

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 236.841 van 20 december 2016
in de zaak A. 214.066/X-16.056.**

In zake : de GEMEENTE TERNAT

tegen :

de PROVINCIE VLAAMS-BRABANT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolstraat 56
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 27 oktober 2014, strekt tot de nietigverklaring van “het besluit van de deputatie van Vlaams-Brabant d.d. 21 augustus 2014, houdende het principieel akkoord met de ontwikkeling van het woonuitbreidingsgebied ‘A-WU’ te Ternat voor [een] kadastraal perceel 1^{ste} afdeling sectie A, nr. 97h”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 235.391 van 7 juli 2016 wordt het debat heropend en wordt het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat gelast met het aanvullend onderzoek van de zaak.

Auditeur An Van den broeck heeft een aanvullend verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 december 2016.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Koen Vanholder, gemeentesecretaris, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Filip van Dievoet, die *loco* advocaat Michel van Dievoet verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur An Van den broeck heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3. Wat de uiteenzetting van de feiten betreft, wordt verwezen naar 's Raads arrest nr. 230.203 van 13 februari 2015.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste, tweede en derde middel

Standpunt van de partijen

4.1.1. In het eerste middel voert de verzoekende partij een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan.

Zij zet uiteen dat zij, advies gevraagd door de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant in het kader van artikel 5.6.6, § 2, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), op 26 augustus 2013 een gunstig advies heeft uitgebracht onder de volgende twee opschortende voorwaarden: 1) er dient voorafgaande duidelijkheid te bestaan omtrent de eigendom van de voorliggende wegnis (en eventueel van een strook grond van +/- 15 cm tussen deze – al dan niet private – weg en de eigendom van de aanvrager van het principieel akkoord) en 2) de kosten voor de opmaak van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: het RUP) kunnen niet afgewenteld worden op de algemene middelen van het gemeentebestuur.

De deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant heeft deze voorwaarden niet opgelegd in het principieel akkoord, zodat het advies ontegensprekelijk ongunstig en bindend is. De deputatie heeft echter een nieuw advies gevraagd, wat niet voorzien is in de VCRO en enkel als een willig beroep kan worden gezien, en waarop de gemeente Ternat niet is ingegaan. De deputatie heeft daaraan ten onrechte de sanctie verbonden dat aan de adviesvereiste kon worden voorbijgegaan.

4.1.2. In het tweede middel voert de verzoekende partij een schending van de motiveringsplicht aan, omdat het bestreden besluit “boudweg” stelt dat de gemeenteraad van de gemeente Ternat geen advies heeft uitgebracht, terwijl op 26 augustus 2013 een rechtsgeldig advies werd uitgebracht.

4.1.3. In het derde middel wordt machtsoverschrijding aangevoerd omdat de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant ondanks een bindend negatief advies toch een principieel akkoord heeft verleend.

4.2.1. De verwerende partij benadrukt in haar memorie van antwoord, wat het eerste middel betreft, dat de gemeenteraad van de gemeente Ternat van oordeel is dat het project in het lokaal woonbeleid kan worden ingepast, maar aan haar advies financiële voorwaarden verbindt, die geenszins binnen de adviesverlening van artikel 5.6.6, § 2, VCRO, kunnen worden ingepast.

Met een aangetekende brief van 18 oktober 2013 heeft de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant de gemeenteraad van de gemeente Ternat dan ook terecht verzocht om het advies “te herbekijken”. Er zijn verschillende redenen waarom de deputatie aan het advies van de gemeenteraad kon voorbijgaan:

- a) Artikel 5.6.6, § 2, VCRO bepaalt dat het advies van de gemeenteraad slechts bindend is “in zoverre het negatief is”, wat hier niet het geval is.
- b) De voorwaarden van het advies zijn manifest onwettig en vallen buiten het kader van artikel 5.6.6, § 2, VCRO. Er kan binnen het kader van een principieel akkoord niet beslist worden wie de kosten voor een RUP moet dragen, en al evenmin kan daarin de kosteloze overdracht van een (deel van de) weginis worden opgelegd.
- c) Het verzoek tot heroverweging staat gelijk met een nieuwe adviesaanvraag, waardoor een nieuwe adviestermijn is beginnen lopen, de sanctie wegens het niet verlenen van een tijdig advies geldt, en de deputatie aan de adviesverplichting mocht voorbijgaan.

In louter ondergeschikte orde merkt de verwerende partij op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij het middel, nu de Raad van State zal vaststellen dat de kwestieuze voorwaarden onwettig zijn, en de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant in het kader van een herstelbeslissing opnieuw aan het manifest onwettig advies zal moeten voorbijgaan.

4.2.2. Wat het tweede middel betreft, repliceert de verwerende partij dat zij aan de adviesverplichting moest voorbijgaan, zodat een schending van de motiveringsverplichting niet aan de orde is. Als de overheid tot het nemen van een bepaalde beslissing verplicht is, heeft het geen belang te weten door welk motief de overheid zich heeft laten leiden.

Ten overvloede merkt de verwerende partij nog op dat de bestreden beslissing op afdoende wijze motiveert waarom aan de adviesverplichting is voorbijgegaan. Gelet op de aangetekende brief van 18 oktober 2013 was de verzoekende partij perfect op de hoogte van de redenen

waarom met de door haar gestelde voorwaarden geen rekening kon worden gehouden.

4.2.3. Wat het derde middel betreft, meent de verwerende partij dat er geen sprake is van machtsoverschrijding, nu de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant niet verplicht is om rekening te houden met de door de gemeenteraad van de gemeente Ternat gestelde voorwaarden.

4.3. De verzoekende partij neemt er in haar memorie van wederantwoord, wat het eerste, tweede en derde middel betreft, akte van dat de verwerende partij haar schrijven van 18 oktober 2013 beschouwt als een verzoek om haar advies te herbekijken, en herhaalt dat deze brief niet meer is dan een willig beroep waarop de gemeente niet is ingegaan, en geen hernieuwde adviesaanvraag. De VCRO noch de uitvoeringsbesluiten voorzien in de mogelijkheid om een tweede keer advies te vragen. Als het advies al onwettig zou zijn, dan nog mag de deputatie het niet naast zich neerleggen, gelet op artikel 159 van de Grondwet.

De verzoekende partij benadrukt verder dat de wettigheid van het gemeenteraadsadvies thans niet ter discussie staat, maar wel de wettigheid van het principieel akkoord. Zij meent dat het irrelevant is of het advies van de gemeenteraad wettig is of niet. Dit advies bestaat en werd niet geschorst, vernietigd of ingetrokken.

Zij stelt ten slotte dat de verwerende partij impliciet toegeeft dat het bestreden besluit met een motiveringsgebrek behept is, door te verwijzen naar de inhoud van haar brief van 18 oktober 2013.

4.4.1. De verwerende partij doet in haar laatste memorie, wat het eerste en het derde middel betreft, nog gelden dat de Raad van State kan vaststellen dat de voorwaarden opgelegd in het advies van de gemeenteraad van de gemeente Ternat onwettig zijn. Deze vaststelling leidt ertoe dat de deputatie een nieuw advies kan vragen, en dat de deputatie de gemeenteraad met de brief

van 18 oktober 2013 terecht heeft verzocht om het advies “te herbekijken”. Dit heeft tot gevolg dat de adviestermijn opnieuw aanvangt, evenals de sanctie bij het niet verlenen van een tijdig advies. Aangezien de gemeenteraad heeft nagelaten een nieuw advies te verlenen, kon de deputatie aan de adviesverplichting voorbijgaan.

4.4.2. Aangaande het tweede middel stelt zij nog dat, aangezien dat de deputatie op wettige wijze kon voorbijgaan aan de adviesverplichting, de bestreden beslissing afdoende is gemotiveerd.

Beoordeling

5.1. Artikel 5.6.6, § 2, VCRO bepaalt:

“§ 2. Buiten de gevallen, vermeld in § 1, en onverminderd de gevallen, toegelaten bij artikel 5.1.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, kan een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van woningen of een verkavelingsvergunning in woonuitbreidingsgebied eerst worden afgeleverd, indien de aanvrager beschikt over een principieel akkoord van de deputatie.

In een principieel akkoord bevestigt de deputatie dat de vooropgestelde ontwikkeling ingepast kan worden in het lokaal woonbeleid, zoals vormgegeven in het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan en desgevallend in andere openbare beleidsdocumenten. De deputatie wint daaromtrent het voorafgaand advies van de gemeenteraad in. Dat advies is bindend in zoverre het negatief is. Indien de gemeenteraad geen advies aflevert binnen een termijn van negentig dagen, ingaande de dag na deze van de betekening van de adviesvraag, kan aan deze adviesverplichting worden voorbijgegaan.

Een principieel akkoord verplicht de gemeente ertoe om binnen het jaar een voorontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg op te maken.

De Vlaamse Regering kan nadere materiële en procedurele regelen bepalen voor de toepassing van deze paragraaf.”

5.2. Met een brief van 6 juni 2013 heeft de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant aan de gemeente Ternat verzocht om met toepassing van artikel 5.6.6, § 2, VCRO een advies uit te brengen. Met een op 29 augustus 2013 per post aangetekend verzonden brief deelt de gemeenteraad het volgende advies van 26 augustus 2013 aan de deputatie mee:

“Artikel 1:

Gunstig advies verlenen onder 2 opschortende voorwaarden:

- De kosten verbonden aan de opmaak van plannen zoals voorzien in art. 5.6.6.§2 VCRO vallen exclusief ten laste van de eigenaars van het aan te snijden perceel woonuitbreidingsgebied.

- Vooraleer enig plan kan worden opgemaakt dient de voorliggende wegenis om niet overgedragen te zijn aan de gemeente om in te lijven in het openbaar domein.

Indien de opschortende voorwaarden niet worden vervuld, of niet kunnen vervuld worden, is het advies ongunstig.”

Op 18 oktober 2013 deelt het diensthoofd ruimtelijke ordening van de provincie Vlaams-Brabant aan de gemeente Ternat mee dat de voorwaarden die in het advies worden gesteld buiten de procedure van de aanvraag tot principieel akkoord vallen en vraagt zij om het advies “te herbekijken binnen het toepassingsdomein van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening”. De gemeenteraad van de gemeente Ternat brengt evenwel geen nieuw advies uit, waarna de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant op 21 augustus 2014 een principieel akkoord verleent.

5.3. Overeenkomstig artikel 5.6.6, § 2, VCRO is een negatief advies van de gemeenteraad bindend voor de deputatie. Uit de duidelijke bewoordingen van het door de gemeenteraad tijdig verstrekte advies, blijkt dat dit “ongunstig” is “[i]ndien de opschortende voorwaarden niet worden vervuld, of niet kunnen vervuld worden”.

5.4. Niet betwist wordt dat de kwestieuze voorwaarden door de deputatie niet in het principieel akkoord werden opgelegd. Zelfs aangenomen dat de reden daartoe is dat de voorwaarden niet ingewilligd konden worden, nu deze “buiten de procedure van de aanvraag tot principieel akkoord [vallen]” en dat de deputatie dit vermocht te beoordelen, is het advies hoe dan ook ongunstig, nu in dat geval de door de gemeenteraad gestelde hypothese geldt dat de voorwaarden “niet kunnen [worden] vervuld”.

Aangezien een negatief advies bindend is voor de deputatie, mocht zij er niet aan voorbijgaan. Haar vraag aan de gemeenteraad van de

gemeente Ternat om het advies te herbekijken is niet in de VCRO voorzien en vermocht geen nieuwe adviestermijn te doen ingaan.

5.5. Door toch aan het bindend negatief advies van de gemeenteraad voorbij te gaan, heeft de deputatie haar bevoegdheid, zoals omschreven in artikel 5.6.6, § 2 VCRO, overschreden. Door aldus te handelen heeft zij ook het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel geschonden.

5.6. Ook als zou moeten worden vastgesteld dat de kwestieuze voorwaarden onwettig zijn, zodat ze “niet kunnen [worden] vervuld”, blijft de deputatie, zoals gezien onder randnummer 5.4, met een negatief advies geconfronteerd. De exceptie van de verwerende partij van gebrek aan belang bij de middelen is ongegrond.

5.7. De middelen zijn gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 21 augustus 2014 houdende het principieel akkoord met de ontwikkeling van het woonuitbreidingsgebied “A-WU” te Ternat voor een kadastraal perceel 1^{ste} afdeling sectie A, nr. 97h.

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

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

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Johan Lust