

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

ARREST

**nr. 242.547 van 8 oktober 2018
in de zaak A. 224.968/IX-9281**

In zake:

1. Jan FOUBERT
2. Ingrid STUYCK
3. de BVBA ENZO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Liesbeth Peeters
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Ballaarstraat 73
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK
WELZIJN VAN MECHELEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Christophe Lenders en Joris Wouters
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

Karel VANLOMMEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bram Vangeel
kantoor houdend te 2440 Geel
Diestseweg 155
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 10 april 2018, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de raad voor maatschappelijk welzijn van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van Mechelen van 19 februari 2018 waarbij de rechtstreekse verkoop aan Karel Vanlommel van de

gronden gelegen te Duffel, Heuvelstraat, kadastraal gekend onder afdeling 2, sectie B, nrs. 485 D, 489 B, 489-02, 490 en 491, wordt bekrachtigd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 14 mei 2018 heeft Karel Vanlommel gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

Auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 september 2018.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Liesbeth Peeters en Willem Hermans, die verschijnen voor de verzoekende partijen en advocaat Lisa Van Besouw, die *loco* advocaten Christophe Lenders en Joris Wouters verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Iris Verheven heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. De verwerende partij stelt dat zij “bij opmaak van het meerjarenbudget 2017-2020 beleidsmatig [heeft] geopteerd voor de verkoop van alle gronden van het Sociaal Huis Mechelen”.

3.2. Op 6 maart 2017 bepaalt het vast bureau van de verwerende partij de “[f]asering” van het “[v]erkoopbeleid”:

“Stap 1

- De reeds goedgekeurde aanvragen voor aankoop finaliseren.

Stap 2

- Uitnodiging per brief aan alle gebruikers met vraag interesse tot aankoop gronden. [...]

Indien interesse:

- moet men akkoord gaan met de verkoopprocedure Sociaal Huis Mechelen
- een minimum bod uitbrengen minstens 10% hoger dan de schatting
- elke vraag tot aankoop zal ter goedkeuring worden voorgelegd aan het Vast Bureau
- de biedingen worden gedurende 15 dagen gepubliceerd voor hoger bod
- indien geen hoger bod, is de aankoop afgerond
- voor de percelen waar een hoger bod is uitgebracht moet er een openbare verkoop worden georganiseerd.

Stap 3

- Gronden waarvoor er geen interesse is, opsplitsen volgens gewestplanbestemming in gronden met harde bestemming (woongebied, woonuitbreiding, industrie, gemeenschapsgebied) en gronden met zachte bestemming (agrarisch, bosgebied,...).
- De gronden met harde bestemming waarvoor er nog geen initiatief is genomen door de Facilitaire dienst worden doorgegeven aan consultant vastgoed om de verkoop en ontwikkelingsmogelijkheden te onderzoeken.
- De gronden met zachte bestemming worden per regio in gezamenlijke openbare verkoop gebracht. Deze procedure is reeds meermaals met succes uitgevoerd.

Stap 4

- Voor de percelen met een harde bestemming, op het grondgebied Mechelen, zullen de ontwikkelingsmogelijkheden van elk perceel in overleg met de stadsdiensten bekeken worden.”

Het vast bureau geeft voorts opdracht “om te onderzoeken of, voor de gronden waar geen interesse is voor verkoop aan de pachter, kan samengewerkt worden met organisaties die lokale bio-landbouw stimuleren”.

3.3. Op 27 maart 2017 neemt het vast bureau kennis van “het recht van voorkeur van de Vlaamse Land Maatschappij, volgens decreet van 28 maart 2014” en “geeft [het] zijn goedkeuring dat het minimum bod voor de aankoop van één perceel grond moet gelijk zijn aan de venale waarde voor dat perceel”.

3.4. Op 12 juni 2017 verleent het vast bureau zijn akkoord aan volgende “verkoopsvoorwaarden van gronden die in aanmerking komen voor verkoop door de Facilitaire dienst”, dit zijn de gronden met een “zachte bestemming”, waarvoor de gebruikers geen interesse hebben betoond:

- “• de openbare verkoop door de notaris aan de minimumverkoopprijs gelijk aan de schattingsprijs + 10 % (= venale waarde),
- in bestaande toestand, belast met pacht of huur,
- met alle zichtbare en onzichtbare gebreken,
- de kosten van verkoop, de schattingskosten, de leveringsplicht zijn ten laste van de uiteindelijke koper,
- geen landbouwgronden te verkopen in Mechelen behalve als de pachter er om vraagt.”

3.5. Met een brief van 5 oktober 2017 doet verzoeker tot tussenkomst een bod op de gronden van de verwerende partij aan de Heuvelstraat te Duffel, kadastraal gekend onder afdeling 2, sectie B, nrs. 485 D, 489 B, 489-02, 490 en 491, voor een totaal bedrag van 260.000 euro, wat neerkomt op 11,31 euro/m². Hij vermeldt dat zijn bod twee maanden geldig blijft en “dus [loopt] tot 09 december 2017”.

3.6. Op 6 november 2017 geeft het vast bureau, wat de voornoemde gronden aan de Heuvelstraat te Duffel betreft, zijn akkoord aan “de rechtstreekse verkoop aan de hoogst biedende”. Het desbetreffende besluit van het vast bureau vermeldt als “[o]ndernomen actie”: “De pachter is gecontacteerd en wenst geen

gebruik te maken van het voorkeepsrecht". Als "[t]e ondernemen actie[s]" zijn opgesomd:

- Een bord op het terrein plaatsen met aankondiging van de verkoop.
- alle aanpalenden informeren over de verkoop als geheel.
- hoger bod met aangetekende brief voor 20 november 2017."

Als "[a]rgumentatie" wordt in het bijzonder vermeld:

"De schatting voor de grond is 4,55 euro per m² in verpachte toestand en 6,50 euro per m² als de percelen vrij en onbelast kunnen verkocht worden. Alle percelen zijn verpacht aan [...] sinds 1981, de pacht loopt door. Voor alle percelen samen is de venale waarde: 105 287 euro. De koper is echter bereid veel meer te betalen in rechtstreekse verkoop en wel 260 000 euro of 11,31 euro per m². Dit is de venale waarde maal factor 2,5. Op het voorstel van de bieder rechtstreeks aan hem te verkopen, kan ingegaan worden omdat deze prijs heel waarschijnlijk niet zal gehaald worden in openbare verkoop en de koper niet één maar alle vijf percelen tegelijk wil aankopen."

3.7. Met een brief die eveneens gedateerd is op 6 november 2017 deelt verzoeker tot tussenkomst aan de verwerende partij mee dat hij zijn vorige bod wenst te verhogen tot 13 euro/m² en dat dit bod geldig blijft tot 9 december 2017.

Ondertussen laten ook andere gegadigden telefonisch of per e-mail hun interesse blijken en de eerste verzoekende partij doet een bod van 13,50 euro/m².

Volgens de verwerende partij heeft verzoeker tot tussenkomst vervolgens telefonisch te kennen gegeven "eveneens 13,5 [euro]/m² te willen bieden".

3.8. Op 20 november 2017 beslist de raad voor maatschappelijk welzijn van de verwerende partij op zijn beurt tot "de rechtstreekse verkoop aan de hoogst biedende".

De raad vermeldt als “[o]ndernomen actie[s]”:

- “• Een bord op het terrein geplaatst met aankondiging van de verkoop.
- alle aanpalenden geïnformeerd over de verkoop als geheel.
- moest een aanpalende een bod doen wat hoger is dan de geboden 260 000 euro, worden het als geheel van gronden openbaar verkocht
- De pachter is gecontacteerd en wenst geen gebruik te maken van het voorrecht.”

Voorts neemt hij de hiervóór *sub* 3.6 vermelde “[a]rgumentatie” van het vast bureau over.

3.9. De technisch deskundige van de Facilitaire Dienst van de verwerende partij deelt met een e-mailbericht van 22 november 2017 aan de eerste verzoekende partij en aan verzoeker tot tussenkomst mee dat “[u]it de meerdere kandidaat-kopers [...] er twee [resten] die 13.5 euro/m² willen betalen” en dat “[d]aar [het] bestuur vraagt om toe te wijzen aan de hoogst biedende [wordt overgegaan] tot de procedure bieding onder gesloten omslag”.

Volgens het bij deze mededeling gevoegde “biedingsdocument” dient de bieding onder gesloten omslag ten laatste op 12 december 2017 om 12.00 u. te gebeuren bij de aangewezen notaris en moet het bod hoger zijn dan 13,5 euro/m² of 310.325 euro in het totaal. Luidens het voornoemde document is een uitgebracht bod “bindend en definitief”.

3.10. Verzoeker tot tussenkomst doet een bod van 384.000 euro en de verzoekende partijen een bod van 383.882,90 euro.

3.11. Met een brief van 15 december 2017 vragen de verzoekende partijen aan de verwerende partij om niet in te gaan op het bod van verzoeker tot tussenkomst. Zij wijzen erop dat het verloop van de procedure het “sociaal georiënteerd project” dat zij voor de desbetreffende gronden voor ogen hebben, onmogelijk maakt en dat zij, “[m]oest dit nodig zijn”, hun bod nog willen verhogen.

3.12. Op 5 januari 2018 verhogen de verzoekende partijen hun bod tot 400.000 euro.

3.13. Na over dat nieuwe bod van de verzoekende partijen het advies van de juridische dienst van de verwerende partij te hebben ingewonnen, beslist het vast bureau op 22 januari 2018 dat het “kennis [neemt] van de rechtstreekse verkoop aan de hoogst biedende [verzoeker tot tussenkomst] van de gronden te Duffel ‘Heuvelstraat’, sectie B nrs. 485 d, 489/02, 489 b, 490, 491 groot 22987 m², als één geheel in bestaande toestand voor de verkoopprijs van 384.00,00 euro”.

Het vast bureau gaat er ook mee akkoord dat de aangewezen notaris de voorlopige verkoopovereenkomst opstelt en vervolgens de definitieve akte verlijdt.

3.14. Op 19 februari 2018 bekrachtigt de raad voor maatschappelijk welzijn de rechtstreekse verkoop van de voornoemde gronden aan verzoeker tot tussenkomst.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Tussenkomst

4. Verzoeker tot tussenkomst haalt onmiskenbaar voordeel uit de bestreden beslissing, die de verkoop van gronden van de verwerende partij aan hem bekrachtigt. Hij heeft er dan ook belang bij dat de voorliggende vordering tot schorsing wordt verworpen. Bijgevolg moet zijn verzoek tot tussenkomst worden ingewilligd. Hierna wordt hij de tussenkomende partij genoemd.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. De tussenkomende partij betwist het belang van de verzoekende partijen bij de voorliggende vordering.

Zij argumenteert vooreerst dat het feit dat de verzoekende partijen een bod hebben gedaan, niet volstaat om “met het rechtens vereiste belang te kunnen vorderen”. De verzoekende partijen beogen immers om na de schorsing en de vernietiging van de bestreden beslissing, zelf de betrokken gronden te kunnen aankopen, maar dit gaat niet op aangezien de Raad van State niet vermog te oordelen over de burgerrechtelijke gevolgen van de bestreden beslissing. De verzoekende partijen kunnen de percelen niet meer aankopen, gelet op de totstandgekomen koopovereenkomst tussen de verwerende partij en de tussenkomende partij. Ter staving van haar standpunt verwijst de tussenkomende partij naar rechtspraak van de Raad van State.

De tussenkomende partij laat voorts gelden dat uit de stukken van het dossier niet blijkt wat de verzoekende partijen beweren, namelijk dat zij niet “in transparantie” zouden hebben kunnen bieden. De procedure onder gesloten omslag is precies erop gericht dat de deelnemers hun hoogste bod uitbrengen. Indien de verzoekende partijen dat niet hebben gedaan, dan is dit hun eigen verantwoordelijkheid. Volgens de tussenkomende partij blijkt ook uit niets dat de verzoekende partijen “voorkeurskopers” zouden zijn. Zij tonen hun beweerde “eigendomsrechten” over de percelen niet aan. Al evenmin tonen zij aan dat zij na de aankoop een agrarische activiteit zullen uitoefenen, zodat zij ook geen belang kunnen ontlenen aan de beweerde opstart van biolandbouw.

Beoordeling

6. De bestreden beslissing houdt de bekrachtiging in van de rechtstreekse verkoop van de eerder genoemde gronden van de verwerende partij aan de tussenkomende partij. Deze administratieve eindbeslissing van de procedure tot verkoop is als zodanig afsplitsbaar van de verkoopovereenkomst die erna wordt gesloten. Door zich uit te spreken over een beroep tot nietigverklaring of een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van die administratieve rechtshandeling, doet de Raad van State op het eerste gezicht geen uitspraak over de burgerrechtelijke gevolgen ervan.

7. Aan het bod tot aankoop van de verzoekende partijen wordt door de bestreden beslissing voorbijgegaan. De verzoekende partijen ontlenuen daaraan niet alleen de vereiste hoedanigheid om tegen die beslissing op te komen, maar ook het rechtens vereiste belang bij hun vordering. In het geval van een schorsing of een nietigverklaring van de bestreden beslissing op grond van een door de verzoekende partijen aangevoerd middel, mag immers van de verwerende partij worden verwacht dat zij de verkoop – waarvan de akte op het ogenblik van het sluiten van het debat over de vordering nog niet voor de notaris zou zijn verleden – opnieuw in overweging neemt, rekening houdend met de ernstig of gegrond bevonden vernietigingsgrond, zodat het niet uitgesloten is dat de verzoekende partijen alsdan nog een kans krijgen om de gronden te verwerven. Derhalve lijkt de schorsing van de bestreden beslissing de verzoekende partijen een voordeel te kunnen opleveren.

De rechtspraak van de Raad van State, waarin de tussenkomende partij steun meent te vinden voor haar exceptie, betreft op het eerste gezicht zaken die in feite of in rechte niet vergelijkbaar zijn met de zaak die voorligt.

8. De exceptie die gesteund is op het ontbreken van het rechtens vereiste belang in hoofde van de verzoekende partijen wordt in de huidige stand van de rechtspleging dan ook verworpen.

VI. Schorsingsvoorwaarden

9. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

VII. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

10. De verzoekende partijen voeren in een eerste middel de schending aan van artikel 194, tweede lid, van het decreet van 19 december 2008 ‘betreffende de organisatie van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn’ (hierna: het OCMW-decreet), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*, het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat de verwerende partij haar percelen grond aan de Heuvelstraat te Duffel voor een bedrag van 384.000 euro rechtstreeks aan de tussenkommende partij heeft verkocht en niet bij openbare verkoop en de bestreden beslissing daarvoor geen deugdelijke motivering bevat.

Zij lichten toe dat uit artikel 194, tweede lid, van het OCMW-decreet volgt dat een vervreemding van goederen van het OCMW steeds via een openbare verkoop moet gebeuren, tenzij een grondige motivering wordt gegeven voor een afwijking daarvan, en dat dit principe ook is benadrukt in omzendbrief BB 2010/02 ‘Vervreemding van onroerende goederen door de provincies, gemeenten, O.C.M.W.’s en besturen van de erkende erediensten – Procedure van 12 februari 2010’. Volgens de verzoekende partijen bevat de bestreden beslissing geen enkele bijzondere motivering die de aanwending van de onderhandse procedure rechtvaardigt. De enige gegeven motivering, die overigens niet is vermeld in de bestreden beslissing, maar moet worden afgeleid uit de beslissingen van het vast bureau, is geen “bijzondere motivering” die de onderhandse procedure rechtvaardigt. Ze is evenmin consequent voor zover ze ervan uitgaat dat de geboden prijs “waarschijnlijk niet gehaald zal worden in openbare verkoop”, aangezien moet worden vastgesteld dat ingevolge het gevolgde procédé niet de hoogste prijs kon worden gerealiseerd, namelijk 400.000 euro die door de ver-

zoekende partijen werd geboden, waarvan bovendien wordt gesteld dat die kleine meerprijs de moeite niet waard is.

De verzoekende partijen betogen voorts dat de verwerende partij de door haarzelf vastgestelde procedureregels niet respecteert, die bepalen wanneer een openbare verkoop moet plaatsvinden, namelijk minstens bij een hoger bod van aanpalende eigenaars, wat *in casu* het geval is. De argumentatie van de verwerende partij om niet de openbare procedure te moeten toepassen, is onzorgvuldig en tegenstrijdig. Ze verwijst naar procedureregels die niet zijn vastgesteld, terwijl procedureregels die wel zijn vastgesteld en waaruit het vereiste van een openbare verkoop blijkt, buiten toepassing blijven. De keuze voor een rechtstreekse verkoop is op zich al verkeerd, maar is bovendien ook niet transparant, omdat de kandidaat-kopers niet tegen elkaar hebben kunnen opbieden. De verwerende partij misloopt daardoor 16.000 euro extra winst.

Volgens de verzoekende partijen creëert de verwerende partij daarenboven een schijn van partijdigheid, omdat zij niet eens aanwezig mochten zijn bij het openen van de enveloppen. Zij wijzen er in dit verband op dat ook artikel 293 van het decreet van 22 december 2017 ‘over het lokaal bestuur’, dat op 1 januari 2019 in werking zal treden, uitdrukkelijk voorschrijft dat onroerende goederen van OCMW’s altijd worden vervreemd volgens de principes van mededinging en transparantie, tenzij er een motivering bestaat voor een afwijking. Dit betekent dat de kandidaat-kopers met kennis van zaken, niet onder een gesloten omslag, tegen elkaar hadden moeten kunnen opbieden.

11. De verwerende partij werpt vooreerst op dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het middel. Ongeacht of een onderhandse dan wel een openbare verkoop heeft plaatsgehad, hebben de verzoekende partijen immers hoe dan ook kunnen deelnemen aan de biedingsprocedure en beschikten zij over dezelfde informatie en dezelfde kansen op toewijzing als de tussenkomende partij. Voor zover de verzoekende partijen laten gelden dat geen maximale winst werd gerealiseerd, aangezien zij na afloop van de procedure nog hebben gesteld een

hoger bod te willen doen, is hun belang bij het middel bovendien onrechtmatig. De verzoekende partijen waren ertoe gehouden het voor hen hoogste bod bij de notaris in te dienen en zij wisten dat dit bod definitief en bindend was. Indien zij niet hun hoogste bod hebben ingediend, kan dit alleen aan henzelf en niet aan de verwerende partij worden verweten.

Volgens de verwerende partij mist het middel bovendien feitelijke grondslag, nu het ten onrechte steunt op de stelling dat tot onderhandse verkoop met de tussenkomende partij werd overgegaan om reden van zijn bod van 260.000 euro. De verkoop heeft immers “om reden van hoger bod” openbaar plaatsgevonden. Zij argumenteert in dit verband:

“De verwerende partij heeft de verzoekende partij en de heer Karel Vanlommel kennis gegeven van elkaars biedingen waarbij de prijs werd opgedreven tot 13,50 [euro]/m². De procedure van openbare verkoop heeft uiteindelijk plaatsgevonden onder de vorm van een procedure met bieding onder gesloten omslag waarbij is toegewezen aan de hoogstbiedende. Het betreft een zuiver aanbod onder de door de verwerende partij gestelde voorwaarden. Er is daarbij niet voorzien in onderhandelingsmogelijkheden. Er is derhalve geen sprake van een onderhandse verkoop.”

Volgens de verwerende partij tonen de verzoekende partijen niet aan dat de verkoop zoals hij in dit geval is verlopen, met inbegrip van de bieding onder gesloten omslag, niet kan worden gekwalificeerd als een openbare verkoop. De door de verzoekende partijen aangevoerde principes van mededinging en transparantie, zo stelt zij, verhinderen geenszins dat een openbare verkoop wordt georganiseerd door middel van een bieding onder een gesloten omslag. De genoemde principes zijn ontwikkeld in het kader van het overheidsopdrachtenrecht, waar een bieding onder gesloten omslag de regel is. Ze zijn voorts afgeleid uit het gelijkheidsbeginsel, waarvan in dit geval geen schending kan worden aangenomen, omdat de verzoekende partijen over dezelfde informatie beschikten als de tussenkomende partij en evenzeer erover waren geïnformeerd dat een hoogste en definitief bod moest worden ingediend.

De verwerende partij laat voorts gelden dat *in casu* artikel 194, tweede lid, van het OCMW-decreet niet werd geschonden. Zij betoogt dat zij vanwege de tussenkomen­de partij een voorstel ontving, waarbij zij een belangrijke meer­waarde kon realiseren op de vijf percelen tezamen. Omwille van deze specifieke omstandigheden werd “een zelfstandige procedure” voor de openbare verkoop van de gronden georganiseerd, die afweek van “de gebruikelijke procedure van openbare verkoop beschreven in de beslissingen van 6 maart 2017, 27 maart 2017 en 12 juni 2017”. Daarbij werd evenwel meer publiciteit gevoerd dan voorgeschreven en “werd er in deze verder een openbare verkoop georganiseerd”.

Volgens de verwerende partij kan er ook geen schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ worden aangenomen. Voor zover de verzoekende partijen aan de bestreden beslissing verwijten dat er niet de motieven in terug te vinden zijn waarom tot een onderhandse verkoop werd overgegaan, miskennen zij het feitelijke verloop van de gevolgde procedure van openbare verkoop en gaan zij verkeerdelijk uit van de premisse dat geen openbare verkoop heeft plaatsgehad. De bestreden beslissing bevat wel degelijk de motieven waarom werd verkocht aan de tussenkomen­de partij. Die motieven zijn ook opgenomen in de beslissing van 22 januari 2018 waarvan de verzoekende partijen kennis hadden.

Nu wel degelijk een openbare verkoop werd georganiseerd, kan er volgens de verwerende partij geen sprake zijn van een schending van het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*. Evenmin is er volgens haar een schending van het materiële motiveringsbeginsel. Op het ogenblik van de ontvangst van het bod van de tussenkomen­de partij op 5 oktober 2017 was immers “de beslissing om over te gaan tot onderhandse verkoop mits publiciteit en mits géén hoger bod, een wettige beslissing overeenkomstig het OCMW-decreet”.

12. De tussenkomen­de partij stelt dat het aangevoerde middel erop neer­komt dat onvoldoende gemotiveerd zou zijn waarom wordt afgeweken van het

principe van de openbare verkoop. Nochtans is de reden waarom onderhands wordt verkocht te lezen in de meerderheid van de genomen beslissingen. Die reden is ook duidelijk: de tussenkommende partij, die de gelegenheid ziet om een landbouwbedrijf te starten op en nabij de gronden die zij reeds familiaal kan overnemen, heeft meer dan het dubbele van de schattingsprijs geboden, waardoor het voor de verwerende partij een risico zou inhouden een openbare verkoop te organiseren die ertoe kan leiden dat de tussenkommende partij, indien geen andere bidders zich aanbieden, aan een lagere prijs kan aankopen. De afwijking van het principe van de openbare verkoop is aldus grondig gemotiveerd.

De tussenkommende partij wijst erop dat de verwerende partij na haar bod ook aan derden de mogelijkheid heeft gegeven om te bieden, teneinde de transparantie en een optimale prijs te verzekeren. Dit heeft slechts geleid tot één hoger bod, wat aantoont dat een openbare verkoop risicovol zou zijn geweest. De verwerende partij heeft vervolgens gedaan wat zij moest doen, namelijk de twee aanpalende eigenaars tegen elkaar laten opbieden. De verzoekende partijen hebben aldus de kans gehad om hun beste bod te formuleren. Als zij dat niet hebben gedaan, is dat uitsluitend aan henzelf toe te schrijven.

De tussenkommende partij leidt ten slotte uit wat voorafgaat af dat er ook geen sprake is van een schending van de door de verzoekende partijen ingeroepen beginselen.

Beoordeling

13. De verzoekende partijen betogen dat de gronden van de verwerende partij aan de Heuvelstraat te Duffel, kadastraal gekend onder afdeling 2, sectie B, nrs. 485 D, 489 B, 489-02, 490 en 491, overeenkomstig het OCMW-decreet enerzijds en de beslissingen die door de verwerende partij met betrekking tot de verkoop van deze gronden werden genomen anderzijds, openbaar dienden te worden verkocht. Aangezien de toewijzing van de gronden gebeurd is op grond van een bieding onder gesloten omslag, heeft er volgens de verzoekende

partijen evenwel geen openbare verkoop plaatsgevonden en is de toewijzingsbeslissing derhalve onwettig genomen.

14. Voor zover de verwerende partij opwerpt dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het middel omdat zij op voet van gelijkheid met de tussenkomende partij in het kader van een bieding onder gesloten omslag hun hoogste bod hebben kunnen doen, moet worden opgemerkt dat deze exceptie op het eerste gezicht samenhangt met de grond van de zaak. De verzoekende partijen lijken immers wél belang te hebben bij het middel indien zij erin slagen aan te tonen dat het aangewende procedé van bieding onder gesloten omslag onwettig was, daar de verkoop op een andere wijze – volgens hen door een openbare verkoop – diende plaats te vinden, waarbij zij andere – desgevallend meer – kansen zouden hebben gehad om de gronden te verwerven.

15. Luidens artikel 194, tweede lid, van het OCMW-decreet gebeurt de vervreemding van de onroerende goederen van het OCMW steeds openbaar, behoudens indien er een grondige motivering wordt gegeven voor een afwijking daarvan.

16. Op 20 november 2017 heeft de raad voor maatschappelijk welzijn van de verwerende partij beslist de voornoemde gronden aan de Heuvelstraat te Duffel rechtstreeks te verkopen aan de hoogst biedende, maar hij heeft ook aangegeven dat indien een aanpalende een bod doet dat hoger is dan de geboden 260.000 euro, de gronden openbaar worden verkocht.

De verzoekende partijen en de tussenkomende partij hebben elk een hoger bod gedaan, zodat de voornoemde gronden, overeenkomstig de beslissing van de raad voor maatschappelijk welzijn openbaar dienden te worden verkocht. Dit wordt in de nota van de verwerende partij overigens ook bevestigd.

17. Volgens de verwerende partij in haar nota heeft “[d]e procedure van openbare verkoop [...] uiteindelijk plaatsgevonden onder de vorm van een

procedure met bieding onder gesloten omslag”. De verwerende partij gaat er aldus van uit dat de gevolgde procedure een openbare verkoop betreft en dat het voorschrift van artikel 194, tweede lid, van het OCMW-decreet werd gerespecteerd. De verzoekende partijen kwalificeren de gevolgde procedure niet als een openbare, maar wel als een onderhandse procedure.

De vraag rijst aldus of een bieding onder gesloten omslag al dan niet te beschouwen is als een openbare verkoop.

18. De bieding onder gesloten omslag is, zoals de verwerende partij betoogt, een procedé dat wordt aangewend bij de toewijzing van overheidsopdrachten. Het openbaar bieden tussen de gegadigden zou immers tot gevolg kunnen hebben dat één van hen de opdracht toegewezen krijgt tegen een hogere prijs dan hij initieel voor ogen had, omdat de concurrenten niet bereid zijn de opdracht aan te nemen tegen een lagere prijs. Dit zou nadelig zijn voor de aanbestedende overheid.

Een openbare verkoop daarentegen is, zoals de parlementaire voorbereiding van het OCMW-decreet aangeeft, erop gericht de hoogst mogelijke opbrengst te realiseren voor de onroerende goederen die het OCMW te koop aanbiedt (*Parl.St.* VI. Parl. 2007-2008, nr. 1701/1, 105).

De finaliteit van de verkoop van onroerende goederen door de overheid enerzijds en de toewijzing van overheidsopdrachten door diezelfde overheid anderzijds is bijgevolg verschillend.

19. In zijn arrest C.15.0360.N van 9 juni 2016 heeft het Hof van Cassatie geoordeeld dat krachtens artikel 1, tweede lid, van de wet van 16 maart 1803 ‘op het notarisambt’, onder voorbehoud van “de rechten der openbare overheid”, alleen notarissen bevoegd zijn om (onder meer) onroerende goederen openbaar te verkopen en dat een onder het monopolie van de notarissen vallende openbare verkoop in de zin van deze bepaling is: “een verkoop waarbij aan een

publiek dat fysiek of virtueel wordt samengebracht de mogelijkheid wordt geboden om concurrentiële biedingen te doen, waarbij de een kennis heeft van het bod van de ander, zonder noodzakelijk te weten van wie het bod uitgaat of wie het bod heeft gedaan en waarbij van bij de aanvang duidelijk is dat het goed aan de hoogste bieder zal worden toegewezen of dat het zal worden ingehouden”.

Aansluitend bij deze rechtspraak van het Hof van Cassatie ziet de Raad van State in de huidige stand van de rechtspleging in de voorliggende zaak geen reden om aan te nemen dat de openbare verkoop bedoeld in artikel 194, tweede lid, van het OCMW-decreet anders moet worden opgevat.

Het kennis hebben van het bod van de andere kandidaat-koper(s) lijkt alvast een wezenlijke voorwaarde voor een dergelijke verkoop. Het bieden onder gesloten omslag beantwoordt niet daaraan.

20. Het door de verwerende partij aangewende procedé van de bieding onder gesloten omslag is op het eerste gezicht dan ook geen openbare verkoop zoals de raad voor maatschappelijk welzijn had vooropgesteld in zijn beslissing van 20 november 2017.

21. De argumentatie van de tussenkomenende partij dat er grondige redenen zijn om af te wijken van de procedure van openbare verkoop, lijkt niet dienstig, nu de raad voor maatschappelijk welzijn in zijn voormelde beslissing van 20 november 2017 uitdrukkelijk heeft voorzien in een openbare verkoop in het geval van een hoger bod, zoals zich *in casu* heeft voorgedaan.

22. Het eerste middel is ernstig.

VIII. Spoedeisendheid

Standpunt van de partijen

23. De verzoekende partijen voeren aan dat het beroep spoedeisend is aangezien reeds op 20 maart 2018 op de voornoemde gronden een bekendmaking werd uitgehangen van de aanvraag van een omgevingsvergunning klasse 1 door de tussenkomende partij. Volgens de verzoekende partijen gaat het om “een zwaar klasse 1-bedrijf” en heeft de tussenkomende partij al te kennen gegeven zo snel als mogelijk werk te zullen maken van de oprichting van dat bedrijf. Daarnaast is de tussenkomende partij reeds actief op het perceel en heeft zij tijdens de maand april de velden bemest.

De verzoekende partijen wijzen er voorts op dat de verwerende partij al de opdracht heeft gegeven aan de notaris om de notariële akte op te stellen. Zodra de verkoop als definitief wordt beschouwd, is ook de eigendomsoverdracht definitief en zullen de verzoekende partijen op geen enkele manier nog een bod kunnen doen en hun project verwezenlijken.

24. De verwerende partij betwist de spoedeisendheid van de vordering niet.

25. De tussenkomende partij laat gelden dat de verkoop al definitief tot stand is gekomen, aangezien haar bod door de verwerende partij is aanvaard. Zij wijst er ook op dat de verzoekende partijen een bod hebben gedaan, maar dat het werd afgewezen. Indien zij een hoger bod hadden willen doen, dan “hadden zij moeten speculeren”. De hoogdringendheid die zij thans inroepen, hebben zij aldus zelf gecreëerd. Gezien de verkoopovereenkomst die tot stand is gekomen, is de zaak alleszins niet te spoedeisend om de behandeling ervan in het kader van het beroep tot nietigverklaring af te wachten.

De tussenkomende partij stelt voorts dat, gelet op de aanvaarding van haar bod, zij reeds een omgevingsvergunning heeft aangevraagd en dat daarvoor niet vereist is dat zij al eigenaar van de betrokken percelen is. Een dergelijke vergunning is een administratieve beslissing en spreekt zich niet uit over burgerlijke rechten.

De tussenkomende partij wijst er ten slotte op dat de beslissing van het vast bureau op 24 januari 2018 ter kennis werd gegeven en dat de verzoekende partijen nog 2,5 maand hebben gewacht om actie te ondernemen. Na de bekrachtiging van de toewijzing door de raad voor maatschappelijk welzijn hebben zij nog 1,5 maand gewacht om een beroep in te stellen. Indien de zaak werkelijk spoedeisend was, zouden zij wel sneller hebben gehandeld.

Beoordeling

26. Het komt er voor een verzoekende partij die beweert dat de zaak te spoedeisend is om de uitkomst van het annulatieberoep te kunnen afwachten, op aan om van die urgentie te overtuigen aan de hand van concrete elementen die zij in haar vordering aanvoert.

27. In dit geval steunen de verzoekende partijen de spoedeisendheid van hun vordering op twee elementen, namelijk op de aanvraag van een omgevingsvergunning door de tussenkomende partij en op het feit dat de opdracht werd gegeven tot het verlijden van de notariële akte, waardoor de verkoop definitief zou worden en zij geen bod meer zouden kunnen doen om hun project te verwezenlijken.

28. Ter terechtzitting hebben de partijen de vaststelling in het auditoraatsverslag dat “[c]ontactname [...] met de instrumenterende notaris leert dat de verwerende partij de ondertekening van het verkoopcompromis en de verkoopovereenkomst heeft uitgesteld tot na het schorsingsarrest van de Raad van State” niet tegengesproken.

Een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zou, alvast voorlopig, de onwettigheid vaststellen van de instemming van de verwerende partij met de verkoop van de gronden aan de tussenkomen de partij, zoals die besloten is in de bestreden beslissing van de raad voor maatschappelijk welzijn van 19 februari 2018. In de gegeven omstandigheden mag worden verwacht, zoals hiervóór ook al *sub* 7 is vermeld, dat de verwerende partij de verkoop opnieuw in overweging neemt, rekening houdend met de ernstig bevonden vernietigingsgrond, wat met zich zou brengen dat de verzoekende partijen alsnog de mogelijkheid zouden kunnen krijgen om de gronden te verwerven.

Met het oog op de vrijwaring van die mogelijkheid wordt de spoedeisendheid van de vordering aangenomen.

IX. Slotsom

29. Uit wat voorafgaat volgt dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

BESLISSING

1. Het verzoek van Karel Vanlommel tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Mechelen van 19 februari 2018 waarbij de rechtstreekse verkoop aan Karel Vanlommel van de gronden gelegen te Duffel, Heuvelstraat, kadastraal gekend onder afdeling 2, sectie B, nrs. 485 D, 489 B, 489-02, 490 en 491, wordt bekrachtigd.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 8 oktober 2018,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bert Thys,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Bert Thys