RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 250.398 van 23 april 2021
in de zaak A. 225.445/X-17.265

In zake : de VZW CULTUREEL CENTRUM MOSKEE OMAR
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ali Fadili
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Terninckstraat 13/C1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Annelies Verlinden en Thomas Sterckx
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 106
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 11 juni 2018, strekt tot de nietigverklaring van:

> "1. het besluit van het Schepencollege van de Stad Antwerpen van 9 februari 2018 houdende uitoefening van het recht van voorkoop op grond van [het] RUP 2060 op een onroerend goed gelegen aan Wilgenstraat 2A in 2060 Antwerpen, kadastraal gekend als 5de afdeling, sectie E nr. 431x;
> 2. het besluit van de gemeenteraad van de Stad Antwerpen van 26 februari 2018 waarbij aan de gemeenteraad werd gevraagd om het voorkooprecht op voornoemend goed uit te oefenen;
> 3. de door de Stad Antwerpen uitgeoefend recht van voorkoop dd. 23 maart 2018 op grond van artikel 85 van de Wooncode zonder daartoe gemachtigd te zijn middels een collegebesluit en/of gemeenteraadsbesluit."

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 december 2020.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ali Acer, die *loco* advocaat Ali Fadili verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Birgit Creemers, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Wouter De Cock 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. Juridische en feitelijke gegevens

3. Overeenkomstig artikel 2.4.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) kunnen de gemeenten ter verwezenlijking van een ruimtelijk uitvoeringsplan een recht van voorkoop uitoefenen bij de verkoop van een onroerend goed dat gelegen is in die zones die in het definitief vastgestelde

ruimtelijk uitvoeringsplan (RUP) worden aangeduid als zones waar het voorkooprecht geldt.

Ook artikel 85, § 1, van het decreet van 15 juli 1997 ‘houdende de Vlaamse Wooncode’ (Vlaamse Wooncode), zoals het begin 2018 gold, voorziet voor de gemeenten op hun grondgebied in een recht van voorkoop met betrekking tot onder andere een perceel, bestemd voor woningbouw, dat gelegen is in een door de Vlaamse regering te bepalen bijzonder gebied.

De procedures van voorkooprechten zijn geharmoniseerd door het decreet van 25 mei 2007 ‘houdende de harmonisering van de procedures van voorkooprechten’ (harmoniseringsdecreet).

4.1. Op 22 september 2017 en 29 december 2017 ondertekenen respectievelijk de vzw Islamitische Vereniging Moskee Omar, koper, en de nv Bpost, verkoper, een verkoopovereenkomst met betrekking tot een administratief gebouw te 2060 Antwerpen, Wilgenstraat 2A, met een totale oppervlakte van 1858 m². Punt F.1.11 van de voorwaarden vermeldt dat het goed naar het weten van de verkoper niet bezwaard is door wettelijke of decretale voorkooprechten of voorkeurrechten “met uitzondering van: een voorkooprecht voortvloeiend uit de Vlaamse Wooncode, zoals blijkt uit de raadpleging van het e-verkooploket”. De verkoop wordt aangegaan onder de opschortende voorwaarde van de niet-uitoefening van eventuele voorkooprechten.

4.2. Op 9 februari 2018 beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen om de gemeenteraad te vragen zijn goedkeuring te geven aan de uitoefening van het voorkooprecht met betrekking tot het eigendom te 2060 Antwerpen, Wilgenstraat 2A. De argumentatie luidt dat de stad wenst over te gaan tot de uitoefening van haar voorkooprecht op een grond en pand, op een perceel “gelegen in RUP 2060 in een zone voor maatschappelijke functies”. Bij de “Algemene financiële opmerkingen” wordt herhaald dat de stad het pand en de grond aankoopt “door beroep te doen op zijn voorkooprecht in RUP 2060”.

4.3. De gemeenteraad beslist op 26 februari 2018 goedkeuring te verlenen aan de uitoefening van het recht van voorkoop. Geargumenteerd wordt dat de stad wenst over te gaan tot de uitoefening van haar voorkooprecht op een grond en pand, op een perceel “gelegen in RUP 2060 in een zone voor maatschappelijke functies”. Bij de “Algemene financiële opmerkingen” wordt vermeld dat de stad het pand en de grond aankoopt “door beroep te doen op zijn voorkooprecht in RUP 2060”.

Met een aangetekend schrijven van 5 maart 2018 wordt namens de stad Antwerpen formeel meegedeeld aan de notaris van verzoekster, Y. D. V., dat de gemeenteraad op 26 februari 2018 beslist heeft om het voorkeurrecht uit te oefenen met betrekking tot het pand aan de Wilgenstraat 2A te Antwerpen en als gevolg waarvan “met de stad Antwerpen een overeenkomt tot stand gekomen [is]”. Een afschrift van de gemeenteraadsbeslissing is bijgevoegd.

De notaris stuurt verzoekster op 16 maart 2018 een e-mail, waarin in de eerste plaats wordt verwezen “naar ons veelvuldig telefonisch onderhoud, en onze vergadering op het kantoor van dinsdag avond [13 maart 2018]”. Bij de e-mail is een kopie gevoegd van de brief van 5 maart 2018 namens de stad. Vermeld wordt voorts dat de stad “het recht van voorkoop [wenst] uit te oefenen in het kader van het RUP 2060”, dat de “problematiek dienaangaande” verzoekster afdoende bekend is, en dat genoteerd werd dat zij “hierin zondag een standpunt zou innemen”.

Het antwoord van verzoekster van 21 maart 2018 luidt dat als de stad haar voorkooprecht wil uitoefenen, zij dat moet doen zoals de wet het voorschrijft.

In haar brief van 22 maart 2018 aan notaris Y. D. V. adviseert de Koninklijke Federatie van het Belgisch Notariaat onder andere dat, gelet op het harmoniseringsdecreet, een voorkooprecht niet op een andere wijze kan worden uitgeoefend dan door middel van het e-voorkooploket en dat een uitoefening van een voorkooprecht door middel van een aangetekende brief niet geldig is.

4.4. Met een schrijven van 10 april 2018 deelt notaris Y. D. V. verzoekster mee dat de stad “haar recht van voorkoop heeft uitgeoefend in het kader van de Vlaamse Wooncode op 23 maart 2018”.

4.5. De notariële verkoopakte tussen de nv Bpost en de stad Antwerpen wordt op 2 juli 2018 gesloten. Met betrekking tot de “voorkooprechten” wordt vermeld:

> “a) De Verkoper verklaart dat het Goed gelegen is in bijzonder erkend gebied en het Goed bijgevolg valt onder toepassing van artikel 85/1° van de Wooncode.
> In het kader hiervan werd het recht van voorkoop aangeboden per elektronisch bericht van 22 januari 2018.
> De Stad Antwerpen heeft laten weten het recht van voorkoop te zullen uitoefenen.
> b) Verder wordt verwezen naar het feit dat op het Goed het voorkooprecht zoals bedoeld in artikel 2.4.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening […] van toepassing is zoals verder bepaald. Ook in dit kader oefende de Stad Antwerpen haar recht van voorkoop uit, zij het per aangetekend schrijven *de dato* 5 maart 2018.
> c) In de hiërarchie van de voorkooprechten heeft het recht van voorkoop als bedoeld in artikel 2.4.1 VCRO voorrang op het recht van voorkoop bij toepassing van artikel 85/1° van de Wooncode.
> De Stad Antwerpen behoudt zich het recht voor om zelf uit te maken aan welke uitvoeringsvoorwaarden van beide voorkooprechten zal gevolg worden gegeven.”

IV. Ontvankelijkheid

Excepties

5.1. Wat het voorwerp van het beroep betreft, argumenteert de verwerende partij dat “de handeling van 23 maart 2018” geen administratieve rechtshandeling is en zeker geen “beslissende administratieve rechtshandeling”. Integendeel is de gemeenteraadsbeslissing van 26 februari 2018 de beslissende administratieve rechtshandeling waarmee de stad haar voorkooprecht uitoefent. De handeling van 23 maart 2018 geeft er enkel een loutere uitvoering aan. Het is geen uitvoerbare beslissing; ze kan niet ontvankelijk bestreden worden.

Voorts is het volgens de verwerende partij onduidelijk welke beslissingen precies bestreden worden en laat verzoekster na de bestreden handeling van 23 maart 2018 bij te voegen.

5.2. Wat de ontvankelijkheid *ratione temporis* betreft, doet de verwerende partij gelden dat de gemeenteraadsbeslissing van 26 februari 2018 de beslissende handeling is waarmee de gemeenteraad besluit zijn voorkooprecht uit te oefenen. De beroepstermijn begint op het ogenblik van de kennisname van het besluit. Het bestaan van het voorkooprecht was verzoekster reeds lang bekend, want het RUP 2060 trad al lang geleden in werking. Er mag van uitgegaan worden dat verzoekster van de uitoefening van het voorkooprecht kennis kreeg op 6 maart 2018, minstens op 16 maart 2018. Het verzoekschrift werd dus te laat ingediend.

5.3. Ten slotte mist verzoekster volgens de verwerende partij het vereiste belang. Ten eerste is zij niet de initiële koper. Het compromis werd ondertekend door de vzw Islamitische Vereniging Moskee Omar, terwijl het beroep is ingesteld door de vzw Cultureel Centrum Moskee Omar, die pas nadien, op 6 mei 2018, is opgericht.

Ten tweede zal de eventuele onwettigheid van de bestreden beslissingen en hun vernietiging niets afdoen aan de geldigheid van de authentieke akte van verkoop aan de verwerende partij. Vermits de geldigheid van de koopovereenkomst onaangetast blijft, is niet in te zien welk belang verzoekster heeft bij een vernietiging.

Beoordeling

6. Op 6 mei 2018 heeft de vzw Islamitische Vereniging Moskee Omar onder meer besloten haar statuten te wijzigen en de naam Cultureel Centrum Moskee Omar te gaan dragen.

Het blijft om dezelfde vzw gaan.

7. Het sluiten van de verkoopovereenkomst vormt geen bezwaar voor de aanvechtbaarheid van de administratieve rechtshandelingen die ervan afscheidbaar zijn. Weliswaar zal hun vernietiging in voorkomend geval zonder gevolgen blijven voor het contract op zich, waaromtrent alleen de rechtbanken van de rechterlijke orde bevoegd zijn.

Dat staat een belang bij het bestrijden van de afscheidbare akten niet in de weg. Een eerder theoretisch, ijl belang is nu eenmaal inherent aan het beroep tegen de van een contract afsplitsbare rechtshandelingen. Het volstaat evenwel niet om het belang als ontoereikend te doen verwerpen.

8. Nadat verzoekster uit een brief van 10 april 2018 verneemt dat de verwerende partij haar recht van voorkoop op 23 maart 2018 heeft uitgeoefend "in het kader van de Vlaamse Wooncode" beoogt zij met het voorliggende beroep de administratieve rechtshandelingen te bestrijden waarmee tot de uitoefening van dát voorkooprecht is beslist.

Dat zij maar moeilijk de vinger op de betrokken beslissing(en) kan leggen, kan haar in de concrete omstandigheden niet worden verweten.

Vermits er haar geen enkele beslissing bekend is waarmee de verwerende partij voldoende klaar en duidelijk doet kennen dat zij het voorkooprecht *ex* artikel 85, § 1, van de Vlaamse Wooncode wenst uit te oefenen, ziet verzoekster zich finaal genoodzaakt haar pijlen te richten op de enige beslissingen of handelingen met betrekking tot de uitoefening van een voorkooprecht waar zij weet van heeft. Dat zijn de collegebeslissing van 9 februari 2018, de gemeenteraadsbeslissing van 26 februari 2018, en het "uitgeoefend recht van voorkoop dd. 23 maart 2018 op grond van artikel 85 van de Wooncode", zoals haar met de brief van 10 april 2018 ter kennis gebracht.

De *exceptio obscuri libelli* wordt in deze omstandigheden verworpen.

9. De brief van 10 april 2018, waaruit het derde voorwerp van het beroep wordt afgeleid, wordt door verzoekster bijgebracht, als haar stuk 9.

10. Gewis maakt de feitelijke uitoefening op 23 maart 2018 van het recht van voorkoop “in het kader van de Vlaamse Wooncode” – dit is, aldus de verwerende partij in de laatste memorie, “de melding van het uitgeoefende voorkooprecht in het e-voorkooploket” – niet zelf een voor vernietiging vatbare handeling uit.

Wel voor vernietiging vatbaar echter is de beslissing om dat recht uit te oefenen – beslissing die noodzakelijk aan de effectieve uitoefening voorafgaat en er ideëel afsplitsbaar van is.

Deze beslissing is volgens de verwerende partij de gemeenteraadsbeslissing van 26 februari 2018.

11. Weliswaar behoort die beslissing tot het voorwerp van verzoeksters beroep maar, nog volgens de verwerende partij, is het beroep op dat punt te laat.

De Raad van State deelt die zienswijze niet.

De gemeenteraadsbeslissing van 26 februari 2018 laat zich niet vanzelf en evident lezen als een beslissing tot goedkeuring van de uitoefening van het voorkooprecht op grond van de Vlaamse Wooncode. Integendeel komt de Vlaamse Wooncode er zelfs niet in ter sprake.

Wel wordt er in verband met het voorkooprecht in uitgeweid over het voorkooprecht van de verwerende partij “in RUP 2060”. Wat dat betreft, legt verzoekster evenwel geloofwaardig uit dat voor haar “het aanvechten van de beslissing van 26 februari 2018 niet aan de orde [was], nu de beslissing tot uitoefening van het Vlaamse voorkooprecht [in het] RUP 2060 bij aangetekend schrijven van 5 maart 2018 niet geldig kon gebeuren en dit conform de wettelijke

geëigende weg zoals omschreven in het harmonisatiedecreet diende te gebeuren". Verzoeksters e-mail van 21 maart 2018 aan haar notaris (overw. 4.3) is in lijn hiermee: als de stad "haar voorkooprecht wilt uitoefenen dan moet ze het doen zoals de wet het voorschrijft".

Op geen enkele wijze is aannemelijk gemaakt dat verzoekster vóór de ontvangst van de brief van notaris Y. D. V. van 10 april 2018 moest weten of zelfs maar kon vermoeden dat de gemeenteraad van de verwerende partij op 26 februari 2018 tot de uitoefening van het voorkooprecht "in het kader van de Vlaamse Wooncode" besliste. In zoverre deze gemeenteraadsbeslissing (ook) de uitoefening van dat voorkooprecht goedkeurt, is het op 11 juni 2018 ertegen ingestelde beroep dan ook tijdig.

12. De aan die gemeenteraadsbeslissing voorafgaande beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 9 februari 2018 is louter voorbereidend en dus niet voor vernietiging vatbaar.

13. Samenvattend is het beroep onontvankelijk wat het eerste en het derde voorwerp betreft. Wat het tweede voorwerp aangaat – de beslissing van de gemeenteraad van 26 februari 2018 – doen de besproken excepties niet aannemen dat het ingestelde beroep ook onontvankelijk is in zoverre er de goedkeuring van de uitoefening van het voorkooprecht *ex* artikel 85 van de Vlaamse Wooncode in gelezen moet worden.

Er is in deze omstandigheden reden tot een aanvullend onderzoek door het auditoraat.

BESLISSING

1. Het debat wordt heropend.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig april tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

	Johan Lust,	kamervoorzitter,
	Jan Clement,	staatsraad,
	Stephan De Taeye,	staatsraad,

bijgestaan door

	Frank Bontinck,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Frank Bontinck	**Johan Lust**