

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 236.720 van 9 december 2016
in de zaak A. 210.548/X-15.632.**

In zake : 1. de VERENIGING DER BELGISCHE FOORNIJVERAARS
 2. de VZW VERDEDIGING DER BELGISCHE
 FOORREIZIGERS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Konstantijn Roelandt
 kantoor houdend te 2221 Heist-op-den-Berg
 Dorpsstraat 91
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Roland Pockele-Dilles en Frederik Emmerechts
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Stoopstraat 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 25 oktober 2013, strekt tot de
nietigverklaring van:

“1. Het besluit van het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Antwerpen dd. 6 mei 2013 waarbij de onderhandse overeenkomst m.b.t. de Gedempte Zuiderdokken tussen het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Antwerpen en de 6 klagers werd goedgekeurd.

2. Het besluit van de gemeenteraad van de stad Antwerpen dd. 27 mei 2013 houdende de bekrachtiging van de onderhandse overeenkomst m.b.t. de Gedempte Zuiderdokken.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 229.482 van 9 december 2014 heropent de Raad van State het debat en wordt het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat belast met een aanvullend onderzoek.

Auditeur Sofie De Doncker heeft een aanvullend verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 september 2016.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Matthias Van Dyck, die *loco* advocaat Konstantijn Roelandt verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Frederik Emmerechts, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Sofie De Doncker heeft een advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Tussen de stad Antwerpen en zes inwoners, omwonenden van de Gedempte Zuiderdokken, is een betwisting gerezen over de wettigheid van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Binnenstad wat het gebied Gedempte

Zuiderdokken betreft en ook over de wettigheid van de organisatie en exploitatie van zogenaamde hoogdynamische activiteiten op de Gedempte Zuiderdokken. Tot die hoogdynamische activiteiten behoort, sinds 1969, de jaarlijkse Sinksenfoor.

De betwisting leidt onder meer tot een arrest van de Raad van State, nr. 222.344 van 1 februari 2013, waarbij op vordering van de voormelde zes inwoners van de Gedempte Zuiderdokken de schorsing van de tenuitvoerlegging wordt bevolen van de besluiten waarmee de gemeenteraad van de stad Antwerpen en de deputatie van de provincieraad van Antwerpen het voormelde gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan definitief vaststellen, respectievelijk goedkeuren, in zoverre het de Gedempte Zuiderdokken bestemt tot zone voor publiek domein. Op zijn beurt heeft het arrest er mee de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen toe gebracht om bij beschikking van 18 april 2013 voor recht te zeggen dat de stad Antwerpen voor de Sinksenfoor 2013 het gebruik van de Gedempte Zuiderdokken als evenementenplein niet mag verder zetten of toelaten en geen vergunning of toestemming mag verlenen.

Met de Sinksenfoor 2013 die op 18 mei 2013 van start moet gaan in het verschiet, vatten de verwerende partij en de zes inwoners eind april 2013 onderhandelingen aan. Ze resulteren in een document waarmee, door wederzijdse engagementen, een einde wordt gesteld aan alle hangende geschillen tussen de partijen, zonder dat ze hierbij de gegrondheid van de aanspraken van de andere partij erkennen.

Onder andere wordt er, in een artikel 1, in overeengekomen dat de zes inwoners aanvaarden om, onder voorwaarden, de organisatie van de Sinksenfoor op de Gedempte Zuiderdokken nog te laten doorgaan tot en met editie 2014; de stad verbindt er zich toe om de Sinksenfoor vanaf 2015 “onder geen enkel beding” meer te laten doorgaan of toe te staan op de Gedempte Zuiderdokken. Andere hoogdynamische evenementen mogen enkel doorgaan op de zuidelijke kop van het plein, gedurende een aaneengesloten termijn van maximaal één week (vier weken voor Cirque du Soleil). De andere evenementen

zullen “in de mate van het mogelijke” doorgaan op de zuidelijke kop van het plein. Eveneens wordt afgesproken dat er tegen uiterlijk 2015 een uitgewerkt gemeentelijk ruimtelijk structuurplan is, waarin ook de Gedempte Zuiderdokken zijn opgenomen en dat vervolgens vanaf begin 2016 met het planningsproces wordt gestart en met het uitwerken van de diverse projecten, inbegrepen het project voor de Gedempte Zuiderdokken. De zes inwoners ontvangen “een betaling van de procedurekosten, de kosten van technische bijstand, e.a. [voor] een bedrag van in totaal 45.000,00 €”.

In artikel 2 verbinden de partijen zich tot de afstand van elk geding met betrekking tot de nog hangende procedures, met uitzondering van de procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen, waaromtrent de verwerende partij zich ertoe verbindt de bestreden administratieve rechtshandeling in te trekken.

Het college van burgemeester en schepen besluit op 6 mei 2013 de betrokken onderhandse overeenkomst goed te keuren “omwille van de nakende start van de Sinksenfoor” en ze ter bekrachtiging voor te leggen aan de gemeenteraad.

Op 27 mei 2013 bekrachtigt de gemeenteraad de onderhandse overeenkomst “zowel in het geval deze als dading dan wel als onderhandse overeenkomst zou bestempeld worden”.

Met een brief van 24 juni 2013 stellen de verzoeksters tegen de voormelde college- en gemeenteraadsbeslissing bezwaar in bij de gouverneur van de provincie Antwerpen. Zij verwerpt de klacht bij schrijven van 26 augustus 2013.

IV. Onderzoek van de (resterende) ontvankelijkheidsexcepties

Standpunt van de verwerende partij

4. Volgens de verwerende partij komt het werkelijke en rechtstreekse voorwerp van het beroep in feite neer op een betwisting over subjectieve rechten. Namelijk wordt de Raad van State ertoe verplicht de inhoud van een overeenkomst te interpreteren en een uitspraak te doen over de, in de overeenkomst opgenomen, subjectieve rechten van de contractpartijen.

Voor zoveel de Raad van State zou oordelen “dat de theorie van de afsplitsbare akte *in casu* wel toepassing kan vinden”, meent de verwerende partij dat de gemeenteraadsbeslissing van 27 mei 2013 niet vatbaar is voor een annulatieberoep omdat zij te analyseren is “als een louter feitelijke (declaratieve) vaststelling [...], die niet tot gevolg heeft dat de rechtsorde wordt gewijzigd, of hoogstens een bevestigende beslissing”.

5. Voorts betwijfelt de verwerende partij of het beroep kan worden ingepast in het verwezenlijken van het maatschappelijk doel van de verenigingen, of het belang waarvoor de verenigingen opkomen wel te onderscheiden is van het individualiseerbaar belang van haar leden, en of zij voldoende representatief zijn.

Ook wijst de verwerende partij erop dat bij een vernietiging van de bestreden beslissingen, de overeenkomst nog altijd blijft bestaan. Het is onduidelijk welk specifiek belang de verzoeksters hebben bij de vernietiging van de bestreden beslissingen. In elk geval, zo meent de verwerende partij, vloeit het voordeel dat de verzoeksters beogen, namelijk de ontbinding van de overeenkomst, niet rechtstreeks of voldoende rechtstreeks voort uit de vernietiging van de bestreden beslissingen. Een onrechtstreeks en “zuiver eventueel, hypothetisch of potentieel” belang is onvoldoende.

Ten slotte is volgens de verwerende partij het belang ook niet actueel en niet zeker om de volgende reden: de bestreden beslissingen bedreigen

niet het voortbestaan van de Sinksenfoor en hebben alleen betekenis voor de locatie ervan; de financiële nadelen worden niet door de verzoeksters ondergaan, maar door hun leden, en worden onvoldoende aannemelijk gemaakt; uit de beoogde heraanleg van de Gedempte Zuiderdokken, waaromtrent de planning al ver gevorderd is, volgt dat de Sinksenfoor er in de toekomst hoe dan ook “niet terug zal kunnen plaatsvinden”.

Beoordeling

6. Met hun beroep beogen de verzoeksters de nietigverklaring van de beslissingen waarmee het college van burgemeester en schepenen en de gemeenteraad een overeenkomst tussen de stad en zes inwoners “goedkeurt”, respectievelijk “bekrachtigt”. Als zodanig gaat het om beslissingen die van de overeenkomst losstaan, er ideëel afsplitsbaar van zijn. Hun betwisting doet niet *ipso facto* een geschil over het contract zelf rijzen. Een vernietiging van de beslissingen blijft hoe dan ook zonder gevolgen voor het contract.

In zoverre niettemin één of meer middelen van aard mochten zijn de Raad van State ertoe te brengen om zich uit te spreken over het contract, zijn interpretatie en de subjectieve rechten die de contractpartijen eraan ontleen, zou de Raad van State zich wat dat middel of die middelen betreft, onbevoegd dienen te verklaren. Deze onbevoegdheid is evenwel middel per middel te onderzoeken.

7. Dat de gemeenteraadsbeslissing van 27 mei 2013 “slechts een feitelijke vaststelling” is, gaat ervan uit dat “de overeenkomst geen dading is”. Een uitspraak hierover kan niet buiten het onderzoek van de grond van de zaak. De tegenwerping kan niet de onontvankelijkheid van het beroep verantwoorden.

8. Zoals het sluiten van de overeenkomst geen bezwaar vormt voor de aanvechtbaarheid van de administratieve rechtshandelingen die ervan afscheidbaar zijn, vormt de omstandigheid dat hun vernietiging zonder gevolgen is voor de overeenkomst – waaromtrent alleen de rechtbanken van de rechterlijke

orde bevoegd zijn – geen bezwaar ter zake van het belang bij het bestrijden van de afscheidbare akten.

Een eerder theoretisch, ijl belang is nu eenmaal inherent aan het beroep tegen de van een contract afsplitsbare rechtshandeling. Dit volstaat evenwel niet om het belang als (te) onrechtstreeks of anderszins ontoereikend te doen verwerpen.

9. Eerste verzoekster is een beroepsvereniging, opgericht overeenkomstig de wet van 31 maart 1898 ‘op de beroepsverenigingen’. Zij heeft onder meer tot doel de belangen van haar leden te beschermen en processen te voeren “die een algemeen interest vertegenwoordigen voor de corporatie”. Ook de tweede verzoekster, die een vzw is, heeft een doelstelling van bijzondere aard: “de foorcorporatie van België te verdedigen, de bestaande foren en kermessen te behouden, en voor zover het mogelijk is hen een nieuwe bloei te geven door hen te ontwikkelen en er nieuwe op te richten”.

De bestreden beslissingen betreffen de goedkeuring en de bekrachtiging van een overeenkomst waarin de verwerende partij zich ertoe verbindt om de Sinksenfoor, die al sinds 1969 op de Gedempte Zuiderdokken staat, “vanaf 2015 onder geen enkel beding meer te laten doorgaan/toe te staan op de Gedempte Zuiderdokken”. Naar verzoeksters betogen, zal de Sinksenfoor, die met meer dan 150 attracties één van de grootste kermessen van het land is, “na 2014 nooit meer dezelfde zijn”: gevreesd moet worden voor een herlokalisering buiten de binnenstad, een terugval van het aantal bezoekers, een financiële aderlating, een inkrimping.

De bestreden beslissingen mogen naar het oordeel van de Raad van State geacht worden een weerslag te hebben op de situatie van de groep van de foornijveraars of foorreizigers, huidige én toekomstige, als zodanig. Bijgevolg raken ze de beroepsbelangen van de gezamenlijke exploitanten van kermiskramen, die de verzoeksters juist tot doel hebben te verdedigen.

Noch de omstandigheid dat de beslissingen niet het voortbestaan zelf van de Sinksenfoor betreffen, noch de vaststelling dat het niet de verzoeksters maar de foorkramers zijn die een eventueel financieel nadeel lijden, noch het feit dat de qua bezoekersaantal en omzet “mindere editie” van 2015 beweerdelijk nog geen trend aangeeft, vermag dat anders te doen zien.

Het blijkt voorts niet dat de verzoeksters hun doelstelling niet of niet meer werkelijk nastreven.

10. Rest de vraag naar de actualiteit van het belang van de verzoeksters nu de heraanleg van de Gedempte Zuiderdokken onmogelijk zou maken dat de Sinksenfoor er nog kan plaatshebben.

De heraanleg van de Gedempte Zuiderdokken zit blijkbaar nog in de planningsfase. “De eigenlijke realisatie”, aldus de verwerende partij in haar tweede laatste memorie, “kan pas starten na de bouw van de eerste ondergrondse parking in 2018.”

11. De conclusie uit wat voorafgaat, is dat de besproken excepties verworpen worden.

V. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

12. De verzoeksters leiden een eerste middel af “uit de schending van artikel 43, § 2, 19° Gemeentedecreet, artikel 2044 van het Burgerlijk Wetboek, artikelen 2 en 3 van de Formele Motiveringswet, het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht”.

In een eerste onderdeel zetten de verzoeksters uiteen dat de zogenaamde “onderhandse overeenkomst” een dading is. De twee wezenskenmerken van een dading zijn aanwezig: de bedoeling een geschil te

beëindigen of te voorkomen, en wederzijdse toegevingen. Gelet op artikel 43, § 2, 19°, van het gemeentedecreet is enkel de gemeenteraad bevoegd om dadingen aan te gaan, niet het college van burgemeester en schepenen. De beslissing van het college van burgemeester en schepenen kan niet worden rechtgezet door een goedkeuring naderhand van de gemeenteraad.

Volgens een tweede onderdeel was er op de gemeenteraadszitting onenigheid over wat als “zuidelijke kop” moest worden beschouwd, niettegenstaande er bij de “onderhandse overeenkomst” een plan gevoegd zou zijn. Indien dit plan niet ter kennis is gebracht van de gemeenteraadsleden, heeft de gemeenteraad geen kennis genomen van de volledige overeenkomst en heeft hij dus beslist zonder kennis te hebben van alle relevante documenten en bijlagen. Dit kan bezwaarlijk als zorgvuldig bestempeld worden.

13. Met betrekking tot het eerste middelonderdeel betwist de verwerende partij in de memorie van antwoord in hoofddorde dat er sprake is van een dading. Er is alleen “een onderhandse (vaststellings)overeenkomst *sui generis*” gesloten, die steeds door het college kan worden gesloten inzake daden van beheer. Maar zelfs indien de overeenkomst zou worden gekwalificeerd als een dading, dan nog heeft het college met zijn beslissing van 6 mei 2013 juist gehandeld. Het heeft een verantwoorde beslissing genomen in het algemeen belang én de gemeenteraad heeft zich nadien met de inhoud van de overeenkomst akkoord verklaard.

Ondergeschikt sluit de verwerende partij zich aan bij de argumentatie van de gouverneur in de procedure van het bestuurlijk toezicht:

“Inderdaad: de Gouverneur heeft geoordeeld dat het sluiten van een dading door een onbevoegd orgaan (het college) kan worden geregulariseerd, indien het juiste orgaan (de gemeenteraad) een nieuwe en eigenstandige beslissing neemt met dezelfde inhoud, voor zover dit besluit slechts uitwerking heeft voor de toekomst en getroffen wordt met inachtneming van alle wettelijk voorgeschreven grond- en vormvereisten en na zelfstandig onderzoek van de aangelegenheid, zodat de nieuwe

beslissing geacht kan worden met volledige kennis van zaken te zijn genomen.”

Wat het tweede middelonderdeel betreft, argumenteert de verwerende partij dat het niet aan de foorkramers is, maar aan de gemeenteraadsleden, om te oordelen of er voldoende informatie is meegedeeld, en dat de gemeenteraadsleden ter zake geen bezwaren hadden. Bovendien is er in de gemeenteraadscommissie van 21 mei 2013 uitvoerig geantwoord met betrekking tot de vraag naar het plan en naar wat werd bedoeld met de “zuidelijke kop”. Ofschoon er nadien schriftelijke vragen aan de bevoegde schepen konden bezorgd worden en zijn bezorgd, had geen enkele ervan nog betrekking op die zuidelijk kop of het plannetje. Geconcludeerd moet dan ook worden dat de gemeenteraad afdoende geïnformeerd werd.

14. De verwerende partij voegt daar in haar (tweede) laatste memorie aan toe dat zij “zich de vraag [stelt] wat de (omvang van) bevoegdheid/rechtsmacht is van de Raad van State bij het kwalificeren van de aard van een overeenkomst”. Onder verwijzing naar het arrest van de Raad van State nr. 234.035 van 4 maart 2016, vraagt zij:

“om, bij de beoordeling van het eerste middel,

* uit te gaan van de kwalificatie die de overeenkomstsluitende partijen eraan geven (onbenoemde vaststellingsovereenkomst) en niet aan deze die de verzoekers eraan geven (dading);

* minstens om slechts een marginale toetsing te doen van de overeenkomst en daarbij vast te stellen dat het niet kennelijk een dading is, gelet op de ernstige betwisting die er tussen de partijen bestaat.”

Voorts handhaaft zij dat er geen sprake is van een dading: “de bepalingen in de overeenkomst bevatten geen toegevingen van de stad, hoogstens engagementen”.

Tevens handhaaft zij, ondergeschikt, “dat de gemeenteraad de dading in werkelijkheid goedgekeurd heeft ipv eenvoudig bekrachtigd”.

15. Van hun kant argumenteren de verzoeksters in hun (tweede) laatste memorie dat het arrest nr. 234.035 niet gebruikt kan worden ter staving dat

de Raad van State zich zonder rechtsmacht zou moeten verklaren om de kwalificatie van het contract na te gaan. Opdat de Raad van State zijn wettigheidscontrole nuttig kan uitoefenen, is de kwalificatie van het contract essentieel.

De verzoeksters benadrukken, voorts, dat uit geen enkel element van het dossier blijkt dat de gemeenteraad een eigen zelfstandig onderzoek heeft uitgevoerd, noch een nieuwe beslissing heeft genomen. Het bekrachtigingsbesluit is een letterlijke overname van het eerdere goedkeuringsbesluit van het college van burgemeester en schepenen. De bewoordingen van het besluit geven ontegensprekelijk aan dat de gemeenteraad bekrachtigt wat het schepencollege is overeengekomen.

Beoordeling

16. Het middel zet er geenszins toe aan om na te gaan wat de gemeenschappelijke bedoeling van de contractpartijen is geweest of vast te stellen wat de betekenis of draagwijdte van hun wilsverklaring is.

Er is te dezen geen enkele onduidelijkheid of betwisting over wat de betrokken partijen overeenkwamen in de “onderhandse overeenkomst” die het college van burgemeester en schepenen en de gemeenteraad respectievelijk goedkeurde en bekrachtigde. De “wederzijdse engagementen” waartoe, langs de ene kant, de stad Antwerpen en, langs de andere kant L. V. en anderen zich in artikel 1 verbinden, zijn helder. Dat geldt ook voor de verbintenis, in artikel 2, in verband met de beëindiging van de hangende procedures en de afstand van wederzijds aanspraken en vorderingen in artikel 3.

Wel betwisting is er over de rechtskundige naam die aan de overeenkomst toekomt: is het een dading of niet.

Anders dan de verwerende partij het wil doen voorkomen, is het voor het oplossen van die betwisting niet vereist dat de Raad van State de

overeenkomst interpreteert en een uitspraak doet over de subjectieve rechten van de contractpartijen, maar alleen dat hij de overeenkomst juridisch benoemt, kwalificeert.

Ten onrechte leidt de verwerende partij uit het arrest nr. 234.035 van 4 maart 2016 af dat de Raad van State daar niet toe bevoegd zou zijn.

17. In dit arrest moest de Raad van State uitspraak doen over zijn bevoegdheid om kennis te nemen van de beslissing om een contractueel personeelslid te ontslaan. De enige vraag die in de zaak rees, is, aldus het arrest, “of het toekomt aan de Raad van State om aan de arbeidsverhouding van verzoekster een nieuwe kwalificatie te geven en ervan uit te gaan dat het gaat om een statutair dienstverband op de grond dat een indienstneming bij arbeidsovereenkomst onregelmatig is, alsook of hij die nieuwe kwalificatie zonder beperking in de tijd kan opleggen”.

Het arrest wijst erop dat de Raad van State kennis neemt van de wettigheid van de handelingen die van het sluiten van een arbeidsovereenkomst kunnen worden afgesplitst en in dat kader kan oordelen dat de beslissing om met een contractuele indienstneming te werken onregelmatig is. Maar niet alleen mag de bestuurshandeling niet definitief zijn geworden, ook mag de wettigheidstoetsing door de Raad van State alleen betrekking hebben op de beslissing van de overheid om een personeelslid met een arbeidsovereenkomst in dienst te nemen “zodat de eventuele nietigverklaring van die afsplitsbare handeling als dusdanig niet de nietigverklaring van de arbeidsovereenkomst meebrengt”.

De wettigheidstoetsing mag dus niet op de arbeidsovereenkomst zelf slaan. Dat zou volgens het arrest nochtans het geval zijn, indien de Raad van State een arbeidsverhouding anders, namelijk als statutair, zou kwalificeren om reden dat de indienstneming met een overeenkomst een wet of verordening schendt. Dan spreekt hij zich rechtstreeks uit over de geldigheid van die

overeenkomst, doordat hij beslist dat ze geweerd moet worden ten voordele van het vermoeden van een statutaire indienstneming. Welnu, de Raad van State is “niet bevoegd om de geldigheid van een arbeidsovereenkomst te beoordelen, om het bestaan ervan terzijde te schuiven en om te beslissen dat ze moet worden geweerd ten bate van het vermoeden van een indienstneming in vast verband”.

18. Te dezen evenwel wordt de Raad van State in het besproken middel allerm minst gevraagd zich rechtstreeks over de geldigheid van de meer vermelde “onderhandse overeenkomst” uit te spreken. De toetsing die van de Raad van State verlangd wordt, bestaat er enkel in na te gaan of de bestreden beslissingen, die van de overeenkomst afsplitsbaar zijn, kunnen worden ingepast in de bevoegdheid waarover hun auteur beschikt.

De omstandigheid dat de Raad van State daartoe de overeenkomst rechtskundig moet kwalificeren, houdt niet op zich een wettigheidstoetsing van de overeenkomst in, noch leidt die omstandigheid ertoe dat, in geval van een eventuele nietigverklaring van de afsplitsbare handelingen, ook de overeenkomst nietig verklaard zou zijn.

19. Luidens het in het middel aangevoerde artikel 2044 van het Burgerlijk Wetboek is een dading “een contract, waarbij partijen een gerezen geschil beëindigen, of een toekomstig geschil voorkomen”. Niet betwist wordt dat een dading wederzijdse toegevingen impliceert.

Alleszins komen de betrokken partijen in de overeenkomst formeel overeen om de vijf tussen hen hangende procedures op onherroepelijke en definitieve wijze te beëindigen “door middel van [...] wederzijdse engagementen”.

Evenwel zouden er, volgens de verwerende partij, daarbij geen wederzijdse toegevingen zijn gedaan. Weliswaar hebben de zes bewoners toegevingen gedaan en ingestemd met de organisatie van de Sinksenfoor 2013 op

de Gedempte Zuiderdokken niettegenstaande zij over een titel beschikten om dat te beletten. Maar er zouden geen toegevingen gebeurd zijn door de stad.

20. Met de verzoeksters moet de Raad van State vaststellen dat de verwerende partij aldus “het licht van de zon ont[kent]”.

De verwerende partij zet zelf uiteen dat, nadat zij “in de jaren negentig” twee keer werd veroordeeld tot schadevergoeding wegens burenhinder naar aanleiding van evenementen op de Gedempte Zuiderdokken, “[i]n de jaren 2010-2013” de klachten weer zijn toegenomen, met uiteindelijk elf procedures “van de zes bewoners” tot gevolg, in verschillende waarvan de afschaffing van de Sinksenfoor werd gevraagd. Het belette de verwerende partij niet op 15 maart 2013 toch opnieuw te besluiten de Sinksenfoor 2013 te laten plaatsvinden op de Gedempte Zuiderdokken.

Wanneer dan op 18 april 2013 de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen op vordering van die zes bewoners in kort geding beslist dat de stad het gebruik van de Gedempte Zuiderdokken als evenementenplein voor de Sinksenfoor 2013 niet mag verder zetten of toelaten, is er drie weken later tussen de stad en de zes bewoners een “onderhandse overeenkomst” mogelijk waarin, onder meer, de bewoners aanvaarden dat de Sinksenfoor nog tot en met editie 2014 op de Gedempte Zuiderdokken doorgaat en de stad zich ertoe verbindt om “de Sinksenfoor vanaf 2015 onder geen enkel beding meer te laten doorgaan/toe te staan op de Gedempte Zuiderdokken”.

Dat de gesloten deal een kwestie van geven en nemen is, wordt in de twee bestreden beslissingen aldus verwoord:

“Het is in het belang van de stad Antwerpen om onderhavige overeenkomst af te sluiten. Op die manier kunnen evenementen nog wel georganiseerd worden op de Gedempte Zuiderdokken, terwijl er rekening wordt gehouden met een aantal bekommernissen van de omwonenden over de leefbaarheid.”

Met andere woorden staat tegenover de vrijwaring van de mogelijkheid om nog evenementen op de Gedempte Zuiderdokken te organiseren

(zoals de Sinksenfoor editie 2013 en 2014), de inwilliging van een aantal bekommernissen van de omwonenden. Nog anders gezegd, was het met de overeenkomst – aldus de memorie van antwoord en de laatste memorie van de verwerende partij – “eveneens de bedoeling om tegemoet te komen aan de klachten i.v.m. (geluids)overlast/onleefbaarheid, die de evenementen op de Gedempte Zuiderdokken vaak opleverden”. Tot die tegemoetkomingen behoort gewis het engagement van de verwerende partij om vanaf 2015 onder geen enkel beding nog de Sinksenfoor op de Gedempte Zuiderdokken te laten doorgaan of toe te staan.

De tegemoetkoming is één van de toegevingen van de verwerende partij in de overeenkomst. Een andere is bijvoorbeeld de verbintenis van de stad, in punt 43 van de overeenkomst, om een bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen bestreden administratieve rechtshandeling in te trekken.

Ook de toezegging van de verwerende partij, in punt 42, om de zes bewoners een bedrag van 45.000 euro te betalen voor “de procedurekosten, de kosten van technische bijstand, e.a.” is zo’n toegeving – hoezeer het bedrag volgens de verwerende partij ook “aan de lage kant” zou liggen.

21. Uit wat voorafgaat, volgt dat de “onbenoemde” overeenkomst die het college van burgemeester en schepenen op 6 mei 2013 goedkeurde, als een dading te identificeren is.

22. Om zich ter zake bevoegd te achten doet het college van burgemeester en schepenen in zijn beslissing van 6 mei 2013 expliciet een beroep op artikel 57, § 3, 1°, van het gemeentedecreet volgens hetwelk het college bevoegd is voor de daden van beheer over de gemeentelijke inrichtingen en eigendommen.

Dit is ten onrechte. Het aangaan van een dading overstijgt het beheer en is, gelet op artikel 43, § 2, 19°, van het gemeentedecreet, een

bevoegdheid van de gemeenteraad, die niet aan het college van burgemeester en schepenen kan worden toevertrouwd.

23. Het eerste onderdeel van het besproken middel verantwoordt dan ook de nietigverklaring van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 6 mei 2013.

24. De onderhandse overeenkomst tussen de verwerende partij en de zes betrokken bewoners een dading zijnde die door de gemeenteraad moet worden aangegaan, doet het middelonderdeel vervolgens de vraag rijzen of de bekrachtigingsbeslissing van de gemeenteraad van 27 mei 2013 als een rechtsgeldige beslissing daartoe kan worden beschouwd. De verzoeksters menen van niet. De verwerende partij daarentegen meent, ondergeschikt, dat de bekrachtigingsbeslissing wezenlijk als een goedkeuring van de dading moet worden gezien.

25. Onder een “bekrachtiging” wordt doorgaans verstaan de handeling waarbij een overheid de handeling van een andere overheid erkent met de bedoeling om zeker te stellen dat de handeling gevolg kan hebben of blijven hebben. Zo een erkenning door de bevoegde overheid van een beslissing die door een onbevoegde overheid werd genomen, heeft niet tot gevolg dat de onwettigheid van die beslissing wordt goedge maakt.

Het is de bevoegde overheid nochtans niet verboden de beslissing die door een onbevoegde overheid werd genomen opnieuw te nemen en om als bevoegde instantie in een eigen besluit te voorzien. Als dat het geval is geweest, is het voor de wettigheid van dat besluit niet van belang dat de bevoegde overheid zich gebeurlijk van het werkwoord “bekrachtigen”, in plaats van het werkwoord “aangaan” of “goedkeuren”, zou hebben bediend.

26. Te dezen heeft de gemeenteraad op 27 mei 2013 de overeenkomst bekrachtigd die het college van burgemeester en schepenen op 6 mei

2013 sloot. Over de lading onder de vlag van deze bekrachtiging schrijft de gouverneur op 26 augustus 2013 wat volgt:

“Uit het bijkomend antwoord van de stad op vraag van mijn diensten kan afgeleid worden dat de gemeenteraadsleden voorafgaand aan de gemeenteraadszitting van 27 mei 2013 voldoende inzage hebben gehad in de essentiële documenten via de tool van e[-]besluitvorming (zijnde de collegebeslissing en de onderhandse overeenkomst van 6 mei 2013) zoals dit voorgeschreven wordt in artikel 21 en 30 van het Gemeentedecreet en het huishoudelijk reglement van de stad. De raadsleden hebben de nodige vragen kunnen stellen tijdens de raadscommissie van 21 mei 2013 waarop zij een gedegen mondeling of schriftelijk (na de raadscommissie) antwoord hebben gekregen. Wat betreft uw opmerking over het bijhorend plan is het aan de gemeenteraadsleden om te oordelen of er voldoende informatie is meegedeeld geworden (R.v.St. Vereecke tegen de stad Antwerpen, nr. 97.535 van 6 juli 2009). Tijdens de zitting van de gemeenteraadscommissie werd duidelijk gesteld wat precies met de zuidelijke en noordelijke kop werd bedoeld zodat hierover geen twijfel mogelijk was tijdens de gemeenteraadszitting. Op de gemeenteraadszitting van 27 mei 2013 werd hierover geen punt meer gemaakt waaruit blijkt dat de gemeenteraadsleden hierover voldoende geïnformeerd waren.

Op de raadscommissie van 21 mei beschikte[n] de gemeenteraadsleden evenwel nog niet over het document ‘Begroting procedurekosten’ waarin op een degelijke wijze wordt uiteengezet hoe het bedrag van 45.000 EUR werd geraamd. Doch dit document werd samen met de antwoorden op de vragen, die schriftelijk of tijdens de raadscommissie werden gesteld, na de raadscommissie aan iedere fractie bezorgd zodat de gemeenteraadsleden voldoende mogelijkheid hebben gehad om op de gemeenteraadszitting van 27 mei 2013 met volledige kennis van zaken een nieuwe en eigen beslissing over de overeenkomst gesloten tussen het college en de zes omwonenden [te] kunnen nemen.”

27. Naar de verwerende partij beschrijft, heeft de bevoegde schepen het dossier uitvoerig toegelicht tijdens de vergadering van de gemeenteraadscommissie van 21 mei 2013 en op vragen van de fracties geantwoord. Overeengekomen werd dat de resterende vragen per e-mail mochten worden toegestuurd aan de schepen, die er schriftelijk op zou antwoorden vóór de gemeenteraadszitting van 27 mei 2016.

De stukken 4a - 4d behelzen deze vragen (respectievelijk van Vlaams Belang, Groen, PVDA+ en SP.A) en hun antwoorden van 24 mei 2013, samen goed voor 17 bladzijden. Blijkens die vragen gaf elke betrokken fractie er

zich terdege rekenschap van dat een beslissing aan de orde was over een “dading”.

Het punt van de bekrachtiging van de onderhandse overeenkomst maakte ten slotte het voorwerp uit van een bespreking tijdens de gemeenteraadszitting van 27 mei 2013 gedurende één tot anderhalf uur.

Wanneer de gemeenteraad dan aan het eind ervan verklaart de onderhandse overeenkomst – let wel: niet de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 6 mei 2013 – te bekrachtigen, daarbij verduidelijkend dat dit betekent “dat de gemeenteraad zich volledig akkoord verklaart met de inhoud van de overeenkomst”, hoe die ook genoemd wordt, moet met de gouverneur in haar voormelde brief worden aangenomen dat er sprake is van “een eigenstandige beslissing van de gemeenteraad” die zich de overeenkomst volledig eigen en dus tot de zijne heeft gemaakt.

28. Met zijn beslissing tot bekrachtiging van de onderhandse overeenkomst besloot de gemeenteraad tot het sluiten van de betrokken dading. Hij was daartoe ook bevoegd.

Betrokken op de gemeenteraadsbeslissing van 27 mei 2013, is het eerste middelonderdeel ongegrond.

29. In de onderhandse overeenkomst wordt op één plaats naar een “plan in bijlage” verwezen, namelijk in de “Voorafgaande uiteenzetting”, nr. 1, waar staat geschreven dat er tussen partijen een betwisting is gerezen omtrent de wettigheid van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Binnenstad wat betreft het gebied Gedempte Zuiderdokken alsook omtrent de wettigheid van de organisatie en exploitatie van hoogdynamische activiteiten op de Gedempte Zuiderdokken, “conform de aanduiding op het plan in bijlage”.

Op het plan, een luchtfoto van de Gedempte Zuiderdokken en omgeving, is de woonplaats aangegeven van de zes omwonenden met wie de

overeenkomst wordt gesloten, evenals een zone “A” en “B” van de Gedempte Zuiderdokken.

Welke verduidelijking het plan precies beoogt te leveren en levert, is zonder meer onduidelijk.

30. De verzoeksters brengen het plan in verband met wat als zuidelijke kop moet worden beschouwd. Aangezien de gemeenteraadsleden geen kennis van het plan kregen, hebben zij volgens de verzoeksters niet met kennis van zaken kunnen beslissen.

Op twee plaatsen is er in de overeenkomst sprake van de “Zuidelijke kop” van het plein op de Gedempte Zuiderdokken.

Blijkens de uiteenzetting van de verwerende partij, is tijdens de vergadering van de gemeenteraadscommissie op 21 mei 2013 door de bevoegde schepen uitgelegd wat met de termen bedoeld wordt. Alleszins blijkt niet dat er ter zake (nog) enige opmerking is gemaakt in de schriftelijke vragen die nadien aan de schepen zijn gesteld of bij de behandeling van de bestreden gemeenteraadsbeslissing tijdens de gemeenteraadszitting van 27 mei 2013 – vragen die dan bovendien geen passend antwoord zouden hebben gekregen.

Voor zoveel het plan inderdaad zou bedoelen te preciseren wat onder “zuidelijke kop” is te verstaan en daartoe *überhaupt* dienstig kan zijn, wordt minstens aangenomen dat het in de gegeven omstandigheden voor de gemeenteraadsleden een onnodige en overvloedige informatie uitmaakt, waarvan de niet-mededeling niet van aard is de wettigheid van de gemeenteraadsbeslissing doorslaggevend aan te tasten.

31. Het tweede middelonderdeel kan geen vernietiging verantwoorden.

32. Aangezien het eerste middel niet de oplossing van het geschil met betrekking tot de gemeenteraadsbeslissing van 27 mei 2013 mogelijk maakt en het verslag van het auditoraat beperkt is tot het onderzoek van dat middel, is er reden tot een aanvullend onderzoek.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen van 6 mei 2013 tot goedkeuring van “de onderhandse overeenkomst rond het gebruik voor evenementen op de Gedempte Zuiderdokken”.

2. De Raad van State heropent het debat wat de beslissing van de gemeenteraad van 27 mei 2013 tot bekrachtiging van dezelfde overeenkomst betreft.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen december 2016, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Johan Lust