



ADVIES
VAN 27 APRIL 2016
OVER HET ONTWERP VAN DECREET HOUDENDE
ONTEIGENING VOOR HET ALGEMEEN NUT

INHOUD

I.	SITUERING	1
II.	ALGEMENE BEOORDELING	2
III.	STRATEGISCHE BEMERKINGEN.....	2
	III.1 ÉÉN ONTEIGENINGSDECREET	2
	III.2 ÉÉN ONTEIGENINGSPROCEDURE	3
	III.3 SPECIFIEKE HABILITATIE VOOR PROVINCIES EN GEMEENTEN	4
	III.4 BESTUURLIJKE FASE	5
	III.5 SAMENLOOP ONTEIGENINGSPROCEDURE EN RUP-PROCEDURE	7
	III.6 ZELFREALISATIE	9
	III.7 GERECHTERLIJKE FASE	10
	III.8 DEFINITIEVE ONTEIGENINGSVERGOEDING	12
	III.9 DOELNEUTRALITEIT EN PLANOLOGISCHE NEUTRALITEIT	12
	III.10.WEDEROVERDRACHT EN GEDWONGEN AANKOOP	14

I. SITUERING

1. SARO ontving op 30 maart 2016 een adviesvraag van minister-president Geert Bourgeois over het ontwerp van decreet houdende onteigening voor het algemeen nut.¹ Met voorliggend advies, goedgekeurd op de raad van 27 april 2016, komt de raad tegemoet aan de reguliere adviestermijn van dertig dagen.
2. Het Vlaams Regeerakkoord 2014-2019 kondigt de opmaak aan van een nieuw onteigeningsdecreet, ter vervanging van de wetten van 1835 en 1962.² Doel is de uitwerking van eenvoudige en rechtszekere procedures met aandacht voor de belangen van zowel de onteigenende overheden als zij die onteigend worden.
Ter voorbereiding van het onteigeningsdecreet werd een conceptnota 'Inhoudelijke en procesgerelateerde krijtlijnen bij de opmaak van een overkoepelend onteigeningsdecreet' door de Vlaamse Regering op 9 januari 2015 goedgekeurd.³ SARO bracht op 25 februari 2015 advies uit over deze conceptnota.⁴
3. Voorliggend advies van de SARO is een strategisch advies. Na een algemene beoordeling (deel II) formuleert de raad strategische aanbevelingen bij het voorliggend ontwerpdecreet (deel III).

¹ Voorontwerp van decreet houdende onteigening voor het algemeen nut. VR 2016 2503 DOC.0261/1, DOC.0261/2 en DOC.0261/3BIS.

² Vlaams Regeerakkoord 2014-2019, pag. 13: '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. ... We voegen de aankoopcomités samen met de dienst vastgoedakten van de Vlaamse overheid, en doen stelselmatig meer een beroep op zelfstandige schatters, landmeters en notarissen. Alle vastgoedtransacties van en schattingen over eigendommen van overheden houden we bij in een authentieke, raadpleegbare databank.'

³ Conceptnota 'Inhoudelijke en procesgerelateerde krijtlijnen bij de opmaak van een overkoepelend onteigeningsdecreet'. VR 2015 0901 DOC.0001/1BIS.

⁴ SARO 2015|008. Advies van 25 februari 2015 over de conceptnota betreffende de krijtlijnen voor een overkoepelend onteigeningsdecreet. www.sarovlaanderen.be

II. ALGEMENE BEOORDELING

4. De raad drukt haar algemene appreciatie uit voor het ontwerpdecreet. Het is positief dat met voorliggend ontwerpdecreet gestreefd wordt naar één overkoepelend onteigeningsdecreet. De raad heeft in het verleden hier meermaals op aangedrongen.⁵ De huidige regelgeving inzake onteigeningsrecht is zeer diffuus en verouderd. Naast de drie federale onteigeningsprocedures bestaan er tientallen habilitatiewetten op grond waarvan de bevoegdheid wordt gegeven om tot onteigening over te gaan.

Bovendien is de bevoegdheidsoverdracht - in het kader van de zesde staatshervorming - naar het Vlaamse Gewest een ideale gelegenheid om een onteigeningsrecht op Vlaams niveau uit te werken.

De raad vindt het tevens positief dat met voorliggend ontwerpdecreet invulling wordt gegeven aan een eenduidige procedure. De administratieve maar vooral de gerechtelijke fase zijn dringend aan hervorming toe en worden met het ontwerpdecreet grondig hervormd. Positief is bovendien de invoering van de beroepsprocedure, de onderhandelingsplicht, de wederoverdracht en de gedwongen aankoop.

5. In voorliggend advies formuleert de raad verder bemerkingen ten aanzien van:
- de tijdige inwerkingtreding van het overkoepelend onteigeningsdecreet (deel III.1),
 - de afstemming met de onteigening door federale instanties in Vlaanderen (deel III.2),
 - een specifieke habilitatie voor provincies en gemeenten en de machtiging tot onteigening (deel III.3),
 - de verschillende stappen in de bestuurlijke fase (deel III.4),
 - de verdere afstemming in de samenloop van de onteigeningsprocedure en de ruimtelijke planningsprocedures (deel III.5),
 - de operationalisering van het verzoek tot zelfrealisatie (deel III.6),
 - de gerechtelijke fase en de definitieve onteigeningsvergoeding (deel III.7 en deel III.8),
 - de verruiming van de planologische neutraliteit (deel III.9),
 - en de wederoverdracht en de gedwongen aankoop (deel III.10).

III. STRATEGISCHE BEMERKINGEN

III.1 ÉÉN ONTEIGENINGSDECREET

6. Tijdige inwerkingtreding. De conceptnota formuleerde als uitgangspunt dat er 'één overkoepelend onteigeningsdecreet komt dat alle aspecten met betrekking tot onteigeningen in het Vlaams Gewest regelt. De bestaande decretale bepalingen ter zake worden dus opgeheven.'

De raad dringt aan op een tijdige inwerkingtreding van voorliggend ontwerpdecreet. Artikel 129 bepaalt dat dit decreet in werking zal treden op een door de Vlaamse Regering vast te stellen datum.

Diverse elementen van het ontwerpdecreet moeten nog verder worden uitgewerkt via uitvoeringsbesluiten. De raad vraagt om betrokken te worden bij de verdere invulling van de uitvoeringsbesluiten.

Zeker voor wat betreft de uitvoeringsbesluiten van strategische aard, vraagt de raad dat deze

⁵ SARO 2014|010. Advies van SARO, Minaraad en SERV over de krijtlijnen voor een geïntegreerd grond- en pandenbeleid.

SARO 2013|017. Advies van 26 juni 2013 over het ontwerp van decreet betreffende de landinrichting.

SARO 2012|001. Advies van 25 januari 2012 over het ontwerp van decreet ruimtelijke economie. www.sarovlaanderen.be

voor advies worden voorgelegd aan SARO.⁶ Zonder volledigheid na te streven geeft de raad hierna enkele bepalingen aan van het ontwerpdecreet die nog verder ingevuld moeten worden met een uitvoeringsbesluit:

- a. De Vlaamse Regering werkt de nadere regels uit over de manier waarop de machtiging tot onteigening aangevraagd en verleend wordt (artikel 8).
- b. De Vlaamse Regering werkt de nadere regels uit over de aankondiging van het openbaar onderzoek (artikel 17).
- c. De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels over de bekendmaking en raadpleging van het openbaar onderzoek (artikel 20).
- d. De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels voor de organisatie van het openbaar onderzoek (artikel 21).
- e. De Vlaamse Regering bepaalt nadere regels voor de inhoud van het gestaafd verzoek tot zelfrealisatie en de modaliteiten van financiële zekerheidsstelling (artikel 27).
- f. De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels voor bekendmaking van het definitieve onteigeningsbesluit (artikel 30).

De raad verwijst ten slotte naar de nota aan de Vlaamse Regering (pag. 11) waarin een verdergaande codificatieoefening wordt aangekondigd: *'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.'*

III.2 ÉÉN ONTEIGENINGSPROCEDURE

7. Verhouding met onteigening door federale instanties. Met het ontwerpdecreet wordt één overkoepelende onteigeningsprocedure voorzien voor alle onteigeningen in het Vlaams Gewest. De drie federale onteigeningswetten zijn niet langer van toepassing in het Vlaams Gewest met uitzondering van de onteigening door de federale overheid of door de federale overheid gemachtigde instellingen die betrekking hebben op federale materies.

De raad wenst specifiek de nadruk te leggen op de verhouding met onteigening door federale instanties in Vlaanderen.

De Memorie van Toelichting bepaalt: *'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. 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 inroepen 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. Een gelijkaardige logica geldt trouwens ook voor onteigeningen waar Vlaamse onteigeningsinstanties met andere Vlaamse instanties, provincies of gemeenten samenwerken.'*

De raad dringt er op aan dat de verhouding met onteigeningen door federale instanties in Vlaanderen op een meer robuuste manier wordt vastgelegd - in samenspraak met de federale overheid - en dit met het oog op het vermijden van conflicten.

⁶ De raad verwijst naar het kaderdecreet van 18 juli 2003 over de strategische adviesraden dat voorziet dat besluiten met strategisch karakter voor advies worden voorgelegd aan de strategische adviesraad.

Indien een burger onteigend wordt ingevolge een PPS-verband tussen federale en Vlaamse of lokale besturen, is het van belang dat de onteigeningsprocedure en de waarborgen op objectieve en transparante wijze vooraf worden vastgesteld. Er moet worden vermeden dat een burger een schending van het non-discriminatiebeginsel en het gelijkheidsbeginsel inroept in de mate de keuze voor het onteigeningssysteem niet objectief is vastgesteld.

Dit risico bestaat indien volgend criterium van onderscheid (cf. de Memorie van Toelichting) wordt gehanteerd: *'op basis van de habilitatiebepaling die het zwaartepunt van het onteigeningsproject of het meest doorwegende (of belangrijkste) ingeroepen algemeen belang omvat.'* Dit criterium lijkt moeilijk te hanteren vooral nu de Vlaamse Regering opteert om niet langer te werken met specifieke habilitaties maar met een algemene habilitatie (zie deel III.3).

8. Afzonderlijke onteigening zakelijk recht. Artikel 4 van het ontwerpdecreet bepaalt dat als op een onroerend goed een afzonderlijk zakelijk recht rust of wordt gevestigd, dat recht afzonderlijk kan worden onteigend.

De raad vraagt dat duidelijker wordt gesteld dat de onteigening van een zakelijk recht geen andere gevolgen ten aanzien van de eigenaar of andere belanghebbenden kan hebben in rechte dan wat er aanwezig was voor de onteigening. De onteigening bijvoorbeeld van een vruchtgebruik van een fysieke persoon door de overheid zorgt niet voor een omzetting naar een tijdeloos vruchtgebruik omwille van het nieuwe overheidskarakter, maar neemt dan ook een einde bij de dood van de onteigende persoon. In de memorie wordt wel hierop gealludeerd, maar de rechtszekerheid moet hier beoogd worden. Er moet tevens worden gegarandeerd dat dit artikel slechts uitzonderlijk kan worden toegepast én mits de nodige motivering.

Voorgaande bezorgdheid geldt ook voor artikel 5 over de onverdeelde, hoewel de memorie daar duidelijker is en de situatie voor ogen houdt waarbij de overheid reeds eigenaar is van een onverdeeld aandeel. Toch zou voor de juridische zekerheid ook artikel 5 verduidelijkt moeten worden. Ook zouden alle andere onverdeelde eigenaars tezamen moeten onteigend worden. Het artikel laat dit nu stapsgewijs toe waardoor de overblijvende onverdeelde eigenaars die nog niet onteigend zijn, de gevolgen (eventueel minderwaarde) ondergaan tot de uiteindelijke verwerving.

III.3 SPECIFIEKE HABILITATIE VOOR PROVINCIES EN GEMEENTEN

9. Specifieke habilitatie voor provincies en gemeenten. Het ontwerpdecreet behoudt het systeem van specifieke habilitaties maar voorziet in een uitzondering voor gemeenten en provincies waarvoor een algemene habilitatie wordt ingevoerd. Dit wordt ingegeven door de vaststelling dat deze lokale besturen democratisch verkozen zijn en dus per definitie kunnen bepalen in welke gevallen zij in het algemeen belang tot onteigening kunnen overgaan.

Artikel 7 derde lid van het ontwerpdecreet bepaalt aldus dat de gemeenten en provincies tot onteigening kunnen overgaan in de gevallen waarin ze oordelen dat de onteigening noodzakelijk is voor de uitwerking van het beleid inzake gemeentelijke of provinciale aangelegenheden.

SARO vraagt om juridisch aan te tonen en te onderbouwen in hoeverre een dergelijke algemene habilitatie grondslag vindt in de Grondwet.

De raad stelt bovendien vast dat de gevolgen van deze generieke habilitatie onvoldoende in kaart zijn gebracht en wijst tevens op het gebrek aan onderbouwing. Noch de nota aan de Vlaamse Regering noch de Memorie van Toelichting geeft hieromtrent verdere duiding. De raad vraagt aldus om verdere verduidelijking en onderbouwing aangezien naast het invoeren van een algemene habilitatie voor provincies en gemeenten ook de machtiging tot onteigening vervalt (artikel 8). De raad dringt aan op het inbouwen van voldoende garanties voor een kwalitatief onteigeningsproces (met aandacht voor efficiëntie en rechtszekerheid).

III.4 BESTUURLIJKE FASE

10. Onteigeningsplan. Artikel 11 bepaalt de opmaak van een onteigeningsplan. De Memorie van Toelichting verduidelijkt dat beroep kan worden gedaan op erkende landmeters en landmeters-studiebureaus om een actueel onteigeningsplan op te maken en verwijst tevens naar de beleidsnota 'Mobiliteit en Openbare Werken': *'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.'*⁷ Artikel 14 van het ontwerpdecreet vermeldt dat de Vlaamse Regering nadere regels kan bepalen voor de opmaak van het voorlopig onteigeningsbesluit en de bijlagen.

11. Betredingsrecht. Artikel 13 van het ontwerpdecreet voorziet in de mogelijkheid dat de onteigende instantie een persoon aanwijst die gemachtigd is om het gebied - waarvan de verwerving wordt beoogd - te betreden om alle nodige vaststellingen te verrichten en alle nodige onderzoeken uit te voeren.

De raad vraagt om dit 'algemeen' betredingsrecht duidelijk te koppelen in functie van de opmaak van het schattingsverslag. Ook de ruime bepaling *'alle nodige onderzoeken uitvoeren'* moet in functie hiervan vastgelegd worden.

De raad vraagt tevens verdere verduidelijking over 'wie' en 'hoe' de onteigende overheid een persoon kan machtigen om het gebied te betreden en vaststellingen te doen. Het is wenselijk om dit te verduidelijken in het ontwerpdecreet.

12. Onderhandelingsplicht. Artikel 15 bepaalt dat de onteigende instantie een aantoonbare poging moet ondernemen om het te onteigenen onroerend goed via onderhandelingen minnelijk te verwerven. De raad vindt het positief dat de onteigende instantie verplicht wordt om minnelijke onderhandelingen te voeren vooraleer de onteigening gerechtelijk kan worden afgedwongen. Het versterkt de positie van de onteigende die een volwaardige kans krijgt om zijn dossier stevig te onderhandelen zonder onder druk te worden gezet door de onteigende instantie.

Doordat deze onderhandelingen gelijktijdig kunnen lopen met het openbaar onderzoek vraagt de raad aandacht voor het volwaardig informeren van de burger. Doordat tijdens het openbaar onderzoek gesprekken over een minnelijke aankoop lopen, laten de onteigenden soms na om nog bezwaar in te dienen, in de veronderstelling dat tijdens de gesprekken hun bezwaren al voldoende kenbaar zijn gemaakt. Indien de onderhandelingen evenwel niet tot een resultaat leiden, dan blijkt achteraf dat zij 'officieel' geen bezwaar ingediend hebben en dat met hun bezwaren ook geen rekening is gehouden.

13. Schattingsverslag. Artikel 16 bepaalt: *'De onteigende instantie doet in het kader van de onderhandeling een schriftelijk aanbod aan de partij(en) die zij wenst te onteigenen. Dit aanbod is objectief, gemotiveerd en gebaseerd op de desgevallend gevoerde onderhandelingen. De onteigende instantie brengt de partij(en) die zij wenst te onteigenen per beveiligde zending op de hoogte van haar aanbod, minimum vier weken voor het indienen van het verzoekschrift bij de vrederechter, zoals omschreven in artikel 45.'*

Artikel 16, 2^{de} lid voorziet dat de Vlaamse Regering de nadere modaliteiten kan bepalen over het schattingsverslag. De kwestie van de schattingsverslagen wordt aldus gedelegeerd aan de Vlaamse Regering. De raad vindt dit geen goede zaak. In het kader van artikel 33 van de

⁷ Mvt, pag.5 en pag.24

grondwet beslissen de Raad van State en het Grondwettelijk Hof dat het wettigheidsbeginsel niet in de weg staat dat het parlement of de decreetgever delegatie geeft aan een andere macht *‘voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld’*.⁸ Dit is hier geenszins het geval. Delegatie is bovendien niet gewenst wanneer de decreetgever het onderwerp zelf volledig kan regelen.

Het is aldus nog onduidelijk wie de bevoegdheid zal hebben om schattingen uit te voeren.⁹ In zijn advies van 25 februari 2015 drong SARO aan op een ruime machtiging voor het uitvoeren van schattingen. Dit met het oog op de realisatie van een snelle doorlooptijd zodat snel duidelijkheid en rechtszekerheid ontstaat voor de betrokken partijen. De raad vroeg om te onderzoeken in hoeverre een uitbreiding mogelijk is naar erkende beroepsgroepen (o.a. notarissen, landmeter-experten, architecten, vastgoedmakelaars) met de nodige expertise voor het opmaken van schattingsverslagen en met de nodige waarborgen van objectiviteit en onpartijdigheid (op basis van hun respectievelijke deontologische codes met tuchtrechtelijke verantwoording). De raad vraagt aldus om hieromtrent in artikel 16 van het ontwerpdecreet verdere bepalingen in op te nemen.

Bovendien merkt de raad op dat artikel 16 niet ingaat op de vraag of het schriftelijk aanbod bindend is voor het geval het niet wordt aanvaard of de overheid alsdan de bepaling van de vergoeding aan de rechter kan overlaten. Gezien bij minnelijke onderhandelingen soms druk wordt uitgeoefend en de overheid geneigd kan zijn een te grote vergoeding toe te kennen om een onteigening te vermijden, is het aangewezen uitdrukkelijk te bepalen dat bij niet-aanvaarding het aanbod niet bindend is, zodat de rechter over de mogelijkheid beschikt de werkelijke waarde te vergoeden, mede op basis van het advies van de deskundige.

14. Openbaar onderzoek. Artikel 17 voorziet dat de onteigenende instantie - na de opmaak van het voorlopig onteigeningsbesluit - een openbaar onderzoek organiseert over de voorgenomen onteigening. De Vlaamse Regering zal nog de nadere regels moeten vastleggen voor de aankondiging, bekendmaking en organisatie van het openbaar onderzoek.

De raad vindt het positief dat duidelijkheid én eenvormigheid inzake het openbaar onderzoek wordt gecreëerd. Momenteel wordt een openbaar onderzoek opgelegd in een aantal gevallen zoals bijvoorbeeld wanneer een onteigeningsplan deel uitmaakt van een RUP, bij onteigening ter realisatie van een rooilijnplan of ter realisatie van brownfieldprojecten.

De raad merkt op dat artikel 20 voorziet dat *‘alle documenten van voorlopig onteigeningsbesluit tijdens de duur van het openbaar onderzoek ter beschikking zijn op de website van de onteigenende instantie en de gemeente’*. Indien de onteigenende instantie niet samenvalt met de gemeente kan dit tot problemen leiden. De onteigenende instantie kan niet verantwoordelijk worden gesteld voor het toevoegen van informatie op de gemeentelijke website. De raad vraagt de verplichting te schrappen dat alle documenten ook op de gemeentelijke website geplaatst moeten worden, tenzij de onteigenende overheid de gemeente is. De website van de onteigenende overheid is even gemakkelijk te raadplegen dan de gemeentelijke website. Het nabijheidsprincipe speelt hier niet. Bij een openbaar onderzoek tijdens de opmaak van een gewestelijk of provinciaal RUP moeten de stukken ook niet op de gemeentelijke website worden geplaatst.

Artikel 21 bepaalt dat *‘eigenaars van het te onteigenen goed’* en *‘houders van zakelijke rechten en persoonlijke rechten’* een bezwaar kunnen indienen tijdens het openbaar onderzoek. Dit sluit evenwel bepaalde belanghebbenden uit van het indienen van een bezwaar. De raad wijst op de

⁸ GwH 18 maart 2010, nr. 29/10; B.16.1. Artikel 19 BWHI, 8 augustus 1980

⁹ Het Vlaams Regeerakkoord 2014-2019 (pag. 13) stelt: *‘We voegen de aankoopcomités samen met de dienst vastgoedakten van de Vlaamse overheid, en doen stelselmatig meer een beroep op zelfstandige schatters, landmeters en notarissen.’*

mogelijke rechtsongelijkheid. Eigenaars, gelegen binnen het onteigeningsplan, kunnen bezwaar indienen en de onteigeningsnoodzaak betwisten, terwijl derden, ook als zij onmiskenbaar een belang hebben (vb. als aanpalende buur) geen bezwaar kunnen indienen. Ze kunnen wel beroep indienen bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

15. Definitief onteigeningsbesluit. De raad stelt voor om de lijst van de bijlagen (artikel 28,§2) uit te breiden met een verslag van de gevoerde onderhandeling. De onderhandeling in der minne is nodig voor definitieve goedkeuring van de onteigening. De opname in artikel 28 stimuleert de onteigenende overheid tot een zo volledig mogelijk onteigeningsdossier, wat belangrijk is voor de fase Raad voor Vergunningsbetwistingen (RvVB) en de gerechtelijke fase.

Het is onduidelijk in hoeverre artikel 30 oplegt dat alle bijlagen van het onteigeningsbesluit op papier moeten worden overgemaakt. De raad pleit ervoor dat enkel het gemotiveerde onteigeningsbesluit per beveiligde zending moet worden verstuurd naar de te onteigenen partijen. Alle andere bijlagen moeten ter inzage liggen.

En ten slotte merkt de raad op dat het definitief onteigeningsbesluit door de onteigenende instantie moet worden genomen. Het is niet duidelijk of in het onteigeningsplan meerdere onteigenende instanties voor eenzelfde perceel kunnen aangeduid worden en in hoeverre dan elke instantie apart een besluit moet nemen over hetzelfde onteigeningsplan. De raad vraagt om dit verder te verduidelijken. Het ontwerpdecreet voorziet niet letterlijk dat het niet kan; maar in het ontwerpdecreet is evenwel steeds sprake van 'onteigende instantie' in het enkelvoud.

16. Op straffe van nietigheid. Het ontwerpdecreet (artikelen 10 en 28) voorziet dat het voorlopig en definitief onteigeningsplan 'op straffe van nietigheid' een aantal vermeldingen en bijlagen moet bevatten. De raad meent dat dit aanleiding kan geven tot procedurebetwistingen. De sanctie is bijzonder drastisch, zeker indien het gaat om de toevoeging van bijlagen. Bovendien kan de sanctie pas worden uitgesproken door een rechter (dus in de gerechtelijke fase). Dit zou betekenen dat de procedure nietig wordt verklaard omwille van een louter vormverzuim waardoor de ganse procedure moet worden overgedaan. Nochtans kan in de periode tussen de voorlopige en de definitieve vaststelling dit formeel verzuim vaak probleemloos goedge maakt worden zonder de belangen van de te onteigenen persoon te schaden. De nietigheidssanctie wegens vormverzuim past niet in een hedendaags procesrecht en gaat in tegen de wens van de Vlaamse Regering om via een bestuurlijke lus vormverzuim te verhelpen, teneinde nutteloos tijdverlies te voorkomen.

III.5 SAMENLOOP ONTEIGENINGSPROCEDURE EN RUP-PROCEDURE

17. Samenlopende procedure. Het ontwerpdecreet (artikel 31 t.e.m. 41) gaat uitvoerig in op de samenlopende procedure waarbij de onteigeningsprocedure gelijktijdig loopt met een ruimtelijke planningsprocedure (vaststelling RUP, voorkeur- of projectbesluit of rooilijnplan).

De raad heeft nog diverse vragen bij de afstemming tussen beide procedures:

- a. Indien het onteigeningsplan onderdeel uitmaakt van het RUP is de onteigende instantie niet noodzakelijk dezelfde als de instantie die het RUP opmaakt. Dit is een grote wijziging t.o.v. de huidige regelgeving. Deze wijziging kan de opmaak van realisatiegerichte RUP bemoeilijken, wat haaks staat op de visie van het decreet dat realisatie wenst te bewerkstellingen door de verplichting van o.a. de projectnota. Het is niet ondenkbaar dat voor sommige RUP-processen een beslissing van drie verschillende instanties noodzakelijk is: de instantie die beslist over het RUP, de onteigende instantie én eventueel ook nog instantie die beslist over

de machtiging van de onteigenende instanties.¹⁰

- b. De termijnen voor een onteigeningsprocedure gekoppeld aan een RUP verschillen van de termijnen voor een onteigeningsprocedure die niet gekoppeld is aan een RUP. Wie geconfronteerd wordt met een onteigening in het kader van de opmaak van een RUP heeft beduidend meer tijd dan wie binnen een 'gewone' onteigeningsprocedure valt. De raad vraagt om deze verschillende behandeling verder te onderbouwen en te motiveren (specifiek wat betreft de verschillende termijnen voor indienen van bezwaren en voor het indienen van een verzoek tot zelfrealisatie).
- c. Voorliggend ontwerpdecreet moet worden afgestemd met het decreet integratie plan-MER dat de integratie beoogt van de plan-m.e.r. en andere effectbeoordelingen in de RUP-procedure. Het voorliggend ontwerpdecreet opteert voor minder integratie. Het onteigeningsplan maakt geen onderdeel meer uit van het RUP. Bezwaren over het onteigeningsplan kunnen evenwel een effect hebben op de inhoud van de effectrapporten of op het RUP of omgekeerd.
- d. De bezwaren over het RUP worden niet noodzakelijk behandeld door dezelfde instantie die de bezwaren bij het onteigeningsplan behandelt. Bij een provinciaal RUP behandelt de procoro de bezwaren en formuleert een advies aan de provincieraad. Indien de onteigenende instantie de provincie is, behandelt de deputatie/provincieraad de bezwaren. Het is onduidelijk wat moet gebeuren a) wanneer de onteigenende instantie een derde partij is, b) hoe bezwaren dan behandeld en verwerkt worden in het definitief onteigeningsbesluit en c) wat er gebeurt als het definitief onteigeningsbesluit afwijkt van de beslissing van de provincieraad inzake het provinciaal RUP.
- e. De raad verwijst ook naar de noodzakelijke afstemming inzake publicatie van het RUP en het onteigeningsplan op de website van de gemeente. Het ontwerpdecreet verplicht dit tijdens het openbaar onderzoek. De VCRO en uitvoeringsbesluiten verplichten dit niet voor een RUP. Het is raadzaam om na te gaan of het gelijkheidsbeginsel hiermee niet geschonden is (cf. jurisprudentie integratie MER-procedure).
- f. Ook inzake de samenstelling van dossiers is verdere afstemming noodzakelijk. Het onteigeningsbesluit omvat een projectnota en een onteigeningsplan, waarvan de inhoud vastgelegd wordt in het ontwerpdecreet. Dit vraagt afstemming met de bepalingen van de VCRO inzake de samenstelling van een RUP. Het is bijvoorbeeld onduidelijk in hoeverre de projectnota kan geïntegreerd worden in de toelichtingsnota van een RUP.
- g. De raad wijst tevens op de mogelijke interferentie tussen de verschillende procedures wat betreft de beoogde timing. Definitieve vaststelling van een onteigeningsbesluit zou na de definitieve vaststelling van het RUP moeten gebeuren, maar binnen de 3 dagen. Onduidelijkheid is er in het geval het definitief onteigeningsbesluit niet tijdig kan genomen worden door bijvoorbeeld afstemming met onderhandelingen inzake verwerving en het onteigeningsbesluit niet samen met de beslissing over het RUP kan worden genomen. Na het voorlopig onteigeningsbesluit moeten onderhandelingen inzake verwerving opgestart worden; dit moet afgestemd worden met de timing van de procedure van een RUP.
- h. De bovenstaande bemerkingen inzake afstemming van onteigeningsprocedure en RUP-procedure gelden ook voor de afstemming van de onteigeningsprocedure en de procedure van complexe projecten. Ook hier vraagt de raad verdere afstemming inzake openbaar onderzoek, timing en samenstelling van documenten.

¹⁰ Voorbeeld: provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan met regionaal bedrijventerrein, waarbij een intercommunale de onteigenende instantie is en waarbij de gemeente de machtiging dient te verlenen.

III.6 ZELFREALISATIE

18. Verzoek tot zelfrealisatie. Het ontwerpdecreet (artikelen 24 t.e.m. 27) voorziet dat dat de eigenaar een verzoek tot zelfrealisatie kan indienen. Dit is positief. In zijn advies over de krijtlijnen voor een geïntegreerd grond- en pandenbeleid wees de raad reeds op het belang van een volwaardig partnerschapsmodel.¹¹ Naast de Vlaamse overheid moeten andere partners (private partners, verenigingen, bedrijven, autonome gemeentebedrijven) een rol inzake het grond- en pandenbeleid kunnen opnemen. Eigenaars kunnen gestimuleerd worden om bij te dragen aan de realisatie van de beoogde publieke doestellingen.

Ook het Vlaams Regeerakkoord erkent het principe van zelfrealisatie en stelt: *'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.'*

19. Voorwaarden. In zijn advies van 25 februari 2015 drong de raad er op aan om bij de verdere uitwerking van het principe van zelfrealisatie voldoende garanties in te bouwen voor: (1) het vermijden van speculatie en particulier winstbejag, (2) de integrale en gefaseerde uitvoering van het plan en (3) het behalen van de beoogde doelstellingen met aandacht voor de lange termijn (duurzame nazorg).

De raad vindt het in die zin positief dat het ontwerpdecreet (artikel 24,§2) voorziet dat de onteigenende instantie het verzoek tot zelfrealisatie kan inwilligen mits voldaan wordt aan drie voorwaarden: 1° aantoonbaar in staat, 2° aantoonbaar bereid en 3° op de vooraf bepaalde wijze en termijn. Voor de raad is het evenwel niet duidelijk in hoeverre de betreffende voorwaarden (al dan niet uitgewerkt in een convenant) de tijdige en continue uitvoering van de doelstellingen voldoende verzekeren.

Wat betreft de voorziene convenant bepaalt het ontwerpdecreet (artikel 26) dat hierin de verzoeker de effectieve uitvoering van het project met een financiële zekerheidsinstelling kan waarborgen. De Memorie van Toelichting geeft hieromtrent geen verdere verduidelijking. Het is onduidelijk in hoeverre de overeenkomst financiële bepalingen kan bevatten ter realisatie van het doel (vb. een vergoeding ten gunste van de zelfrealisator om de inrichting en het beheer van het goed te financieren). Indien dit het geval is vraagt de raad dat het (financiële) gelijkheidsbeginsel met andere reguliere inrichtings- en beheerkanalen wordt bewaakt. Het opstellen van een zelfrealisatieconvenant mag bovendien niet vrijblijvend zijn. Als het verzoek tot zelfrealisatie wordt ingewilligd, moet een zelfrealisatieconvenant afgesloten worden waardoor voor alle betrokken partijen duidelijkheid wordt verschaft.

Bovendien meent de raad dat indien in een voorafgaande fase (a) de onteigende zich (juridisch) verzette tegen de doelstellingen die aan de basis liggen van de onteigening of (b) de onteigende afzag van vrijwillige participatie in de realisatie van de doelstelling dan de bereidheid tot zelfrealisatie niet meer aangetoond kan worden in de fase van (minnelijke) onteigening. Het ontwerpdecreet is voor interpretatie vatbaar; de raad vraagt om dit expliciet te verduidelijken.

20. Zelfrealisatiebeginsel van de VCRO. Artikel 2.4.3,§2 van de VCRO voorziet in een specifieke toepassing van het zelfrealisatiebeginsel: *'§2. Ongeacht de bepalingen die andere overheden bevoegd verklaren tot onteigenen, kunnen de volgende instanties als onteigenende instanties optreden ter verwezenlijking van ruimtelijke uitvoeringsplannen: het gewest, 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.'*

Met het oog op de realisatie van de planologische bestemming, wordt in de VCRO aldus de

¹¹ SARO 2014|010. Advies van SARO, Minaraad en SERV van 25 juni 2014 over de krijtlijnen voor een geïntegreerd grond- en pandenbeleid. pag. 4.

mogelijkheid voorzien dat een eigenaar die meer dan de helft van de oppervlakte van gronden bezit, kan vragen om met de uitvoering van de werken te worden belast. De onteigende overheid kan in dat geval op zijn verzoek de vereiste onroerende goederen onteigenen wanneer de onderhandse verkrijging daarvan onmogelijk is gebleken.

Deze bepaling wordt opgeheven met artikel 113 van het ontwerpdecreet. Artikel 24 van het ontwerpdecreet voorziet weliswaar een nieuwe generieke regeling - die uitgaat van een zelfrealisatie op het niveau van elk onroerend goed afzonderlijk - maar voorziet niet meer in de praktische regeling voor de realisatie van bestemmingsplannen zoals voorzien in artikel 2.4.3, § 2, tweede, vierde en vijfde lid VCRO. De raad dringt er op aan deze bepalingen van de VCRO in het voorliggend ontwerpdecreet in te voegen. Bestemmingsplannen maar ook andere plannen kunnen grote oppervlaktes bestrijken, zodat het wenselijk is het zelfrealisatiebeginsel uit de VCRO decretaal te verankeren in voorliggend ontwerpdecreet.

21. Procedure zelfrealisatie. In het kader van zelfrealisatie verwijst de raad naar zijn eerdere bemerking in dit advies waarbij de raad aandrong op het inbouwen van voldoende garanties voor een kwalitatief onteigeningsproces; met aandacht voor efficiëntie en rechtszekerheid (cf. par.9).

Verder merkt de raad op dat de eigenaars 70 dagen tijd hebben om het dossier voor zelfrealisatie te staven. De raad vraagt te verduidelijken waarom geopteerd werd voor '70' dagen en dit vanuit de bezorgdheid om volwaardig rekening te kunnen houden met alle voorwaarden die aan een verzoek tot zelfrealisatie worden opgelegd.

Het is onduidelijk in hoeverre, indien de zelfrealisatie gemotiveerd wordt geweigerd en de onteigende instantie binnen de termijn de procedure niet aanvat, de vraag tot zelfrealisatie opnieuw kan worden gesteld.

22. Bevoegd rechtscollege. Het ontwerpdecreet (artikel 33) bepaalt dat het definitief onteigeningsbesluit door de belanghebbenden bestreden kan worden bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen. Het ontwerpdecreet (artikelen 122-124) voert hiertoe wijzigingen door aan het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscollages. Binnen de RvVB wordt een gespecialiseerde kamer opgericht die specifiek bevoegd is voor het schorsings- en vernietigingscontencieux inzake onteigeningsbetwistingen.

De inschakeling van een Vlaams bestuursrechtcollege bij betwistingen tijdens de administratieve fase is een goede stap. Het voorstel om dit te realiseren via een uitbreiding van de bevoegdheid van de bestaande RvVB vermijdt de creatie van nieuwe instellingen. De raad wijst wel op de lange wachttijden die nog steeds bestaan bij de RvVB.

Het instellen van een beroep bij de RvVB verhindert de onteigende overheid niet om de gerechtelijke fase bij de vrederechter in te leiden en daar ook het debat over de wettigheid te voeren. Het spreekt voor zich dat dit aanleiding kan geven tot tegenstrijdige rechtspraak m.b.t. hetzelfde geschil over de wettigheid. Het voorliggend ontwerpdecreet reikt hiervoor geen oplossing aan. Het verdient aanbeveling hiervoor vooralsnog een oplossingskader uit te werken.

III.7 GERECHTERLIJKE FASE

23. Het ontwerpdecreet (artikelen 45-63) geeft uitvoerig invulling aan de gerechtelijke fase. Zonder volledigheid na te streven formuleert de raad hierna enkele bedenkingen:
- Artikel 47, derde lid bepaalt dat de vrederechter bij de beschikking een deskundige aanstelt die belast wordt met *'de opmaak van een plaatsbeschrijving en een advies over de provisionele, en indien vrederechter de wettigheid uitspreekt, de definitieve vergoeding'*. Het ontwerpdecreet verplicht reeds bij de eerste beschikking de aanstelling van een deskundige.

Dit is nieuw. De raad vraagt deze bepalingen te heroverwegen vanuit het financiële aspect verbonden aan het inschakelen van deskundigen. In het verleden is het nooit een probleem geweest dat de provisionele vergoeding werd vastgelegd door de vrederechter op basis van het schattingsverslag en/of het laatste aanbod. Op de inleidingszitting meteen opdracht geven om advies te geven over de definitieve vergoeding is voorbarig, aangezien de vraag over een definitieve vergoeding pas aan de orde komt nadat over de legaliteit is beslist.

- b. Artikel 49, §1 voorziet een termijn van vier dagen. Een dergelijke termijn (of het nu kalender- of werkdagen zijn) is te beperkt en strijdig met artikel 6.1 van het EVRM en het recht op verdediging.
- c. De chronologie, zoals vastgelegd in artikelen 51, 52, 53 en 54 is praktisch niet werkbaar. Nog voor een pleitzitting is bepaald, wordt reeds een datum voor de uitspraak vastgelegd. De normale gang van zaken is dat eerst een procedurekalender wordt bepaald en op het ogenblik van de beschikking van de rechter een pleitdatum wordt bepaald. Dan kan ook reeds een uitspraakdatum wordt bepaald (ofschoon er geen sanctie is voorzien).
- d. De artikelen 52, §2, 2° en 53 gaan ervan uit dat geen van de partijen de illegaliteitsexceptie opwerpt maar dat de vrederechter dit ambtshalve doet. De Memorie van Toelichting (pag. 58) verduidelijkt dat daarom de termijn voor de uitspraak korter kan zijn omdat er geen conclusies moeten worden ingediend. Iedere rechter kan ambtshalve de illegaliteitsexceptie opwerpen, vermits artikel 159 van de grondwet de openbare orde raakt. Indien de vrederechter tot het besluit komt dat er een legaliteitsprobleem rijst, moet hij dit bij tussenvonnissen vaststellen, wat uiteraard ook enige tijd vergt, nu het volledig dossier daartoe moet worden onderzocht. Maar indien de vrederechter ambtshalve een onwettigheid bespeurt, die de partijen niet hebben aangevoerd, moet hij de debatten heropenen en aan de partijen een redelijke termijn laten om daarover hun standpunt te laten kennen. Dit is niet voorzien in het ontwerpdecreet en vormt een belangrijke tekortkoming.
- e. De raad heeft verder bedenkingen bij artikel 54 dat bepaalt dat een onteigende reeds op de inleidingszitting alle stukken moet overmaken aan de expert om de vergoeding te kunnen bepalen. Dit is niet realistisch en strijdig met artikel 6 van het EVRM, met een normaal verdedigingsrecht en met het gelijkheidsbeginsel.
- f. Artikel 58, §1, 2° bepaalt dat de uitspraak van de vrederechter over de provisie en de inbezitneming onherroepelijk wordt en alleen beroep kan worden aangetekend tegen de wettigheid. Het is onduidelijk wat gebeurt met de toegekende provisie en de toegekende inbezitneming indien de beroepsrechter de onwettigheid vaststelt. Bij beroep tegen de wettigheid alleen kan de onteigende de provisie behouden en kan de onteigende instantie, in het bezit blijven, vermits over die twee punten definitief is beslist door de vrederechter.
- g. Artikel 58, §2 voorziet ten onrechte dat enkel beroep kan worden aangetekend tegen de beslissing omtrent de wettigheid. Over de beslissing betreffende de provisionele vergoeding en de inbezitstelling wordt niet gesproken. Dit zou betekenen dat de beroepsrechter omtrent die twee punten geen uitspraak kan doen en de beslissing van de vrederechter onherroepelijk wordt, wat ook het resultaat van de beroepsprocedure is.
- h. Wat betreft artikel 61 merkt de raad op dat als de beroepsrechter meent voor het eerst in graad van beroep ambtshalve een wettigheidsbezwaar te moeten opwerpen, hij daar niet meteen zelf mag over beslissen, doch bij tussenvonnissen de debatten moet heropenen teneinde de partijen in de gelegenheid te stellen daaromtrent standpunt in te nemen. In dit geval moet er dus wel een conclusiekalender worden vastgesteld.
- i. Indien samen met de beslissing omtrent de wettigheid beroep kan worden aangetekend tegen de toegekende provisionele vergoeding, heeft artikel 62, §2, 1° maar zin wanneer de beroepsrechter over de provisionele vergoeding anders kan beslissen dan de eerste rechter.

Waar toe dient anders het hoger beroep? Beroep toelaten, doch de beroepsrechter niet toelaten anders te beslissen dan de eerste rechter is absurd.

- j. Er is niets voorzien over de mogelijkheid om cassatie aan te tekenen. Dit zou betekenen dat er gemeenrechtelijk een cassatievoorziening mogelijk is. Er kan ook wettig voorzien worden dat het cassatieberoep samen met het eindvonnis omtrent de definitieve onteigeningsvergoeding mag worden ingesteld. In beide opties moet een startdatum worden voorzien.

III.8 DEFINITIEVE ONTEIGENINGSVERGOEDING

24. Spoeedeisendheid. In dit stadium van de procedure is er geen abnormale spoedeisendheid vereist vermits de eigendomsoverdracht is gebeurd en het eventueel hoger beroep omtrent de legaliteit en de provisie achter de rug is. Het ontwerpdecreet gaat evenwel ook in dit stadium nog uit van de noodzaak van een prioritaire behandeling. Het verder verloop van de procedure eist geen hoogdringendheid en moet binnen redelijke termijnen gehouden worden, zodat grondige en geen overhaastige conclusies en beschikkingen genomen worden.

25. Verloop van de gerechtelijke procedure. De raad mist coördinatie in het verloop van de gerechtelijke procedure en vraagt artikel 64 en 65 te herwerken. Eerst dient het rapport van de expert te worden neergelegd. De partijen kunnen immers niet concluderen, zolang zij het advies van de expert niet kennen. Pas dan kan een procedurekalender, een pleitzitting en een datum voor de uitspraak vastgelegd worden.

Artikel 65 voorziet niet in enige tegenspraak voor het deskundig onderzoek. Het voorverslag wordt niet aan de partijen medegedeeld, die er opmerkingen kunnen op maken. Dit is strijdig met het recht van verdediging en schendt het gelijkheidsbeginsel, vermits in alle andere procedures de partijen over die mogelijkheid beschikken. Het is onduidelijk waarom opnieuw een speciale procedure in het leven wordt geroepen (naast de diverse procedures die de decreetgevers de laatste jaren in het leven hebben geroepen). In dit stadium zijn redelijke termijnen gewenst nu de urgentie niet meer voorhanden en een ongelijke behandeling niet te rechtvaardigen is.

26. Intrest. Inzake artikel 66, §2 rijst de vraag of enkel de nominale som moet worden terugbetaald of ook intresten verschuldigd zijn, zoals bepaald in artikel 2 van de wet van 6 april 2000. De onteigende, die meer heeft ontvangen dan hem uiteindelijk toekomt, mag zich niet verrijken door de bekomen beleggingen te behouden. De vermeerdering van de terug te betalen som met de gerechtelijke intresten of de intresten bepaald in artikel 2 van de wet van 6 april 2000 is billijk. Deze bemerking geldt tevens voor artikel 70, §§ 2 en 3.

27. Artikel 69. Het is onduidelijk waarom hier wordt afgeweken van de gemeenrechtelijke procedure omtrent het deskundig onderzoek. Er is geen enkele tegenspraak voorzien voor wat het advies betreft (doch enkel voor de plaatsbeschrijving), wat fundamenteel indruist tegen het recht van verdediging dat op een nuttig ogenblik moet mogelijk zijn en niet wanneer de deskundige zich reeds een oordeel heeft gevormd en zijn beëdigd advies reeds heeft neergelegd. Zulke handelswijze lokt trouwens alleen maar vertraging uit omdat de rechter in geval van betwisting van het deskundig verslag vaak verplicht zal zijn bij tussenvonnis de expert een aanvullende opdracht te geven om de opmerkingen van de partijen en hun conclusies vooralsnog te beantwoorden, wat kan vermeden worden door de tegenspraak in te voeren tijdens het deskundig onderzoek.

III.9 DOELNEUTRALITEIT EN PLANOLOGISCHE NEUTRALITEIT

28. Planologische neutraliteit. De planologische neutraliteit wordt veralgemeend en opgenomen in

het ontwerpdecreet. De Memorie van Toelichting verwijst naar een uitspraak van het Hof van Cassatie dat oordeelt dat planologische neutraliteit een algemeen rechtsbeginsel uitmaakt, ongeacht de rechtsgrond van de onteigening en dus niet alleen geldt voor onteigening op basis van de VCRO.¹² Niettemin merkt de raad op dat de toepassing van de planologische neutraliteit aanleiding heeft gegeven tot heel wat betwistingen.¹³

De raad heeft bedenkingen bij een dergelijke ruime uitbreiding van de toepassing van de planologische neutraliteit. Volgens de Memorie van Toelichting (pag. 69) geldt er *'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.'*

Bovendien wordt met artikel 71 (doelneutraliteit) en artikel 72 (planologische neutraliteit) een onderscheid gemaakt tussen: (a) de waardevermeerdering of vermindering die voortvloeit uit het doel van de onteigening zelf of uit de uitvoering van de werken waarvoor de onteigening is toegestaan en (b) de waardevermeerdering of vermindering die voortvloeit uit de voorschriften van het ruimtelijk uitvoeringsplan, plan van aanleg, voorkeursbesluit of projectbesluit. Er wordt opnieuw een onderscheid gemaakt tussen rechtsgronden inzake de toepassing van de planologische neutraliteit. Het is bovendien zeer de vraag of de eigenaar een door artikel 16 van de Grondwet vereiste billijke vergoeding bekommt omdat de overheid met zijn eigendom een welbepaald 'doel' nastreeft, dat hoe dan ook moet stroken met de bestemmingsvoorschriften, zodat het opgevatte doel ook door de eigenaar kan worden gerealiseerd.

29. Afstemming onteigeningsvergoeding en planbaten- en planschaderegeling. Het principe inzake planologische neutraliteit moet in samenhang worden gezien met de andere (ruimtelijke) instrumenten zoals de planschade- en planbatenregeling.¹⁴

De raad betreurt dat het ontwerpdecreet geen koppeling maakt tussen de onteigeningsvergoeding en de planbaten- en planschaderegeling. Het wordt algemeen erkend dat deze laatste regeling niet optimaal functioneert, onder meer door het onevenwicht tussen de planbaten (een beperkte heffing op de geraamde meerwaarde van een bestemmingswijziging die geldt van rechtswege) en de planschade (een gedeeltelijke schadeloosstelling voor de waardevermindering die het gevolg is van een bestemmingswijziging en wordt gevorderd via de rechtbank).

De raad meent dat het ontwerpdecreet de kans biedt om beide zaken gelijktijdig te bekijken en op elkaar af te stemmen. Er is een scenario denkbaar waarbij planschade van rechtswege wordt toegekend tenzij de plannende overheid en de betrokken eigenaars een regeling in der minne treffen (cf. de uitzondering die bestaat voor herverkaveling uit kracht van wet met planologische ruil zoals voorzien in het decreet landinrichting). Dat vereist een gelijktijdige en evenwaardige aanpassing van de planbatenregeling om tot een evenwichtig systeem te komen. In dat scenario wordt de eigenaar vergoed voor het waardeverlies en is er ook geen discussie over de invulling van het begrip 'planologische neutraliteit' omdat de af- of opwaardering geneutraliseerd is via de planschade- en de planbatenregeling.

De raad dringt er aldus op aan dat gelijktijdig met voorliggend ontwerpdecreet ook de planschade- en planbatenregeling wordt geëvalueerd en op elkaar worden afgestemd. De raad verwijst naar de VCRO waarin de evaluatie (en eventuele herziening) van het systeem van

¹² Cass. 31 mei 2013 en 7 november 2013. www.juridat.be

¹³ S. VERBIST, De onteigening ten algemene nutte als instrument van de ruimtelijke ordening, Antwerpen, Intersentia, 2011, 250, S. VERBIST, De planologische neutraliteit van de onteigeningsvergoeding: het Grondwettelijk Hof legitimeert, het Hof van Cassatie veralgemeent, TROS 2014, 49-55. Zie ook de juridische onderzoeksnota van Eubelius (die de opmaak van het decreet vooraf ging) en waarin de problematiek wordt geschetst.

¹⁴ In dit verband verwijst de raad naar de conceptnota betreffende de harmonisering van de compenserende vergoedingen die door de overheid worden uitbetaald om de beperkende of nadelige gevolgen op het grondgebruik in brede zin door beleidsbeslissingen en verplichte inrichtings- en beheermaatregelen te vergoeden. VR2013 2012 DOC.1580/1

planschade, kapitaalschade en planbaten is voorzien.¹⁵

III.10 WEDEROVERDRACHT EN GEDWONGEN AANKOOP

30. Wederoverdracht. De raad vindt het positief dat het recht van wederoverdracht in het ontwerpdecreet wordt opgenomen. Artikel 74 bepaalt een recht van wederoverdracht als – binnen een termijn van vijf jaar - geen aanvang wordt gemaakt met de realisatie van het onteigeningsdoel.

Praktijkervaring leert dat 5 jaar te kort is gelet op de vaak tijdrovende voorbereidingen. Bij minnelijke onteigening wordt vaak een uitbolregeling voorzien die de periode van 5 jaar overschrijdt (vb. met landbouwers). Voor zover bekend is er in geen van de gevallen die de laatste jaren overeenkomstig artikel 33 van de wet van 17 april 1835 in contentieux gekomen zijn, sprake van zulke korte termijnen. Derhalve dringt SARO er op aan deze termijn te verlengen.

Artikel 75 kan enkel slaan op de zakelijke rechten die op het onteigeningsplan staan. Vooraf aangekochte zakelijke rechten moeten niet worden vergoed. Het recht van wederoverdracht kan enkel gelden voor die goederen die in der minne zijn aangekocht na het nemen van het voorlopige onteigeningsbesluit. Van voorafgaandelijke aankopen in der minne weegt de vrijwilligheid van de aankoop door en moet de voormalige eigenaar de wederoverdracht dus niet kunnen afdwingen.¹⁶

31. Gedwongen aankoop. De onteigende persoon die met een gedeelte van zijn eigendom overblijft - die door de onteigening geen reële waarde meer heeft voor de eigenaar - kan van de onteigenende overheid de gedwongen aankoop eisen (artikel 83). Dit zal ook gelden bij te onteigenen goederen die minnelijk verworven werden. De raad vindt dit een billijke regeling die onterechte opsplitsingen van eigendom voorkomt.

De Memorie van Toelichting stelt terecht dat *'deze vordering in geen geval de onteigenings-procedure mag vertragen'*. De raad merkt op dat artikel 84 zeer onduidelijk is. Volgens de Memorie van Toelichting is het de bedoeling dat de vrederechter in eenzelfde vonnis uitspraak doet over de legaliteit van de onteigening als over de vordering van de restaankoop. Het is niet duidelijk wat gebeurt indien die tegenvordering pas ingesteld wordt daags vóór de uitspraak van de legaliteit. Dan moet die uitspraak noodzakelijkerwijze verdaagd worden om de partijen toe te laten te debatteren over de vordering tot gedwongen restaankoop.

¹⁵ VCRO. Art. 2.6.19: *'De Vlaamse Regering werkt een evaluatiemechanisme uit dat toelaat om de effectiviteit van de planbatenregeling op te volgen en om het adequaat karakter van de tariefregeling te bewaken. Het evaluatiemechanisme leidt vijfjaarlijks tot een globaal evaluatierapport dat voorgelegd wordt aan de Vlaamse Regering en aan het Vlaams Parlement.'*

¹⁶ De raad merkt op dat in de artikelen 16, 57, 58, 62, 66, 67, 74, 75, 76, 77, 80, 84 en 86 naar het verkeerde artikel wordt verwezen (telkens een artikel te laag).