmerking met randnummer 12 wordt gehonoreerd door een nieuw artikel bij aanvang van titel 4 toe te voegen: 'Titel 4 is enkel van toepassing in het Vlaams Gewest'. Daar wordt aan toegevoegd dat het decreet ook niet van toepassing is op de onteigeningen inzake culturele aangelegenheden in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad (vanwege art. 79, §2, BWHI). Het decreet is in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest dus alleen van toepassing op onteigeningen inzake onderwijs- en persoonsgebonden aangelegenheden en met uitzondering van Titel 4.

In die zin wordt de conclusie van de Raad gehonoreerd en wordt de ontworpen regeling beperkt tot de bestaande (grond-)wettelijke grenzen van de bevoegdheidsuitoefening. Dit wordt in de Memorie van Toelichting duidelijk uitgelegd. De bestaande (grond-)wettelijke bepaling van de bevoegdheidsuitoefening wordt verder niet nogmaals in de decreetstekst geëxpliciteerd. Bepalingen van een hogere regeling in herinnering brengen door ze over te nemen of te parafraseren in een lagere regeling dient immers te worden vermeden. Niet alleen is een dergelijke werkwijze op het normatieve vlak overbodig aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien kan ze tot verwarring leiden over de precieze aard van het in de lagere regeling opgenomen voorschrift en kan ze inzonderheid aanleiding ertoe zijn dat later uit het oog wordt verloren dat alleen de hogere regelgever het betreffende voorschrift kan wijzigen.

In de Memorie van Toelichting bij artikel 7 wordt toegevoegd:

'De Vlaamse Gemeenschap is in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad inzake onderwijs- en persoonsgebonden aangelegenheden slechts bevoegd ten aanzien van de zogenaamde unicommunautaire instellingen, waarbij niet rechtstreeks verplichtingen (zoals onteigeningsbeslissingen) kunnen opgelegd worden aan natuurlijke personen.'

- Het beroep bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen behoeft de volgende toelichting.

9.1. De verhouding van dit beroep tot de gerechtelijke fase wordt, zoals de RvS vraagt, verder verduidelijkt in de Memorie van Toelichting.

9.2., 10. en 11. behoeven geen verdere toelichting

- De algemene opmerkingen behoeven de volgende toelichting

14. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd door in artikel 52, § 1 de tussenkomenende partijen toe te voegen en in de Memorie van Toelichting bijkomend toe te lichten dat het in de eerste plaats gaat om de vergoeding die toekomt aan de onteigende maar desgevallend ook de vergoedingen aan de tussenkomenende partij(en), en dus ook aan de houder van een persoonlijk recht, zoals de huurder, maar dat, aangezien een persoonlijk recht niet onteigend kan worden, het hier gaat om een vergoeding voor het automatisch tenietgaan van het persoonlijk recht ten gevolge van de onteigening.

15. De verhouding van dit beroep tot de gerechtelijke fase wordt, zoals de Raad vraagt, verder verduidelijkt in de Memorie van Toelichting.

16. Het advies wordt niet gehonoreerd aangezien uit de decreettekst en de memorie van toelichting voldoende duidelijk blijkt in welke richting en met welke draagwijdte de uitvoeringsbepalingen moeten opgesteld worden. Uiteraard moet de Vlaamse Regering hierbij binnen het kader van artikel 20 van de bijzonder wet van 8 augustus 1980 blijven.

- Het onderzoek van de tekst door de Raad van State behoeft de volgende toelichting.

17. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

18. Het begrip 'werkdagen' is voldoende duidelijk bepaald in het Gerechtelijk Wetboek (art. 48-57).

19. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd. In artikel 3, 1^o, 2^o en 5^o van het voorontwerp van decreet wordt de zinsnede "overeenkomstig artikel 16 van de Grondwet" toegevoegd.

20. tem 24. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

25. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Er wordt een 2^{de} lid toegevoegd aan artikel 13 dat luidt als volgt:

'Behoudens de toestemming van de eigenaar hebben de aangewezen personen evenwel alleen toegang tot particuliere woningen en bedrijfslokalen tussen negen uur 's morgens en negen uur 's avonds en na een voorafgaande machtiging van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg.'

26. Het advies van de Raad wordt deels gehonoreerd: "ten laatste na het voorlopig onteigeningsbesluit" wordt inderdaad weggelaten, maar het voorstel om "vooraleer het definitieve onteigeningsbesluit te nemen" toe te voegen, wordt niet gevolgd. Bij grote en complexe onteigeningsprojecten kan het gebeuren dat er nog onderhandelingen bij bepaalde te onteigenen percelen plaatvinden terwijl het overkoepelende definitieve onteigeningsbesluit al genomen werd.

27. tem 32. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

33. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd. Artikel 26 wordt dan:

'... en waarborgt hij de effectieve uitvoering, realisatie en in voorkomend geval instandhouding van het project met alle daarbij horende zekerheidsstellingen.'

Artikel 27 wordt dan: 'De Vlaamse Regering bepaalt nadere regels voor de inhoud van het gestaafde verzoek tot zelfrealisatie en voor de modaliteiten waaraan voldaan dient te worden in het kader van de noodzakelijke zekerheidsstellingen.'

34. en 35. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

36. Aan het advies van de Raad kan voorbijgegaan worden. In het ontwerp van decreet wordt in algemene zin verwezen naar de VCRO, inbegrepen alle desgevallende wijzigingen ervan, tot op het moment van de inwerkingtreding van voorliggend decreet.

37. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd : de verwijzingen in artikel 31, 3^o worden beperkt naar analogie met de verwijzingen in artikel 31, 1^o en 2^o.

38. en 39. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

40. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

De memorie zal verduidelijken dat de rechtsgeldigheid van het plan of besluit dat het voorwerp is van de ruimtelijkeplanningsprocedures, vermeld in artikel 31, niet in het gedrang wordt gebracht door een onregelmatigheid die betrekking heeft op een onteigeningsbesluit, maar dat dit niet omgekeerd geldt.

41. Het advies van de Raad wordt weerlegd op basis van de volgende argumentatie.

In tegenstelling tot wat het geval is bij het recht van wederoverdracht, dat ontstaat als binnen een termijn van vijf jaar geen aanvang wordt gemaakt met de realisatie van het onteigeningsdoel, wordt hier voorzien in een eenmalig verlengbare termijn van vijf jaar, waarbinnen de gerechtelijke fase moet worden aangevat.

In deze situatie heeft de onteigende immers nog geen daadwerkelijke schade geleden, in tegenstelling tot na de onteigening, waar zijn goed hem gedwongen werd ontnomen. Daarnaast is het eveneens waarschijnlijk dat in deze fase ook nog wordt onderhandeld met de te onteigenen personen.

Na vijf jaar is het dan ook aan de te onteigenen personen om, indien zij de onteigeningsdreiging als onaanvaardbaar beschouwen en indien zij geen heil meer zien in de onderhandelingen, de onteigenende instantie hierover aan te spreken. Er is immers geen verval van rechtswege.

Indien de onteigenende instantie toch nog meent dat zij het goed dient te verwerven, weet zij dat zij dit binnen twee jaar dient te doen.

Op die manier wordt een evenwicht gezocht tussen de belangen van de onteigenende instantie en van de te onteigenen personen.

Deze argumentatie wordt integraal toegevoegd aan de Memorie van Toelichting.

42. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In de Memorie van Toelichting wordt toegevoegd bij artikel 42:

“De termijn van vijf jaar wordt gerekend vanaf de dag na deze waarop het definitieve onteigeningsbesluit werd vastgesteld, conform artikel 29 van het decreet. ”

43. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In het decreet wordt toegevoegd bij artikel 42, §1, 2^e lid:

“Deze termijn vangt aan de dag na deze waarop het verzoek aan de onteigenende instantie werd betekend”.

44. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In het decreet wordt toegevoegd bij artikel 42, §2:

“Deze termijn vangt aan de dag na deze waarop het antwoord van de onteigenende instantie aan de verzoeker werd betekend”.

45. en 46. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

47. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

48. Het advies van de Raad wordt weerlegd op basis van de volgende argumentatie.

Artikel 45 §4 bepaalt dat de dagvaarding op straffe van nietigheid het bedrag van het aanbod vermeld in artikel 16 moet bevatten. Dit impliceert dat er onderhandeld werd en heeft dus tot gevolg dat de dagvaarding nietig is indien het bedrag van het aanbod niet

vermeld wordt. In die zin is het overbodig om in het decreet te bepalen dat de vordering onontvankelijk is indien niet onderhandeld werd.

49. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

50. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In de Memorie van Toelichting wordt vermeld dat het inroepen van een toestand van overmacht naar gemeen recht als uitzondering op de kennisgevingsverplichting mogelijk blijft.

51., 52. en 53. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

54. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

De Memorie van Toelichting bij artikel 51 wordt aangevuld als volgt: 'Artikel 973 §1 van het Gerechtelijk Wetboek is net zoals alle gemeenrechtelijke regels van het gerechtelijk wetboek op dit decreet van toepassing, voor zover er niet expliciet van afgeweken wordt in dit decreet. Dit artikel bepaalt dat de rechter het verloop van het onderzoek opvolgt en erop toeziet dat termijnen worden nageleefd.'

55. Het redactionele advies van de Raad wordt gehonoreerd.

56. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In artikel 52 §2, 1^o wordt volgende bepaling toegevoegd: '...met dien verstande dat in het geval van een te onteigenen zakelijk recht met toepassing van artikel 4 enkel de zakelijke en persoonlijke rechten tenietgaan die binnen de perken van dit zakelijk recht werden toegestaan.'

57. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

De Memorie van Toelichting zal verduidelijken dat er geen ingebrekestelling vereist is om de interesten te doen lopen.

58. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In artikelen 54 en 59 worden respectievelijk volgende bewoordingen toegevoegd :
'te rekenen vanaf de kennisgeving bedoeld in artikel 50, §1, tweede lid.'
'te rekenen vanaf de kennisgeving bedoeld in artikel 58, §1, tweede lid.'

59. en 60. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

61. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Aan artikel 56 §2, eerste lid wordt toegevoegd: 'te rekenen vanaf de dag dat het vonnis werd gewezen.'

62. en 63. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

64. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In artikel 57, tweede lid wordt toegevoegd: 'te rekenen vanaf de ontvangst van dit verzoek.'

In artikel 57, derde lid wordt toegevoegd: 'te rekenen vanaf de kennisgeving bedoeld in vorig lid.'

65. en 66. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Bij artikel 58 wordt toegevoegd: 'De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels voor de consignatie, de sanctie in geval van laattijdige consignatie, en de deconsignatie.'

67. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

68. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In de Memorie van Toelichting bij artikel 62 wordt toegevoegd:

"In het geval van een regularisatie van onwettig uitgevoerde werken, handelingen of veranderingen en voor de definitieve uitspraak over de vergoeding, kan de meerwaarde hiervan wel worden vergoed.

Het dient aan de rechter te worden overgelaten hoe dit concreet wordt ingepland in de hangende procedure.

Het kan worden vermoed dat de onteigende hangende de procedure melding maakt van de hangende regularisatiepoging. Het staat de rechter dan ook vrij om de deskundige, in voorkomend geval, reeds opdracht te geven om hem te adviseren over de waarde van de uitgevoerde werken, ingeval een regularisatie het hem toestaat rekening te houden met de waardevermeerdering."

69. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Bij artikel 63 wordt toegevoegd: '...of zakelijk recht' en '...of zakelijke rechten'.

70. en 71. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

72. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Bij artikel 66 wordt een tweede lid gevoegd:

"De in het eerste lid van dit artikel, 2^o, 3^o en 4^o bedoelde gevallen worden voor de toepassing van dit hoofdstuk gelijkgesteld met een onteigening wat betreft de rechtstreekse betrokkenen."

73. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In artikel 66, 1e lid, 2^o wordt het volgende geschrapt: 'De akte verwerving maakt uitdrukkelijk melding dat deze verwerving ten algemene nutte plaatsvond.'

In de Memorie van Toelichting van artikel 66 wordt de volgende zin geschrapt:

"De akte van verwerving dient op dat ogenblik uitdrukkelijk melding te maken dat de goederen ten algemene nutte werden verworven."

De opmerking van de Raad van State over de gelijkschakeling met zakelijke rechten is dan ook zonder voorwerp geworden.

74. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Bij artikel 71 wordt het volgende gevoegd:

"De onteigenende instantie dagvaardt in dit geval de door haar gekende voormalige eigenaars of houders van de in toepassing van artikel 4 onteigende zakelijke rechten of hun rechthebbenden voor de vrederechter.

Indien de vrederechter de onmogelijkheid om alle eigenaars of houders van zakelijke rechten op te sporen vaststelt, bepaalt hij eveneens dat de desbetreffende onteigende goederen of zakelijke rechten niet opnieuw kunnen worden overgedragen."

Bij artikel 71 in de Memorie van Toelichting wordt toegevoegd:

“Gelet op het ondeelbaar karakter van het recht op wederoverdracht, dient het vonnis waarbij de vrederechter vaststelt dat het goed niet opnieuw kan worden overgedragen, tegenstelbaar te zijn aan de wel gekende voormalige eigenaars of houders van de in toepassing van artikel 4 onteigende zakelijke rechten of hun rechthebbenden. Zij dienen dan ook in de zaak te worden geroepen.”

75. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Het artikel 72 wordt aangepast:

“De prijs van de weder over te dragen onroerende goederen of zakelijke rechten wordt vastgesteld door de vrederechter, tenzij de voormalige eigenaar of houder van het onteigende zakelijke recht verkiest het bedrag van de vergoeding die hij ontvangen heeft terug te geven. De gerechtelijke vaststelling van de prijs kan in geen geval het bedrag van de schadevergoeding overschrijden.

De prijs van de weder over te dragen onroerende goederen of zakelijke rechten bedraagt maximaal het bedrag van de vergoeding dat de onteigende ontvangen heeft.

De kosten, verbonden aan de uitoefening van het recht van wederoverdracht, worden ten laste gelegd aan diegene tegen wie het recht van wederoverdracht met gunstig gevolg wordt uitgeoefend.

Kosten voor uitgevoerde werken, die niet van die aard zijn het recht van wederoverdracht uit te sluiten, kunnen niet ten laste worden gelegd aan de onteigende.

In geval van betwisting over de prijs van de weder over te dragen goederen, doet de vrederechter hierover uitspraak.”

Aan de Memorie van Toelichting wordt toegevoegd:

“Indien er tussen de betrokkenen dus geen overeenstemming kan worden bereikt de prijs van de wederoverdracht, dan zal deze worden vastgesteld door de vrederechter, tenzij de eigenaar of houder van het weder over te dragen zakelijk recht beslist om het bedrag van de door hem ontvangen vergoeding terug te geven.”

76. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

77. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Bij artikel 73 wordt toegevoegd: “...in voorkomend geval”.

Aan de Memorie van Toelichting wordt toegevoegd:

“Blijkt dat de wederoverdracht in natura niet mogelijk is, dan dringt een schadeloosstelling zich desgevallend op. De onteigende zal deze in eerste instantie verhalen op de onteigenende instantie. Die kan zich eventueel verhalen op een derde, in de gevallen dat deze aansprakelijk is voor het ontstaan van het recht van wederoverdracht.

Dit artikel laat aldus de aansprakelijkheid van de onteigenende instantie onverlet voor de vergoeding van een in voorkomend geval aan te tonen schade.”

78. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

79. Op dit advies van de Raad kan niet ingegaan worden op basis van de volgende argumentatie.

Aangezien enkel en alleen kan worden onteigend binnen de perken van een oorspronkelijk toegestaan zakelijk recht, is het niet wenselijk om te voorzien in de mogelijkheid van een afdwingbare restantovername. In geval de situatie wordt bedoeld, waarin een zakelijk recht gedeeltelijk zou worden onteigend, is deze opmerking zonder voorwerp, daar artikel vier van het decreet enkel toestaat dat een zakelijk recht in zijn geheel wordt verworven, binnen de grenzen van het oorspronkelijk toegestaan zakelijk recht.

80. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

In de Memorie van Toelichting wordt verduidelijkt dat het gaat om de overname van constructies, met inbegrip van de ondergrond, daar dit vaak tot betwistingen aanleiding heeft gegeven.

81. Het advies van de Raad wordt gehonoreerd.

Artikel 75 wordt als volgt aangepast:

“§1. Als de partijen niet tot een overeenstemming komen over de gedwongen aankoop, vermeld in artikel 74, kan de onteigende een vordering instellen bij de vrederechter. Deze tegenvordering wordt ten laatste ingesteld op de inleidingszitting, overeenkomstig artikel 48.

De rechter dient zich vervolgens in hetzelfde vonnis uit te spreken over zowel de wettigheid van de onteigening als over de toepassing van artikel 74.

Nadat de vrederechter heeft geoordeeld over het recht op gedwongen aankoop, wordt de gerechtelijke fase gevolgd met het oog op de vaststelling van zowel de onteigeningsvergoeding als voor de koopprijs van de gedwongen aankoop van het restant.”

82. en 83. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

84., 85. en 86. De redactionele adviezen van de Raad worden gehonoreerd.

7. Voorbereidend traject

Bij de voorbereiding van dit decreet werden een aantal tussentijdse documenten opgemaakt en externe studies uitgeschreven. Ook werd uitvoerig geput uit bestaande onderzoeken en artikels in verband met onteigeningen. Zowel de decreet teksten als de memorie putten uit deze stukken, zonder telkens specifieke referenties te vermelden.

Twee werkstukken verdienen bij de uitwerking van dit decreet bijzondere aandacht, omdat ze naast algemene inspiratie, vooral de noodzakelijke analyses, definities en mogelijke oplossingen aanreikten. Het gaat om:

1. S. VERBIST, De onteigening ten algemene nutte als instrument van de ruimtelijke ordening. Antwerpen, Intersentia, 2011, 756 blz.

De neerslag van het doctoraal proefschrift dat de auteur behaalde aan de rechtsfaculteit van de KU Leuven toont de algemene systematiek aan van de onteigening ten algemene nutte, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen de wezenskenmerken van de

onteigening enerzijds en de onteigeningsvoorwaarden anderzijds. De uitwerking van de functie van het algemeen belang, de analyse van de zelfrealisatie en onderdelen van definities zijn terug te vinden in de voorliggende decreetteksten. Ook gaf dit werkstuk inspiratie voor de gehanteerde structuur en opbouw van het decreet en verwijst het naar de korte tweeledige procedure in de gerechtelijke fase. Tot slot werd ook de wederoverdracht in dit decreet mede opgebouwd aan de hand van de uitgewerkte analyse. De volgende publicaties werden hierbij eveneens geraadpleegd:

- S. VERBIST, "Vlaamse omzendbrief onteigeningen 2011. Een kritische analyse.", T. Gem, 2013, afl. 1, 12.
- S. VERBIST, "Zelfrealisatie en onteigening ten algemene nutte in Vlaanderen en in Nederland. Wettelijk kader, principes en recente beslissingen", TBO 2010, 282.

2. EUBELIUS Advocaten CVBA, '*Juridische onderzoeksnota ter voorbereiding van een nieuw Vlaams onteigeningsdecreet.*' Onderzoek uitgevoerd in opdracht van de Vlaamse overheid, DMOW, Bestek JD/A/010383. Brussel, Eindversie 15022013.

Op vraag van de Vlaamse overheid brachten de auteurs een inventarisatie en bespreking van het bestaande regelgevend kader in beeld, vervolgens werd een grondige analyse gemaakt van zowel de publiekrechtelijke als de privaatrechtelijke knelpunten. Belangrijk voor de verdere uitwerking van dit decreet, werden op basis van de analyse ook telkens pistes uitgewerkt voor mogelijke oplossingen, desgevallend aangereikt vanuit andere landen. Vele van deze aangereikte pistes vormden het vertrekpunt van de artikelsgewijze uitwerking in dit decreet.

Uit beide werkstukken werd uitvoerig geput bij de formulering van de teksten bij de artikelsgewijze bespreking. Vaak werden ook uitgewerkte redeneringen overgenomen. Met het oog op de leesbaarheid van de memorie, werd geopteerd om geen referenties aan te duiden in de tekst.

Naast beide kerndocumenten werd vooral gebruik gemaakt van de volgende belangrijke publicaties:

1. '*Inhoudelijke en procesgerelateerde krijtlijnen bij de opmaak van een overkoepelend onteigeningsdecreet.*' Conceptnota aan de Vlaamse Regering. VR 2015 0901 DOC. 0001/1BIS
2. '*Samenvatting van de resultaten van de 6 klankbordgroepen bij de bespreking van de Conceptnota.*' Verslag. Departement Kancelarij en Bestuur. Eindversie 20032015, Brussel, 2015.
3. '*Nota Cijfergegevens onteigeningsdossiers Vlaams overheid. 2010 - 2014*', 29052015, Departement Kancelarij en Bestuur, Brussel, 2015.
4. C. SCHIJNS, "De administratieve fase van onteigening: procedures" in K. Koeningsmann, E. Loncke e.a. , (eds.), *Wegwijs in het Belgisch onteigeningsrecht*, UGA, Kortrijk, 2013, x.
5. J. GHYSELS en L. VRANCKEN, "De gewone onteigeningsprocedure van de wet van 17 april 1835" in J. Ghysels, R. Palmans en A. Van Oevelen, (eds.), *De onteigeningsprocedure*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 79, nr. 27.
6. E. RENTMEESTERS, "Zelfrealisatie bij onteigening in Vlaanderen", in: E. Rentmeesters en W.J.E. van der Werf (eds.), *Zelfrealisatie bij onteigening in Vlaanderen en Nederland*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 1-3
7. W.J.E. VAN DER WERF, "zelfrealisatie bij onteigening in Nederland" in E. Rentmeesters en W.J.E. van der Werf (eds.), o.c, 49.
8. K. ROELANDT, "Zelfrealisatie van bedrijventerreinen: een doorn in het oog van de overheid?", TOO 2012, afl.4, 222-223.

9. J. VANPRAET, De latente staatshervorming, Brugge, die Keure, 2011, 117-118.
10. M. MERCKAERT, 'Het concept "impliciete bevoegdheden" in het Europees en het nationaal constitutioneel recht', in A. ALEN en J. THEUNIS (eds.), Leuvense staatsrechtelijke standpunten. De Europese dimensie in het Belgische publiekrecht, Brugge, Die Keure, 2012, 308, nr. 23.
11. D. DE BRUYN, D., 'Les compétences implicites en matière d'organisation des juridictions', JT 2002, 4-8. Arbitragehof nr. 19/2001, 14 februari 2001; Arbitragehof nr. 58/2003, 14 mei 2003.
12. H. STORME, Relatie tussen de territoriale bevoegdheidsverdeling en het conflictenrecht in een federale staat, Brussel, Larcier, 2010, 244.
13. A. ALEN en P. PEETERS, "Bundestreue" in het Belgisch grondwettelijk recht", R.W., 1989-90, 1152-1153;
14. A. ALEN en K. MUYLLE, Handboek van het Belgisch Staatsrecht, Mechelen, Wolters Kluwer, 2011, nr. 365, p. 402-403.
15. S. VERBIST, "Zelfrealisatie en onteigeningsnoodzaak bij de verwezenlijking van ruimtelijke uitvoeringsplannen", TROS 2009, afl. 53, 5-17.
16. S. VERBIST, "Over de procedure tot wederoverdracht bij niet-realiseren van het onteigeningsdoel (bis)", TBO 2013, 24-27.
17. C. CAMBIER, Droit administratif, Brussel, Larcier, 1968, 265.
18. M. KAISER, "La procédure ordinaire: la règle devenue exception confirmée", in : D. Renders (dir.), L'expropriation pour cause d'utilité publique, Brussel, Bruylant, 2013, 295
19. V. SAGAERT, "Het lot van zakelijke en persoonlijke gebruiks- en genotsrechten bij onteigening", in: R. Palmans en V. Sagaert (eds.), De onteigeningsvergoeding. De positie van derden bij onteigening, Antwerpen, Intersentia, 2009, 93 e.v..
20. D. DE BRUYN, D., 'Les compétences implicites en matière d'organisation des juridictions', JT 2002, 4-8.
21. Arbitragehof nr. 19/2001, 14 februari 2001; Arbitragehof nr. 58/2003, 14 mei 2003.

De eerste drie documenten uit de lijst 'belangrijke publicaties' worden als bijlage bij deze memorie gevoegd.

B. Toelichting bij de artikelen

Titel 1. Algemene bepalingen

Hoofdstuk 1. Algemene bepalingen en definities

Artikel 1

Het decreet is volledig van toepassing voor gemeenschaps- en gewestaangelegenheden binnen het territorium van het Vlaamse Gewest. Maar zoals artikel 6quater van de bijzondere wet tot hervorming van de instellingen al aangeeft, blijven de federale overheid en de rechtspersonen die door of krachtens de wet gemachtigd werden om tot onteigening ten algemene nutte over te gaan, voor de onteigening van een goed in het Vlaamse Gewest vallen onder de federale wetgeving ter zake.

Art 6Quater BWHI bepaalt hieromtrent: 'De gewesten bepalen de gerechtelijke procedure die specifiek van toepassing is in geval van onteigening ten algemene nutte van een goed in het betreffend gewest gelegen, met inachtneming van een billijke en voorafgaande schadeloosstelling zoals bepaald in artikel 16 van de Grondwet, met uitzondering van de federale bevoegdheid voor het bepalen van de gevallen waarin en de modaliteiten, met inbegrip van de gerechtelijke procedure, volgens dewelke tot onteigening ten algemene nutte kan worden

overgegaan door de federale overheid en de rechtspersonen die door of krachtens de wet gemachtigd werden om tot onteigeningen ten algemene nutte over te gaan.'

Dit betekent dat de federale overheid of een daartoe bevoegde federale entiteit voor de realisatie van haar project binnen het Vlaams gewest zelf een onteigeningsprocedure kan opstarten op basis van de geldende federale onteigeningswetten.

In het geval waarbij de federale overheid of een daartoe bevoegde federale entiteit in het kader van een project in het Vlaams Gewest samenwerkt met een Vlaamse entiteit, provincie of gemeente, en in het geval een onteigening noodzakelijk wordt geacht, zullen de bevoegdheid en rechtsgrond in het concrete geval uitsluitend geven over de vraag welke overheid de onteigeningsprocedure kan voeren.

Indien in het kader van een groter project bijvoorbeeld zowel federale als Vlaamse instellingen tot onteigening moeten overgaan, zullen hun bevoegdheden, de mogelijke habilitatiebepaling en de noodzaak van het perceel in kwestie voor hun deelproject bepalen wie tot onteigening kan overgaan. In principe zullen de overheden wel gemotiveerd voor een bepaalde habilitatiewet moeten kiezen, die hen in het concrete geval zal mogelijk maken om tot onteigening over te gaan. Dit moet geval per geval beoordeeld worden, in het licht van het concrete project. Zo zou het enerzijds mogelijk zijn dat het Vlaamse Gewest overgaat tot onteigening voor de aanleg van een weg en nadien een recht van opstal toestaat aan de NMBS, maar zou het ook, afhankelijk van het project, mogelijk zijn dat de NMBS onteigent en bijvoorbeeld een opstalrecht toestaat aan De Lijn voor de realisatie van een busstation. De overheden zullen in dergelijke gevallen moeten kunnen aantonen waarom zij tot onteigening konden overgaan in dat specifiek geval. Het is niet mogelijk om daarvoor algemeen geldende regels op te leggen.

Een gelijkaardige logica geldt trouwens ook voor onteigeningen waar Vlaamse onteigeningsinstanties met andere Vlaamse instanties, provincies of gemeenten samenwerken.

Afspraken inzake de aanleg, de fasering, het onderhoud, de exploitatie, ... die in het kader van het betreffende project tussen de projectpartners worden gemaakt, vallen binnen het contractrecht en dus buiten de vraag welke daartoe bevoegde entiteit op basis van welke rechtsgrond (habilitatie) een noodzakelijk geachte onteigening opstart.

Voor wat betreft uitoefening van de gemeenschapsaangelegenheden in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad door de Vlaamse Gemeenschapscommissie geldt de volgende regeling.

Inzake de uitoefening van de materiële gemeenschapsbevoegdheden (waar de instrumentele onteigeningsbevoegdheid onlosmakelijk mee verbonden is) gelden de artikelen 127 tot 129 van de Grondwet, die impliceren dat een eventuele bevoegdheidsuitoefening door de gemeenschappen in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad enkel mogelijk is ten aanzien van instellingen die wegens hun activiteiten (artikel 127) of hun organisatie (artikel 128) moeten worden beschouwd uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap.

Inzake culturele aangelegenheden bepaalt artikel 79, §2 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bovendien uitdrukkelijk dat de federale wetgever voor het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad bepaalt in welke gevallen en volgens welke 'modaliteiten' overgegaan wordt tot onteigening. Daarbij moet overigens de gerechtelijke procedure in

acht worden genomen die het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest vaststelt overeenkomstig artikel 6quater van die bijzondere wet.

Uit de aangehaalde bepalingen vloeit in elk geval voort dat de Vlaamse Gemeenschap in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad in onderwijs- en in persoonsgebonden aangelegenheden slechts bevoegd is ten aanzien van de zogenaamde unicommunautaire instellingen en dat ze niet rechtstreeks verplichtingen (zoals onteigeningsbeslissingen) kan opleggen aan natuurlijke personen. Zelfs de uitoefening van de onteigeningsbevoegdheid ten aanzien van de unicommunautaire instellingen kan vrij precair worden genoemd, aangezien niet bij voorbaat vaststaat welke instellingen als unicommunautair moeten worden beschouwd en instellingen hun activiteiten of organisatie kunnen aanpassen, zodat zij onder een andere bevoegde overheid kunnen ressorteren. Inzake culturele aangelegenheden is de regelgevende onteigeningsbevoegdheid in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad zelfs helemaal onbestaande.

Samengevat, voor wat de uitoefening van de gemeenschapsaangelegenheden in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad door de Vlaamse Gemeenschapscommissie betreft, is het volledige decreet van toepassing, met uitzondering van :

- de onteigeningen inzake culturele aangelegenheden (vanwege art. 79, §2, BWHI);
- de bepalingen over de gerechtelijke fase (titel 4).

Het decreet is met andere woorden in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest/tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad alleen van toepassing op onteigeningen inzake onderwijs- en persoonsgebonden aangelegenheden en met uitzondering van Titel 4.

Vlaamse overheidsinstellingen die op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wensen te onteigenen, moeten de gerechtelijke procedure zoals bepaald in de bestaande federale wetgevingen volgen, ofwel een gerechtelijke procedure zoals bepaald door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest indien deze uitgewerkt en ingevoerd wordt.

Artikel 2

1°, 6° en 7° behoeven geen verdere toelichting.

2° Het definitief onteigeningsbesluit wordt genomen met het oog op het verder zetten van de onteigeningsprocedure, met name de aanvang van de gerechtelijke fase. De betreffende instantie kan eveneens beslissen om na het nemen van een voorlopig onteigeningsbesluit, toch de procedure te stoppen en de onteigeningsdreiging weg te nemen. Dit gebeurt via een ander, specifiek besluit.

3° Voor alle betrokken entiteiten kan het nuttig zijn om een toets te organiseren van zowel de interne als de externe wettigheid van de voorgenomen maatregel als van het oogmerk van algemeen nut. Deze wordt gegeven bij het einde van de procedure door de toezichthoudende overheid, net voor het definitieve besluit wordt genomen door de onteigenende instantie.

4° Enkel overheden en decretaal vastgelegde instanties die een overheidstaak vervullen kunnen tot onteigening overgaan. Een aantal zullen ook, vooraleer een definitief onteigeningsbesluit te kunnen nemen, daartoe gemachtigd moeten worden.

5° Enkel onroerende lichamelijke goederen kunnen onteigend worden.

Aangezien ook de zakelijke rechten op onroerende lichamelijke rechten onteigend kunnen worden, kunnen een aantal categorieën van onlichamelijke onroerende goederen ook onteigend worden. Immers, artikel 526 van het Burgerlijk Wetboek geeft de onlichamelijke onroerende goederen weer: "Onroerend door het voorwerp waarop zij betrekking hebben, zijn: Het vruchtgebruik van onroerende goederen; Erfdienstbaarheden of grondlasten; Rechtsvorderingen die strekken tot het opeisen van een onroerend goed."

De rechtsfiguren van huur en pacht, zelfs wanneer ze op onroerende goederen slaan, kunnen niet onteigend worden. Zij vormen immers geen zakelijke rechten. Zie ook de toelichting bij artikel 4.

Ook roerende goederen, zowel lichamelijke als onlichamelijke, kunnen niet onteigend worden. Er kunnen immers toepassingsproblemen rijzen bij hun onteigening:

- Roerende goederen zijn erg verscheiden van aard, wat de opmaak van een algemene regeling erg bemoeilijkt, zo niet onmogelijk maakt;
- Roerende goederen zijn zeer mobiel en kunnen snel 'verdwijnen' bij een dreiging van onteigening (er bestaat geen kadaster voor roerende goederen).

Het is met andere woorden aangewezen om de mogelijkheid tot onteigening van specifieke roerende goederen te regelen in een specifieke decreetgeving, waar de onteigeningsnoodzaak veel beter of preciezer omschreven kan worden en nauwer kan aansluiten met het beoogde beleid (zoals bv. het topstukkendecreet).

Ook intellectuele eigendomsrechten, zoals octrooien, patenten en auteursrechten, kunnen niet onteigend worden. Zo kan een onteigening van intellectuele eigendomsrechten botsen met internationaal of buitenlands recht. Patenten op geneesmiddelen zijn vaak internationaal rechterlijk beschermd en onteigeningen zouden daarom tot conflicten kunnen leiden met buitenlandse rechtshandhaving.

Tot slot vergt een onteigening voorafgaandelijk duidelijkheid over iemands eigendomstitel. Juridische conflicten, zoals bijvoorbeeld over de terugvordering van meubels die verbonden zijn aan beschermd erfgoed, betreffen veeleer betwistingen over de eigendomstitel en kunnen dus niet d.m.v. een onteigening opgelost worden.

Hoofdstuk 2. De onteigeningsvoorwaarden

Artikel 3

De basisvoorwaarden om tot onteigening te kunnen overgaan zijn vastgelegd in artikel 16 van de Grondwet, dat bepaalt: "Niemand kan van zijn eigendom worden ontzet dan ten algemene nutte, in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald en tegen billijke en voorafgaande schadeloosstelling."

Het is in principe niet nodig om deze basisvoorwaarden in dit decreet te herhalen. De voorbije jaren is er echter discussie binnen de rechtsleer ontstaan over deze voorwaarden, zodat er voor geopteerd werd deze nader in te vullen en uit te werken.

Zo verduidelijkt of concretiseert de eerste paragraaf van dit artikel wat het betekent dat het doel van de onteigening van algemeen nut moet zijn, namelijk dat de

onteigeningsvoorwaarde van algemeen nut niet vervuld is indien de onteigening in hoofdzaak private belangen nastreeft en hierbij slechts in ondergeschikte orde het algemeen nut of belang dient.

Zo gaat bijvoorbeeld de ontwikkeling van bedrijventerreinen en brownfields vaak gepaard met de samenwerking tussen publieke en private actoren. Het private belang kan er bv. in bestaan, één of meerdere private ondernemingen toe te laten de bedrijventerreinen te exploiteren terwijl het publieke belang, de realisatie van de doelstelling van algemeen nut is, met name het activeren en ontwikkelen van (onbenutte) bedrijventerreinen waarbij o.m. werkgelegenheid wordt gecreëerd. Uit de analyse van de rechtspraak en de rechtsleer blijkt dat het dienen van private belangen niet onverenigbaar hoeft te zijn met de onteigening. Er wordt immers aangenomen dat een onteigeningsdoel een privaat belang kan bevatten, doch in de eerste plaats het algemeen belang moet beogen. De doelstelling mag er immers niet louter op gericht zijn een particulier belang te dienen. Het openbaar belang moet bovendien doorwegen en mag geen accessorium zijn van het private belang.

Door sommige auteurs en in bepaalde arresten van de Raad van State wordt uitgegaan van een 'vermoeden van algemeen nut', met name wanneer het te onteigenen goed een bestemming van openbaar gebruik krijgt. Met openbaar gebruik wordt bedoeld het gebruik van een bepaald goed dat een (onbepaalbaar en variabel) aantal mensen op niet-exclusieve wijze, rechtstreeks of onrechtstreeks kan maken.

Zo kan worden aanvaard dat voor de onteigening van een goed dat een bestemming van openbaar gebruik krijgt, een minder zware motiveringsplicht bestaat met betrekking tot het algemeen nut, nu er een vermoeden van algemeen nut bestaat voor goederen met een publieke bestemming. Wel zal nog steeds de noodzaak en de evenredigheid (een voldoende vergoeding) van de onteigening moeten worden aangetoond. Anderzijds zal een besluit in verband met de onteigening van een goed dat geen bestemming van openbaar gebruik zal krijgen, concreet moeten aantonen dat de bestemming die zal worden gegeven aan het onteigende goed, de doelstelling van algemeen nut vervult. Ook hier zal bijkomend de noodzaak en de evenredigheid moeten worden gemotiveerd.

Het weerlegbaar vermoeden van het bestaan van algemeen nut treedt tenslotte niet in de plaats van de verplichting dat de onteigening steunt op een rechtsgrond. De habilitatie en het algemeen nut zijn cumulatief te vervullen voorwaarden.

De tweede paragraaf vermeldt, uit oogpunt van volledige referentie naar artikel 16 van de Grondwet, dat de onteigening slechts plaatsvindt in de gevallen bij wet of bij decreet bepaald. Hiervoor wordt verwezen naar dit decreet en behoeft het geen verdere toelichting.

In paragraaf 3 wordt de noodzakelijkheidsvoorwaarde tot onteigening verankerd zoals die in de rechtspraak en rechtsleer de voorbije decennia op basis van het evenredigheidsbeginsel en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens gegroeid is.

Hierbij wordt in het specifieke onteigeningsgeval telkens nagegaan:

(i) of het doel van de onteigening noodzakelijk is. Dit betekent dat het doel van de onteigening een dwingende reden van algemeen belang uitmaakt;

(ii) of dit doel enkel kan worden bereikt door onteigening (onteigening is dus een ultimum remedium). Dit houdt in dat er redelijkerwijze geen alternatief bestaat voor het gebruik van de onteigeningsdwang wanneer de onteigenende instantie het onroerend goed wenst te verwerven;

(iii) of wel degelijk het geïmproveerde goed moet worden onteigend en niet een ander goed.

De onteigenende instantie dient bij elke onteigening de vervulling van deze voorwaarden of elementen van de onteigeningsnoodzaak uiteraard steeds op afdoende wijze motiveren. Het gebrek aan een definitie van een onteigeningsnoodzaak ontslaat de overheid niet van haar motiveringsplicht. Volgens vaste rechtspraak en rechtsleer moet de onteigenende instantie niet alleen motiveren dat het onteigeningsdoel of de reden van de onteigening noodzakelijk is, maar moet ook worden aangetoond dat de onteigening als beleidsinstrument noodzakelijk en evenredig is ten opzichte van de te realiseren doelstelling. Deze toepassingsvoorwaarden worden al in de rechtspraak en de rechtsleer gehanteerd, maar worden nergens wettelijk voorzien, wat op gespannen voet met het rechtszekerheidsbeginsel kan staan.

Deze motiveringsplicht inzake de onteigeningsnoodzaak is niet vervuld door uitsluitend te verwijzen naar de habilitatiebepaling om tot onteigening over te gaan. Hiermee wordt een discussie binnen de rechtsleer beslecht. Wetgeving waarin bepaald wordt in welk geval een onteigening mogelijk is, heeft per definitie een algemeen karakter. Daarentegen dient de onteigeningsnoodzaak steeds *in concreto* geëvalueerd te worden.

De decreetgever voorziet trouwens ook een recht van wederoverdracht als binnen een termijn van vijf jaar geen aanvang wordt gemaakt met de realisatie van het onteigeningsdoel (zie Titel 7). Dit vormt een element bij de beoordeling van de onteigeningsnoodzaak.

Tot slot moet zowel de mogelijkheid van minnelijke overeenkomst als de zelfrealisatie begrepen worden als een onderdeel van de verantwoording van de noodzaak van de onteigening als middel.

Het belang van de onderhandeling en de plicht van de onteigenende instantie om de nodige inspanningen te leveren om tot een overeenkomst te komen met de eigenaar wordt in deze context beklemtoond. Deze verplichting om een minnelijke overeenkomst na te streven vloeit immers voort uit de tweede algemene onteigeningsvoorwaarde in deze paragraaf, namelijk de noodzaak van de onteigening als middel of beleidsinstrument.

Aangezien de onteigening als een ultimum remedium moet beschouwd worden, is ze eveneens niet als een noodzakelijk middel te beschouwen wanneer de eigenaar zelf het onteigeningsdoel kan en wil realiseren. Ofwel oordeelt de onteigenende instantie op gemotiveerde wijze dat de zelfrealisatie niet mogelijk is, ofwel is ze niet aan de orde, aangezien de eigenaar geen verzoek tot zelfrealisatie indiende.

Dit artikel dient vooral ook gelezen te worden met het oog op het nemen van een definitief onteigeningsbesluit. Met name kan dan in rechte (door en voor de rechter) getoetst worden of de onteigeningsvoorwaarden zijn vervuld. Bij de opstart van de onteigeningsprocedure – dus bij het nemen van een voorlopig onteigeningsbesluit – kan de noodzaak van de onteigening als middel immers nog niet volledig en definitief beoordeeld worden, aangezien dan nog steeds de mogelijkheid bestaat voor een minnelijke koopovereenkomst of voor zelfrealisatie door de eigenaar.

Paragraaf 4 geeft aan dat de in dit decreet aangegeven procedures correct en volledig gevolgd dienen te worden.

Ten slotte vermeld paragraaf 5 dat de onteigeningsvergoeding billijk en voorafgaandelijk dient te zijn, overeenkomstig artikel 16 van de Grondwet.

Artikel 4

Met dit artikel kan de overheid niet alleen de volle eigendom van een onroerend goed onteigenen, maar ook de andere zakelijke rechten die op een onroerend goed rusten of erop gevestigd worden.

Zo biedt dit artikel aan de overheid die een onroerend goed bij minnelijke aankoop verworven heeft, de mogelijkheid om de zakelijke rechten ten voordele van derden die op dit onroerend goed rusten, te onteigenen. In tegenstelling tot een onteigening die van rechtswege leidt tot de bevrijding van alle bestaande lasten en rechten die op dit goed rusten, leidt een minnelijke aankoop van het goed immers niet tot dezelfde bevrijding. Dit artikel geeft de overheid de mogelijkheid om onroerende goederen eenvoudiger via een minnelijke schikking te verwerven.

Een onteigening van een zakelijk recht kan in verschillende situaties plaatsvinden: al dan niet los van het eigenaarschap van een onroerend goed, de onteigening van de eigendom voorafgaand of nadien. Uiteraard maakt dit artikel het voor de overheid niet mogelijk eenzijdig zakelijke rechten van de volle eigendom los te koppelen en vervolgens afzonderlijk te onteigenen.

Een voorbeeld van een onteigening van een zakelijk recht, los van de onderliggende eigendom van een onroerend goed, vormt het recht van uitweg. Dit is een zakelijk recht op een perceel dat aan een ander (ingesloten) perceel de mogelijkheid van een uitweg biedt. De gewone eigendomsoverdracht van het eerste perceel doet dit zakelijk recht ten voordele van een ander perceel niet teniet. Dit zakelijk recht kan derhalve, indien nodig, van de derde-houder van dit zakelijk recht onteigend worden.

Persoonlijke rechten, zoals huur, handelshuur of pacht, kunnen niet onteigend worden, aangezien zij niet intrinsiek gekoppeld zijn aan het onroerend goed waarop de onteigening slaat, zelfs niet wanneer die persoonlijke rechten met deze onroerende goederen te maken hebben. Zij vormen immers in essentie verbintenissen tussen twee of meerdere contractspartijen.

De afzonderlijke onteigening van een zakelijk recht conform artikel 4 van dit decreet kan er niet toe leiden dat het zakelijk recht van de overheid ruimer in omvang zal zijn dan het oorspronkelijke recht (bijvoorbeeld: van een langere duur). De onteigening vindt enkel plaats binnen de beperkingen van het oorspronkelijk verleende zakelijk recht.

Artikel 5

De onmogelijkheid om aandelen in onverdeelde eigendom te onteigenen, zoals bepaald in dit artikel, is ingegeven door de wens om de rechtssituatie als gevolg van een onteigening niet nodeloos complex te maken door sommige aandelen wel en andere aandelen in onverdeelde eigendom niet te onteigenen. Dus ofwel onteigent men alle houders van aandelen in onverdeelde eigendom of in een ander onverdeeld zakelijk recht, ofwel geen enkele houder van een aandeel. Objectief is het bewaren van de eenheid van de eigendom. Wanneer de overheid echter – op welke wijze ook, anders dan

een onteigening – reeds een aandeel heeft verworven van een onverdeelde eigendom, kan ze wel alle overige aandelen onteigenen met het oog op het bewaren van de eenheid van de eigendom. Het verschil met de vorige situatie bestaat er in dat de overheid zelf niet de initiator kan zijn om slechts een deel te onteigenen. Indien ze zelf al eigenaar is van een deel van de onverdeelde aandelen, kan ze met andere woorden wel alle overige delen onteigenen.

In geval er meerdere aandelen moeten worden verworven, dienen deze samen te worden verworven.

Titel 2. De bevoegdheid, de gevallen waarin tot onteigening kan worden overgegaan en de machtiging tot onteigening.

Hoofdstuk 1. De instanties die bevoegd zijn om tot onteigening over te gaan

Artikel 6

Artikel 79 § 1 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen geeft aan de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering, de algemene bevoegdheid om over te gaan tot onteigening ten algemene nutte, uiteraard met inachtneming van de bij decreet vastgestelde procedures en modaliteiten, en van de billijke en voorafgaande schadeloosstelling zoals bepaald door de Grondwet. Ook de provincies en de gemeenten beschikken reeds over deze algemene onteigeningsbevoegdheid op grond van respectievelijk het provincie- en gemeentedecreet. Onteigenen is immers een daad van beschikking. De respectievelijke artikelen (art. 43 §2, 12° Gemeentedecreet en artikel 43 §2, 12° Provinciedecreet) bepalen welke organen hiertoe bevoegd zijn.

De Bijzondere Wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen geeft deze onteigeningsbevoegdheid aan de Vlaamse Gemeenschapscommissie bij de uitoefening van de gemeenschapsbevoegdheden van de Vlaamse Gemeenschap binnen het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad.

De algemene bevoegdheid die art. 79 §1 van de bijzondere wet verleent tot onteigening ten algemene nutte, geldt evenwel niet voor de intern en extern verzelfstandigde agentschappen met rechtspersoonlijkheid en voor de privaatrechtelijke instellingen van openbaar nut op Vlaams niveau, zoals bv. de NV Beheersmaatschappij Antwerpen Mobiel, of voor de OCMW's, de autonome gemeentebedrijven, de autonome provinciebedrijven, de intergemeentelijke samenwerkingsverbanden en de provinciale ontwikkelingsmaatschappijen op lokaal niveau. Daarom wordt dit nu op algemene wijze in dit decreet geregeld.

Er wordt gekozen om de bestaande instanties die bevoegd zijn om te onteigenen, onveranderd op te nemen én de mogelijkheid te voorzien om in een latere fase andere entiteiten deze bevoegdheid toe te kennen (cfr. artikel 9). Met de punten 2° tot en met 5° van dit artikel wordt de onteigeningsbevoegdheid voor deze zeer diverse instanties vastgelegd.

Hoofdstuk 2. De gevallen waarin tot onteigening kan worden overgaan

Artikel 7

Dit artikel is gelijkaardig aan artikel 2 van de twee decreten van 13 april 1988 tot bepaling van de gevallen en de modaliteiten waarbij de Vlaamse Regering kan overgaan tot onteigening ten algemene nutte inzake de gewestelijke, respectievelijk culturele, persoonsgebonden en onderwijsaangelegenheden. Daarom kunnen deze twee decreten opgeheven worden (zie artikel 123). Ook bevestigt dit decreet de bestaande algemene rechtsgrond voor gemeenten en provincies, respectievelijk voor gemeentelijke en provinciale aangelegenheden.

Gemeenten maken vandaag gebruik van het gemeentedecreet van 15 juli 2005 dat een impliciete algemene habilitatie bevat via het samenlezen van artikelen 42 en 2 (juncto art. 41 van de grondwet). Voor provincies geldt mutatis mutandis precies hetzelfde (art. 2 en 42 van het provinciedecreet).

Dit artikel bevat een harmonisatie van de rechtsgronden op de meest algemene wijze voor de democratisch gelegitimeerde overheden, zonder afbreuk te doen aan de specifieke decretale habilitatiebepalingen. Als gevolg hiervan beschikken de Vlaamse Regering, de gemeenten en provincies over een algemene rechtsgrond tot onteigening. Vaak gaan onteigeningen evenwel om projecten waarvoor specifieke rechtsgronden kunnen ingeroepen worden. Indien het ingeroepen algemeen belang in een specifieke rechtsgrond zit vervat, dan dient hiervoor de toepasselijke specifieke rechtsgrond te worden gebruikt.

Een voorbeeld waarbij op basis van de algemene habilitatie onteigend werd, bij ontstentenis van een specifieke habilitatie, vormt het gemeenteraadsbesluit van 30 oktober 2013 van de stad Tongeren voor de uitbreiding van een bestaand containerpark.

Gelet op het feit dat habilitatiebepalingen steeds voldoende specifiek moeten zijn, vooral voor de instanties zoals bepaald in artikel 6, 2^o tot en met 5^o, is het aangewezen niet te raken aan de omschrijvingen van de habilitatiebepalingen in de specifieke decreten. Deze decreten omschrijven immers op zeer specifieke wijze de bestaansredenen, doelstellingen en concrete werking van deze instanties. De onteigening vormt slechts één van de verschillende werkingsinstrumenten van deze instanties en moet dan ook telkens binnen dit overkoepelend werkingskader begrepen worden.

Zo kent artikel 19, § 2 van het decreet van 4 mei 1994 de onteigeningsbevoegdheid toe aan de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap Waterwegen en Zeekanaal met de volgende rechtsgrond: "Na machtiging door de Vlaamse regering kan de vennootschap overeenkomstig de wetgeving betreffende de onteigening ten algemene nutte in eigen naam en voor eigen rekening onroerende goederen onteigenen die nodig zijn voor de verwezenlijking van haar maatschappelijk doel."

Het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode bepaalt daarentegen in artikel 34, § 2: 'De Vlaamse regering kan (de VMSW en de sociale huisvestingsmaatschappijen) machtigen om onroerende goederen te onteigenen in de gevallen waarin zij oordeelt dat de verkrijging van de betrokken goederen noodzakelijk is in het algemeen belang.'

De rechtsgrond in het eerste artikel heeft een (veel) kleinere reikwijdte dan deze in het tweede artikel, waardoor beide bepalingen niet zomaar geharmoniseerd kunnen worden zonder aan de inhoud ervan afbreuk te doen. Hieronder volgt ter verduidelijking een integrale en chronologische opsomming van de bestaande specifieke decretale habilitatiebepalingen:

- Artikel 10, paragrafen 2 en 3 van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen voor de polders en wateringen;
- Artikel 25 § 1 van de wet van 22 juli 1970 op de ruilverkaveling van landeigendommen uit kracht van de wet, voor het betreffende comité;
- Artikel 12 § 2 en § 3 van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van oppervlaktewateren tegen verontreiniging, voor de waterzuiveringsmaatschappijen;
- Artikel 32octies § 3 van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van oppervlaktewateren tegen verontreiniging juncto artikel 14 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, voor de N.V. Aquafin;
- Artikel 38, § 1 van de wet van 12 juli 1976 houdende bijzondere maatregelen inzake ruilverkaveling van landeigendommen uit kracht van de wet bij de uitvoering van grote infrastructuurwerken, voor het betreffende comité;
- Artikel 10 van de wet van 19 juni 1978 betreffende het beheer van het linkerscheldeoevergebied ter hoogte van Antwerpen en houdende maatregelen voor het beheer en de exploitatie voor de haven van Antwerpen;
- Artikel 11 van het decreet van 28 juni 1983 houdende oprichting van de instelling Vlaamse Maatschappij voor Watervoorziening, voor de Vlaamse Maatschappij voor Watervoorziening;
- Artikel 5 van het decreet van 24 januari 1984 houdende maatregelen inzake het grondwaterbeheer, voor de exploitant van de waterwinning;
- Artikelen 10 § 2 en 13 § 4 van het decreet van 21 december 1988 houdende oprichting van de Vlaamse Landmaatschappij, voor de Vlaamse Landmaatschappij;
- Artikel 31 van het decreet van 31 juli 1990 betreffende het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaamse Vervoermaatschappij – De Lijn, voor de Vlaamse Vervoermaatschappij De Lijn;
- Artikel 17 § 3 van het decreet van 14 juli 1993 tot oprichting van het Grindfonds en tot regeling van de grindwinning, voor de Provinciale Ontwikkelingsmaatschappij;
- Artikel 19 § 2 van het decreet van 4 mei 1994 betreffende het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap Waterwegen en Zeekanaal, voor het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap Waterwegen en Zeekanaal;
- Artikelen 10.2.4 § 2 en 10.3.4. § 2 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, voor de Vlaamse Milieumaatschappij en de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij;
- Artikel 50 § 1 van het decreet van 19 april 1995 houdende maatregelen ter bestrijding en voorkoming van leegstand en verwaarlozing van bedrijfsruimten, voor een publiekrechtelijk rechtspersoon of voor een lokale overheid;
- Artikel 22 van het decreet van 22 december 1995 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de Universiteit Antwerpen, voor de Universiteit Antwerpen;
- Artikel 34 van het decreet van 16 april 1996 betreffende landschapszorg, voor het provinciebestuur of het College van Burgemeester en Schepenen;
- Artikelen 7 en 9 van het decreet betreffende de waterkeringen, voor de gewestelijke waterbeheerders;
- Artikel 27 van het decreet van 20 december 1996 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1997, voor de havenbesturen in de vorm van een autonoom gemeentebedrijf met rechtspersoonlijkheid;

- Artikel 34 § 2 van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode, voor de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen en de sociale huisvestingsmaatschappijen;
- Artikel 41 § 1 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, voor de gemeenten;
- Artikel 5 § 3 van het decreet van 19 december 1997 houdende oprichting van de naamloze vennootschap 'Mijnschade en Bemaling Limburgs Mijngedied', voor deze naamloze vennootschap;
- Artikel 37 § 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, voor de Vlaamse Landmaatschappij;
- Artikel 10 § 2 van het decreet van 2 maart 1999 houdende het beleid en het beheer van de zeehavens, voor de havenbedrijven;
- Artikel 24 van het decreet van 6 juli 2001 houdende de intergemeentelijke samenwerking, voor de projectvereniging;
- Artikel 13.9 van het decreet van 13 juli 2001 betreffende het onderwijs-XIII, voor de Raad van het Gemeenschapsonderwijs;
- Artikel 7 van het decreet van 13 december 2002 houdende de oprichting van de naamloze vennootschap van publiek recht Beheersmaatschappij Antwerpen Mobiel (BAM), voor de naamloze vennootschap van publiek recht Beheersmaatschappij Antwerpen Mobiel (BAM);
- Artikel 6 § 1 van het decreet van 19 maart 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid 'Toerisme Vlaanderen', voor het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid 'Toerisme Vlaanderen';
- Artikel 9 van het decreet van 2 april 2004 betreffende de omzetting van de Dienst voor de Scheepvaart in het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap De Scheepvaart, voor het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap De Scheepvaart;
- Artikel 6 van het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid 'Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs', voor het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid 'Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs';
- Artikel 5 van het decreet van 7 mei 2004 tot omvorming van de Vlaamse openbare instelling Commissariaat-generaal voor de Bevordering van de Lichamelijke Ontwikkeling, de Sport en de Openlucht recreatie (BLOSO) tot het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid BLOSO, voor het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid BLOSO;
- Artikel 6 § 1 van het decreet van 7 mei 2004 houdende vaststelling van het kader tot oprichting van de provinciale ontwikkelingsmaatschappijen (POM), voor de provinciale ontwikkelingsmaatschappijen;
- Artikel 242 § 2 van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005, voor de autonome gemeentebedrijven;
- Artikel 235 § 2 van het Provinciedecreet van 9 december 2005, voor de autonome provinciebedrijven;
- Artikel 13 van het decreet van 16 juni 2006 betreffende het oprichten van de Vlaamse Grondenbank en houdende wijziging van diverse bepalingen, voor de Vlaamse Grondenbank;

- Artikel 166 van het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming, voor de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij;
- Artikel 17, artikel 50 en artikel 66/15 van het decreet van 10 juli 2008 betreffende het beheer en de uitbating van de regionale luchthavens Oostende-Brugge, Kortrijk-Wevelgem en Antwerpen, voor de LOM Oostende-Brugge, de LOM Kortrijk-Wevelgem en de LOM Antwerpen;
- Artikel 6 § 3 van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie, voor de VRT;
- Artikel 4.1.26 van het decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid, voor de netbeheerders;
- Artikel 2.4.3 van de Vlaamse Codex ruimtelijke ordening, voor de provincies, de gemeenten, de verenigingen van gemeenten, de openbare instellingen en ook de organen die door de Vlaamse Regering gemachtigd zijn om te onteigenen ten algemene nutte;
- Artikelen 16 van het decreet ruimtelijke economie van 13 juli 2012, voor de provincies, de gemeenten, de verenigingen van gemeenten, de autonome gemeentebedrijven, de Vlaamse openbare instellingen en andere publiekrechtelijke rechtspersonen die daarvoor door haar worden aangewezen.

Voor de universiteiten geldt een specifieke regeling, zoals bepaald in art. IV.5 van de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013, om tot een onteigening ten algemene nutte over te gaan.

De Vlaamse Gemeenschap is in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad inzake onderwijs- en persoonsgebonden aangelegenheden slechts bevoegd ten aanzien van de zogenaamde unicommunautaire instellingen, waarbij niet rechtstreeks verplichtingen (zoals onteigeningsbeslissingen) kunnen opgelegd worden aan natuurlijke personen.

Hoofdstuk 3. De machtiging om tot onteigening over te gaan

Artikel 8

Dit artikel legt vast welke instanties nog een voorafgaande machtiging nodig hebben vooraleer zij de bestuurlijke fase kunnen afsluiten met een definitief onteigeningsbesluit en de gerechtelijke fase kunnen opstarten.

De machtigingsregeling voor de Vlaamse Gemeenschapscommissie vloeit voort uit art. 81 van de Bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen.

Zoals aangegeven in de toelichting bij artikel 1, dient bij de machtigingsregeling voor de Vlaamse Gemeenschapscommissie onder de gerechtelijke fase de voor deze entiteit van kracht zijnde wettelijke of decretale regeling begrepen te worden. In casu, bij ontstentenis van een regeling voor het Brusselse hoofdstedelijke Gewest, de federale.

De Vlaamse Regering neemt de toezichtsrol waar voor de instanties vermeld in artikel 6, 2° en 3°.

Er wordt voor geopteerd om voor de twee lokale bestuursniveaus (gemeentelijk en provinciaal niveau) een uniforme toezichtsrol via machtiging in te stellen. Het principe dat hierbij gehanteerd wordt, is dat het steeds de democratisch gelegitimeerde autoriteit op het desbetreffende niveau is, die deze toezichtsrol op zich neemt. In concreto betekent dit

dat de gemeenteraad de machtiging verleent aan de OCMW's, de autonome gemeentebedrijven, de intergemeentelijke samenwerkingsverbanden en de samenwerkingsverbanden tussen OCMW's en de provincieraad de machtiging verleent aan de autonome provinciebedrijven en de provinciale ontwikkelingsmaatschappijen.

Voor alle betrokkenen kan het immers nuttig zijn om een toets te organiseren van zowel de interne als de externe wettigheid van de voorgenomen maatregel als van het oogmerk van algemeen nut.

De machtiging tot onteigening door de Vlaamse minister wordt op die manier vervangen door een evenwaardig machtigingstoezicht op lokaal niveau. In die zin blijft de waarborg aanwezig conform een 'fair balance'-toets van artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het Eerste aanvullend protocol van het EVRM.

De Vlaamse Regering zal de modaliteiten bepalen van de manier waarop de machtiging gevraagd en verkregen wordt. Dit is vanuit efficiëntieoverwegingen van belang om te vermijden dat er 308 verschillende machtigingsregelingen tot stand komen.

Artikel 9

Dit artikel bepaalt dat de instanties die na de inwerkingtreding van dit decreet bevoegd verklaard worden om tot onteigening over te gaan, automatisch vallen onder de machtigingsregeling in het algemeen, of zoals bepaald qua modaliteiten door Vlaamse Regering.

Titel 3. Bestuurlijke fase

Hoofdstuk 1. Aanvang van de bestuurlijke fase

Dit hoofdstuk geeft aan hoe de bestuurlijke fase procedureel aanvangt. Ze geeft een overzicht van de documenten die verplicht moeten worden opgesteld bij de aanvang van een onteigening. Met het oog op een grotere rechtszekerheid voor alle betrokkenen en een vlotter procedureverloop, wordt geopteerd voor een vaste en duidelijk gedefinieerde set van basisdocumenten. Door de initiatiefnemende overheid te verplichten om bij aanvang meer aandacht te besteden aan degelijk uitgewerkte, gemotiveerde en juridische solide documenten, worden heel wat potentiële problemen, later in het onteigeningstraject, vermeden.

Het brengt bestuurlijke duidelijkheid en harmoniseert het geheel aan onteigeningsdossiers.

Artikel 10

De overheid geeft te kennen dat ze een onteigeningsinitiatief wenst te nemen door de opmaak van een voorlopig onteigeningsbesluit, met inbegrip van de twee bijlagen (met name een onteigeningsplan en een projectnota). Het betekent de aanvang van de bestuurlijke fase.

Het artikel bevat de verplichte elementen die het voorlopig onteigeningsbesluit minimaal moet bevatten. In de eerste plaats omschrijft het voorlopig onteigeningsbesluit uiteraard duidelijk het voorwerp van de onteigening zodat hierover geen misverstanden kunnen

bestaan, evenals de noodzaak om dat specifieke voorwerp te onteigenen. De onmogelijkheid of ongeschiktheid om op een alternatieve locatie tot onteigening over te gaan kan hier tevens uiteengezet worden.

Ten tweede moet melding gemaakt worden van de onteigenende instantie, met name de instantie die bevoegd is om tot onteigening over te gaan.

Ten derde dient het voorlopig onteigeningsbesluit ook een éénduidige rechtsgrond voor de onteigening te vermelden. De onteigening vormt immers een beperking van het eigendomsrecht en moet dus een wettelijke grondslag hebben. Dit impliceert dat de bevoegdheid van de onteigende overheid wordt aangegeven en dat de habilitatiebepaling waarop de onteigenende instantie zich baseert wordt gespecificeerd. De onteigenende instantie maakt daartoe melding van de normen waarop ze zich steunt.

Ten vierde moet de onteigenende instantie ook de doelstelling van algemeen nut verduidelijken die de onteigening rechtvaardigt. Een onteigening kan immers slechts plaatsvinden ten algemene nutte. Hiervoor kan verwezen worden naar hetgeen werd vermeld bij Titel I.

Tot slot zal in het voorlopig onteigeningsbesluit aandacht besteed worden aan de onteigeningsnoodzaak. Voor een uiteenzetting over de onteigeningsnoodzaak kan eveneens verwezen worden naar de artikelsgewijze toelichting bij Titel I.

Het voorlopig onteigeningsbesluit bevat steeds als bijlagen het onteigeningsplan en de projectnota.

Deze bijlagen zijn noodzakelijk om als overheid op een betrouwbare, coherente en transparante manier de betrokken individuele eigenaar tegemoet te kunnen treden. Het is uiterst belangrijk om als overheid deze documenten van bij aanvang op te maken, met het oog op een volledig dossier, omdat:

- het over een ingrijpend overheidsoptreden én de besteding van overheidsmiddelen gaat, waarbij de burger-eigenaar rechtstreeks gevat wordt;
- ze bij de beoordeling van de zelfrealisatie als noodzakelijke en objectieve referentiedocumenten beschouwd dienen te worden;
- het als courante bestuursdocumenten beschouwd dienen te worden.

Deze documenten worden ter inzage gelegd naar aanleiding van het openbaar onderzoek (cfr. infra, hoofdstuk 3).

Indien de onteigenende instantie dit nuttig acht, kan ze steeds bijkomende documenten opnemen in het voorlopig onteigeningsbesluit.

Artikel 11

Eén van de belangrijkste onderdelen van het onteigeningsdossier is het onteigeningsplan. Dit plan wordt in openbaar onderzoek gelegd.

Deze bepaling bevat de verplichte vermeldingen die het onteigeningsplan minimaal moet bevatten.

Ieder perceel dat getroffen wordt door de onteigening moet worden aangeduid op het onteigeningsplan. Vaste rechtspraak bevestigt dat elke vordering tot een onteigening van percelen die niet voorkomen op het onteigeningsplan moet worden afgewezen. Daarnaast dienen de eigendomsgrenzen, maten en oppervlakten gepreciseerd te worden op het plan. Het volstaat dus niet dat het plan louter de percelen aanduidt. De onteigende moet zich rekenschap kunnen geven van de juridische eigendomsgrenzen van de percelen.

Een onteigeningsplan moet de kadastrale vermelding van de sectie, de nummers, de grootte en de aard van de percelen, met naam van de eigenaars volgens de kadastrale gegevens bevatten. Tot nog toe werd aangenomen dat als basis een uittreksel uit de kadastrale plannen kan dienen. Het is evenwel algemeen bekend dat een kadasterplan niet altijd precies is wat de aanduiding van de oppervlakten betreft, terwijl een onteigeningsplan precies de grenzen zou moeten aanduiden van hetgeen wordt overgedragen en ook de correcte oppervlakte zou moeten bevatten. Vermits er voor de overheid vaak geen andere gegevens beschikbaar zijn, kan het kadasterplan als aanknopingspunt dienen. Bijkomend kan een beroep gedaan worden op erkende landmeters en landmeters-studiebureaus om een actueel plan op te maken. Het zorgvuldigheidsbeginsel eist bovendien dat de onteigenende instantie een onderzoek voert naar de correctheid van de gegevens en eventueel de actuele eigenaars achterhaalt. De Raad van State stelde in een arrest van 16 december 2008 (*nr. 188.875, Isenbaert, CDPK 2009, afl. 4, 777*) dat er geen genoegen kan genomen worden met de kadastrale gegevens om uit te maken wie de (schijnbare) eigenaar is van een bepaald perceel. De Raad stelde uitdrukkelijk dat de onteigenende instantie diende na te gaan wie de eigenaars van de gronden zijn, om elke onteigende schriftelijk, persoonlijk en thuis in kennis te stellen van het onteigeningsplan. Met andere woorden, indien de onteigenende instantie kennis kan hebben van juistere informatie dan dewelke verstrekt wordt door de diensten van het kadaster, dan moet ze gebruik maken van de actuelere gegevens.

Het is uiteraard mogelijk om voor meerdere onteigenende instanties één onteigeningsplan op te maken.

Bijkomende informatie kan steeds aan het onteigeningsdossier toegevoegd worden, wat in bepaalde gevallen zelfs wenselijk kan zijn in het kader van de rechtsbescherming van de burger.

Indien het de afzonderlijke onteigening van een zakelijk recht betreft, kan een aangepaste versie uitgewerkt worden, waarbij op logische wijze een onderscheid kan gemaakt worden tussen gegevens die betrekking hebben op een onteigening van enkel zakelijke rechten en op een onroerend goed als geheel. Hierbij heeft het geen belang of deze beide vormen van onteigening al dan niet gelijktijdig gebeurt.

Artikel 12

Deze bepaling verduidelijkt de inhoud van de projectnota. Met het oog op de rechtszekerheid achtte de decreetgever het aangewezen om via een projectnota het publiek in te lichten over het te realiseren project dat de onteigeningsdoelstelling vormt. De projectnota moet eigenaars tevens de mogelijkheid bieden om in te schatten of zij in staat zijn het onteigeningsdoel zelf te realiseren en vormt derhalve een belangrijk document ter beoordeling van de onteigeningsnoodzaak. Enkel indien deze aspecten voldoende uiteengezet worden in een nota die tijdens het openbaar onderzoek ter inzage

zal worden gelegd, lijkt het mogelijk om enerzijds op nuttige wijze een bezwaar in te dienen en anderzijds een gestaafd verzoek tot zelfrealisatie voor te leggen.

De projectnota bevat derhalve een projectplan of een plan dat de te realiseren werken weergeeft en omschrijft. Dit plan geeft op een duidelijke manier aan welke werken en voorzieningen gerealiseerd zullen worden, zodat de betrokkenen zich hiervan reeds een concreet beeld kunnen vormen en de noodzaak en de impact van de werken kunnen inschatten. Dit plan is niet noodzakelijk een gedetailleerd plan. Dit kan bijvoorbeeld een tracé der werken bij wegenwerken zijn.

De overheid zal in deze nota ook de geplande realisatievoorwaarden en de realisatietermijnen aangeven. Dit is belangrijk in het kader van de zelfrealisatie en sluit aan bij de ondertussen gangbare bestuurspraktijk, ingesteld door het instrument van een uitgebreide 'projectdefinitie' bij grotere publieke bouwwerken (cfr. Vlaams Bouwmeester). Hierbij kan uiteraard gewerkt worden in verschillende fases.

Het voorvoegen van 'in voorkomend geval' gebeurt vanuit de mogelijke, doch eerder uitzonderlijke situatie, waarbij het aangeven van realisatievoorwaarden en termijnen niet mogelijk of relevant is. De initiatiefnemende instantie dient zich hierbij wel bewust te zijn dat ze wat dat betreft dan geen beoordelingsgrond meer heeft, wanneer een verzoek tot zelfrealisatie wordt ingediend, wat het haar moeilijk zal maken om een aanvraag tot zelfrealisatie af te wijzen.

Artikel 13

Het kan in bepaalde gevallen nuttig en zelfs noodzakelijk zijn voor de onteigenende instantie om het te onteigenen goed te betreden. Het is belangrijk er op te wijzen dat de betreding enkel in functie van de opmaak van accurate en adequate bestuursdocumenten kan gebeuren. Het spreekt ook voor zich dat de eigenaar en/of zakelijk rechthouder voldoende ruim op voorhand verwittigd wordt van het moment waarop het goed betreden zal worden. Ook mag de integriteit van het te onteigenen goed niet aangetast of enige andere schade toegebracht worden. Met andere woorden, het betreden mag niet de kenmerken hebben van een huiszoeking.

Tenzij een eigenaar zijn toestemming verleent kan een particuliere woning of een bedrijfslokaal maar betreden worden na een machtiging nodig van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg.

Artikel 14

De Vlaamse Regering kan voor alle aspecten van het voorlopige onteigeningsbesluit, inclusief de bijlagen, nadere regels bepalen.

Hoofdstuk 2. De onderhandelingsplicht

Artikel 15

De onteigenende instantie tracht het goed dat men meent te moeten onteigenen, in eerste instantie door onderhandeling bij minnelijke overeenkomst te verkrijgen. Aangezien de onteigening als een *ultimum remedium* wordt beschouwd, ligt het inschrijven van de onderhandelingsplicht in het decreet voor de hand.

Hoe de onderhandelingen verder moeten plaatsvinden, dient niet decretaal te worden geregeld. Een al te formele regeling leidt immers tot een inperking van de onderhandelingsvrijheid en is niet wenselijk.

De onderhandelingen moeten vanzelfsprekend ernstig worden gevoerd.

De onteigenende instantie of haar gemachtigden moeten minstens met de te onteigenen persoon rond de tafel hebben gezeten of aantoonbare pogingen daartoe hebben genomen. Tijdens dit overleg worden de elementen van het schattingsverslag toegelicht. Het verdere verloop van de onderhandelingen hangt steeds af van de concrete situatie, die telkens verschillend kan zijn.

Artikel 16

Het aanbod van de onteigenende instantie moet schriftelijk ter kennis worden gebracht van wie zij wenst te onteigenen. Teneinde de onteigende persoon voldoende reflectie- en reactietijd te geven, dient dit aanbod gedaan, minimum vier weken voor de betekening van de dagvaarding bij de vrederechter, zoals bepaald in artikel 46. Dit aanbod, net als elk aanbod, moet objectief en gemotiveerd zijn. Het aanbod dat wordt gedaan is gebaseerd op gevoerde onderhandelingen – indien de onteigende daartoe bereid is geweest. De onderhandelingen zijn conform artikelen 15 en 16 verplicht.

Dit houdt in dat de onteigenende instantie, op vraag van de burger, de samenstelling van haar aanbod en de onderscheiden posten waarop haar aanbod betrekking heeft, nader moet kunnen duiden en dat niet zomaar een totaalbedrag kan worden aangeboden. Dit geldt voor elk aanbod dat gedaan wordt, op welk moment in het proces ook. De transparantie is in die zin belangrijk voor het maatschappelijk verantwoord onderhandelen en stelt de burger in staat om een beter inzicht te verkrijgen in het aanbod dat hem door de onteigenende instantie wordt gedaan. Het spreekt voor zich dat de onteigenende instantie in staat moet zijn om het gedane aanbod inhoudelijk te verantwoorden. Hierbij behoudt ze haar volle vrijheid, het gaat tenslotte om een koop – verkoop, doch het is niet de bedoeling dat zij een onredelijk of manifest onzorgvuldig aanbod doet. Deze transparantie moet de rechter in staat stellen om het aangeboden bod op zijn objectiviteit en redelijkheid te kunnen beoordelen.

Het bedrag van het aanbod moet vermeld worden in de dagvaarding op straffe van nietigheid. Deze sanctie wordt uitdrukkelijk ingeschreven in artikel 46, §4 van dit decreet.

Dit neemt natuurlijk niet weg dat de onteigenende instantie reeds vroeger, dus voor het nemen van een voorlopig onteigeningsbesluit, mag onderhandelen, teneinde op een volkomen vrije basis al percelen te verwerven, zonder de druk van een voorlopig onteigeningsbesluit. De onteigenende instantie begeeft zich dan als een normale contractpartij in het rechtsverkeer.

Ook na het nemen van het definitief onteigeningsbesluit en tijdens de gerechtelijke fase zou eventueel nog onderhandeld kunnen worden. Hoewel op dat ogenblik de noodzaak van de onteigening als middel weliswaar moet vaststaan, is het niet de bedoeling om de mogelijkheid tot verder onderhandelen uitdrukkelijk te verbieden. Dit wordt overgelaten aan de betrokken partijen.

Hoofdstuk 3. Het openbaar onderzoek.

Artikel 17

Het openbaar onderzoek heeft als doelstelling om de bevolking en in de eerste plaats de betrokken eigenaars en houders van zakelijke en persoonlijke rechten te informeren over de voorgenomen onteigening. Alle eigenaars van het te onteigenen goed en de houders van zakelijke rechten en van persoonlijke rechten op het te onteigenen goed krijgen de gelegenheid om tijdens het openbaar onderzoek hun standpunten, bezwaren en opmerkingen bij de onteigenende instantie (schriftelijk of mondeling) in te dienen. De onteigenende instantie organiseert het openbaar onderzoek. De stukken van het openbaar onderzoek zijn digitaal raadpleegbaar en liggen eveneens ter inzage in de gemeente waar het onroerend goed is gelegen.

De decreetgever geeft aan welke minimale elementen de aankondiging dient te bevatten. De Vlaamse regering kan hiervoor nadere regels bepalen.

Het openbaar onderzoek is een substantiële vormvereiste. Het definitief besluit dat een onteigening toestaat, kan immers niet genomen worden dan na een openbaar onderzoek.

Artikel 18

De eigenaars van de onroerende goederen, en in voorkomend geval de houders van zakelijke rechten, die met onteigening bedreigd zijn, moeten afzonderlijk en via beveiligde zending in kennis gesteld worden van het openbaar onderzoek en de corresponderende raadpleegbaarheid van het voorlopig onteigeningsbesluit (cfr. artikel 17). Dit zowel op digitale wijze als analoog in de gemeente waarin het betrokken goed gelegen is. De ter inzage gelegde documenten bevinden zich op een publiek toegankelijke plaats, gewoonlijk het gemeentehuis, administratief of cultureel centrum. Het is belangrijk dit een aantal dagen voor de effectieve start van het openbaar onderzoek te doen, zodat, mocht de beveiligde zending om een of andere reden niet meteen ter bestemming komen, er alleszins ook voldoende tijd aanwezig is voor de betrokkenen om op de hoogte gesteld te worden van het openbaar onderzoek via de publieke aankondiging.

Wanneer er verschillende onverdeelde eigenaars zijn kan men zich niet beperken tot een collectieve verwittiging. Vormt de onverdeeltheid een entiteit op zich, dan is één kennisgeving wel voldoende. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn bij een onverdeeld nalatenschap. Bij appartements-medeeigendom zullen de individuele medeeigenaars nochtans wel ieder afzonderlijk verwittigd moeten worden.

De documenten worden bij voorkeur op meerdere plaatsen zowel digitaal als analoog ter raadpleging aangeboden.

In het geval een onroerend goed onteigend wordt, geldt dat de eigenaar de houders van de persoonlijke en zakelijke rechten op dat onroerend goed op de hoogte moet brengen van het bestaan van het openbaar onderzoek. Eveneens, wanneer een zakelijk recht in toepassing van artikel 4 wordt onteigend, geldt dat de houder van dat recht andere houders van de persoonlijke en zakelijke rechten op de hoogte moet brengen van het bestaan van het openbaar onderzoek. Er is evenwel geen sanctie aan verbonden, indien dit niet gebeurt.

Artikel 19

Deze bepaling verduidelijkt de duur van het openbaar onderzoek, met name 30 dagen. Deze termijn wordt algemeen als redelijk beschouwd en is analoog aan de meeste bestaande termijnen inzake openbaar onderzoek. Op deze manier worden aan de

eigenaars en houders van zakelijke en persoonlijke rechten alle kansen gegeven om hun standpunten, opmerkingen en bezwaren te uiten tijdens dit openbaar onderzoek.

Loopt de onteigeningsprocedure gelijktijdig met een andere procedure, dan starten en eindigen de openbare onderzoeken samen om het voor alle betrokkenen efficiënter te laten verlopen (zie hoofdstuk 6, artikel 31 e.v.). Het is duidelijk dat de 30 dagen een minimum vormen en het openbaar onderzoek bij samenlopende processen nooit korter dan 30 dagen kan zijn.

Artikel 20

Deze bepaling verduidelijkt welke documenten ter inzage moeten worden gelegd. Niets verhindert dat andere documenten die dienstig kunnen zijn tijdens het openbaar onderzoek eveneens ter inzage worden gelegd.

De ter inzage gelegde documenten bevinden zich in het gemeentehuis, nl. een publiek toegankelijke plaats.

Artikel 21

De eigenaars van het te onteigenen goed en de houders van zakelijke rechten en van persoonlijke rechten op het te onteigenen goed kunnen via beveiligde zending zowel bij de onteigenende instantie als bij de gemeente waarin het onroerend goed gelegen is, hun standpunten, bezwaren en opmerkingen formuleren. Omwille van nabijheid en laagdrempeligheid ligt het voor de hand dat dit bij de gemeente in de praktijk vooral via ontvangstbewijs door afgifte zal gebeuren.

Het is niet de bedoeling dat derden (zowel natuurlijke personen als rechtspersonen) die geen persoonlijke of zakelijke rechten kunnen laten gelden op het te onteigenen goed, enig bezwaar kunnen indienen inzake de onteigening aangezien zij niet betrokken zijn bij de gedwongen eigendomsoverdracht en dus geen enkel rechtstreeks belang hebben. Deze derden, zoals bvb. naaste burens, buurtbewoners en belangenorganisaties kunnen in voorkomend geval hun bezwaren over het te realiseren project laten gelden in een openbaar onderzoek inzake het te realiseren project.

De gemeente bezorgt via een formeel schrijven de standpunten, bezwaren of opmerkingen die tegen ontvangstbewijs werden ingediend bij de gemeente uiterlijk de vierde werkdag na het openbaar onderzoek aan de onteigenende instantie.

De onteigenende instantie maakt een verslag op waarin ze aangeeft hoe ze met de geformuleerde bezwaarschriften inhoudelijk en formeel omgaat. Het verslag vormt ook het bewijs voor het vervullen van alle formaliteiten (o.a. opening en sluiting van het onderzoek, kennisgeving en officiële bekendmaking).

Artikel 22

Enkel op basis van standpunten, opmerkingen en bezwaren geformuleerd tijdens het openbaar onderzoek, kunnen wijzigingen in het voorlopig onteigeningsbesluit, inclusief de bijlagen die in openbaar onderzoek liggen, aangebracht worden.

Het is van belang dat de wijzigingen geen afbreuk doen, noch aan de rechten van de eigenaars en houders van zakelijke rechten, noch aan de rechten van derden. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn indien er materiële vergissingen wordt rechtgezet, of indien het

onteigeningsplan wordt aangepast in de zin dat er sprake is van gelijke, evenredige behandeling van alle eigenaars en dit bij betrokkenen ook geen aanleiding geeft tot nieuwe bezwaren.

Indien het voorlopig onteigeningsbesluit wordt aangepast buiten de geformuleerde opmerkingen, standpunten of bezwaren, of indien de aanpassingen zo van aard zijn, dat het plan of het project op belangrijke punten wijzigt, moet in principe een nieuw openbaar onderzoek georganiseerd worden. Elke belangrijke aanpassing aan het voorlopig onteigeningsbesluit, het onteigeningsplan of de projectnota, kan er immers voor zorgen dat bij de betrokkenen nieuwe bezwaren ontstaan. In het verslag van de behandeling van de bezwaarschriften, motiveert de onteigenende instantie haar standpunt ten aanzien ervan.

Wanneer het voorwerp van de onteigening louter in omvang verminderd wordt, hoeft niet steeds een nieuw openbaar onderzoek plaats te vinden.

Artikel 23

Desgevallend maakt de onteigenende instantie hierover afspraken met andere betrokken instanties.

Hoofdstuk 4. Zelfrealisatie

Artikel 24

Voor het principe van zelfrealisatie verwijzen we naar artikel 16 van de Grondwet. Dat artikel bepaalt dat niemand van zijn eigendom kan worden ontzet dan ten algemene nutte, in de gevallen en op de wijze bij wet bepaald en tegen billijke en voorafgaande schadeloosstelling. De onteigening vormt de uitzondering op het grondwettelijk beschermd eigendomsrecht. Daaruit volgt dat de onteigening enkel mogelijk is, indien deze als noodzakelijk gedefinieerd kan worden. De vraag of een onteigening noodzakelijk is, is een aparte toepassingsvoorwaarde waaraan voldaan moet zijn en die afzonderlijk van de vraag naar het algemeen nut beoordeeld moet worden. De onteigeningsnoodzaak heeft betrekking op 4 elementen: de afwezigheid van een minnelijke regeling, de noodzaak van het onteigeningsdoel, de noodzaak van het middel (d.w.z. het onteigeningsdoel kan redelijkerwijze slechts middels een onteigening worden gerealiseerd) en de noodzaak van het voorwerp (d.w.z. waarom het betreffende goed onteigend wordt en niet een ander goed).

Deze bepalingen moeten zo gelezen worden dat zij tegemoet komen aan een arrest van het Hof van Cassatie van 11 september 2003 waarin het Hof stelde: "*De motivering van een voorlopig onteigeningsbesluit moet vermelden waarom de onteigening noodzakelijk is, hetgeen impliceert dat de motivering moet berusten op werkelijke feiten, dat daaruit een redelijk verband tussen de voorgenomen onteigening en het vooropgestelde doel kan afgeleid worden en dat naargelang het geval, daaruit blijkt dat de genomen beleidsopties afgewogen werden.*" (AR C.01.0114.N., TBP, 2004, 311). In het kader van een voorgenomen onteigening zal de onteigenende instantie dus in haar definitief onteigeningsbesluit moeten aantonen dat zonder de door haar voorgestelde grondverwerving, het doel waarvoor wordt onteigend niet - of niet in de door haar gewenste vorm - te bereiken is.

Indien het onteigeningsdoel door de eigenaars zelf gerealiseerd kan worden en deze in staat en bereid zijn om dit doel te realiseren op de wijze die de overheid voor ogen had, dan is er geen sprake van onteigeningsnoodzaak. De onteigeningsnoodzaak en de daaruit voortvloeiende mogelijkheid van zelfrealisatie is er immers op gericht de rechtspositie van de eigenaar die ongewild met een onteigeningsnoodzaak wordt geconfronteerd, te beschermen. Dit neemt niet weg dat via de zelfrealisatie eveneens het onteigeningsdoel moet gerealiseerd worden, binnen de termijnen en volgens de voorwaarden zoals door de overheid bepaald. Essentieel is dat een onteigening pas noodzakelijk kan zijn wanneer andere oplossingen - in redelijkheid bekeken - ontoereikend zijn, hetgeen onder meer inhoudt dat er slechts tot onteigening kan worden overgegaan indien het onteigeningsdoel niet kan worden gerealiseerd op privaat initiatief.

De decreetgever heeft met deze bepalingen bovendien enkel de eigenaar de mogelijkheid willen verschaffen om een verzoek tot zelfrealisatie in te dienen. Personen die geen eigenaar zijn van de in te nemen percelen op het ogenblik van het indienen van het verzoek tot zelfrealisatie, kunnen uit dit artikel bijgevolg geen rechten putten.

De verzoeker kan als eigenaar een individueel verzoek tot zelfrealisatie indienen of hij kan met andere te onteigenen eigenaars een gezamenlijk verzoek tot zelfrealisatie indienen. Indien een gezamenlijk verzoek tot zelfrealisatie wordt ingediend, moet bij dit verzoek een overeenkomst worden gevoegd die de eigenaars voorafgaandelijk hebben afgesloten met het oog op het gezamenlijk indienen van een verzoek en het gezamenlijk uitvoeren van de werken, conform al de voorwaarden gesteld in artikelen 24 tot en met 27. Deze overeenkomst moet door alle eigenaars ondertekend worden.

Het recht om een verzoek tot zelfrealisatie in te dienen impliceert niet het recht om zelf te realiseren. Dit zal slechts het geval zijn indien de verzoeker tijdens het openbaar onderzoek meldt dat hij tot zelfrealisatie wil overgaan en hij op voldoende wijze aantoont dat aan alle voorwaarden voor zelfrealisatie is voldaan. De overheid dient immers over voldoende garanties te beschikken dat de eigenaar daadwerkelijk overgaat tot realisatie van het onteigeningsdoel op de wijze en binnen de termijn zoals door de overheid vastgesteld. Uit de rechtspraak van de Raad van State volgt dat een verzoek tot zelfrealisatie mag worden afgewezen indien het verzoek geen bewijsstukken bevat die aantonen dat men effectief over de mogelijkheid beschikt om tot zelfrealisatie over te gaan (*Custers, 7 december 2011, nr. 216.708*).

Met deze bepaling wordt aangegeven dat zelfrealisatie in principe pas mogelijk is indien aan alle in deze bepaling vermelde voorwaarden wordt voldaan.

Bij de beoordeling van het verzoek tot zelfrealisatie moet vooreerst worden nagegaan of de eigenaar **in staat** is om de door de overheid beoogde ontwikkeling op zijn gronden te verwezenlijken. Dit wil zeggen dat de eigenaar op overtuigende wijze zal moeten aantonen over de nodige middelen te beschikken om het onteigeningsdoel te realiseren binnen de voorwaarden en de termijn zoals door de overheid vooropgesteld. De onteigenende instantie reikt hiervoor zelf voldoende informatie aan via het voorlopig onteigeningsbesluit en via de 2 verplichte bijlagen. Het is immers precies de uitwerking van het onteigeningsplan en de projectnota die de eigenaar moet toelaten om een sluitend document op te stellen ter staving van zijn of haar verzoek. De eigenaar die een verzoek tot zelfrealisatie indient, zal dus enerzijds moeten aantonen dat hij over de financiële mogelijkheid beschikt om het onteigeningsdoel te realiseren. Hij kan daartoe een bankgarantie stellen. Anderzijds zal de eigenaar ook moeten aantonen dat hij de technische

mogelijkheid heeft om het onteigeningsdoel te realiseren. Hij zal derhalve moeten aantonen dat hij over voldoende kennis en bewezen expertise beschikt om de beoogde werken te realiseren.

De eigenaar die een verzoek tot zelfrealisatie indient, zal tevens moeten aantonen dat hij over de volle en vrije eigendom beschikt. Indien de eigendom belast is met een huur- of pachtrecht, zal de eigenaar aannemelijk moeten maken dat dit recht binnen afzienbare termijn kan en zal beëindigd worden.

Het is steeds de eigenaar of zakelijk recht houder zelf die het verzoek, al dan niet samen met andere eigenaars of zakelijk recht houders, zal moeten indienen en ook de erbij horende voorwaarden formeel zal moeten vervullen.

Uit een arrest van de Raad van State, blijkt bovendien dat een versnipperde eigendomsstructuur - wanneer het van belang is dat de realisatie als geheel gewaarborgd wordt - er eveneens voor kan zorgen dat men niet in staat is om het onteigeningsdoel zelf te realiseren (*Arrest Stena van 19 april 2012, nr. 218.950*). Een versnipperde eigendomsstructuur kan er immers toe leiden dat er geen zekerheid is of de realisatie op korte termijn kan plaats vinden.

De tweede voorwaarde impliceert dat de eigenaar of eigenaars niet enkel in staat moeten zijn om zelf te realiseren, zij moeten ook bereid zijn om tot zelfrealisatie over te gaan. Die **bereidheid** moet blijken uit de aanwezigheid van serieuze en concrete op uitvoering gerichte plannen van de eigenaar. Deze plannen dienen in overeenstemming te zijn met de bestemmingsvoorschriften, verkavelings- en inrichtingsvoorschriften en het projectplan opgesteld door de onteigenende instantie en deze moeten voldoende concreet zijn.

Tot slot zal de eigenaar zich bij een beroep op zelfrealisatie moeten richten naar **de vorm en de wijze van uitvoering zoals die de onteigenende instantie voor ogen staat**. *A contrario* volgt hieruit dat een vorm of realisatie die niet beantwoordt aan de voorwaarden die de overheid voorop stelt, uitgesloten is. De onteigenende instantie bepaalt de uiteindelijke vorm van uitvoering. De overheid maakt haar beleidsvisie over de uitvoeringsvorm duidelijk bekend via de projectnota (artikel 13). De vorm van uitvoering kan betrekking hebben op de aard, situering, vormgeving, dichtheid van de bebouwing, de fasering van de uit te voeren werken, het toewijzingsbeleid aangaande bouwkavels, de omslag van de (exploitatie)kosten, ... De wijze van uitvoering moet alleszins in het algemeen belang zijn en moet voldoende realiteitswaarde hebben.

Van belang hierbij is de manier waarop de verzoeker aangeeft hoe de zelfrealisatie logisch aansluit bij de globaliteit van de ontwikkeling. Het spreekt voor zich dat het absoluut niet de bedoeling kan zijn dat de zelfrealisatie afbreuk doet aan de kwaliteit of het conceptueel geheel, zoals door de onteigenende instantie beschreven wordt in de projectnota (artikel 13). Met andere woorden, de verzoeker zal steeds moeten aangeven hoe de zelfrealisatie volledig beantwoordt aan en naadloos aansluit bij de globale projectnota en hoe hiervoor wordt samengewerkt met de onteigenende instantie om het vooropgestelde objectief van algemeen nut te bereiken. De projectnota vormt steeds dé toetssteen bij de beoordeling of kan voldaan worden aan het verzoek tot zelfrealisatie.

Ter verduidelijking: Indien het onroerend goed deel uitmaakt van een ruimer onteigeningsplan, dient de verzoeker aantoonbaar bereid te zijn om conform de principes van de projectnota vermeld in artikel 12 samen te werken met de onteigenende instantie en hiertoe in voorkomend geval een zelfrealisatieconvenant te sluiten.

Voor bepaalde infrastructuurwerken zoals openbare verkeerswegen, spoorwegen, haven- en waterweginfrastructuur is het in het algemeen belang dat de overheid deze zelf ontwikkelt.

Immers, de volgende zaken dienen absoluut te worden vermeden:

- een versnipperde eigendomsstructuur;
- een lappendeken aan verantwoordelijkheden inzake onderhoud en herstel, wat immers zou leiden tot een groter risico op juridische conflicten zowel onderling als ten aanzien van derden;
- een probleem van coördinatie tussen de zelfrealisator en de aannemer die desgevallend door de overheid wordt aangesteld;
- een verzwakte positie ten aanzien van het gedwongen doen verplaatsen van nutsleidingen
- een gebrek aan een globale inrichting en een overkoepelend beheer en onderhoud;
- problemen naar toegankelijkheid, het beschikbaar houden ten aanzien van andere gebruikers en bijvoorbeeld het voorzien van aanvullende reglementen van wegbeheer;

Immers, het aanleggen, beheren en onderhouden van de voornoemde infrastructuur behoort tot de basistaken van een overheid en vereist een coherent en doelmatig beheer en beleid, ook naar eventuele aansprakelijkheden en verantwoordelijkheden toe.

Van de desbetreffende infrastructuur dient onder alle omstandigheden een veilig en doelmatig gebruik te kunnen worden gemaakt. Dit kan enkel indien de respectievelijke publiekrechtelijke organen instaan voor de realisatie ervan. Een zo eenduidig mogelijke grondpositie kan en moet de goede uitoefening van de publieke beheerstaken waarborgen, onder meer naar onderhoud, verlenen van vergunningen, advisering in het kader van stedenbouwkundige vergunningen, toestaan van afwijkingen van de rooilijn, aansprakelijkheden enz. toe.

Ook in het licht van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (RSV) is de uitzondering voor deze infrastructuurwerken vereist. Zo stelt het RSV voor wegen- en spoorinfrastructuur voorop dat er een duidelijke en geïntegreerde visie op de verschillende vervoerswijzen moet zijn, waarvoor een algemene consensus tussen betrokken partners noodzakelijk is. Verder benadrukt het RSV inzake waterwegeninfrastructuur dat dit een net vormt met uiteenlopende technische eigenschappen.

Verder worden in het RSV de zeehavens aangeduid als poorten van uitzonderlijk belang voor de economische structuur van Vlaanderen en strategische plaatsen binnen de economische structuur. Om de ontwikkelingsmogelijkheden van de zeehavens te garanderen, de zeehaven als motor voor de ontwikkeling in te zetten, de nodige differentiatie en complementariteit tussen de zeehavens te garanderen en de nodige strategische reserves aan zeehaventerreinen te houden, wordt op Vlaams niveau voor iedere zeehaven en haar omgeving een ruimtelijke visie ontwikkeld op basis waarvan een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan moet worden opgemaakt samen met de betrokken overheidssectoren.

Het principe van zelfrealisatie van particulieren is dan ook niet verzoenbaar met de door het RSV gewenste ontwikkeling van de zeehavens als economische poort en van de wegen-, spoor- en waterweginfrastructuur als verbindings-, verzamel- en toegangsvoorzieningen.

Bovendien behoren de zeehavens tot het openbaar domein, waarbij het Havendecreet en haar uitvoeringsbesluiten uitdrukkelijk bepalen welke entiteit voor welke infrastructuur verantwoordelijk is. Alles wat niet als 'suprastructuur' zoals voorzien in het Havendecreet wordt beschouwd, behoort tot de verantwoordelijkheid van de overheid (Vlaamse overheid/havenautoriteiten). Verder laat een planmatige, optimale en gefaseerde inrichting van een havenuitbreidingsgebied niet toe dat dit gebeurt door een particuliere eigenaar.

Kortom, de nood aan een globale, consequente en duurzame ontwikkeling met het oog op het inpassen ervan in een ruimer functionerend geheel – waarop de verzoeker geen vat heeft, maar de overheid wel – evenals de aandacht voor een specifieke kwalitatieve ruimtelijke en architecturale ontwikkeling en het feit dat het om een publieke openbare voorzieningen gaat, leidt ertoe dat zelfrealisatie in dergelijke gevallen uitgesloten is.

Bovendien spelen de zelfrealisatie en de discussies daaromtrent zich eerder af bij de onteigeningen in het kader van de ruimtelijke ordening en de problematieken rond huisvesting. Aan deze problemen wordt reeds met dit decreet verholpen.

Gelet op het voorgaande en in het algemeen belang dat de overheid deze zelf ontwikkelt, is een uitsluiting van de zelfrealisatie met betrekking tot weg-, spoorweg-, haven- en waterweginfrastructuur dan ook noodzakelijk en gerechtvaardigd.

Het begrip spoorweginfrastructuur dient gelezen te worden conform de bepalingen van artikel 6, §1, X, 8° van de Bijzondere Wet op de Herziening van de Instellingen. Ook de stelplaatsen van de openbare vervoersmaatschappijen vallen daar onder.

Hetzelfde geldt voor de respectievelijke aanhorigheden bij de andere types van infrastructuren. Dit is hetgeen dat wordt bedoeld met "daarmee onlosmakelijk samenhangende ingrepen."

Onder het begrip waterweginfrastructuur dienen onder meer de oevers, kaaien, waterkeringen, dijken, overstromingsgebieden en jaagpaden begrepen te worden. Dit begrip dient verder gelezen te worden overeenkomstig de bepalingen van artikel 6, §1, X, 2° van de Bijzondere Wet op de Herziening van de Instellingen.

Artikel 25

De eigenaar of eigenaars zullen, op straffe van onontvankelijkheid, tijdens de periode van het openbaar onderzoek een verzoek tot zelfrealisatie moeten indienen. De decreetgever heeft het aangewezen geacht om de eigenaar te verplichten zijn bereidheid en mogelijkheid tot zelfrealisatie op dat moment, wanneer alle betrokken eigenaars gelijktijdig ingelicht worden, mee te delen.

Het indienen van het verzoek is in het licht van een snelle en transparante voortgang ook beperkt tot de periode van het openbaar onderzoek. Zowel de private eigenaar als de overheid hebben er belang bij om zo snel mogelijk op de hoogte te zijn van elkaars wensen en mogelijkheden zodat zij hierover kunnen samen zitten en overleggen. Samen met de

keuze om de melding reeds tijdens het openbaar onderzoek verplicht te stellen, dient de overheid in de projectnota (artikel 13) die deel uitmaakt van het voorlopig onteigeningsbesluit, op een duidelijke wijze een plan, realisatietermijnen en in voorkomend geval de realisatievoorwaarden vast te stellen.

Voor de eigenaars die tijdens het openbaar onderzoek een verzoek tot zelfrealisatie hebben ingediend, wordt een nieuwe termijn geopend na het openbaar onderzoek van 70 dagen waarbinnen zij een gestaafd verzoek dienen te richten aan de onteigenende instantie. De voorwaarden waaraan dit gestaafd verzoek moet voldoen, worden in artikel 24 vermeld. Het ligt voor de hand dat het hier – in tegenstelling tot het verzoek dat is ingediend tijdens het openbaar onderzoek – om een vrij uitgewerkt document gaat, waarin alle relevante elementen uit artikelen 10 tot en met 14 uitgebreid aan bod komen.

De bijkomende termijn van zeventig dagen na einddatum van het openbaar onderzoek is een vervaltermijn. Dit impliceert dat wie geen melding tot zelfrealisatie heeft gedaan of wie wel een melding van zelfrealisatie heeft gedaan, maar geen gestaafd verzoek tot zelfrealisatie heeft ingediend binnen de voorziene termijnen, de onteigening niet langer kan bestrijden met een exceptie van zelfrealisatie.

Artikel 26

Het is aangewezen om in het geval dat de onteigenende instantie en de verzoeker tot zelfrealisatie onderling tot een akkoord willen komen, er een zelfrealisatieconvenant wordt afgesloten. Naast afspraken over de voorwaarden, vermeld in artikel 24, §2, en sancties bij niet-naleving, bevat de zelfrealisatieconvenant een engagement van de verzoeker tot zelfrealisatie om alle met de zelfrealisatie gepaard gaande kosten op zich te nemen en financiële en andere zekerheden ter uitvoering en in voorkomend geval ter instandhouding ervan te waarborgen.

Ter verduidelijking: de verzoeker tot zelfrealisatie kan - samen met de onteigenende instantie voor de in de onteigening begrepen gronden waarvoor de eigenaars of houders van een zakelijk recht geen verzoek tot zelfrealisatie hebben ingediend of waarbij dergelijk verzoek werd afgewezen - de verbintenis aangaan om het project te realiseren conform de voorwaarden, vermeld in artikel 24, §2, 3°, en wordt de effectieve uitvoering en in voorkomend geval de instandhouding van het project gewaarborgd met een financiële of andere vorm van zekerheidsstelling.

Artikel 27

De Vlaamse Regering wordt gemachtigd om nadere regels vast te stellen over de inhoud van een gestaafd verzoek tot zelfrealisatie, aangezien er toch een aantal minimum-ingredienten nodig zijn om een fatsoenlijke beoordeling te kunnen doen: eigendomsstels, inzicht in financiële middelen, planning m.b.t. de realisatie enz. Voor een deel wordt dit reeds opgevangen door bij aanvang in te zetten op kwalitatieve bestuursdocumenten (voorlopig onteigeningsbesluit en bijlagen), waarop de verzoeker tot zelfrealisatie zijn verzoek kan afstemmen en verder uitwerken. Hetzelfde geldt voor de (o.m. financiële) zekerheidsstelling.

Hoofdstuk 5. Het definitieve onteigeningsbesluit

Artikel 28

Alvorens een definitieve beslissing te nemen zal de onteigenende instantie naast de basisgegevens, ook de standpunten, opmerkingen en bezwaren die werden ingediend tijdens het openbaar onderzoek moeten beoordelen. Het antwoord op deze standpunten bezwaren en opmerkingen, zoals formeel terug te vinden in §2, 3° van de bijlage bij het definitieve besluit, moet zijn weerslag vinden in de beslissing om al dan niet tot onteigening over te gaan en om al dan niet de zelfrealisatie toe te staan.

Bij de motivering van de onteigeningsnoodzaak kan aangegeven hoeveel van de gevoerde onderhandelingen in de andere onteigeningsdossiers die aan hetzelfde onteigeningsproject gekoppeld zijn, reeds een positief resultaat hadden. Er dient onderhandeld te zijn vooraleer een definitief onteigeningsbesluit kan worden genomen.

Daarnaast maken ook, of straffe van nietigheid, de volgende bijlagen deel uit van het definitief onteigeningsbesluit:

1. het onteigeningsplan;
2. de projectnota;
3. het verslag van het openbaar onderzoek met de behandeling van de standpunten, opmerkingen en bezwaren zoals geuit tijdens het openbaar onderzoek. Dit laatste document bevat een duidelijke motivering van het inhoudelijk standpunt dat wordt ingenomen;
4. Voor zover van toepassing, bevat het definitief onteigeningsbesluit de behandeling van en de uitspraak over het gestaafd verzoek tot zelfrealisatie. De decreetgever heeft er voor gekozen om een duidelijk procedure in te stellen voor aanvragen tot zelfrealisatie. Deze bepalingen komen daarmee tegemoet aan de vigerende rechtsleer in het algemeen, het arrest Boerave (RvS, 14 december 2011, nr. 216.844) in het bijzonder.

Het indienen van een verzoek tot zelfrealisatie creëert geen recht op zelfrealisatie. Op de onteigenende instantie rust wel de verplichting om een voldoende gepreciseerd verzoek tot zelfrealisatie te beoordelen. De beoordeling van het verzoek dient uiteraard op rechtmatige wijze te geschieden, en dus met inachtneming van alle algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De beslissing om al dan niet in te gaan op een verzoek tot zelfrealisatie moet op een afdoende wijze gemotiveerd worden en derhalve voldoen aan zowel de formele motivering zoals bepaald door de wet van 29 juli 1991 houdende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen als de materiële motiveringsverplichting als beginsel van behoorlijk bestuur. Deze beslissing wordt opgenomen als onderdeel van het definitieve onteigeningsbesluit.

Een overheid die het verzoek tot zelfrealisatie niet objectief beoordeelt of niet ernstig neemt, stelt zich bloot aan de betwisting van de wettigheid van de definitieve onteigeningsbeslissing. De onteigeningsbeslissing kan op basis van een gebrek aan motivering vernietigd worden in de bestuurlijke fase of buiten toepassing gelaten worden in de gerechtelijke fase.

Alle actoren hebben er belang bij op relatief korte termijn duidelijkheid te krijgen over de mogelijkheid van zelfrealisatie en de onteigenende instantie mag de beoordeling van het verzoek dan ook niet zonder geldige reden laten aanslepen. Met het oog op de rechtszekerheid heeft de decreetgever het daarom als nuttig beschouwd om een beslissingstermijn te voorzien.

Indien de overheid beslist in te gaan op het verzoek tot zelfrealisatie, dan wordt er geen definitief onteigeningsbesluit genomen, voor zover het project in zijn geheel door de eigenaars wordt gerealiseerd. De afspraken i.v.m. de zelfrealisatie zullen bevestigd worden in een zelfrealisatieovereenkomst die op haar beurt in een sanctie kan voorzien in geval van niet-realiseren of niet-tijdige realisatie.

Indien de overheid beslist om het verzoek tot zelfrealisatie op een gemotiveerde wijze af te wijzen, dan neemt zij haar definitieve onteigeningsbesluit, met daarin de behandeling van het gestaafd verzoek tot zelfrealisatie.

Indien het de afzonderlijke onteigening van een zakelijk recht betreft, kan een aangepaste versie uitgewerkt worden, waarbij op logische wijze een onderscheid kan gemaakt worden tussen gegevens die betrekking hebben op een onteigening van enkel de zakelijke rechten en op een onroerend goed als geheel. Hierbij heeft het geen belang of deze beide vormen van onteigening al dan niet gelijktijdig gebeurt.

5. Eveneens, voor zover van toepassing, wordt de machtiging om tot onteigening over te gaan bijgevoegd. Dit laatste betreft een eenvoudige bestuurlijke handeling, waarbij de onteigenende instantie, vooraleer een definitief besluit op datum te nemen, het volledige dossier bezorgt aan de toezichthoudende overheid (Vlaamse Regering, c.q. provincie of gemeente). Deze oordeelt vervolgens op basis van het aangeleverde volledige dossier over de machtiging tot onteigening. Eens de machtiging verleend is, kan de onteigenende instantie ook formeel het definitief onteigeningsbesluit op datum nemen. De machtiging vormt er dan meteen deel van uit.

De op straffe van nietigheid-clausule staat niet in de weg dat in een vroege fase reeds een bestuurlijke lus kan geactiveerd worden. De bestrijding van het definitief onteigeningsbesluit gebeurt in eerste instantie bij de Raad voor Vergunningbetwistingen.

Artikel 29

Indien geen verzoek tot zelfrealisatie werd gedaan, vindt er geen termijnverlenging plaats. De onteigenende instantie heeft vervolgens negentig dagen - te rekenen vanaf de einddatum van het openbaar onderzoek - om de ingediende standpunten, opmerkingen en bezwaren te onderzoeken en te beantwoorden en, voor zover geen wijzigingen worden aangebracht, om het definitieve onteigeningsbesluit en haar verplichte bijlagen vast te stellen.

Indien er wel melding van zelfrealisatie wordt gedaan, waarbij de eigenaars-verzoekers de mogelijkheid hebben om een uitgewerkt en gestaafd verzoek in te dienen binnen de zeventig dagen na de einddatum van het openbaar onderzoek, wordt de termijn verlengd tot honderdzestig dagen.

De termijnen van negentig en honderdzestig dagen respectievelijk zijn indicatief, maar wel in het belang van de onteigende.

De mogelijkheid bestaat om van deze termijnen af te wijken, indien de onderhandelingen in toepassing van artikel 15 dit noodzakelijk maken. Het spreekt voor zich dat de

onderhandelingen ook in het wederzijdse belang zijn en daarom rechtvaardigen deze een mogelijke afwijking van de voornoemde termijnen.

Artikel 30

Dit artikel behoeft geen nadere toelichting.

Hoofdstuk 6. Samenloop van de onteigeningsprocedure met ruimtelijkeplanningsprocedures.

Het decreet houdende onteigening ten algemene nutte regelt de procedure die gevolgd wordt bij onteigeningen. Het kan echter voorvallen dat deze procedure samen loopt met een ruimtelijkeplanningsprocedure, waardoor er kans bestaat op overlappingen tussen beide procedures of onnodige verwarring bij de burger of initiatiefnemende overheid.

Om overlap of tegenstrijdigheden te voorkomen, wordt in dit hoofdstuk verduidelijkt hoe de onteigeningsprocedure tot stand komt, wanneer deze samen loopt met een ruimtelijkeplanningsprocedure.

Er wordt gezocht naar een optimale synergie van de drie decreten opgesomd in artikel 31 met het onteigeningsdecreet, vertrekkend van een minimale administratieve last, een maximale harmonisatie en een zo helder mogelijke procedure. Van de centrale optie om één Vlaamse onteigeningsprocedure te creëren wordt niet afgeweken. Dit betekent dat, daar waar de procedure samen spoort, het onteigeningsdecreet voorziet dat het openbaar onderzoek volledig gealigneerd wordt op de eerder uitgewerkte (procedurele) logica van respectievelijk de opmaak van voorkeurs- en projectbesluit (decreet complexe projecten), de opmaak van ruimtelijke uitvoeringsplannen (VCRO) of de opmaak van een rooilijnplan. Deze drie ruimtelijkeplanningsprocedures worden maw enkel wat dat aspect betreft, leidend.

Tegelijk blijven de centrale aspecten van het onteigeningsdecreet (zoals de bestuursdocumenten 'voorlopig' en 'definitief onteigeningsbesluit' en de zelfrealisatie) vanuit de (procedurele) logica van het onteigeningsproces in het kader van de harmoniseringsoptie, algemeen gelden. Dit betekent dat de drie geciteerde decreten hieraan aangepast worden via de wijzigingsbepalingen. Positief hierbij is dat de mogelijkheid van zelfrealisatie voortaan precies gesitueerd wordt, daar waar het principe thuishoort, met name verbonden aan het eigenaarschap van gronden die een overheid meent te moeten onteigenen met het oog op het realiseren van een algemeen nut.

Het is erg belangrijk om vooraf te onderzoeken wat de meerwaarde voor een samenlopende procedure is of kan zijn. De inhoudelijke afhandeling en de formele beslissingen (voorlopig en definitief) lopen gescheiden. De piste van samenlopen is enkel nuttig indien vooraf reeds duidelijke afspraken gemaakt zijn wie als onteigenaar wil optreden en hoe deze concreet tot realisaties zal overgaan. Pas dan kan ook gericht op de opmerkingen gereageerd worden. Indien nog geen sluitende afspraken gemaakt werden, is, vooral wanneer de plannende instantie niet zelf onteigent, een samenlopende procedure niet zinvol en kan de kwestie van realisatie altijd na de planherbestemming geregeld worden.

Meestal situeert de meerwaarde van samenloop zich op twee vlakken: een tijdswinst voor de overheid en het beschikbaar stellen van alle informatie in één beweging aan de

burger. Het is belangrijk hierbij een heldere communicatie op te zetten over het in casu tweeledig voorwerp van het openbaar onderzoek (zie art. 33). De stukken die in openbaar onderzoek gaan voor een bepaald gebied, steunen op verschillende regelgeving.

Het is hierbij van belang om juridische fouten uit te sluiten en de procedures die samenlopen an sich te respecteren. Vaak is dit een formele kwestie. Kwalitatief goed uitgewerkte bestuursdocumenten vormen hierbij een basisvoorwaarde. Initiatiefnemende instantie(s) kunnen het verschil maken door back office sluitende afspraken te maken en rigoureuus de vigerende procedurestappen te doorlopen.

De gekozen optie gaat uit van parallelle procedures, waarbij de voorlopige en definitieve besluiten telkens onbetwistbaar door de respectievelijk verantwoordelijke entiteit genomen worden. Daar waar de burger gevat wordt, lopen de procedures samen, met name tijdens het openbaar onderzoek. De formele aankondiging hiervan, net als de verwijzing naar vigerende regelgeving en bijhorende documenten vraagt dan ook de nodige aandacht.

Indien er één initiatiefnemende instantie voor beide procedures is, ligt een samenloop voor de hand. Ook hier vraagt de samenloop echter een rigoureuze formele benadering, uitgaande van 2 parallelle regelgevingen met hun respectievelijke procedures. Het andere geval, waarbij verschillende entiteiten samenwerken en elk een deel van de verantwoordelijkheid (bv. planning c.q. onteigening) opnemen, laat eveneens samenloop toe. In dat geval komt het er op neer om zeer goede afspraken vooraf te maken om het samensporen optimaal te laten verlopen.

Artikel 31

Dit artikel maakt duidelijk in welke gevallen er over een samenlopende procedure kan gesproken worden.

Artikel 32

Hier wordt gesteld dat de artikels van het onteigeningsdecreet blijven spelen, tenzij er uitdrukkelijk van afgeweken wordt.

Artikel 33

In het kader van planningsprocedures wordt reeds een openbaar onderzoek georganiseerd over het op te maken plan of besluit. Het is dan ook logisch dat als een onteigeningsprocedure gelijktijdig loopt met ruimtelijkeplanningsprocedures, er slechts 1 openbaar onderzoek wordt georganiseerd, zowel over het voorlopige onteigeningsbesluit als over het RUP, voorkeurs- en projectbesluit of rooilijnplan. Dit artikel stelt dat het openbaar onderzoek over de voorgenomen onteigening geïntegreerd wordt in het openbaar onderzoek in het kader van het betrokken plan of besluit.

Artikel 34

Het is aangewezen om slechts één aankondiging te houden over het geïntegreerd openbaar onderzoek.

Deze aankondiging zal buiten de vereiste gegevens in het kader van de planningsprocedure, ook de nodige gegevens moeten vermelden over de voorgenomen

onteigening. Het is van belang dat elk van beide procedures in de aankondiging duidelijk te onderscheiden zijn, zodat de indiener van een bezwaarschrift of opmerking duidelijk geleid wordt. Ze bestaat daarom uit twee afzonderlijke delen, die duidelijk aangeven dat het om een ruimtelijkeplanningsprocedure én een onteigeningsprocedure gaat.

Artikel 35

Gelet op het geïntegreerd openbaar onderzoek is het aangewezen om de betrokken personen in één beweging op de hoogte te brengen. De instantie die het ruimtelijk planningsproces voert, moet daarom in haar communicatie ook duidelijk aangeven wie in casu de onteigenende instantie is.

Artikel 36

Aangezien het openbaar onderzoek over de voorgenomen onteigening geïntegreerd wordt in het openbaar onderzoek in het kader van de planningsprocedure, spreekt het voor zich dat er slechts één duurtijd kan zijn voor dit openbaar onderzoek.

De duur van het openbaar onderzoek is dan ook de duur die bepaald wordt voor het openbaar onderzoek in de procedure tot vaststelling van een ruimtelijk uitvoeringsplan, een voorkeursbesluit of een projectbesluit of rooilijnplan. Dit is in het geval van een RUP of voorkeurs- of projectbesluit 60 dagen, en in het geval van een rooilijnplan 30 dagen.

Artikel 37

De standpunten, opmerkingen en bezwaren moeten ingediend worden bij de instantie(s) waarbij de opmerkingen moeten worden ingediend in het kader van het planningsproces en op dezelfde wijze als die voor de planningsprocedures.

Verder wordt aangegeven hoe verder omgegaan moet worden met de ingediende standpunten, opmerkingen en bezwaren. De instantie die ruimtelijkeplanningsprocedure voert, bezorgt middels een eenvoudig proces-verbaal de resultaten van het openbaar onderzoek aan de onteigenende instantie. Het vormt het bewijs voor het vervullen van de formaliteiten (o.a. kennisgeving en officiële bekenmaking) en stelt de opening en sluiting van het openbaar onderzoek vast. Het bevat tevens de standpunten, bezwaren of opmerkingen die werden ingediend door de burgers met betrekking op het voorlopige onteigeningsbesluit (deel 2 uit de aankondiging in artikel 34). Wanneer een ingediend bezwaarschrift over beide procedures handelt of wanneer er onduidelijkheid zou bestaan voor welk deel een bezwaarschrift precies ingediend wordt, dient uit voorzichtigheidsoverweging altijd geopteerd te worden om al de bezwaren en opmerkingen van die aard integraal op te nemen in het proces-verbaal. Op die manier kan de onteigenende instantie bij de behandeling hier ten volle rekening mee houden.

Artikel 38

Wanneer de keuze gemaakt wordt om procedures te laten samenlopen, betekent dit dat er een duidelijke relatie aanwezig is tussen beide. Ten einde deze relatie logisch en helder te houden en om onnodige verwarring of juridische problemen te vermijden, zal het definitieve onteigeningsbesluit pas na de vaststelling van de er mee samenlopende

ruimtelijke planningsprocedure worden vastgesteld. Dit kan uiteraard ook meteen na mekaar, op dezelfde datum plaatsvinden.

Artikel 39

Dit artikel bepaalt dat de kosten van het openbaar onderzoek ingeval van een geïntegreerd openbaar onderzoek gedragen wordt door de instantie die de kosten draagt van het openbaar onderzoek in het kader van een planningsprocedure.

Artikel 40

De Vlaamse Regering zal bij het bepalen van andere regels over de aankondiging rekening moeten houden met de regels inzake de planningsprocedures, dit om te voorkomen dat het openbaar onderzoek twee maal aangeplakt moet worden, of gepubliceerd in dag- en weekbladen.

Artikel 41

Als er een onregelmatigheid is die slechts op het onteigeningsbesluit betrekking heeft, wil dit niet zeggen dat de ruimtelijke planningsprocedure onregelmatig is verlopen. Het plan of besluit dat het voorwerp is van die planningsprocedure blijft dus rechtsgeldig.

Hoofdstuk 7. Het verval van het onteigeningsbesluit

Artikel 42

De vervalregeling zoals vervat in artikel 2.4.8 VCRO en artikel 14 van het Rooilijnendecreet wordt veralgemeend. Het is de betrachting van dit decreet om een grotere rechtszekerheid te verschaffen aan de te onteigenen persoon. Om die reden wordt voorzien in een algemene vervalregeling voor elk onteigeningsbesluit, om zodoende de onteigeningsdreiging te beperken.

Een verzoek om van de onteigening af te zien, houdt dus uiteraard geen verplichting in om hiervan af te zien. De onteigenende instantie neemt daarover een beslissing, maar dient dit te doen binnen een termijn van twee maanden na ontvangst van het verzoek. Doet zij dat niet, dan wordt zij daarvoor gesanctioneerd, in die zin dat in dat geval het onteigeningsbesluit van rechtswege vervalt voor het deel dat betrekking heeft op de goederen van de eigenaar of houder van het zakelijk recht die het verzoek heeft ingediend. Ziet zij niet af van dit voornemen om te onteigenen, dan beschikt zij nog over een termijn van 2 jaar om de gerechtelijke onteigening op te starten.

Deze termijn van 5 jaar is voldoende ruim, daar de noodzaak tot onteigenen reeds zou moeten vaststaan bij het nemen van het definitief besluit. De onderhandelingen zijn op dit ogenblik afgelopen, dan wel in een impasse belandt, waarbij de noodzaak om een onteigeningsbesluit te nemen zich opdrong. Deze termijn biedt de onteigenende instantie de mogelijkheid om alle mogelijke administratieve formaliteiten te regelen, vooraleer zij de gerechtelijke fase aanvangt, doch zonder dat de onteigeningsdreiging blijvend boven de te onteigenen persoon blijft hangen.

De termijn van vijf jaar wordt gerekend vanaf de dag na deze waarop het definitieve onteigeningsbesluit werd vastgesteld, conform artikel 29 van het decreet.

In tegenstelling tot wat het geval is bij het recht van wederoverdracht, dat ontstaat als binnen een termijn van vijf jaar geen aanvang wordt gemaakt met de realisatie van het onteigeningsdoel, wordt hier voorzien in een eenmalig verlengbare termijn van vijf jaar, waarbinnen de gerechtelijke fase moet worden aangevat.

In deze situatie heeft de onteigende immers nog geen daadwerkelijke schade geleden, in tegenstelling tot na de onteigening, waar zijn goed hem gedwongen werd ontnomen.

Na vijf jaar is het dan ook aan de te onteigenen personen om, indien zij de onteigeningsdreiging als onaanvaardbaar beschouwen, de onteigenende instantie hierover aan te spreken. Er is immers geen verval van rechtswege.

Indien de onteigenende instantie toch nog meent dat zij het goed dient te verwerven, weet zij dat zij dit binnen twee jaar dient te doen.

Op die manier wordt een evenwicht gezocht tussen de belangen van de onteigenende instantie en van de te onteigenen personen.

Hoofdstuk 8. Bestuursrechtcollege

Artikel 43

Uitbreiding bevoegdheid Raad voor Vergunningsbetwistingen

Voorliggend decreet voorziet dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen (hierna "de RvVb") als bestuursrechtcollege bevoegd wordt voor de rechtsbescherming in het kader van het schorsings- en vernietigingscontentieux m.b.t. onteigeningsbetwistingen.

De bevoegdheid van de decreetgever om de bevoegdheden van een reeds bestaand Vlaams administratief rechtcollege uit te breiden, wordt hiernavolgend onderbouwd als volgt:

1) In een eerste deel, onder de hoofding "Algemeen juridisch kader", wordt de grondwettelijkheid van de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest geduid met betrekking tot de oprichting van administratieve rechtcolleges en het uitbreiden aan het betrokken contentieux, dit vanuit het rechtstheoretisch kader. Tevens wordt hierbij verwezen naar de standpunten van zowel het Grondwettelijk Hof als de Raad van State.

2) In een tweede deel, onder de hoofding "Toetsing aan de voorwaarden inzake de impliciete bevoegdheden" wordt dit juridisch kader in concreto toegepast en wordt aangetoond dat in casu voldaan is aan de voorwaarden om tot de oprichting van een administratief rechtcollege te kunnen overgaan. Aangezien de decreetgever de bevoegdheid heeft om over te gaan tot het oprichten van een administratief rechtcollege, heeft zij tevens de bevoegdheid om het betrokken contentieux toe te wijzen aan een reeds bestaand rechtcollege.

► Algemeen juridisch kader

Krachtens artikel 161 van de Grondwet – dat dateert van 1993 – kan geen administratief rechtcollege worden ingesteld dan krachtens een wet. Uit artikel 19, §1, van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (hierna: BWHI 1980) volgt dat, door de Grondwet aan de wet voorbehouden bevoegdheden, die dateren van na de inwerkingtreding van de BWHI 1980, zijn voorbehouden aan de federale wetgever.

Hierdoor is de oprichting van administratieve rechtscolleges in principe een exclusieve bevoegdheid van de federale wetgever.

Op dit principe bestaat evenwel een uitzondering door de impliciete bevoegdheden, zoals geregeld in artikel 10 BWHI 1980 dat luidt als volgt:

“De decreten kunnen rechtsbepalingen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Parlementen niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid”.

Op basis van deze bepaling kan de decreetgever dus het domein van de federale wetgever betreden op voorwaarde dat dit noodzakelijk is voor de uitoefening van de eigen bevoegdheid.

Deze noodzakelijkheidsvoorwaarde wordt slechts op een marginale wijze getoetst door het Grondwettelijk Hof, zodat het Hof de door de decreetgever ingeroepen redenen inzake de noodzaak enkel verworpt wanneer die ‘kennelijk onjuist’ zijn. (Zie o.m. GwH 25 oktober 2000, nr. 105/2000; GwH 30 april 2003, nr. 49/2003 en GwH 27 januari 2011, nr. 8/2011 en A. ALEN en K. MUYLLE, Compendium van het Belgisch staatsrecht, Mechelen, Kluwer, 2008, 210; J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, Handboek Belgisch Publiekrecht, Brugge, die Keure 2013, 925 en de referenties aldaar.)

De beoordeling van de noodzakelijkheidsvereiste komt aldus in de eerste plaats toe aan de decreetgever, met de kennelijke redelijkheid als ondergrens.

Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn rechtspraak naast deze noodzakelijkheidsvoorwaarde nog twee bijkomende voorwaarden gesteld:

- a) de weerslag op de federale regeling is slechts marginaal, en
- b) de federale aangelegenheid leent zich tot een gedifferentieerde regeling

(zie o.m. GwH 30 april 2003, nr. 49/2003 en GwH 27 januari 2011, nr. 8/2011).

Inmiddels heeft het Grondwettelijk Hof erkend dat de decreetgever op basis van de impliciete bevoegdheden administratieve rechtscolleges kan oprichten.

Zo heeft het Hof reeds in arrest nr. 49/2003 van 30 april 2003 geoordeeld dat de Waalse decreetgever op grond van de impliciete bevoegdheden een administratief rechtscollege kan oprichten, belast om uitspraak te doen over beroepen ingesteld tegen beslissingen van het Waalse Agentschap voor de Integratie van Gehandicapte Personen.

In arrest nr. 8/2011 van 27 januari 2011 heeft het Hof geoordeeld dat de Vlaamse decreetgever bevoegd is om de RvVb op te richten, die onder meer bevoegd is zich uit te spreken over schorsings- en vernietigingsberoepen gericht tegen vergunningsbeslissingen, nl. bestuurlijke beslissingen, genomen in laatste administratieve aanleg, betreffende het afgeven of weigeren van een stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsvergunning.

In dit principearrest wordt ook voor het eerst aanvaard dat de decreetgever op grond van de impliciete bevoegdheden bepaalde (individuele) rechtshandelingen kan onttrekken aan de schorsings- en vernietigingsbevoegdheid van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Het Hof oordeelde dat de oprichting van de RvVb voldeed aan de drie basisvoorwaarden om toepassing te maken van de impliciete bevoegdheden:

"B.8.7.1. In de parlementaire voorbereiding werd de oprichting van de Raad voor vergunningsbetwistingen als administratief rechtscollege als volgt verantwoord :

(...)

B.8.7.2. Uit de voormelde parlementaire voorbereiding blijkt dat de decreetgever de oprichting van een administratief rechtscollege noodzakelijk achtte, enerzijds, om het beroep bij de Vlaamse Regering te vervangen door een beroepsprocedure bij een onpartijdige en onafhankelijke instantie die over voldoende expertise zou beschikken om te kunnen oordelen of vergunningsbeslissingen in overeenstemming zijn met de goede ruimtelijke ordening en, anderzijds, om een snelle afhandeling van dat beroep te kunnen verzekeren. Het blijkt niet dat die beoordeling onjuist is.

B.8.8. De aangelegenheid van de beroepsprocedure tegen een bestuurlijke beslissing waarbij een vergunning wordt uitgereikt of geweigerd, een as-buittest wordt uitgereikt of geweigerd of een constructie al dan niet wordt opgenomen in een vergunningsregister leent zich tot een gedifferentieerde regeling aangezien op het federale niveau er ook uitzonderingen zijn op de algemene bevoegdheid van de Raad van State en de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State enkel uitspraak doet over beroepen tot nietigverklaring van de in artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vermelde akten en reglementen voor zover in geen beroep bij een ander administratief rechtscollege is voorzien.

B.8.9. De weerslag op de aan de federale wetgever voorbehouden bevoegdheid is tenslotte marginaal, nu de bevoegdheid van de Raad voor vergunningsbetwistingen is beperkt tot beroepen die worden ingesteld tegen de individuele beslissingen vermeld in artikel 133/56, tweede lid, van het decreet van 18 mei 1999.

B.8.10.1. Luidens artikel 160 van de Grondwet worden de bevoegdheid en de werking van de Raad van State door de wet bepaald. Op grond van artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State doet de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State uitspraak over « de cassatieberoepen ingesteld tegen de door de administratieve rechtscolleges in laatste aanleg gewezen beslissingen in betwiste zaken wegens overtreding van de wet of wegens schending van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen ».

B.8.10.2. In de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepalingen werd uitdrukkelijk bevestigd dat de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, met toepassing van het voormelde artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, als cassatierechter optreedt ten aanzien van de uitspraken van de Raad voor vergunningsbetwistingen (Parl. St., Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 211), hetgeen te dezen noodzakelijk is in het licht van de beoordeling van het marginaal karakter van de maatregel.

B.8.10.3. Bijgevolg beperken de bestreden bepalingen niet op overdreven wijze de bevoegdheden van de Raad van State, zodat de decreetgever slechts op marginale wijze is getreden op de ter zake aan de federale wetgever voorbehouden bevoegdheid."

Ook de afdeling wetgeving van de Raad van State heeft een aantal adviezen uitgebracht over de bevoegdheid van de decreetgever om administratieve rechtscolleges op te richten.

Zo werd geoordeeld dat de Vlaamse decreetgever bevoegd is om provinciale raden voor verkiezingsbetwistingen op te richten (advies RvS nr. 39.080/AV/3, 18 oktober 2005, Parl.St. VI.Parl. 2005-06, Stuk 578/1, en advies RvS nr. 39.600/3, 20 december 2005, Parl.St. VI.Parl. 2005-06, Stuk 637/1) en een Raad voor Betwistingen inzake Studievoortgangsbeslissingen (advies RvS nr. 35.979/1, 30 oktober 2003, Parl.St. VI.Parl. 2003-04, Stuk 1960/1 en advies RvS nr. 36.359/1, 15 januari 2004, Parl.St. VI.Parl. 2003-04, Stuk 2154/1).

De Waalse decreetgever werd bevoegd geacht om een administratief rechtscollege op te richten bevoegd voor geschillen inzake de toegankelijkheid tot milieuinformatie (advies RvS nr. L.38.943/2/V, 5 september 2005, Parl.St. W.P. 2005-06, nr. 309/1).

Ook over de grondwettigheid van de oprichting van de RvVb heeft de Raad van State zich uitgesproken. (advies RvS nr. 44.837/1/AV, 23 september 2008, Parl.St. VI. Parl. 2008-09, Stuk 2011/1).

Aan de bekommernis van de Raad van State dat de aangevoerde redenen voor de oprichting van een eigen administratief rechtscollege te algemeen werden verwoord in de toelichting bij het voorontwerp van decreet, is de decreetgever tegemoetgekomen door in de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet uitvoerig en zeer concreet de noodzaak van de oprichting te verantwoorden.

Zoals hierboven reeds aangestipt, heeft het Grondwettelijk Hof in een arrest van 27 januari 2011 deze verantwoording aanvaard als een afdoende motivering en het bestaansrecht van de RvVb erkend.

Het is duidelijk dat, zowel de rechtspraak als de meerderheid van de rechtsleer, thans aanvaarden dat de decreetgever op basis van de impliciete bevoegdheden onder bepaalde voorwaarden administratieve rechtscolleges kan oprichten voor de beslechting van specifieke rechtsgeschillen.

(zie o.m. J. VANPRAET, *De latente staatsvorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 290-299; J. VANPRAET, "Deelstatelijke administratieve rechtscolleges: enkele beschouwingen bij het arrest nr. 8/2011 van het Grondwettelijk Hof", TBP, 2011, 195-201; J. MOLLIN, "De ruimte impliciete bevoegdheid van de deelgebieden om administratieve rechtscolleges op te richten", RW 2011-12, 1641-1645; J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Handboek Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure 2013, 924-925; E. CLYBOUW, 'De Raad voor Verkiezingsbetwistingen en de Vlaamse Controlecommissie voor de Verkiezingsuitgaven: twee administratieve rechtscolleges in elkaars vaarwater', CDPK 2009, 217-245).

Zo is J. VANPRAET in zijn doctoraat inzake de bevoegdheidsverdeling tussen de federale staat en de deelgebieden terzake zeer formeel:

"De bevoegdheidscontouren lijken dermate geëvolueerd dat de impliciete bevoegdheden de gemeenschappen en gewesten een permanente bevoegdheid verlenen om specifieke administratieve rechtscolleges op te richten in de hun toegewezen bevoegdheden. Om tot bevoegdheid te besluiten, lijkt het te volstaan dat de decreetgever het redelijkerwijze

wenselijk acht om een administratief rechtscollege op te richten met betrekking tot de eigen bevoegdheden. De oprichting van een specifiek administratief rechtscollege lijkt dus quasi-inherent te zijn aan de toegewezen bevoegdheden van de gemeenschappen en gewesten”.

Conclusie

De Vlaamse decreetgever kan dus op basis van de impliciete bevoegdheden het schorsings- en het vernietigingscontentieux inzake onteigeningsbetwistingen toekennen aan de RvVb, indien de door het Grondwettelijk Hof vooropgestelde voorwaarden in redelijkheid worden verantwoord.

Deze voorwaarden betreffen:

- 1) de noodzakelijkheid;
- 2) de marginale weerslag;
- 3) de mogelijkheid tot differentiatie.

► Toetsing aan de voorwaarden inzake de impliciete bevoegdheden

1. Noodzakelijkheid

1.1. Nood aan specialisatie en integratie

1.2. Nood aan een snelle afhandeling van de dossiers en efficiënte rechtsbescherming

2. Marginale weerslag op de federale bevoegdheden

2.1. Raad van State blijft cassatierechter

2.2. Beperkt volume aan beroepen

2.3. Geen impact op federale hoven en rechtbanken

3. Mogelijkheid tot een gedifferentieerde regeling

1. Noodzakelijkheid

1.1. Nood aan specialisatie en integratie

Contentieux

Een onteigening tast het eigendomsrecht van de eigenaar en andere zakelijke rechten van derden op een goed aan. Dit Vlaams onteigeningsdecreet regelt op een nieuwe omvattende wijze de bestuurlijke fase die een onteigeningsbesluit voorafgaat. Aangezien een onteigening verstrekkende gevolgen met zich meebrengt, lijkt het dan ook aangewezen om de beroepen tegen onteigeningsbesluiten binnen een Vlaams gespecialiseerd

rechtscollege te behandelen. Een betere deskundigheid biedt de eigenaar en andere betrokkenen meer bescherming en zorgt voor een betere waarborging van hun rechten.

Het Vlaamse onteigeningscontentieux zal een nieuw bestuursrechtelijk contentieux op basis van de nieuwe Vlaamse onteigeningsregelgeving zijn, dat op een aantal vlakken wezenlijk verschilt van de huidige federale procedure:

- de onteigeningsvoorwaarden worden schepper afgelijnd, dit betekent dat bij elke specifieke onteigening telkens wordt nagegaan:

- (i) of het doel van de onteigening noodzakelijk is. Dit betekent dat het doel van de onteigening een dwingende reden van algemeen belang uitmaakt;

- (ii) of dit doel enkel kan worden bereikt door onteigening (onteigening is dus een *ultimum remedium*). Dit houdt in dat er redelijkerwijze geen alternatief bestaat voor het gebruik van de onteigeningsdwang wanneer de onteigenende instantie het onroerend goed wenst te verwerven;

- (iii) of wel degelijk het geviseerde goed moet worden onteigend en niet een ander goed.

- er worden nieuwe bestuursdocumenten in het leven geroepen (of bestaande krijgen een andere invulling). Zo moeten er bv een projectplan en projectnota worden opgemaakt.

- het openbaar onderzoek, dat al verplicht was voor onteigeningen door lokale besturen, wordt uitgebreid naar alle onteigeningen. De uitwerking van de procedure voor het openbaar onderzoek is geënt op de procedure in de VCRO.

- er wordt een kader voor de zelfrealisatie uitgewerkt.

Deze vernieuwingen vinden uiteindelijk hun weerslag in het definitieve onteigeningsbesluit, dat kan worden aangevochten bij de RvVb.

Tegelijk zal dit nieuwe contentieux kwantitatief bekeken, slechts beperkt zijn, waardoor dit de oprichting van een apart rechtscollege niet verantwoordt. De oprichting van een gespecialiseerde kamer komt hier aan tegemoet. Daarom wordt binnen de RvVb een gespecialiseerde kamer opgericht die beschikt over een specifieke en grondige kennis inzake onteigening.

Er zal dus een (deels) nieuwe onteigeningsrechtspraak tot stand komen, specifiek voor Vlaanderen, het is dan ook aangewezen deze door een Vlaams bestuursrechtscollege vorm te geven.

De oprichting van een gespecialiseerde kamer is de meest geschikte manier om aan het vereiste specialiteitsniveau te voldoen (*Parl. St., VI. Parl., 2008-09, nr. 1, 207*).

De RvVb is momenteel bevoegd om zich uit te spreken over vergunningsbeslissingen betreffende het afgeven of weigeren van een stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsvergunning (artikel 4.8.2 VCRO), een bevoegdheid die zoals hierboven al aangegeven werd, de grondwettigheidstoets van het Grondwettelijk Hof heeft doorstaan. De RvVb wordt ook bevoegd voor het omgevingsvergunningencontentieux, wanneer het

decreet betreffende de omgevingsvergunning van 25 april 2014 in werking is getreden (23 februari 2017).

Voorliggend decreet voegt aan deze bevoegdheid de bevoegdheid inzake onteigeningsbetwistingen toe. Hiertoe wordt artikel 12 van het DBRC-decreet aangepast. In dit artikel wordt nu opgenomen dat er binnen de RvVb een kamer wordt opgericht die specifiek bevoegd is voor het behandelen van beroepen tegen definitieve onteigeningsbesluiten.

De effectieve toewijzing van bestuursrechters van de rechtscolleges aan de betrokken kamers gebeurt door de eerste voorzitter. Dat staat ook uitdrukkelijk in artikel 12: "De eerste voorzitter bepaalt de samenstelling van de kamers en wijst de kamervoorzitters aan." Deze bepaling wordt in dit decreet nog uitgebreid met "Hij houdt daarbij rekening met de kennis van de bestuursrechters [overeenkomstig de kennisdomeinen bepaald in artikel 49, §1, tweede lid] en wijst aan een gespecialiseerde kamer enkel een bestuursrechter toe voor zover deze over voldoende kennis beschikt in de materies waarin deze kamer gespecialiseerd is." Dit zorgt voor een bijkomende garantie dat de betwistingen inzake onteigeningen met de nodige deskundigheid behandeld zullen worden.

De RvVb voldoet dus als bijzonder gespecialiseerd administratief rechtscollege aan de hierboven geschetste nood aan specialisatie en integratie.

De specifieke benoemingsvereiste van een grondige kennis van het Vlaams onteigeningsrecht (op basis van onderhavig decreet) wordt eerst en vooral naar de toekomst toe ingevoegd in artikel 49, §1 van het DBRC-decreet.

De RvVb heeft thans bovendien de noodzakelijke expertise om het nieuwe Vlaamse onteigeningscontentieux kwaliteitsvol te behandelen in huis. Het onteigeningscontentieux dat op basis van het nieuwe Vlaamse eengemaakte onteigeningsdecreet zal ontstaan, zal immers voor een belangrijk gedeelte een nieuwe rechtspraak met zich meebrengen. Het zijn de gespecialiseerde bestuursrechters met de nodige ervaring in het bestuursrecht die deze rechtspraak zullen moeten uitwerken. De RvVb is thans samengesteld uit deskundigen in het Vlaams ruimtelijkeordeningsrecht, het Vlaams milieurecht en bestuurs(proces)recht. De raadsleden worden immers benoemd op basis van hun grondige kennis en ervaring in het domein van het Vlaamse recht betreffende de ruimtelijke ordening, het milieu, en hun grondige kennis van de procesvoering en rechtsbescherming in bestuurlijke aangelegenheden (artikel 49, §1 DBRC-decreet).

Art. 49, §1, tweede lid 3° DBRC is hier in het bijzonder relevant qua expertise voor onteigeningsbetwistingen aangezien het bij onteigeningen voornamelijk gaat over rechtsbescherming van de onteigende die de wettigheid van het bestreden definitieve onteigeningsbesluit laat toetsen door de bestuursrechter.

Naast de gespecialiseerde bestuursrechters moet ook melding worden gemaakt van het ondersteunend personeel, inz. de gespecialiseerde juristen/referendarissen die instaan voor de inhoudelijke voorbereiding van de beroepsdossiers.

De hierboven geschetste integratie en specialisatie laat toe om de integrale beoordeling, die thans reeds voorzien is in de administratieve (beroeps)procedure, te continueren in de legaliteitsbeoordeling en wettigheidstoets. Hierdoor wordt een kwalitatief goede en efficiënte rechtsbescherming geboden aan de rechtzoekende.

Door deze integratie en specialisatie wordt immers door één gespecialiseerd rechtscollege een eenvormige interpretatie gegeven aan inhoudelijk samenhangende aspecten en wordt tegenstrijdige rechtspraak vermeden, wat bijdraagt tot de rechtseenheid en rechtszekerheid.

Vanwege de aantasting van de rechten van de eigenaar en belanghebbende derden, dienen onteigeningszaken ook op een korte periode te worden afgehandeld. Er mag, gedurende een lange periode, geen onzekerheid blijven bestaan over de wettigheid van een onteigeningsbeslissing. De oprichting van een kamer binnen de RvVb die onteigeningenbetwistingen behandelt, komt tegemoet aan een snellere afhandeling van onteigeningsberoepen en aan de rechtszekerheid. Een administratief rechtscollege voor onteigening kan, mits het modelleren en het procedureel vormgeven ervan, vanwege zijn specialisatie tot een snelle doch adequate oordeelsvorming komen (*Parl. St., VI. Parl., 2008-09, nr. 1, 205.*). Het Grondwettelijk Hof verklaart in de zaak omtrent de oprichting van de Raad voor Vergunningsbetwistingen dat de noodzakelijkheid voor de oprichting van een administratief rechtscollege door de decreetgever, vanwege een snelle afhandeling van het beroep te kunnen verzekeren, niet onjuist was (*GWH 27 januari 2011, nr. 8/2011, B.8.7.2.*).

Door de toevoeging van de beroepen tegen definitieve onteigeningsbesluiten, wordt de bevoegdheid van de RvVb – enkel wat betreft deze onteigeningsbetwistingen – dus uitgebreid tot de gemeenschapsaangelegenheden. Dit is noodzakelijke aangezien het onteigeningsdecreet zelf zowel een gewest- als een gemeenschapsmaterie betreft. De administratieve fase – waar de procedure vbij de RvVb een onderdeel van is - is bijvoorbeeld ook van toepassing in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad (VGC).

Procedure

Alle belanghebbenden kunnen een verzoek tot schorsing of vernietiging van het definitieve onteigeningsbesluit indienen bij de RvVb, en dit binnen een termijn van vijfenveertig dagen die ingaat op:

- 1° de dag na de kennisgeving van de vaststelling van het definitieve onteigeningsbesluit als de kennisgeving aan belanghebbenden wordt voorzien;
- 2° de dag van de bekendmaking van het definitieve onteigeningsbesluit in het Belgisch Staatsblad in alle andere gevallen.¹

Alle belanghebbenden kunnen ook tussenkomen in de zaak.

De procedure - zoals opgenomen in het DBRC-decreet- die gevolgd moet worden voor de RvVb is vanzelfsprekend ook van toepassing op de gespecialiseerde kamer voor de behandeling van beroepen tegen definitieve onteigeningsbesluiten.

1.2. Nood aan een snelle afhandeling van de onteigeningsdossiers en efficiënte rechtsbescherming

Nood aan snelle operationele aanpasbaarheid

Door het contentieux inzake onteigeningsbetwistingen toe te kennen aan de RvVb heeft de Vlaamse decreetgever zelf alle initiatiefrecht en verantwoordelijkheid om ook na de

¹ Deze bepaling wordt in artikel 116 van dit decreet toegevoegd aan de VCRO.

invoering van de regelgeving omtrent onteigeningen een optimale rechtsbescherming en uitspraken binnen een redelijke termijn te garanderen. Ter zake kan de Vlaamse decreetgever snel en efficiënt tegemoet komen aan de operationele noden m.b.t. dit complexe contentieux, zowel op vlak van de inrichting van de procedure en de visie over geschikte rechtstechnieken als de aanstelling van raadsleden (o.m. benoemingsvoorwaarden inzake kennis en ervaring) en de ondersteuning (o.m. het ter beschikking stellen van voldoende mensen en middelen). Het is de decreetgever zelf die het gepaste organisatiemodel voor de Vlaamse bestuursrechtscolleges kan bepalen.

Rechtstechnieken die leiden tot sneller en beter rechtsherstel

De RvVb beschikt over een ruimer arsenaal aan rechtstechnieken dan de RvS die moeten leiden tot een sneller en beter rechtsherstel ook in het geval van de behandeling van beroepen tegen definitieve onteigeningsbesluiten. De RvVb is beter geplaatst om passend op te treden inzake onteigeningsbetwistingen.

Zo beschikt de RvVb sedert het decreet van 6 juli 2012, over de mogelijkheid om, hangende de procedure, gebreken in de bestreden beslissing door de overheid te laten herstellen (de zogenaamde bestuurlijke lus), zodat de bestreden beslissing niet noodzakelijk moet worden vernietigd en meteen rechtsherstel kan worden geboden.

De bestuurlijke lus kan toegepast worden in elke stand van het geding. Alle middelen moeten onderzocht worden vooraleer de bestuurlijke lus kan worden toegepast.

Dat er een ruime mogelijkheid is tot toepassing van de bestuurlijke lus in de loop van de procedure heeft de volgende voordelen:

Wanneer procedure- en vormfouten correct worden hersteld zouden dat geen redenen tot nietigverklaring meer mogen zijn. Aldus kan men verhelpen dat langdurige en complexe procedures van voor af aan moeten worden herbegonnen. De verzoekende partij is dikwijls niet gebaat bij een vernietiging op louter formele gronden. Dit zijn vernietigingen die het geschil niet oplossen en een carrousel van beroepen op gang brengen.

Het bestuur krijgt de gelegenheid om een gebrek te herstellen of te laten herstellen. Het gaat niet enkel om vormvereisten die kunnen hersteld worden door de overheid die de bestreden beslissing nam. Het gaat ook over vormvereisten door andere overheden begaan. Men kan ook op de bestuurlijke lus een nieuwe bestuurlijke lus laten volgen.

Het gebruik van de bestuurlijke lus mag er evenwel niet toe leiden dat na herstel het besluit een gewijzigde inhoud krijgt. Ook in het onteigeningencontentieux zal deze bestuurlijke lus een belangrijke meerwaarde voor de snelle behandeling van geschillen kunnen betekenen.

De RvVb beschikt ook over een uitgebreide injunctiebevoegdheid, hij kan:

- aan het bestuur bevelen binnen een bepaalde termijn een nieuwe beslissing te nemen;
- welbepaalde onregelmatige motieven of kennelijk onredelijke motieven aanwijzen die bij de totstandkoming van de nieuwe beslissing niet kunnen worden betrokken;
- specifieke rechtsregelen of rechtsbeginselen aanwijzen die bij de totstandkoming van de nieuwe beslissing moeten worden betrokken;

- en de procedurele handelingen omschrijven die voorafgaand aan de nieuwe beslissing moeten worden gesteld (bv. inwinnen van nieuwe adviezen, het organiseren van een nieuw openbaar onderzoek, enz.).

Deze injunctiebevoegdheid wordt in de praktijk door de RvVb veelvuldig aangewend. (Zie bv. RvVb A/2013/0032, 29 januari 2013 (rolnr. 1112/0770/A/2/0690); RvVb A/2013/0250, 21 mei 2013 (rolnr. 2010/0450/A/2/0407); RvVb A/2013/174, 30 april 2013 (rolnr. 2009/0032/SA/2/0018); RvVb A/2013/0258, 21 mei 2013 (rolnr. 1112/0677/SA/3/0598); RvVb A/2013/0292, 4 juni 2013 (rolnr. 1112/0084/A/2/0112).)

De RvVb kan ook een bemiddelaar aanstellen.

De bemiddeling kan in elke stand van het geding zolang het beroep niet in beraad is genomen. De procespartijen kunnen in de loop van de procedure tot de conclusie komen dat er ruimte is voor bemiddeling. De Raad kan dit constateren ten laatste op de openbare terechtzitting. Ook derden kunnen bemiddelen.

Dat er een ruime mogelijkheid is tot bemiddeling in de loop van de procedure heeft de voordelen die hierna vermeld worden.

Bemiddeling is doorgaans sneller dan een gerechtelijke procedure en is meestal ook goedkoper. De betrokkenen bepalen zelf wat de oplossing is en iedereen moet akkoord gaan met de oplossing. Dit leidt tot duurzame oplossingen. De oplossingen zijn doorgaans creatiever. Er wordt gezocht naar oplossingen die tegemoet komen aan de werkelijke belangen van de betrokkenen. Niet alle belangen kunnen een plaats krijgen tijdens een gerechtelijke procedure omdat niet alle belangen juridisch vertaalbaar zijn. Bij bemiddeling is er wel ruimte om in te gaan op wat er werkelijk speelt. Door een bemiddeling kan de communicatie tussen de betrokkenen worden gesaneerd. Dit leidt doorgaans tot een herstel of enige verbetering van de relatie. De betrokkenen zijn overwegend tevreden over een bemiddeling (zelfs als deze niet tot een oplossing leidt).

De RvVb beschikt over de mogelijkheid om via een vereenvoudigde behandeling snel een uitspraak te doen over de vordering.

De RvVb oefent ten slotte ook een anticiperende rechtspraak uit door zich niet te beperken – bij een vernietiging – niet tot de beoordeling van één middel. Het is vaste rechtspraak van de Raad van State om bij een vernietiging zich in het arrest te beperken tot de beoordeling van één (vernietigings)middel, daarbij stellende dat een beoordeling van de overige middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden. Deze beperking wordt de Raad van State bovenal opgelegd door het Procedurereglement.

De RvVb beoordeelt in een arrest – indien één middel tot vernietiging kan leiden – in de dossiers waarin dit nuttig is, ook andere middelen, zodat enerzijds de verwerende partij alle onregelmatigheden onmiddellijk en tegelijkertijd kan remediëren bij het nemen van een nieuwe beslissing en zodat anderzijds procespartijen een nieuwe beroepsprocedure bij de RvVb kunnen vermijden, omdat de RvVb reeds duidelijk gemaakt heeft dat de overige ingebrachte argumenten ongegrond zijn.

De RvVb beschikt ook over de bevoegdheid om de rechtsgevolgen van de vernietigde beslissing geheel of ten dele in stand te houden.

Nood aan een efficiënte afhandeling van de inkomende dossiers binnen een redelijke termijn

Zoals hierboven reeds aangestipt is er, met het oog op de rechtszekerheid in hoofde van de burger, nood aan een snelle en efficiënte afhandeling van de dossiers.

Daarbij hoort ook een efficiënte rechtsbescherming op het niveau van de bestuursrechter, die zich moet uitspreken over de wettigheid van de bestreden beslissing. Hierbij is snelheid op zich geen absolute graadmeter, maar wel een kwaliteitsvolle beoordeling door een onafhankelijke en onpartijdige rechter binnen een redelijke termijn in de zin van artikel 6 EVRM.

Ook de Raad van State heeft in het verleden, met name in zijn advies bij het voorontwerp van decreet tot oprichting van de Raad van Vergunningsbetwistingen, duidelijk aangestipt dat snelheid op zich geen absolute maatstaf is voor de rechtsbescherming in het administratief contentieux:

"Overigens, wat de verzuchting betreft om sneller tot beslissingen te komen, dient er te worden op gewezen dat de federale overheid, op grond van artikel 6 EVRM, ertoe gehouden is ervoor te waken dat de annulatieberoepen binnen een redelijke termijn worden afgehandeld"

Zie hiervoor het advies RvSt 44.837/1/AV van 23 september 2008 over een "voorontwerp van decreet 'tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid', Parl.St. VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 932, voetnoot 8. Zie ook: advies RvSt 44.382/AV van 20 mei 2008 over een voorstel van wet "teneinde de Raad van State een bindende termijn op te leggen, wanneer hij zich uitspreekt over een beroep tot vernietiging van een benoeming", Parl.St. Kamer, 2007-08, nr. 52-1008/2, 3-6, nrs. 2-4.

2. Marginale weerslag op de federale bevoegdheden

2.1. Raad van State blijft cassatierechter

De toekenning van het schorsings- en het vernietigingscontentieux inzake onteigeningsbetwistingen aan de RvVb heeft slechts een zeer marginale weerslag op de federale justitiële ordening.

In eerste instantie blijft de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak bevoegd als cassatierechter ten aanzien van uitspraken van de RvVb. Deze cassatiebevoegdheid vloeit rechtstreeks voort uit artikel 14, §2, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973. Dit artikel luidt als volgt:

"De afdeling [bestuursrechtspraak] doet uitspraak, bij wijze van arresten, over de cassatieberoepen ingesteld tegen de door de administratieve rechtscolleges in laatste aanleg gewezen beslissingen in betwiste zaken wegens overtreding van de wet of wegens schending van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen. Zij treedt daarbij niet in de beoordeling van de zaken zelf."

Aan deze bevoegdheid wordt geen afbreuk gedaan door de toekenning van het schorsings- en het vernietigingscontentieux inzake onteigeningsbetwistingen aan de RvVb. De Raad van State behoudt met andere woorden als hoogste administratieve rechter een belangrijke justitiële bevoegdheid in het omgevingsrecht.

Het behoud van de cassatiebevoegdheid wordt overigens door het Grondwettelijk Hof als een belangrijk (en noodzakelijk) gegeven beschouwd bij de beoordeling van de marginale weerslag, op de federale bevoegdheden, inzonderheid de bevoegdheden van de Raad van State (GwH 27 januari 2011, nr. 8/2011, B.8.10.2).

2.2. Beperkt volume aan beroepen

In volgende instantie blijkt de marginale weerslag op de bevoegdheden van de Raad van State, aangezien het in 2014 slechts om een dertigtal zaken ging. In de praktijk zal door de toekenning van het onteigeningscontentieux aan de RvVb slechts een beperkt aantal dossiers worden onttrokken aan de Raad van State. Het feit dat de bevoegdheden van de RvVb worden uitgebreid met de onteigeningsbetwistingen, rekening houdend met de doelstellingen van proceduresnelheid en kostenefficiëntie, heeft dan ook slechts een marginale weerslag op de bevoegdheden van de Raad van State.

2.3. Geen impact op federale hoven en rechtbanken

Zodra de administratieve fase is afgerond, d.w.z. de gerechtelijke fase is aangevat d.m.v. een dagvaarding voor de vrederechter, zal de Raad voor Vergunningsbetwistingen zich echter onbevoegd verklaren, gelet op de exclusieve bevoegdheid van de gewone rechter voor geschillen omtrent burgerlijke rechten (artikel 144 van de Grondwet). Ook de gewone rechter heeft immers de verplichting om besluiten van de onteigenende instantie op hun wettigheid te toetsen.

Zie hiervoor RvS 4 juni 2013, nr. 223.722: "Die bevoegdheid van de gewone rechter sluit de bevoegdheid van de Raad van State uit om kennis te nemen van een beroep tot nietigverklaring van die handelingen, indien dat beroep is ingesteld door de onteigende. Deze bevoegdheidsuitsluiting geldt vanaf de dagvaarding om voor de gewone rechter te verschijnen en ten aanzien van de personen die tot die procedure toegang hebben. Zij geldt ook voor het beroep dat bij de Raad van State werd ingesteld vooraleer de vrederechter werd geadieerd". Zie hierover ook G. DEBERSAQUES, "De rechtsmacht van de Raad van State inzake onteigening ten algemene nutte", TBP 2000, afl. 1, 12-19.

Het beroep bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen kan in elk geval worden ingesteld door elke eigenaar of houder van een zakelijk of persoonlijk recht op het onroerend goed dat het voorwerp is van de onteigening. Gelet op het residuaire karakter van deze rechtsbescherming ten aanzien van de gerechtelijke fase van de onteigeningsprocedure verdwijnt de bevoegdheid van de Raad voor Vergunningsbetwistingen, althans voor beroepen ingesteld door deze personen, van zodra de zaak aanhangig is gemaakt bij de vrederechter (Vgl. RvS 1 december 2008, nr. 188.392, De Cloedt (eigenaar); RvS 18 november 2011, nr. 216.332, bvba Landexplo Zele e.a. (andere rechthebbenden)). Andere personen die geen houder zijn van enig voormeld recht en die toch doen blijken van een belang bij de wettigheidstoetsing door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, kunnen een dergelijk beroep instellen, ongeacht of de zaak aanhangig is gemaakt bij de vrederechter, aangezien zij geen partij zijn bij die laatste zaak. Zie RvS 18 november 2011, nr. 216.332, bvba Landexplo Zele e.a. (zgn. "gewone derden").

De Raad voor Vergunningsbetwistingen neemt dan ook de huidige rol van de Raad van State m.b.t. onteigeningen over. De verhouding tot de rechtelijke macht is dan ook dezelfde als die van de Raad van State (afdeling bestuursrechtspraak).

3. Mogelijkheid tot een gedifferentieerde regeling

De regeling moet zich lenen tot een gedifferentieerde regeling. Indien men een bevoegdheid van de ander betreedt mag dit geen afbreuk doen aan de uniformiteit van een regeling (J. VANPRAET, De latente staatshervorming, Brugge, die Keure, 2011, 122-123.). Op het federaal niveau zijn er uitzonderingen op de algemene bevoegdheid van de Raad van State. De Raad van State afdeling bestuursrechtspraak spreekt zich enkel uit over beroepen tot nietigverklaring van akten en reglementen voor zover er geen beroepsmogelijkheid is voorzien bij een ander administratief rechtcollege (Artikel 14, §1 RvS-Wet.).

De uitbreiding van de bevoegdheid van de RvVb met onteigeningsbetwistingen leent zich dus tot een gedifferentieerde regeling. Het Grondwettelijk Hof bevestigt dit ook in het arrest van 27 januari 2011 voor de oprichting van de Raad voor Vergunningsbetwistingen (GWH 27 januari 2011, nr. 8/2011, B.8.8.).

Artikel 44

De beroepen tegen het definitief onteigeningsbesluit kunnen binnen een vervaltermijn van vijfenveertig dagen ingesteld worden door iedere belanghebbende.

De vervaltermijn van vijfenveertig dagen start:

1° de dag na de kennisgeving van de vaststelling van het definitieve onteigeningsbesluit, indien men via kennisgeving op de hoogte werd gebracht;

2° de dag na de publicatie van het definitieve onteigeningsbesluit in het Belgisch Staatsblad, in de andere gevallen.

Titel 4. De gerechtelijke fase

Algemene inhoudelijke toelichting

A. Context

Artikel 33 van de Bijzondere Wet met betrekking tot de Zesde Staatshervorming bepaalt dat in titel II van de BWHI, gewijzigd bij bijzondere wet van 8 augustus 1988, een artikel 6quater wordt ingevoegd luidende:

“Artikel 6quater. De gewesten bepalen de gerechtelijke procedure die specifiek van toepassing is in geval van onteigening ten algemene nutte van een goed in het betreffende gewest gelegen, met inachtneming van een billijke en voorafgaande schadeloosstelling zoals bepaald in artikel 16 van de Grondwet, met uitzondering van de federale bevoegdheid voor het bepalen van de gevallen waarin en de modaliteiten, met inbegrip van de gerechtelijke procedure, volgens dewelke tot onteigening ten algemene nutte kan worden overgegaan door de federale overheid en de rechtspersonen die door of krachtens de wet gemachtigd werden om tot onteigening ten algemene nutte te kunnen overgaan.”

Deze bepaling maakt de gewesten bevoegd om de gerechtelijke procedure te bepalen die van toepassing is bij een onteigening ten algemene nutte. Deze bepaling heeft voor gevolg dat de gewesten zich niet moeten beroepen op de leer van de (inherente) impliciete

bevoegdheden om de gerechtelijke procedure inzake onteigeningen te regelen. Deze leer speelt enkel wanneer een entiteit in een Federale Staat voor een bepaalde materie niet bevoegd is, doch deze wel nodig heeft om haar eigen bevoegdheden ten volle te kunnen uitoefenen.

Wel moet, voortbouwend op de bespreking in de federale commissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming van de instellingen, rekening worden gehouden met de volgende beperkingen: de federale overheid bepaalt in welke gevallen en onder welke voorwaarden, alsook volgens welke gerechtelijke procedure, gebruik kan worden gemaakt van de onteigening ten algemene nutte door de federale overheid en de rechtspersonen die door of krachtens de wet zijn gemachtigd om over te gaan tot onteigening ten algemene nutte.

De Bijzondere Wetgever heeft niet gedefinieerd wat hij begrijpt onder het begrip 'gerechtelijke procedure', noch vindt men hiervan een indicatie terug in de Memorie van Toelichting. Dit begrip krijgt ook geen omschrijving in het Gerechtelijk Wetboek en evenmin in de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Uit artikel 33 van de Bijzondere wet van 6 januari 2014 blijkt een bijzondere omschrijving van de bevoegdheidsoverdracht. Het handelt immers over 'de gerechtelijke procedure die specifiek van toepassing is in geval van onteigening ten algemene nutte van een goed'. In het raam van de onteigeningswetgeving komt men wel het begrip 'gerechtelijke procedure' (procédure judiciaire) tegen wanneer men er handboeken inzake onteigeningsrecht op naslaat. Dit begrip heeft dan betrekking op de gerechtelijke fase, zoals deze geregeld werd in de wetten van 17 april 1835 en 26 juli 1962. Beide wetten regelen niet alleen de te volgen procedure, zoals die moet worden gevoerd bij de rechtbank om uiteindelijk de onteigening te horen uitspreken, maar maken ook een specifieke rechter bevoegd om hierover uitspraak te doen en dit afwijkend ten aanzien van de bevoegheidsverdeling tussen rechtscolleges zoals geregeld in het Gerechtelijk Wetboek. Wanneer bijgevolg de bijzondere wet het heeft over het regelen van de 'gerechtelijke procedure', houdt dit noodzakelijkerwijze ook in dat de gewesten bevoegd zijn om te bepalen wie de bevoegde rechter zal zijn. In het kader van andere wetgeving hebben gewesten reeds de bevoegdheid van een bepaalde rechter voor een bepaalde materie bepaald en dit in het raam van de uitoefening van een impliciete bevoegdheid. Hier geldt dan het adagium: 'Qui peut le plus, peut le moins'.

Ten slotte moet erop gewezen worden dat een verschillende regeling van de gerechtelijke procedure door een Gewest inzake onteigeningen ten aanzien van de regeling voorzien in het Gerechtelijk Wetboek op zich nooit een schending kan uitmaken van het gelijkheidsbeginsel. Immers, het Gewest oefent in casu een eigen autonome bevoegdheid uit op grond van artikel 33 van de Bijzondere wet van 6 januari 2014. Het bestaan van verschillende regelingen inzake één materie vloeit voort uit de federale staatsstructuur in België en de toepassing van het gelijkheidsbeginsel hierop zou de uitoefening van een autonome bevoegdheid totaal onmogelijk maken.

B. De verhouding met het Gerechtelijk Wetboek

Dit decreet is een *lex specialis* ten aanzien van het Gerechtelijk Wetboek.

Dit betekent dat hetgeen niet uitdrukkelijk geregeld wordt door dit decreet, onder de toepassing valt van de regels uit het Gerechtelijk Wetboek. Aldus dienen de bepalingen in dit decreet gelezen te worden samen met de bepalingen uit het Gerechtelijk Wetboek over die aspecten die niet in dit decreet geregeld worden.

Zo bv. verloopt het deskundigenonderzoek, op de specifieke bepalingen hierover na, volgens de gemeenrechtelijke regeling van het Gerechtelijk Wetboek, en is voorziening in cassatie mogelijk, zoals voorzien in het Gerechtelijk Wetboek.

C. Het evenredigheidsbeginsel als algemeen bevoegdheidsbeperkend beginsel

Zowel de Raad van State als het Grondwettelijk Hof passen het evenredigheidsbeginsel toe, dat aldus een bevoegdheidscriterium is: geen enkele overheid mag bij het voeren van het beleid dat haar is toevertrouwd, zo verre gaande maatregelen nemen dat het voor een andere overheid onmogelijk of overdreven moeilijk wordt om het beleid dat haar is toevertrouwd doelmatig te voeren.

Het voormeld evenredigheidsbeginsel wordt door het Grondwettelijk Hof niet alleen toegepast bij gedeelde en parallelle bevoegdheden, maar ook wanneer de onderscheiden overheden hun eigen volledig exclusieve bevoegdheden uitoefenen, die een weerslag op een andere overheid kunnen hebben. Zo mag de decreet- of ordonnantiegever, ook wanneer hij aangelegenheden regelt die aan de deelgebieden zijn toevertrouwd, de uitoefening van de federale bevoegdheden niet onmogelijk of overdreven moeilijk maken.

In de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet werd er aldus op gewezen dat de gewesten hun bevoegdheid inzake het organiseren van de gerechtelijke procedure voor het doorvoeren van een onteigening moeten uitoefenen met respect voor het evenredigheidsbeginsel, gelet op de bevoegdheid van de Federale Staat inzake de organisatie van de gerechtelijke procedure. Dit beginsel zou, volgens de voorbereidende werken, alzo geschonden worden wanneer de gewesten bepalingen zouden aannemen met betrekking tot de onteigeningsprocedure die erop zouden neerkomen dat de taak van de vrederechter op dergelijke wijze zou worden bemoeilijkt dat hij zijn andere bevoegdheden niet optimaal zou kunnen uitoefenen. De maatregelen die de gewesten volgens de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet zouden mogen nemen inzake onteigening, zouden aldus slechts een beperkte weerslag mogen hebben op de manier waarop de vrederechter zijn werk organiseert. Dat laatste zou volgens de parlementaire voorbereiding niet het geval zijn indien een gewestelijke procedure zou bepalen dat de vrederechter zich "met voorrang boven alle andere zaken" moet uitspreken over de onteigening.

In het algemeen houdt het evenredigheidsbeginsel in dat als de decreetgever inzake onteigeningen een eigen gerechtelijke procedure voorziet, zij hierdoor de werking van de hoven en rechtbanken voor de beslechting van de andere zaken niet in het gedrang mag brengen. Het huidig decreet komt hieraan tegemoet. Vooreerst blijft de vrederechter bevoegd die door de veelvuldige toepassing van de wet van 1962 de laatste decennia overwegend gevat werd. De decreetgever wil zo de snelle voortgang van de procedure alsook de praktijk waarmee alle stakeholders vertrouwd zijn en die weinig kritiek krijgt, behouden. Ten tweede gebeurt het inleiden van de zaak nu eenvoudiger dan voorheen : in plaats van het indienen van een verzoekschrift waarna de vrederechter een beschikking neemt die dan gevolgd wordt door een dagvaarding, moet volgens dit decreet de zaak ingeleid worden via dagvaarding waarna dan meteen een inleidingszitting volgt. Ten derde zijn de opgelegde termijnen niet korter dan die van de wet van 1962. Ten vierde is de procedure nu duidelijker en eenvoudiger qua te volgen stappen.

Het decreet wijkt op een aantal punten af van de gemeenrechtelijke regeling voorzien in het Gerechtelijk Wetboek. Deze afwijkingen zijn verantwoord vanuit de behoefte om efficiënter en sneller voortgang te maken en tot een uitspraak te komen dan het geval is in een doorsnee zaak.

Zo zijn er specifieke termijnen voorzien voor het vellen van vonnissen en beschikkingen, het versturen van de kennisgevingen en het overmaken van het voorverslag en eindverslag door de deskundige. Door de dagvaardingstermijn van vijftien dagen kunnen de houders van persoonlijke en zakelijke rechten tijdig worden ingelicht zodat ze voldoende tijd hebben om op de inleidingszitting aanwezig te zijn. Op die manier wil de decreetgever de kans verkleinen dat zij later nog in de procedure tussenkomen. Verder is ook de wijze van kennisgeving specifiek bepaald (m.n. via gerechtsbrief) in het belang van de onteigende, en wordt decretaal omschreven waaruit de opdracht van de deskundige bestaat.

Het Verslag van de Commissie Berx pleitte immers voor een snellere onteigeningsprocedure noodzakelijk in het raam van de realisatie van grote infrastructuurprojecten, minstens wijst dit Verslag op het te trage karakter van de huidige federale procedures (zie: http://docs.vlaamsparlement.be/docs/biblio/opendigibib/monografie/2010/118_eindverslag_expertencommissie.pdf). Ook in het Vlaamse Parlement is gepleit voor een soepelere onteigeningsprocedure. (zie <http://docs.vlaamsparlement.be/docs/stukken/2009-2010/g55-2.pdf>).

De procedure werd bovendien uitgewerkt op basis van de adviezen van (i) het kabinet van de federale minister van justitie, (ii) de adviesraden en (iii) ervaringsdeskundigen zoals vrederechters en gerechtsdeskundigen.

De invloed op de algemene gerechtelijke organisatie is niet onevenredig. Deze regeling heeft niet tot gevolg dat het voor de federale overheid onmogelijk of overdreven moeilijk wordt om het beleid dat haar is toevertrouwd doelmatig te voeren. Afwijkingen op de gemeenrechtelijke procedure zoals voorzien in het Gerechtelijk Wetboek zijn dan ook gerechtvaardigd.

Hoewel in de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet ervan wordt uitgegaan dat de vrederechter de bevoegde rechter zou zijn inzake onteigeningen, zou op grond van artikel 33 van de Bijzondere Wet met betrekking tot de Zesde Staatshervorming de decreetgever evenwel ook kunnen bepalen dat een andere rechtbank bevoegd wordt gelet op het feit dat de gerechtelijke procedure ingeval van onteigening ten algemene nutte van een goed in het betreffende gewest gelegen door middel van voornoemde bepaling is overgedragen aan de gewesten.

D. De rechtsbescherming

Artikel 16 van de Grondwet vereist een voorafgaande schadeloosstelling die billijk is. De decreetgever heeft gezocht naar een systeem dat dit principe verzoent met een snelle voortgang van de onteigeningsprocedure om zo zowel de belangen van de onteigenende instantie als die van de onteigende te behartigen en in evenwicht te brengen. Om deze reden wil de decreetgever dat er in bezit kan worden genomen van zodra er een provisionele vergoeding is betaald die aanvaardbaar is in het licht van de later te bepalen definitieve vergoeding. Volgens de decreetgever wordt dit het meest gewaarborgd door de

tussenkomsst van een onafhankelijke deskundige die de vrederechter inzake de geschiktheid van het aanbod van de onteigenende instantie als basis voor de provisionele vergoeding kan adviseren tijdens de installatievergadering.

De rechtsbescherming wordt verder ook nog gewaarborgd door het feit dat dit decreet (i) in tegenstelling tot de wet van 1962 een bestuurlijke fase voorafgaandelijk aan de gerechtelijke verplicht maakt, (ii) gelijke beroepsmogelijkheden voorziet, (iii) het mogelijk maakt dat de vrederechter het moment van inbezitneming uitstelt (maximaal zes maanden) en (iv) termijnen bepaalt voor de storting in de Deposito- en Consignatiekas.

Artikel 45

Dit artikel verwijst naar het artikel 6Quater van de BWHI, zoals in het bovenliggend inleidend deel 'Algemene inhoudelijke toelichting- A. Context' bij titel 4 wordt uitgelegd.

Hoofdstuk 1 Aanhangigmaking van de zaak

Artikel 46

De decreetgever kiest voor de inleiding van de zaak bij de vrederechter via dagvaarding waarbij enkel het onteigeningsbesluit en in voorkomend geval de machtiging mee betekend moeten worden.

Dit heeft verschillende voordelen.

Ten eerste verloopt de inleiding van de zaak zo eenvoudiger dan volgens de wet van 1962 die eerst een inleiding bij verzoekschrift voorzag, dan een beschikking van de vrederechter en dan een dagvaarding.

Ten tweede worden op deze manier minder kosten gemaakt. Bij de dagvaarding moet enkel het definitieve onteigeningsbesluit worden gevoegd en eventueel de machtiging. Uiteraard worden enkel de documenten betekend die betrekking hebben op de onteigende in kwestie. De overige stukken vermeld in artikel 28 §2 moeten overeenkomstig §5 van artikel 46 uiterlijk de tiende dag voorafgaand aan de inleidingszitting ter griffie worden neergelegd zodat de overige partijen hiervan kennis kunnen nemen voor de inleidingszitting.

De onteigenende instantie dient de eigenaars van het onroerend goed en in voorkomend geval de houders van een zakelijk recht in toepassing van artikel 4 te dagvaarden.

Aangezien niet alle houders van zakelijke en persoonlijke rechten betrokken zullen worden in de gerechtelijke procedure, heeft de decreetgever ervoor gekozen dat de onteigenende instantie de houders van zakelijke en persoonlijke rechten die gekend zijn ten gevolge van het openbaar onderzoek niet moet dagvaarden maar wel op de hoogte moet brengen van de datum van de inleidingszitting. Op deze wijze kunnen deze houders indien zij dit wensen, tussenkomen. Doet de onteigenende instantie dit niet, dan kan de vrederechter overeenkomstig artikel 48, lid 2 de zaak uitstellen zodat alsnog aan deze verplichting wordt voldaan.

Er wordt decretaal bepaald dat enkel de datum van de inleidingszitting moet worden meegedeeld en niet de inhoud van de dagvaarding, dit om de privacy van de onteigende te respecteren, daar in de dagvaarding het laatste aanbod vermeld staat en de onteigende vaak niet zal willen dat dit aanbod gekend is door anderen.

De onteigenende instantie moet wel in de dagvaarding vermelden wie ze heeft aangeschreven zodat de eigenaar of houder van het zakelijk recht in toepassing van artikel 4 in de dagvaarding kan lezen wie reeds in kennis werd gesteld door de onteigenende instantie zelf, zodat hij dit niet meer hoeft te doen in toepassing van artikel 47. Dit artikel bepaalt immers dat de eigenaar of houder van het zakelijk recht in toepassing van artikel 4 binnen de acht dagen nadat de dagvaarding hem werd betekend per beveiligde zending de houders van een persoonlijk of zakelijk recht op de hoogte moet brengen. Om ervoor te zorgen dat de eigenaar of houder van het zakelijk recht op de hoogte is van deze verplichting, heeft de decreetgever bepaald dat de dagvaarding de inhoud van artikel 47 moet vermelden.

De dagvaardingstermijn bedraagt altijd vijftien dagen. Deze kan dus niet verkort worden. De decreetgever wil zo de gelijkheid bewaren tussen alle onteigeningsprocedures. De decreetgever kiest voor een termijn van vijftien dagen omdat de houders van persoonlijke en zakelijke rechten die zoals hierboven vermeld op de hoogte worden gebracht door de onteigenende instantie of door de eigenaar of de houder van een zakelijk recht in toepassing van artikel 4, zo over voldoende tijd beschikken om aanwezig te zijn op de inleidingszitting.

De dagvaarding moet naast het onteigeningsbesluit en de eventuele machtiging ook het aanbod bedoeld in artikel 16 vermelden. De vrederechter kan zich hierop immers baseren voor het bepalen van de provisionele vergoeding.

Dit artikel voorziet als sanctie de nietigheid. Overeenkomstig artikel 861 van het Gerechtelijk Wetboek kan de rechter de proceshandeling alleen dan nietig verklaren indien het aangeklaagde verzuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die de exceptie opwerpt.

De stukken vermeld in artikel 28 §2 die niet mee betekend moeten worden met de dagvaarding, moeten uiterlijk de tiende dag voorafgaand aan de inleidingszitting ter griffie worden neergelegd. Aldus hebben de andere partijen voldoende tijd om hiervan reeds voor de zitting kennis te nemen.

Artikel 47

Het nieuwe decreet behoudt het vroegere systeem van de wet van 1962 waarbij de eigenaar instaat en aansprakelijk is voor het verwittigen van de houders van zakelijke of persoonlijke rechten op het te onteigenen goed aangaande de inleiding van een onteigeningsprocedure. Het decreet voegt er nu aan toe dat ook de houder van een zakelijk recht in toepassing van artikel 4 de overige houders van zakelijke of persoonlijke rechten op het te onteigenen goed moet verwittigen.

De eigenaar en de houder van een zakelijk recht moeten deze houders niet zelf in de zaak betrekken, maar wel via beveiligde zending op de hoogte brengen van de datum van de

inleidingszitting. Aldus is de bijkomende kost voor de eigenaar en de houder van het zakelijk recht eerder beperkt. Dit moet binnen de acht dagen nadat de dagvaarding werd betekend zodat deze derden dan voldoende tijd hebben om op de inleidingszitting vrijwillig tussen te komen in de procedure, teneinde hun rechten te vrijwaren.

Alle derden die een persoonlijk of zakelijk recht op het te onteigenen goed hebben, moeten verwittigd worden. Ook persoonlijke en zakelijke rechten worden beschermd door artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, wat voor gevolg heeft dat zij best zo vroeg mogelijk worden betrokken bij de onteigeningsprocedure. De decreetgever is van mening dat de termijn van acht dagen redelijk en haalbaar is in het licht van deze gewenste bescherming.

Er wordt decretaal bepaald dat enkel de datum van de inleidingszitting moet worden meegedeeld en niet de inhoud van de dagvaarding, dit om de privacy van de onteigende te respecteren, daar in de dagvaarding het laatste aanbod vermeld staat en de onteigende vaak niet zal willen dat dit aanbod gekend is door anderen.

Aangezien de eigenaar of de houder van het zakelijk recht verantwoordelijk wordt gesteld voor het verwittigen van de derden, loopt deze het risico aansprakelijk gesteld te worden als de derde schade oploopt als gevolg van het feit dat hij laattijdig of niet werd verwittigd. Dit laatste houdt ook in dat de derde niet automatisch recht heeft op een vergoeding als hij niet wordt verwittigd voorafgaand aan de inleidingszitting. Enkel wanneer de derde kan aantonen dat hij als gevolg hiervan schade heeft opgelopen, zal hij de eigenaar of de houder van het zakelijk recht kunnen aanspreken.

Om ervoor te zorgen dat de eigenaar of houder van het zakelijk recht op de hoogte is van deze verplichting, heeft de decreetgever bepaald dat de dagvaarding de inhoud van artikel 47 moet vermelden.

§2. Het invoeren van een toestand van overmacht naar gemeen recht als uitzondering op de kennisgevingsverplichting blijft mogelijk.

Hoofdstuk 2. Behandeling van de zaak

Afdeling 1. De wettigheid van de onteigening en de provisionele onteigeningsvergoeding

Onderafdeling 1. Eerste aanleg

Artikel 48

De decreetgever kiest ervoor om de inleidingszitting te houden op het vredegericht zelf, dit om praktische redenen en omdat een plaatsbezoek op dit moment in de procedure niet altijd nodig is. Het is pas na de uitspraak over de wettigheid dat de installatievergadering zal gehouden worden.

Wel wordt voorzien dat op de inleidingszitting beslist kan worden om toch een plaatsbezoek te houden als de partijen of de vrederechter dat nuttig achten in het licht van de uitspraak die de vrederechter zal moeten vellen over de wettigheid. Zo bv. kan een plaatsbezoek

gehouden worden indien een partij zou beweren dat het plan van de grondinnemingen niet van toepassing is op het goed waarvan de onteigening wordt gevorderd.

De onteigenende instantie zal op de inleidingszitting moeten aantonen dat ze de houders van zakelijke en persoonlijke rechten die ze kent ten gevolge van het openbaar onderzoek, heeft ingelicht over de inleidingszitting. Indien ze dit heeft nagelaten, zal de dagvaarding nietig zijn. Het is dus in het belang van de onteigenende instantie dat ze de verplichting meteen nakomt daar anders de voortgang van de procedure vertraagd kan worden.

De houders van zakelijke en persoonlijke rechten op het onroerend goed kunnen tussenkomen indien ze dit wensen op de inleidingszitting. Ook andere belanghebbenden kunnen een verzoek tot tussenkomst indienen maar de vrederechter zal hun tussenkomst enkel aanvaarden indien zij hun belang kunnen aantonen. Overeenkomstig artikel 49 §3 kunnen derden belanghebbenden ook nadien nog om hun tussenkomst verzoeken en dit ten laatste op de pleitzitting aangaande de wettigheid.

Verder moeten de gedaagde en eventueel tussenkomende partijen op de inleidingszitting laten weten of zij de wettigheid betwisten. Dit belet niet dat partijen de wettigheid in een later stadium kunnen opwerpen. Deze mogelijkheden zijn gewaarborgd door artikel 159 G.W. dat van openbare orde is. In toepassing van deze laatste bepaling heeft ook de rechter steeds de mogelijkheid om ambtshalve de onwettigheid van het onteigeningsbesluit na te kijken.

Ook moet de gedaagde die de afdwingbare overname wenst in toepassing van artikel 74 ten laatste op de inleidingszitting zijn vordering dienaangaande instellen.

Voorts wordt op de inleidingszitting gedebatteerd over de kalender om over de wettigheid te concluderen en over wie er als deskundige zal worden aangesteld. Indien dit aangewezen is, kan er gekozen worden voor meerdere deskundigen of bijkomende bijstand van een technische raadgever. Ook kan een partij op dit moment al aangeven dat de opdracht van de deskundige moet worden aangevuld met een specifieke instructie, zoals bv. het opmaken van een opmetingsplan. Op die manier kan die deskundige later in het vonnis over de wettigheid meteen worden aangesteld zonder dat er op dat moment nog een debat moet gevoerd worden.

De tussenkomst van een gerechtsdeskundige waarborgt een onafhankelijke beoordeling van de onteigeningsvergoeding die de onteigenende instantie op het eerste zicht verschuldigd is. Artikel 16 van de Grondwet vereist een voorafgaande schadeloosstelling die billijk is, d.w.z. volledig. Het voorgestelde systeem wil dat het voorafgaand karakter vervuld is als er betaling is gebeurd van een provisionele vergoeding. Om deze reden meent de decreetgever dat het belangrijk is dat deze provisionele vergoeding aanvaardbaar is in het licht van de later te bepalen definitieve vergoeding. Volgens de decreetgever wordt dit het meest gewaarborgd door de tussenkomst van een onafhankelijke deskundige die de vrederechter inzake de geschiktheid van het aanbod van de onteigenende instantie als basis voor de provisionele vergoeding kan adviseren tijdens de installatievergadering.

Artikel 49

Als een partij niet aanwezig is of niet uitdrukkelijk verklaart de wettigheid te betwisten, dan wordt vermoed dat die partij de wettigheid niet betwist. Het betreft een weerlegbaar vermoeden.

Binnen de acht dagen na de inleidingszitting moet de vrederechter een beschikking vellen waarin hij de conclusiekalender en de pleitdatum bepaalt alsook datum en uur van het plaatsbezoek indien dit opportuun wordt geacht in het licht van de beoordeling van de wettigheid. Tegen deze beschikking kan geen beroep worden ingesteld.

Derde belanghebbenden kunnen ook nog na de inleidingszitting om hun tussenkomst verzoeken en dit ten laatste op de pleitzitting aangaande de wettigheid. De wet van 1962 voorzorg dit reeds.

Artikel 50

De vrederechter moet binnen de drie maanden na de inleidingszitting uitspraak doen over de wettigheid van de onteigening.

Indien de vrederechter oordeelt dat de onteigening wettig is, moet hij in zijn vonnis de deskundige aanstellen en diensopdracht inzake het opmaken van een plaatsbeschrijving en nadien een adviserend verslag over de definitieve vergoeding omschrijven. De opdracht over het verslag over de definitieve vergoeding wordt hier al omschreven omdat de deskundige dan na de installatievergadering meteen aan de slag kan om dit advies op te maken.

Het geven van het mondelinge advies over de geschiktheid van het laatste bod als basis voor de provisionele vergoeding wordt niet omschreven als opdracht omdat dit optioneel is.

Verder dient de vrederechter in het vonnis datum en uur te bepalen voor de installatievergadering die evident pas kan plaatsvinden na het verstrijken van de beroepstermijn, maar wel binnen de vijftien dagen na het verstrijken ervan. De vrederechter zal dus rekening moeten houden met het moment waarop de kennisgeving gebeurt en de daarop volgende beroepstermijn.

De partijen moeten hun stukken en andere nuttige informatie aan de deskundige overmaken ten laatste vijftien dagen na de kennisgeving van dit vonnis zodat de deskundige zich kan voorbereiden tegen de installatievergadering.

Artikel 51

Op de installatievergadering kan de vrederechter aan de deskundige advies vragen over de geschiktheid van het bedrag van het aanbod vermeld in artikel 16 als basis voor de provisionele vergoeding. De vrederechter zal immers de provisionele vergoeding moeten bepalen, en zal zich daarvoor baseren op het laatste bod maar indien hij dat aangewezen acht, kan hij de deskundige om advies vragen.

De vrederechter kan indien nodig nog bijkomende specifieke instructies geven.

Tevens zal de vrederechter de termijn bepalen binnen dewelke de deskundige de plaatsbeschrijving moet opmaken alsook het advies over de definitieve vergoeding. De plaatsbeschrijving moet binnen de vijftien dagen na de installatievergadering worden neergelegd, en het advies binnen de drie maanden na de installatievergadering. Binnen die drie maanden moeten zich de termijnen situeren voor het overmaken van het voorverslag en de opmerkingen hierop van partijen.

Indien dit om redenen van praktisch comfort opportuun blijkt, kan de vrederechter beslissen dat de installatieverrichtingen diezelfde dag worden verdergezet en afgerond op het vredegerecht zelf.

Artikel 973 §1 van het Gerechtelijk Wetboek is net zoals alle gemeenrechtelijke regels van het gerechtelijk wetboek voor zover er niet expliciet van afgeweken wordt in dit decreet, op dit decreet van toepassing. Dit artikel bepaalt dat de rechter het verloop van het onderzoek opvolgt en erop toeziet dat termijnen worden nageleefd.

Artikel 52

Binnen de vijftien dagen na de neerlegging van de plaatsbeschrijving moet de vrederechter een vonnis vellen waarin hij de provisionele vergoeding(en) bepaalt. Het gaat in de eerste plaats om de vergoeding die toekomt aan de onteigende maar desgevallend ook de vergoedingen aan de tussenkomen partij(en). Het kan in dit laatste geval dus ook gaan om een vergoeding aan de houder van een persoonlijk recht, zoals de huurder. Aangezien een persoonlijk recht niet onteigend kan worden, gaat het hier dus niet om een vergoeding voor het feit dat men onteigend wordt, maar om een vergoeding voor het automatisch tenietgaan van het persoonlijk recht ten gevolge van de onteigening.

De vrederechter kan vrij een bedrag bepalen in afwijking van het laatste aanbod en van het eventuele advies van de deskundige maar enkel mits een motivatie.

Hij kan tevens een welbepaald moment van inbezitneming bepalen. Normaal gezien zal er in bezit worden genomen wanneer er bewijs wordt geleverd van de storting van de provisionele vergoeding. Indien dit evenwel door bepaalde omstandigheden te vroeg is, kan de vrederechter een ander moment bepalen. Zo kan het zijn dat de onteigende pas na een aantal maanden in zijn nieuwe woonst kan intrekken. De vrederechter kan met dergelijke verzoeken rekening houden en voor de inbezitneming een welbepaald tijdstip voorzien. De inbezitneming moet wel gebeuren binnen de zes maanden na het vonnis.

Tegen dit vonnis kan geen beroep worden aangetekend. Om een snelle voortgang van de procedure te verzekeren acht de decreetgever het, net zoals ook al het geval was bij de wet van 1962, aangewezen om gebruik te maken van de uitzondering voorzien in artikel 616 van het Gerechtelijk Wetboek dat bepaalt dat tegen ieder vonnis hoger beroep kan worden ingesteld, tenzij de wet anders bepaalt. Hoger beroep tegen de provisionele vergoeding zou alleen maar vertragend werken en dit in het nadeel van de onteigende zelf. Op korte termijn zal er immers een vonnis volgen over de definitieve vergoeding die gebaseerd is op het verslag van de deskundige (van zodra het aspect wettigheid definitief is beslecht, wordt de provisionele vergoeding bepaald zodat er in bezit kan worden genomen, en wordt de deskundige meteen aan het werk gezet om een verslag op te

maken met advies over de definitieve vergoeding), terwijl de provisionele vergoeding slechts een voorlopige vergoeding is die als het ware een tussenstap is om de inbezitneming mogelijk te maken. Hoger beroep voorzien tegen de provisionele vergoeding heeft bijgevolg weinig zin, gelet op het voorlopig karakter ervan, en zou een uitspraak over de definitieve vergoeding onnodig uitstellen. Tegen het vonnis waarin de definitieve vergoeding wordt bepaald, staat uiteraard wel hoger beroep open.

Het vonnis dat het wettig karakter van het onteigeningsbesluit vaststelt, heeft tot gevolg dat alle zakelijke en persoonlijke rechten ambtshalve teniet gedaan worden, en dat de eigendom overgaat naar de onteigenende instantie.

Artikel 53

De onteigenende instantie heeft vijftien dagen de tijd om het bedrag te storten in de Deposito- en Consignatiekas. Bij gebreke aan storting binnen deze termijn beginnen wettelijke interesten te lopen op het te storten bedrag zonder dat hiertoe een ingebrekestelling vereist is.

De inbezitneming kan gebeuren van zodra de onteigenende instantie een afschrift van het bewijs van de storting heeft betekend aan de partijen aan wie de vrederechter een bedrag heeft toegekend. De onteigenende instantie dient dus geen afschrift te betekenen aan de overige partijen aan wie geen bedrag wordt toegekend.

Indien hierom verzocht wordt, kan de vrederechter overeenkomstig artikel 52 in zijn vonnis over de provisionele vergoeding bepalen dat de inbezitneming op een ander moment gebeurt dan na het betekenen van het bewijs van storting, zij het dat dit wel binnen zes maanden na het vonnis moet plaatsvinden.

Inzake de overdracht van de eigendom en het bezit van het goed wordt aldus grotendeels teruggeregpen naar het bestaande systeem. Beide overdrachten worden in de tijd van elkaar gescheiden.

De eigendom gaat immers al over op het moment dat de vrederechter in zijn vonnis de provisionele vergoeding bepaalt.

Onderafdeling 2. Hoger beroep

Artikel 54

Indien de vrederechter de onteigening onwettig acht, kan de onteigenende instantie in beroep gaan.

Indien de vrederechter de wettigheid van de onteigening uitspreekt, kan elke partij die de wettigheid heeft betwist, hoger beroep aantekenen. Aldus komt er een gelijkschakeling tussen procespartijen ten opzichte van de regeling in de wet van 1962.

Overeenkomstig artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek moet de partij die in beroep gaat, de partijen die niet in beroep zijn gegaan, niet gedagvaard of opgeroepen worden, binnen de beroepstermijn en ten laatste voor de sluiting van de debatten in de zaak te betrekken. Alle partijen moeten immers in de beroepsprocedure betrokken zijn,

aangezien het gaat om een onsplitsbaar geschil, en aangezien de beoordeling in graad van beroep ook de zich niet verzettende partijen aanbelangt.

De partij die de wettigheid niet heeft betwist, kan niet in beroep gaan tegen deze uitspraak. De decreetgever is van mening dat het hier aangewezen is gebruik te maken van de uitzondering voorzien in artikel 616 van het Gerechtelijk Wetboek dat bepaalt dat tegen ieder vonnis hoger beroep kan worden ingesteld, tenzij de wet anders bepaalt. De decreetgever voorziet immers expliciet de mogelijkheid om op de inleidingszitting de wettigheid te betwisten, en is van mening dat de partijen die het op dat moment niet nodig hebben geacht om de wettigheid te betwisten, nadien niet meer over de mogelijkheid moeten beschikken om in beroep te gaan.

Het beroep wordt op straffe van onontvankelijkheid ingesteld binnen een maand, zoals voorzien in het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 55

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Artikel 56

De rechtbank moet binnen een termijn van drie maanden uitspraak doen. Dit geldt ook indien de wettigheid niet wordt betwist. Het is immers mogelijk dat de vrederechter de onwettigheid ambtshalve vaststelt en in dat geval zal er een heropening der debatten plaatsvinden. Om deze reden wordt ook voor de situatie dat er geen wettigheid wordt betwist voorzien dat de vrederechter drie maanden de tijd heeft.

Als de rechtbank oordeelt dat de onteigening wettig is, wijst ze de zaak terug naar de vrederechter voor verdere behandeling. Aangezien de installatievergadering door het hoger beroep niet heeft plaatsgevonden, dient de vrederechter opnieuw datum en uur hiervan te bepalen. De deskundige werd in het eerste vonnis reeds aangesteld en is bijgevolg gekend zodat ook die aanwezig zal zijn op de vergadering. Het vonnis van de vrederechter blijft dus na het beroep gelden wat aanstelling en opdracht van de deskundige betreft, dit naar analogie met artikel 1068, tweede lid van het Gerechtelijk Wetboek. Vervolgens moet er verder gehandeld worden zoals voorzien in de artikelen 51 tot en met 53.

Afdeling 2. De definitieve schadevergoeding

Onderafdeling 1. Eerste aanleg

Artikel 57

Overeenkomstig artikel 51 heeft de vrederechter reeds op de installatievergadering bepaald binnen welke termijn de deskundige zijn deskundig verslag met advies over de definitieve vergoeding moet neerleggen. Een nieuwe verschijning en opdracht van de

deskundige is dus niet nodig zodat enkel nog conclusietermijnen en een pleitdatum moeten bepaald worden.

Na de neerlegging van dit verslag binnen die termijn, kan de meest gerede partij de vrederechter schriftelijk om de instaatstelling verzoeken van de beoordeling van de definitieve onteigeningsvergoeding. Vervolgens dienen de partijen dan schriftelijk opmerkingen in te dienen inzake de conclusiekalender waarna de vrederechter een conclusiekalender bepaalt alsook een pleitdatum.

Artikel 58

Binnen de vijf maanden volgend op het verzoek tot instaatstelling moet de vrederechter uitspraak doen over de definitieve onteigeningsvergoeding.

Het kan zijn dat het door de vrederechter bepaalde bedrag hoger of daarentegen lager is dan de provisionele vergoeding. Indien het bedrag hoger is, zal de onteigenende instantie het nog verschuldigde bedrag verhoogd met de interesten moeten bijstorten. Indien het bedrag lager is, zal de gedaagde partij het nog verschuldigde bedrag moeten terugbetalen.

Binnen de vijftien dagen na die storting betekent de onteigenende instantie aan alle partijen een afschrift van het bewijs van storting van de vergoeding.

Onderafdeling 2. Hoger beroep

Artikel 59

Alle partijen kunnen beroep instellen tegen het vonnis dat de definitieve vergoeding vastlegt en dit bij de rechtbank van eerste aanleg.

Het beroep wordt op straffe van onontvankelijkheid ingesteld binnen een maand, zoals voorzien in het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 60

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Artikel 61

De rechtbank doet uitspraak over de definitieve onteigeningsvergoeding binnen de vijf maanden volgend op de inleidingszitting.

Het betreft een gewone beroepsprocedure die weliswaar hetzelfde verloop kent als de procedure in eerste aanleg maar voor het overige volgens het gemene recht verloopt.

Zoals voorzien in artikel 747 van het Gerechtelijk Wetboek kunnen partijen op de zitting conclusietermijnen afspreken. In afwijking van het gemene recht wordt wel bepaald dat de rechtbank binnen de acht dagen een beschikking moet vellen over de procedurekalender, rekening houdend met de termijn waarbinnen de uitspraak zal moeten gebeuren, en dit om een snelle voortgang van de procedure te verzekeren.

Titel 5. Doelneutraliteit en planologische neutraliteit.

Artikel 62

De doelneutraliteit is een algemeen rechtsbeginsel (conform Cass. 17 januari 1964, *Pas.* 1964, I, 522) en wordt uitdrukkelijk neergeschreven in het onteigeningsdecreet. De onteigenende instantie noch de onteigende mogen zich bij de onteigening beroepen op een waardevermindering of waardevermeerdering ten gevolge van maatregelen die op het goed betrekking hebben die in verband staan met de onteigening.

Van de onteigenaar kan verder niet verwacht worden dat hij een meerwaarde dient te betalen die voortspuit uit onwettige werken of handelingen. Ook werken die in strijd met een stedenbouwkundige vergunning worden uitgeoefend zijn onwettig in de zin van dit artikel.

In het geval van een regularisatie van onwettig uitgevoerde werken, handelingen of veranderingen en voor de definitieve uitspraak over de vergoeding, kan de meerwaarde hiervan wel worden vergoed.

Het dient aan de rechter te worden overgelaten hoe dit concreet wordt ingepland in de hangende procedure.

Het kan worden vermoed dat de onteigende hangende de procedure melding maakt van de hangende regularisatiepoging. Het staat de rechter dan ook vrij om de deskundige, in voorkomend geval, reeds opdracht te geven om hem te adviseren over de waarde van de uitgevoerde werken, ingeval een regularisatie het hem toestaat rekening te houden met de waardevermeerdering.

Artikel 63

Het Hof van Cassatie stelt in zijn arrest van 31 mei 2013 dat de planologische neutraliteit een algemeen rechtsbeginsel uitmaakt, ongeacht de rechtsgrond van de onteigening. Er wordt echter geen bijkomende motivering uitgewerkt.

Het Grondwettelijk Hof stelt dat de planologische neutraliteit, die een verbijzondering is van de doelneutraliteit, slechts kan worden toegepast wanneer de onteigening voldoende nauw verbonden is met het bestemmingsplan in kwestie en slechts wanneer wordt onteigend op grond van de regelgeving inzake de ruimtelijke ordening, gelet op de bijzondere garanties die deze regelgeving kent.

Het Hof van Cassatie overweegt daarentegen, in verband met de bijzondere waarborgen die het decreet ruimtelijke ordening van 1999 verstrekt, dat de regel van de planologische neutraliteit geen verband houdt met deze bijzondere waarborgen. Het Hof van Cassatie gaat hierbij lijnrecht in tegen de legitimatie van de planologische neutraliteit zoals deze gebeurde door het Grondwettelijk Hof.

Het Grondwettelijk Hof overweegt verder dat een onteigening ter realisatie van een ruimtelijk uitvoeringsplan uit kracht van het decreet zelf geacht wordt van openbaar nut te zijn (GwH 25 maart 1997, 16/97; GwH 8 december 2011, nr. 186/2011; GwH 25 oktober 2012, nr. 2012/129).

Het principe van de planologische neutraliteit blijft in het huidige decreet behouden. Deze regeling, die ook opgenomen was in artikel 31, §5 van het Decreet Complexe Projecten van 25 april 2014, wordt geharmoniseerd en volledig opgenomen in het Onteigeningsdecreet.

Daarnaast worden de bepalingen overgenomen van artikel 2.4.4 en 2.4.8 VCRO, die de termijnen om tot onteigening ter verwezenlijking van ruimtelijke uitvoeringsplannen over te gaan beperken, gelet op de waarborgen die deze aan de onteigende verschaffen. De vervalregeling wordt veralgemeend en niet uitdrukkelijk gekoppeld aan de planologische neutraliteit.

Het Grondwettelijk Hof duidt in een arrest van 2001 (GwH 17 mei 2001, nr. 65/2001) uitdrukkelijk dat *“De Waalse regering toont niet aan en het Hof ziet niet wat zou kunnen verantwoorden dat, bij de bepaling van de waarde van een onteigende bedrijfsruimte, geen rekening zou worden gehouden met de bestemming ervan zoals die blijkt uit de van kracht zijnde plannen van aanleg. Hoewel het verantwoord is dat geen rekening wordt gehouden met een nieuwe bestemming die de overheid zou willen geven aan het goed dat ze onteigent, verantwoordt niets daarentegen dat geen rekening wordt gehouden met een bestemming die wordt afgeleid uit de plannen van aanleg die van kracht waren voor de beslissing om te onteigenen. Die modaliteit, die afwijkt van het gemeen recht dat inzake onteigeningen van toepassing is, leidt ertoe dat uit de berekening van de schadeloosstelling een element wordt uitgesloten dat ervan deel moet uitmaken om tot een integraal herstel te komen.”*

Het is, volgens het Grondwettelijk Hof, aldus niet mogelijk om een regeling inzake de planologische neutraliteit te voorzien voor onteigeningen, die niet strekken ter verwezenlijking van een ruimtelijk uitvoeringsplan. Dit is ook niet nodig. In dat geval speelt immers de gewone doelneutraliteit, zoals deze bij elke onteigeningsvergoeding aanwezig is en waarvan de planologische neutraliteit een verbijzondering is.

Om die reden acht de decreetgever het dan ook aangewezen om de regelgeving van de planologische neutraliteit verder te duiden: ongeacht de aangewende rechtsgrond van de onteigening is de planologische neutraliteit van toepassing, maar slechts in zoverre daadwerkelijk wordt onteigend ter realisatie van een ruimtelijk uitvoeringsplan en onder vergelijkbare voorwaarden zoals vervat in artikel 2.4.4 en 2.4.8 VCRO. Deze regeling wordt dus veralgemeend en is niet afhankelijk van de gehanteerde rechtsgrond, maar wel of al dan niet wordt onteigend ter realisatie van een RUP.

Deze bepaling is ingegeven door het rechtstreekse verband tussen het doel van de onteigening, zijnde de verwezenlijking van een RUP en de oorzaak van de wijziging van de waarde van het te onteigenen goed. Aangezien het door de realisatie van het RUP middels de onteigening is dat de waarde van het onroerend goed ook daadwerkelijk wordt beïnvloed, is het billijk dat bij de vaststelling van vergoeding geen rekening wordt gehouden met de waardevermeerdering of vermindering die uit de verwezenlijking van die doelstelling voortvloeit (GwH 8 december 2011, nr. 186/2011; GwH 25 oktober 2012, nr. 2012/129). Omwille van de specifieke aard van die onteigening, is het gerechtvaardigd het principe van de planologische neutraliteit toe te passen, voor elke onteigening die plaatsvindt in daadwerkelijke realisatie van een RUP. De vaststelling hiervan is weliswaar een feitenkwestie.

Het spreekt voor zich dat onder RUP ook verstaan moet worden het herkenbaar onderdeel van het projectbesluit en voorkeursbesluit dat geldt als ruimtelijk uitvoeringsplan.

Daarnaast worden de waarborgen uit de VCRO ook hier overgenomen; dit leidt er toe dat, ongeacht de gebruikte habilitatiebepaling, men gebruik kan maken van de planologische neutraliteit, maar enkel 1) in zoverre de onteigening plaatsvindt ter realisatie van het ruimtelijk uitvoeringsplan en 2) de nieuwe ruimtelijke bestemming niet meer dan 5 jaar geleden definitief werd vastgesteld. Er geldt met andere woorden een onweerlegbaar vermoeden van planologische neutraliteit, indien een onteigeningsplan dat als rechtsgrond de VCRO of het DCP vermeldt, binnen de vijf jaar wordt opgemaakt, ongeacht wie de onteigenende instantie is. Voor het overige speelt natuurlijk de gewone doelneutraliteit.

Op die manier worden voldoende waarborgen ingebouwd voor de onteigende, waarbij wordt gegarandeerd dat het beginsel van de planologische neutraliteit slechts onder duidelijke voorwaarden kan worden toegepast.

Titel 6. Bodemsanering

Artikel 64

De regeling zoals die op dit ogenblik vervat is in artikel 119, 4^e lid van het Bodemdecreet van 27 oktober 2006, wordt opgenomen in het onteigeningsdecreet.

Met de in het Bodemdecreet ingestelde zelfstandige saneringsplicht van de onteigenende instantie hangt logischerwijze samen dat bij het bepalen van de onteigeningsvergoeding rekening wordt gehouden met de geraamde kostprijs van het uit te voeren beschrijvend bodemonderzoek of bodemsanering. Omwille van de rechtszekerheid werd dit uitdrukkelijk decretaal geregeld. De waarde van de grond moet worden afgewogen rekening houdend met de lasten die erop rusten. Het kan niet betwist worden dat de waarde van grond vóór de sanering ervan wordt beïnvloed door de kosten die het beschrijvend bodemonderzoek en de bodemsanering voor een eventuele verwerver met zich meebrengen. Door de kosten van beschrijvend bodemonderzoek en/of bodemsanering in aanmerking te nemen bij het bepalen van de waarde van de onteigende grond wordt aan de onteigende een onteigeningsvergoeding gewaarborgd die billijk moet worden geacht. In dit verband kan verwezen worden naar het arrest van 17 mei 2001 van het Grondwettelijk Hof in verband met de toepassing van artikel 182, §3, van het Waals decreet Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium (GwH 17 mei 2001, nr. 65/2001)

De verrekening in de onteigeningsvergoeding gebeurt niet als de saneringsplicht vóór de onteigening rust op of gevestigd is op de exploitant (voor zover het gaat om een ander persoon dan de eigenaar) of op de gebruiker van de te onteigenen grond en betrokkenen geen vrijstelling van saneringsplicht hebben bekomen (desgevallend ambtshalve door de OVAM op basis van de gegevens van het dossier). In dat geval kan de onteigenende instantie alsnog de kosten van het beschrijvend bodemonderzoek of de bodemsanering verhalen op de aansprakelijke overeenkomstig artikel 16 tot en met 18 of artikel 25 van het Bodemdecreet.

Titel 7. Wederoverdracht en afdwingbare overname van het restant

Het recht van wederoverdracht, dat oorspronkelijk ingebed werd in artikel 23 van de wet van 1835, maakt integraal deel uit van de rechtsbescherming die aan de onteigende moet worden geboden, wanneer goederen, die op een wettige en regelmatige wijze onteigend werden in het algemeen belang, uiteindelijk hiervoor niet worden aangewend. Het is en blijft natuurlijk wel mogelijk dat het doel van algemeen belang door een derde wordt uitgevoerd.

Artikel 65

Het recht van wederoverdracht kan slechts worden uitgeoefend wanneer het onteigende goed niet wordt aangewend voor het doel waarvoor het initieel werd onteigend.

In principe moet deze erkenning van de niet-aanwending uitgaan van de onteigenende instantie zelf. Uit de praktijk blijkt enerzijds dat het vaak onduidelijk is of een goed nog zal worden aangewend. Anderzijds blijkt dat een spontane wederoverdracht vanuit de overheid eigenlijk niet voorvalt. Dit noodzaakt de vroegere onteigende om zelf een procedure in te leiden. Daarnaast kan er betwisting ontstaan over het ogenblik waarop er impliciete handelingen werden gesteld die redelijkerwijze een erkenning van niet-realiseren van het onteigeningsdoel inhouden.

Het decreet gaat er nog steeds van uit dat de onteigenende instantie in eerste instantie zelf de onteigende in kennis moet stellen van de mogelijkheid diens recht van wederoverdracht uit te oefenen. Door de uitdrukkelijke opname van het recht van wederoverdracht in het decreet, hoopt de decreetgever bij de onteigenende instanties een voldoende groot bewustzijn te creëren omtrent dit recht van wederoverdracht en het belang van een mogelijk herstel in natura. Indien de onteigenende instantie dit nalaat, is het de onteigende die zijn recht van wederoverdracht moet laten gelden. In de rechtspraak acht men het onverantwoord verloop van een bepaalde termijn zonder initiatieven een voldoende reden om de wederoverdracht te bevelen.

Teneinde hier een aanknopingspunt te voorzien, bepaalt artikel 65 dat, indien binnen een termijn van vijf jaar geen aanvang wordt gemaakt met het project waarvoor werd onteigend, het recht van wederoverdracht speelt.

Hierdoor wordt meer rechtszekerheid gecreëerd voor de onteigende, die redelijkerwijze kan aannemen dat indien de onteigende overheid het project waarvoor werd onteigend, binnen een termijn van 5 jaar nadat het laatste perceel nodig ter realisatie van het project, definitief in bezit werd genomen, nog niet werd aangevangen, hij zijn recht van wederoverdracht kan laten gelden.

De definitieve inbezitname waarvan sprake in dit artikel is het ogenblik van de definitieve en integrale inbezitname van het laatste perceel dat nodig is ter realisatie van het doel waarvoor werd onteigend: dit kan hetzij de minnelijke verwerving van dat laatste perceel zijn, hetzij het definitieve vonnis in laatste aanleg over de wettigheid van de onteigening. Dit artikel is van overeenkomstige toepassing op de in toepassing van artikel 4 onteigende zakelijke rechten.

Slechts vanaf deze definitief vaststelbare datum, wanneer geen verdere betwisting over de wettigheid meer mogelijk is, kan de termijn voor het recht van wederoverdracht beginnen lopen.

Indien in toepassing van dit decreet het moment van inbezitname wordt uitgesteld, spreekt het voor zich dat de termijn van 5 jaar slechts bij de effectieve inbezitname kan spelen.

Het moet voor de onteigenende instantie mogelijk zijn om daadwerkelijk te kunnen beginnen met de uitvoering van het doel waarvoor werd onteigend. De term integraal slaat dan ook op de volheid van de rechten die de onteigenende instantie kan doen gelden.

Indien het onteigeningsbesluit uitdrukkelijk melding maakte van fasen of termijnen, waarbij de onteigenende instantie *ab initio* heeft aangegeven slechts over een bepaalde tijd te kunnen starten met het doel waarvoor werd onteigend, begint deze termijn van vijf jaar pas te lopen vanaf de fase of vanaf de termijn zoals aangegeven in het onteigeningsbesluit. In die situatie is het logisch dat de termijnen pas op een later tijdstip beginnen te lopen, daar de onteigenende instantie in het wettig bevonden onteigeningsbesluit zelf al heeft aangegeven wanneer zij pas het doel waarvoor werd onteigend zou kunnen realiseren. Ook hier is het voor de onteigende mogelijk om na te gaan wanneer zijn recht van wederoverdracht concreet ontstaat.

Het begrip '*geen aanvang wordt gemaakt met de realisatie van het onteigeningsdoel*' moet telkens *in concreto* en afhankelijk van het doel waarvoor werd onteigend worden beoordeeld. Het moet weliswaar gaan om een daadwerkelijke aanvang en geen geveinsde aanvang van het project. Het eerst aanvatten en nadien onderbreken is in die zin ook een geveinsd begin. De reële aanvang moet dus worden beoordeeld in functie van het project waarvoor werd onteigend. Een beperkte aanvang van het project kan volstaan om de wederoverdracht tegen te gaan, voor zover deze gevolgd worden door een ononderbroken verderzetten van de werken. Louter voorbereidende handelingen volstaan dus in beginsel niet, tenzij uit de concrete situatie blijkt dat deze handelingen daadwerkelijk worden verdergezet en kaderen binnen de doelstelling waarvoor werd onteigend.

Er wordt hierop weliswaar in een uitzonderingsgrond voorzien, met name indien de vertraging te wijten is aan buitengewone omstandigheden, die plaatsvonden buiten de wil van de onteigenende instantie. Hieronder kan onder meer worden begrepen het faillissement van de aannemer die de werken zou uitvoeren. Ook indien er nog een pachtrecht werd toegestaan door de vorige eigenaar, dat niet vervroegd kan worden opgezegd, is dat van die aard dat de uitzonderingsgrond speelt. Budgettaire problemen zijn in principe geen buitengewone omstandigheden, maar wanneer bijvoorbeeld reeds een belangrijk gedeelte van het project werd afgewerkt en dan plots budgettaire problemen zouden optreden, waar de onteigenende instantie geen schuld aan heeft, kunnen deze buitengewone omstandigheden in de zin van dit artikel uitmaken. Ook betwistingen van een vergunning, noodzakelijk voor het project waarvoor werd onteigend, kunnen dergelijke buitengewone omstandigheden uitmaken, voor zover deze niet te wijten zijn aan de onteigenende instantie. Het kan niet dat in die situatie het recht van wederoverdracht speelt.

Artikel 66

Het recht van wederoverdracht is van toepassing, zowel op goederen die werden onteigend, als op goederen die minnelijk werden aangekocht ten algemene nutte. Indien goederen niet ten algemene nutte zijn aangekocht, kan het recht van wederoverdracht niet spelen. Het recht van wederoverdracht is ook van toepassing indien een zakelijk recht in toepassing van artikel 4 werd onteigend (1°) of indien het minnelijk werd verworven. Het recht van wederoverdracht kan weliswaar ook contractueel worden uitgesloten.

Goederen, waarvan het restant gedwongen werd overgenomen ingevolge artikel 74, vallen ook onder het recht van wederoverdracht. Dit standpunt werd al vanuit billijkheidsoverwegingen aangenomen door de voormalige federale aankoopcomités en wordt nu decretaal verankerd. De afdwingbare overname geschiedde enkel als een gevolg van de onteigening van het andere gedeelte. Het komt dan ook als onbillijk over indien de wederoverdracht enkel zou gelden ten aanzien van het onteigende gedeelte en niet ten aanzien van het gedwongen aangekochte gedeelte.

Het recht van wederoverdracht geldt niet ingeval de onteigenende instantie ooit gebruik heeft gemaakt van een recht van voorkoop. In dat geval kan de onteigeningsdreiging namelijk als niet reëel worden beschouwd, daar de onteigende zelf beslist heeft om zijn goed te verkopen en de overheid gebruik maakte van een haar toegekend wettelijk recht van voorkoop.

Het laatste lid van dit artikel verwijst onder 'rechtstreekse betrokkenen' naar de onteigenende instantie en de te onteigenen personen.

Artikel 67

Net zoals in artikel 23 van de wet van 1835, is het in eerste instantie de onteigenende instantie die de onteigende in kennis moet stellen van de mogelijkheid zijn recht van wederoverdracht uit te oefenen. Hij dient deze hiervan in kennis te stellen op dezelfde wijze als bij de aankondiging van het openbaar onderzoek. De bedoeling is om de grootst mogelijke zekerheid te hebben dat de onteigende kan worden teruggevonden.

Artikel 68

De verdere procedure is deze zoals reeds vervat werd in artikel 23 van de wet van 1835. Binnen een termijn van 3 maanden dienen de onteigende of zijn rechthebbenden uitdrukkelijk te verklaren zijn recht uit te oefenen, op straffe van vervallenverklaring. Deze termijn van 3 maanden is voldoende ruim om te beslissen over de uitoefening van het recht van wederoverdracht.

De bevoegde rechtbank is de rechtbank die zich oorspronkelijk diende uit te spreken over de wettigheid van de onteigening. Het zich beroepen op het recht van wederoverdracht houdt in dat de onteigende de regelmatigheid van de onteigening en de tegenstelbaarheid er van aanvaardt.

Artikel 69

Dit artikel behoeft geen verdere toelichting.

Artikel 70

Het recht van wederoverdracht moet op ondeelbare wijze worden uitgeoefend door de onteigende of zijn rechthebbenden. Zij kunnen niet in onverdeeldheid komen met de onteigenende instantie. Indien een van de rechthebbenden aldus verklaart geen gebruik te willen maken van zijn recht op wederoverdracht, houdt dit het verval in van het recht van wederoverdracht voor alle betrokkenen.

Artikel 71

Indien de onteigenende instantie in de absolute onmogelijkheid verkeert om alle rechthebbenden op te sporen, is zij niet gehouden om het goed opnieuw over te dragen.

Dit artikel is gelinkt aan het ondeelbaar karakter van het recht op wederoverdracht. Indien blijkt dat, na contactname met een notaris of met de eigen dienst Vastgoedtransacties en na voldoende zorgvuldige opzoeken van de onteigenende instantie, het niet mogelijk is om alle rechthebbenden op te sporen, kan zij zich wenden tot de bevoegde rechtbank inzake het recht op wederoverdracht.

De vrederechter moet zich hierover vervolgens uitspreken en moet nagaan of de onteigenende instantie met een voldoende zorgvuldigheid de rechthebbenden heeft opgespoord.

Gelet op het ondeelbaar karakter van het recht op wederoverdracht, dient het vonnis waarbij de vrederechter vaststelt dat het goed niet opnieuw kan worden overgedragen, tegenstelbaar te zijn aan de wel gekende voormalige eigenaars of houders van de in toepassing van artikel 4 onteigende zakelijke rechten of hun rechthebbenden. Zij dienen dan ook in de zaak te worden geroepen.

Artikel 72

De prijs van de over te dragen goederen is het volledige bedrag dat de onteigende ontvangen heeft. Men kan de prijs van de terug te bezorgen goederen laten vaststellen door de vrederechter, doch deze vaststelling kan nooit het bedrag van de initieel toegekende vergoeding overschrijden.

Indien er tussen de betrokkenen dus geen overeenstemming kan worden bereikt de prijs van de wederoverdracht, dan zal deze worden vastgesteld door de vrederechter, tenzij de eigenaar of houder van het weder over te dragen zakelijk recht beslist om het bedrag van de door hem ontvangen vergoeding terug te geven.

Het is het nominale bedrag dat de onteigende destijds heeft ontvangen als prijs of als onteigeningsvergoeding, zelfs al heeft het goed of zakelijk recht, ingevolge de muntontwaarding en de stijging van de markt, ondertussen een hogere marktwaarde verworven.

De kosten, verbonden aan de uitoefening van het recht van wederoverdracht, worden ten laste gelegd aan diegene tegen wie het recht van wederoverdracht wordt uitgeoefend. Kosten voor uitgevoerde werken, die niet van die aard zijn het recht van wederoverdracht uit te sluiten, kunnen niet ten laste worden gelegd aan de onteigende.

Artikel 73

Het recht van wederoverdracht betreft een zakelijke rechtsoverdracht. Deze verjaart slechts overeenkomstig artikel 2262 BW. De voormalige eigenaar vordert opnieuw eigenaar te worden van het goed uit de eigendom waarvan hij werd ontzet ten gevolge van een onteigening. Deze vordering beoogt dus de wijziging van een eigendomstitel van een onroerend goed.

In dat opzicht kan verwezen worden naar Cassatie 28 juni 2012. Het Hof doet weliswaar geen uitspraak over de vraag of het gaat om een persoonlijk of zakelijk recht, doch stelt vast dat de partijen niet hebben betwist dat de vordering tot wederoverdracht van het onteigende goed een zakelijke rechtsoverdracht is waarvoor de dertigjarige verjaringstermijn geldt.

Er kan dienaangaande wel worden verwezen naar de conclusie van advocaat-generaal Chr. Vandewal:

“De vordering tot wederoverdracht dient duidelijk bij de zakelijke rechtsoverdrachten te worden ingedeeld. Een zakelijk recht is immers een subjectief recht dat op een zaak slaat, zonder toedoen van een persoon.

In casu gaat het om een vordering met betrekking tot een onroerend goed; de voormalige eigenaar vordert opnieuw eigenaar te worden van het goed uit de eigendom waarvan hij werd ontzet ingevolge een onteigening. Deze vordering beoogt dus de wijziging van een eigendomstitel van een onroerend goed. Aldus is op de vordering tot wederoverdracht de dertigjarige verjaring van artikel 2262 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing.”

Het recht van wederoverdracht is van toepassing, zowel op goederen die werden onteigend, als op goederen die minnelijk werden aangekocht ten algemene nutte. De akte van verwerving dient op dat ogenblik uitdrukkelijk melding te maken dat de goederen ten algemene nutte werden verworven. Indien goederen niet ten algemene nutte zijn aangekocht, kan het recht van wederoverdracht niet spelen. Het recht van wederoverdracht is ook van toepassing indien een zakelijk recht in toepassing van artikel 4 werd onteigend (1°) of indien het minnelijk werd verworven.

Blijkt dat de wederoverdracht in natura niet mogelijk is, dan dringt een schadeloosstelling zich op. De onteigende zal deze in eerste instantie verhalen op de onteigende instantie. Die kan zich eventueel verhalen op een derde, in de gevallen dat deze aansprakelijk is voor het ontstaan van het recht van wederoverdracht.

Blijkt dat de wederoverdracht in natura niet mogelijk is, dan dringt een schadeloosstelling zich desgevallend op. De onteigende zal deze in eerste instantie verhalen op de onteigende instantie. Die kan zich eventueel verhalen op een derde, in de gevallen dat deze aansprakelijk is voor het ontstaan van het recht van wederoverdracht.

Dit artikel laat aldus de aansprakelijkheid van de onteigende instantie onverlet voor de vergoeding van een in voorkomend geval aan te tonen schade.

Hoofdstuk 2. Afdwingbare overname van het restant

Op dit ogenblik bestaat een regeling van gedwongen aankoop inzake onteigeningen enkel in artikel 51 van de wet van 1807 op het droogleggen van moerassen.

Deze bepaling voorziet dat de onteigende de verplichte aankoop kan eisen van het gehele gebouw met de grond waarop het is opgericht tegen de normale verkoopprijs en niet tegen een onteigeningsvergoeding. De wet van 1807 wil aldus verhinderen dat een gebouw op inefficiënte wijze wordt gesplitst.

Het betreft louter een recht van de onteigende en geen verplichting in zijn hoofde. De onteigende beslist zelf in alle vrijheid of hij dit recht wenst uit te oefenen, dan wel een vergoeding wegens minderwaarde wenst te verkrijgen.

Het gaat weliswaar om een uitzonderlijke regel, waarbij men de onteigenende instantie niet gedwongen elk restant moet kunnen doen aankopen.

Het recht op afdwingbare overname dient een recht te blijven en mag derhalve geen verplichting worden voor de onteigende; indien de onteigende niet ingaat op die mogelijkheid zal er een vergoeding wegens minwaarde van het restant worden voorzien bij de onteigeningsvergoeding.

De afdwingbare overname is niet van toepassing op de onteigening van een zakelijk recht, daar dit recht conform artikel 5 steeds in zijn geheel verworven moet worden en binnen de perken van het reeds toegestane zakelijk recht.

Artikel 74

Het gaat om een uitzonderlijke regel, dewelke strikt dient te worden geïnterpreteerd. De regel geldt in geval van constructies, slechts als de onteigening de afbraak van een gedeelte noodzakelijk maakt en deze afbraak het gebruik van het niet-onteiend gedeelte in het gedrang brengt. In dat geval kan de onteigenende instantie verplicht worden om het restant aan te kopen, op vraag van de onteigende. Het gaat vanzelfsprekend over de constructies, met inbegrip van de ondergrond waarop ze zich bevinden.

Het typevoorbeeld is dit van een woning, waarbij de onteigening, gelet op de noodzakelijkheidsvereiste, slechts de helft van de woning treft en waarbij het niet om twee onderscheiden delen gaat. Indien het restant dan niet op zichzelf kan blijven staan, kan de onteigende de afdwingbare overname door de onteigenende instantie vragen.

Gaat het daarentegen om een apart staand deel van de woning of een aanbouwsel, dan kan de afdwingbare overname in principe niet gevraagd worden, gelet op het voornoemde uitzonderlijke karakter. In dat geval is er wel een minderwaarde van het restant die vergoed moet worden. Vanuit billijkheidsoverwegingen kan de overheid dan ook wel het restant aankopen, maar zij kan daartoe niet gedwongen worden.

Indien discussie ontstaat over het in het gedrang komen van het niet-onteiend gedeelte, zal dit kunnen worden beslecht door de voor de wettigheid van de onteigening bevoegde rechtbank.

Vanuit een billijkheidsstandpunt kan de onteigenende instantie vanzelfsprekend ook meer aankopen dan louter de gebouwen met inbegrip van de ondergrond. Zij kan hiertoe echter niet worden verplicht.

De nieuwe regeling beperkt de afdwingbare overname niet alleen tot gebouwen, zodat de onteigende ook in zeer uitzonderlijke gevallen voor een gedeeltelijke onteigening van zijn *grond* de gedwongen volledige overname kan eisen. Het gaat hier om een zeer uitzonderlijke situatie.

Enkel wanneer het restant van de gronden geen reële waarde meer heeft en niet meer grenst aan een ander erf van dezelfde eigenaar, *kan* de afdwingbare overname een rol spelen. De beoordeling van de reële waarde gebeurt steeds in concreto. Dit is het geval wanneer de minderwaarde van het restant bijna gelijk zou zijn aan de aankoopwaarde van het restant of het gaat om een bijzonder klein restperceel, dat redelijkerwijze geen enkel verder nut meer heeft.

De mate waarin het restant nog een koper kan vinden en dus als vermarktbaar kan worden beschouwd, is belangrijk bij de beoordeling van de reële waarde.

Het perceel kan daarbij nog een belangrijke waarde hebben, hetgeen bijvoorbeeld ook het geval zijn indien het perceel aan een ander erf van dezelfde eigenaar grenst.

In voorkomend geval zal de bevoegde rechter bij een betwisting tussen de onteigenende instantie en de onteigende zal hierover een uitspraak kunnen doen. De afdwingbare overname van gronden is, meer nog dan bij gebouwen, de uitzondering.

De rechter zal kunnen oordelen in welke mate het restant van de gronden geen reële waarde meer heeft en aldus in aanmerking komt voor een afdwingbare overname. Indien de rechter van oordeel is dat het restant nog een voldoende gebruikswaarde heeft, zal hij in een latere fase een vergoeding wegens minderwaarde van het restant moeten toekennen.

De verkoop of overdracht aan een derde, ter realisatie van het onteigeningsdoel, houdt op zich dus niet noodzakelijk een miskenning van het recht van wederoverdracht in. Deze derde dient dan natuurlijk wel in te staan voor de realisatie van het doel. Gebeurt dit niet, dan spelen de bepalingen van artikel 73 van dit decreet.

Artikel 75

Indien partijen niet tot een overeenstemming komen omtrent deze afdwingbare overname, kan de onteigende een vordering indienen bij de rechtbank zoals bepaald in artikel 48, eerste lid, 4°.

Het kan gaan om een tegenvordering, in geval het onteigende goed gerechtelijk moet worden verworven. Deze vordering mag in geen geval de onteigeningsprocedure vertragen.

Daarnaast kan het ook gaan om een louter zelfstandige vordering, indien en voor zover het onroerend goed minnelijk werd verworven. In dat geval, teneinde de rechtszekerheid

te bevorderen, dient gaat het over een zelfstandige vordering, die ten laatste 1 jaar na het verlijden van de akte, waarbij het onroerend goed minnelijk werd verworven, moet worden ingeleid.

De rechtbank zal in dat geval een uitspraak moeten doen, hetzij over het principe van de afdwingbare overname zelf, hetzij over de prijs, hetzij over beiden. Dit wil niet zeggen dat de onteigende de wettigheid dient te betwisten. Hij kan, in dezelfde termijnen als voorzien voor een uitspraak over de wettigheid, zijn argumenten omtrent de afdwingbare overname aanhalen voor de rechtbank.

Indien van deze mogelijkheid gebruik wordt gemaakt, dient de rechtbank zich in hetzelfde vonnis uit te spreken over zowel de wettigheid van de onteigening als over het principe van de afdwingbare overname.

In een later vonnis dient zich de rechter in dat geval vervolgens uit te spreken over de onteigeningsvergoeding en de koopprijs voor de afdwingbare overname. Zo wordt reeds in een vroeg stadium duidelijkheid gecreëerd. Hij kan, indien hij over voldoende elementen beschikt, ook reeds in het vonnis omtrent de wettigheid een uitspraak doen over de aankoopprijs.

Indien discussie ontstaat over het in het gedrang komen van het niet-onteiende gedeelte, zal dit kunnen worden beslecht door de voor de wettigheid van de onteigening bevoegde rechtbank.

Artikel 76

De bepaling in het onteigeningsdecreet maakt duidelijk dat het om een gewone aankoop gaat. De verwerving van het restant is geen onteigening. Er staat dan ook geen onteigeningsvergoeding tegenover.

Artikel 77

Ingeval een wederoverdracht plaatsvindt, is de onteigende weliswaar verplicht om het restant, dat gedwongen werd overgenomen, opnieuw mee aan te kopen.

Bij de afdwingbare overname ging men er van uit dat het restant hetzij geen reële waarde meer heeft, hetzij zou leiden tot de afbraak van het niet onteigende gedeelte.

Het zou dan ook als bijzonder onbillijk overkomen indien enkel hetgeen effectief werd onteigend opnieuw zou moeten worden overgedragen, maar het gedwongen aangekochte restant in het bezit van de onteigenende instantie dient te blijven, daar dit restant voor deze overheid geen enkel nut heeft en er logischerwijze kan verondersteld worden dat dit nog wel een nut heeft voor de onteigende, die dat perceel / gebouw nooit gedwongen zou hebben doen aankopen ingeval er geen onteigening plaatsvond.

Artikel 78

Dit artikel behoeft geen nadere toelichting.

Titel 8. Wijzigingsbepalingen

Hoofdstuk 1. Wijzigingen van de wet 16 september 1807 betreffende het droogleggen van moerassen

Artikel 79

De regeling m.b.t. de afdwingbare overname na een gedeeltelijke onteigening wordt in deze wet geschrapt. De algemene regeling van hoofdstuk 2 van titel V van dit decreet zal van toepassing zijn.

Hoofdstuk 2. Wijziging van het Gerechtelijk Wetboek van 10 oktober 1967

Artikelen 80, 81 en 82

Het Gerechtelijk Wetboek wordt op een aantal plaatsen gewijzigd. De vrederechter (en niet langer de rechtbank van eerste aanleg) wordt in eerste aanleg bevoegd voor vorderingen betreffende onteigeningen in het Vlaams Gewest, in toepassing van dit decreet.

Hoofdstuk 3. Wijzigingen van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen

Artikel 83

De verwijzing naar de wettelijke bepalingen inzake onteigeningen wordt vervangen door een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 4. Wijzigingen van het decreet van 19 april 1995 houdende maatregelen ter bestrijding en voorkoming van leegstand en verwaarlozing van bedrijfsruimten

Artikel 84

De machtiging voor de lokale besturen om bedrijfsruimten die in de Inventaris zijn opgenomen te onteigenen, wordt geschrapt. De lokale besturen hebben hiervoor geen machtiging van de Vlaamse Regering meer nodig.

Hoofdstuk 5. Wijzigingen van het decreet van 22 december 1995 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de Universiteit Antwerpen

Artikel 85

De verwijzing naar de wetgeving betreffende onteigeningen wordt vervangen door een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 6. Wijziging van het decreet van 22 december 1995 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1996

Artikel 86

De machtiging door de Vlaamse Regering van de gemeente en het OCMW wordt opgeheven.

Hoofdstuk 7. Wijzigingen van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen

Artikel 87

De verwijzing in artikel 7 van het decreet van 16 april 1996 naar de spoedprocedure uit de wet van 26 juli 1962 betreffende de onteigeningen ten algemene nutte, wordt vervangen door een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 8. Wijzigingen van het decreet van 19 december 1997 houdende oprichting van de naamloze vennootschap "Mijnschade en Bemaling Limburgs Mijng gebied".

Artikel 88

In overeenstemming met artikel 8 van dit onteigeningsdecreet, wordt er in artikel 5 van het decreet van 19 december 1997 houdende oprichting van de naamloze vennootschap "Mijnschade en Bemaling Limburgs Mijng gebied" een machtiging tot onteigening door de Vlaamse Regering aan de NV Mijnschade en Bemaling Limburgs Mijng gebied ingevoegd.

Hoofdstuk 9. Wijzigingen van het decreet van 6 juli 2001 houdende de intergemeentelijke samenwerking

Artikel 89 en 90

De machtiging door de Vlaamse Regering wordt opgeheven. Een intergemeentelijk samenwerkingsverband (de projectvereniging, de dienstverlenende of opdrachthoudende vereniging) moet wel een machtiging krijgen van de gemeenteraad van de gemeente(n) op wiens grondgebied het voorwerp van de onteigening zich bevindt.

Hoofdstuk 10. Wijzigingen van het decreet van 13 december 2002 houdende de oprichting van de naamloze vennootschap van publiek recht Beheersmaatschappij Antwerpen Mobiel (BAM)

Artikel 91

De verwijzing naar de spoedprocedure uit de wet van 26 juli 1962 betreffende de onteigeningen ten algemene nutte, wordt vervangen door een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 11. Wijzigingen van het decreet van 4 april 2003 houdende bepalingen tot de oprichting van een Universiteit Antwerpen en tot wijziging

van het decreet van 22 december 1995 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de Universiteit Antwerpen

Artikel 92

De verwijzing naar de spoedprocedure uit de wet van 26 juli 1962 betreffende de onteigeningen ten algemene nutte, wordt vervangen door een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 12. Wijzigingen van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid

Artikel 93

De machtiging door de Vlaamse Regering van de lokale besturen wordt opgeheven.

Hoofdstuk 13. Wijzigingen van het decreet van 2 april 2004 betreffende de omzetting van de Dienst voor de Scheepvaart in het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap De Scheepvaart

Artikel 94

De verwijzing naar de reglementering betreffende de onteigening ten algemene nutte wordt vervangen door een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 14. Wijziging van het Decreet van 7 mei 2004 betreffende het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid "Sport Vlaanderen"

Artikel 95

De verwijzingen naar de mogelijkheid om tot onteigening ten algemene nutte over te gaan na machtiging door de Vlaamse Regering, wordt opgeheven omdat dit nu geregeld wordt in artikel 7 van het Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 15. Wijzigingen van het decreet van 7 mei 2004 houdende vaststelling van het kader tot oprichting van de provinciale ontwikkelingsmaatschappijen (POM)

Artikel 96

De machtiging van de POM door de Vlaamse Regering wordt opgeheven. Provinciale ontwikkelingsmaatschappijen hebben wel steeds de goedkeuring nodig van de provincieraad van de provincie op wiens grondgebied het voorwerp van de onteigening zich bevindt.

Hoofdstuk 16. Wijzigingen van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005

Artikel 97

De machtiging van de autonome gemeentebedrijven door de Vlaamse Regering wordt vervangen door een machtiging door de gemeenteraad van de gemeente op wiens grondgebied het voorwerp van de onteigening zich bevindt.

Hoofdstuk 17. Wijzigingen van het Provinciedecreet van 9 december 2005

Artikel 98

De machtiging van de autonome provinciebedrijven door de Vlaamse Regering wordt vervangen door een goedkeuring door de provincieraad van de provincie op wiens grondgebied het voorwerp van de onteigening zich bevindt.

Hoofdstuk 18. Wijzigingen van het Bodemdecreet van 27 oktober 2006

Artikel 99

Het vierde lid van artikel 119 van het Bodemdecreet wordt opgeheven, aangezien de inhoud van dat artikel nu is opgenomen in artikel 72 van dit Onteigeningsdecreet.

Artikel 100

De machtiging van de lokale besturen door de Vlaamse Regering wordt opgeheven.

Hoofdstuk 19. Wijzigingen van het decreet van 30 maart 2007 betreffende de Brownfieldconvenanten

Artikel 101

De specifieke regeling m.b.t. het opmaken van een onteigeningsplan en het voeren van een openbaar onderzoek wordt opgeheven. Vanaf de inwerkingtreding van het Onteigeningsdecreet zal dit alles volgens de bepalingen van dit decreet moeten verlopen.

Hoofdstuk 20. Wijzigingen van het decreet van 19 december 2008 betreffende de organisatie van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn

Artikel 102

De machtiging van de OCMW's door de Vlaamse Regering wordt opgeheven.

Hoofdstuk 21. Wijzigingen van het Energiedecreet van 8 mei 2009

Artikel 103

De verwijzing naar de gemeenrechtelijke onteigeningsprocedure of van de rechtspleging in urgente omstandigheden wordt vervangen door een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 22. Wijzigingen van het decreet van 8 mei 2009 houdende vaststelling en realisatie van de rooilijnen

Artikel 104 en 105

De bepalingen inzake onteigening uit het rooilijndecreet worden opgeheven.

Artikel 106

In artikel 15 van het rooilijndecreet wordt een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet opgenomen.

Hoofdstuk 23. Wijzigingen van de VCRO

Artikel 107 t.e.m. 108

Artikel 2.4.3. §2 t.e.m. artikel 2.4.8. VCRO worden opgeheven aangezien er in het Onteigeningsdecreet een regeling wordt opgenomen inzake het onteigeningsplan, verval, planologische neutraliteit,...

Artikel 109

In artikel 2.6.6. wordt een verwijzing naar het Onteigeningsdecreet opgenomen.

Artikel 110

In artikel 4.8.11. wordt toegevoegd dat alle belanghebbenden een verzoek tot schorsing of vernietiging van het definitieve onteigeningsbesluit kunnen indienen bij de RvVb, en dit binnen een vervaltermijn van vijfenveertig dagen die ingaat op:

- 1° de dag na de kennisgeving van de vaststelling van het definitieve onteigeningsbesluit als de kennisgeving aan belanghebbenden wordt voorzien;
- 2° de dag van de bekendmaking van het definitieve onteigeningsbesluit in het Belgisch Staatsblad in alle andere gevallen.

Hoofdstuk 24. Wijzigingen van het decreet van 13 juli 2012 ruimtelijke economie

Artikel 111

De machtiging van de lokale besturen door de Vlaamse Regering wordt opgeheven. De verenigingen van gemeenten en de autonome gemeentebedrijven kunnen wel pas tot onteigening overgaan na machtiging door de gemeenteraad van de gemeente op wiens grondgebied het voorwerp van de onteigening zich bevindt.

Artikel 112 en 113

De specifieke regelingen m.b.t. het opmaken van een onteigeningsplan en het voeren van een openbaar onderzoek worden vervangen door verwijzingen naar het Onteigeningsdecreet.

Artikel 114

Dit artikel behoeft geen verdere toelichting.

Hoofdstuk 25. Wijzigingen van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013

Artikel 115

De machtiging van de gemeente of het autonoom gemeentebedrijf door de Vlaamse Regering wordt opgeheven. Een autonoom gemeentebedrijf kan wel pas tot onteigening overgaan na machtiging door de gemeenteraad van de gemeente op wiens grondgebied het voorwerp van de onteigening zich bevindt.

Hoofdstuk 26. Wijzigingen van de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013

Artikel 116

De procedure inzake onteigening die opgenomen werd in artikel IV.5 van de Codex Hoger Onderwijs wordt opgeheven en vervangen door een verwijzing naar dit Vlaams Onteigeningsdecreet.

Hoofdstuk 27. Wijzigingen van het DBRC-decreet

Artikel 117 en 118

Binnen de Raad voor Vergunningsbetwistingen wordt een gespecialiseerde kamer opgericht die specifiek bevoegd is voor onteigeningsbetwistingen. Het DBRC-decreet wordt ook aangepast zodat de specifieke specialisatie van de bestuursrechters m.b.t. het onteigeningscontentieux wordt gewaarborgd. Voor uitgebreide motivering wordt verwezen naar de memorie van toelichting bij artikel 43.

Artikel 119

In artikel 49, §1 van het DBRC-decreet, dat de benoemingsvoorwaarden voor de effectieve bestuursrechters regelt, wordt voor de toekomst specifiek de vereiste van een grondige kennis van het Vlaams onteigeningsrecht ingevoerd.

Op dit moment is er echter ook al voldoende kennis aanwezig binnen de Raad voor Vergunningsbetwistingen. Artikel 49, §1, tweede lid, op grond waarvan recent 5 nieuwe bestuursrechters zijn getest aan aangesteld luidt immers als volgt:

“De effectieve bestuursrechters voldoen minstens aan de volgende benoemingsvoorwaarden:

- 1° houder zijn van het diploma van licentiaat of master in de rechten;
- 2° een grondige kennis hebben van en minstens tien jaar nuttige ervaring hebben in de domeinen van het Vlaamse recht inzake ruimtelijke ordening en van het Vlaamse milieurecht;
- 3° een grondige kennis hebben van procesvoering en rechtsbescherming in bestuurlijke of rechterlijke aangelegenheden.”

Art. 49, §1, tweede lid 3° is in ieder geval relevant qua expertise voor onteigeningsbetwistingen aangezien het bij onteigeningen voornamelijk gaat over rechtsbescherming van de onteigende.

Als bijkomende garantie voor de toekomst wordt in dit artikel de specifieke vereiste van een grondige kennis van het onteigeningsrecht ingevoegd in artikel 49, §1 van het DBRC-decreet.

Hoofdstuk 28. Wijzigingen van het decreet van 25 april 2014 betreffende complexe projecten

Artikel 120

Paragrafen 1 en 2 bevatten de instanties die kunnen overgaan tot onteigening en de gegevens van het onteigeningsplan, gegevens die door voorliggend decreet geregeld worden.

Paragraaf 3 bevat de regeling wanneer een onteigeningsplan gelijktijdig met het voorkeursbesluit of projectbesluit wordt opgemaakt. Dit samensparen wordt thans geregeld in voorliggend decreet.

Dit betreft de waardebeoordeling van de te onteigenen goederen en de planneutraliteit. Deze elementen worden geregeld door voorliggend decreet, en moeten dan ook niet opgenomen blijven in het decreet betreffende complexe projecten.

Paragraaf 4 bevat de regeling inzake de kennisgeving van het onteigeningsbesluit in het kader van het openbaar onderzoek en de kosten ervan. Dit wordt thans geregeld in voorliggend decreet.

Titel 9. Slotbepalingen

Artikel 121

De huidige wetten inzake onteigening worden opgeheven wat het Vlaamse Gewest betreft.

Het betreft volgende wetten:

1° de wet van 17 april 1835 op de onteigening ten algemene nutte;

2° de wet van 27 mei 1870 houdende vereenvoudiging van de administratieve formaliteiten inzake onteigening ten algemene nutte;

3° de wet van 10 mei 1926 tot instelling van een rechtspleging bij dringende omstandigheden inzake onteigening ten algemene nutte;

4° de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemene nutte;

5° het decreet van 13 april 1988 tot bepaling van de gevallen en de modaliteiten waarbij de Vlaamse Regering kan overgaan tot onteigeningen ten algemene nutte inzake de culturele, persoonsgebonden en onderwijsaangelegenheden;

6° het decreet van 13 april 1988 tot bepaling van de gevallen en de modaliteiten waarbij de Vlaamse Regering kan overgaan tot onteigeningen ten algemene nutte inzake de gewestelijke aangelegenheden.

Artikel 122

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Artikel 123

Volgens de algemene regel heeft de wet onmiddellijke werking in de tijd (zie artikel 2 burgerlijk wetboek en artikel 3 gerechtelijk wetboek). Deze regel moet evenwel getemperd worden voor de lopende procedures, zowel in de administratieve als gerechtelijke fase. Voor deze procedures kan het niet de bedoeling zijn dat zij door de onmiddellijke werking van het nieuwe decreet moeten stopgezet worden en hernomen worden volgens de nieuwe procedure, minstens dat daarover discussie zou ontstaan. Een en ander zou de rechtszekerheid niet ten goede komen. Daarom voorziet artikel 122 van het decreet in een uitdrukkelijke overgangsbepaling. Zowel voor de lopende administratieve als gerechtelijke procedures blijven de oude regels van toepassing voor de afhandeling van die procedures.

Dit heeft tot gevolg dat de nieuwe gerechtelijke onteigeningsprocedure van toepassing zal zijn op de onteigeningen waarvoor hetzij de administratieve fase zal zijn afgerond op het ogenblik van de inwerkingtreding van dit decreet, hetzij op dat ogenblik nog moet worden afgerond. Uiteraard geldt deze gerechtelijke procedure dan met uitzondering van de vereisten zoals voorzien in artikel 46 inzake de samenstelling van het administratief dossier.

De (nieuwe) regels inzake de bestuurlijke fase zullen dus pas van toepassing zijn als op het ogenblik van de inwerkingtreding van dit decreet, de administratieve procedure volgens de bestaande regels nog niet werd opgestart.

Artikel 124

De Vlaamse Regering wordt gemachtigd om de inwerkingtreding van dit decreet vast te stellen.

Bijlagen

1. Inhoudelijke en procesgerelateerde krijtlijnen bij de opmaak van een overkoepelend onteigeningsdecreet. Conceptnota aan de Vlaamse Regering.
Zie: VR 2015 0901 DOC. 0001/1BIS en VR 2016 2503 DOC.0261/6
2. 'Samenvatting van de resultaten van de 6 klankbordgroepen bij de bespreking van de Conceptnota.' Verslag. Departement Kanselarij en Bestuur. Eindversie 20032015, Brussel, 2015.
Zie: VR 2016 2503 DOC.0261/5
3. 'Nota Cijfergegevens onteigeningsdossiers Vlaams overheid. 2010 – 2014', 29052015, Departement Kanselarij en Bestuur, Brussel, 2015.
Zie: VR 2016 2503 DOC.0261/4
4. Schema procesflow 'Titel 4 Gerechtelijke fase'.
Zie: VR 2016 2503 DOC.0261/7
5. Advies 59.790/1/V van 13 september 2016 van de Raad Van State, afdeling Wetgeving.

