

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.740/3
VAN 16 JUNI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 26 mei 2009 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "tot uitvoering van de onteigening ten algemene nutte, het recht van voorkoop, de aankoopplicht en de vergoedingsplicht van titel I van het decreet integraal waterbeleid van 18 juli 2003", heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan ⁽¹⁾.

*
* *

2. Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de Vlaamse Regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Zoals in het opschrift wordt aangegeven, strekt het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ertoe, ter uitvoering van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, de nadere regels en de procedure te

⁽¹⁾ Gelet op het hoge aantal aan een termijn gebonden adviesaanvragen en de omvang ervan, heeft de afdeling Wetgeving bovendien geen doorgedreven onderzoek van het ontwerp kunnen verrichten. Uit de vaststelling dat over een bepaling in dit advies niets wordt gezegd, mag niet zonder meer worden afgeleid dat er niets over gezegd kan worden en, indien er iets over wordt gezegd, dat er niets meer over te zeggen valt.

bepalen inzake de onteigening ten algemene nutte, het recht van voorkoop, de aankoopplicht en de vergoedingsplicht .

4.1. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt globaal geboden door de artikelen 11, 12, § 1 ⁽²⁾, 17 van het voornoemde decreet van 18 juli 2003 en de artikelen 18 en 19 van het decreet van 16 juni 2006 betreffende het oprichten van de Vlaamse Grondenbank en houdende wijziging van diverse bepalingen, al dan niet gelezen in samenhang met de algemene uitvoeringsbevoegdheid welke de Vlaamse Regering ontleent aan artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

4.2. Bij artikel 19 van het ontworpen besluit wordt een "groep van deskundigen" opgericht die advies moet verlenen aan de initiatiefnemer over de aspecten vermeld in artikel 17.

De rechtsgrond hiervoor kan worden gevonden in artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, naar luid waarvan iedere regering beschikt over een eigen administratie, eigen instellingen en eigen personeel. Op grond van die bepaling is de Vlaamse Regering bevoegd om een louter adviserende "groep" op te richten.

Voor het aanwijzen van een vertegenwoordiger van de Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid in deze groep van deskundigen, wordt de rechtsgrond geboden door artikel 25, § 2, van het voornoemde decreet van 18 juli 2003.

4.3. Enkele artikelen van het ontworpen besluit behoeven evenwel een nader onderzoek betreffende de rechtsgrond.

4.3.1. In artikel 6, § 1, wordt bepaald dat ingeval de initiatiefnemer een waterbeheerder van onbevaarbare waterlopen is, hij zijn advies verleent aan de Vlaamse

⁽²⁾ Artikel 12 van het hoger voornoemde decreet van 18 juli 2003 wordt gewijzigd bij het decreet van 25 mei 2007 houdende de harmonisering van de procedures van voorkooprechten. Aangezien het decreet van 25 mei 2007 nog niet in werking is getreden, en om de redenen uiteengezet in vorige voetnoot, heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, geen rekening gehouden met dit decreet.

Grondenbank, en dat een gunstig advies inhoudt dat de initiatiefnemer er zich toe verbindt het onroerend goed aan te kopen van de Vlaamse Grondenbank nadat de Vlaamse Grondenbank het onroerend goed ingevolge het recht van voorkoop heeft aangekocht.

Voor deze bepaling lijkt geen rechtsgrond te kunnen worden gevonden in artikel 12, § 1, van het voornoemde decreet van 18 juli 2003 en in de artikelen 18 en 19 van het voornoemde decreet van 16 juni 2006.

4.3.2. In artikel 10, § 2, tweede en derde lid, wordt omschreven wat, respectievelijk, onder "een ernstige waardevermindering van het onroerend goed" en "de leefbaarheid van de bestaande bedrijfsvoering komt ernstig in het gedrang" moet worden verstaan.

Er kan worden voorgehouden dat de Vlaamse Regering in de machtiging in artikel 17, § 1, derde lid, eerste volzin, van het decreet van 18 juli 2003 om "de nadere voorwaarden (...) van de aankoopplicht" te bepalen, en dit gelezen in samenhang met het bepaalde in artikel 17, § 1, eerste lid, eerste volzin, van hetzelfde decreet, waar gewag wordt gemaakt van de begrippen dat "de waardevermindering van zijn onroerend goed ernstig is" en "de leefbaarheid van de bestaande bedrijfsvoering komt ernstig in het gedrang", een rechtsgrond zou kunnen vinden om die begrippen nader te omschrijven. Toch verdient het aanbeveling hiertoe, en dit met het oog op de rechtszekerheid, in een uitdrukkelijke decretale machtiging te voorzien.

4.3.3. Naar luid van artikel 13, § 3, bepaalt de rechtbank, als de vastgestelde aankoopprijs wordt betwist en de vordering bij haar werd aanhangig gemaakt, de aankoopprijs op basis van de vergoedingsregels die gelden voor onteigeningen ten algemenen nutte, rekening houdend met de bepalingen van de §§ 1 en 2 van dit artikel.

Hoewel de Vlaamse Regering bij artikel 17, § 1, van het voornoemde decreet van 18 juni 2003 wordt gemachtigd de wijze van berekening van het bedrag van de aankoopprijs te bepalen, vindt de Vlaamse Regering in die bepaling evenwel geen rechtsgrond om de wijze van berekening te bepalen op grond waarvan de rechtbank de aankoopprijs dient vast te stellen.

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. In enkele artikelen van het ontworpen besluit worden decretale bepalingen geparafraseerd ⁽³⁾.

Het overnemen van bepalingen van een decreet in een verordenend besluit kan tot verwarring leiden over de precieze aard van het voorschrift en kan er inzonderheid aanleiding toe zijn dat later uit het oog wordt verloren dat alleen de decreetgever de betrokken bepaling kan wijzigen.

Indien het overnemen van de bedoelde bepalingen voor de leesbaarheid van het ontworpen besluit noodzakelijk wordt geacht, dient er een uitdrukkelijke verwijzing naar de betrokken bepaling van het decreet te worden aan toegevoegd om de aard van de ontworpen bepaling herkenbaar te houden ("overeenkomstig").

6. In de artikelen 20 tot 26 worden de principes voor de berekening van vergoeding, de vergoeding voor landbouwpercelen en de vergoeding voor bospercelen bepaald.

Luidens artikel 17, § 2, derde lid, van het voornoemde decreet van 18 juli 2003 moet bij het bepalen van de hoogte van de vergoeding rekening worden gehouden met:

- "a) het in artikel 6, 1/, bedoelde standstill-beginsel en het in artikel 6, 5/, bedoelde «de vervuiler betaalt»-beginsel;
- b) de verordenende bepalingen inzake ruimtelijke ordening, in het bijzonder de stedenbouwkundige voorschriften van de plannen van aanleg en de ruimtelijke uitvoeringsplannen van kracht in de ruimtelijke ordening."

Het is de Raad van State, afdeling Wetgeving, niet duidelijk op welke wijze hiermee rekening is gehouden door de stellers van het ontwerp bij het redigeren van de artikelen 20 tot 26.

⁽³⁾ Zie artikel 11, eerste lid, dat artikel 20, § 1, van het decreet van 16 juni 2006 parafraseert; artikel 13, § 1, tweede lid, dat artikel 17, § 1, vierde lid, van het decreet van 18 juli 2003 parafraseert.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

7. In de aanhef dient een (nieuw) eerste lid te worden ingevoegd, waarin wordt verwezen naar artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

8. De in het huidige eerste en tweede lid van de aanhef vermelde decreten dienen te worden aangepast gelet op hetgeen werd opgemerkt betreffende de rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

9. Het huidige derde tot vijfde lid van de aanhef dienen te worden weggelaten. De aldaar vermelde decreten bieden immers geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

Hetzelfde geldt voor het in het huidige zesde lid van de aanhef vermelde besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 1991, waarvan ook niet de wijziging wordt beoogd.

10. De in het huidige zevende tot negende lid van de aanhef vermelde consideransen zijn weinigzeggend en in ieder geval niet noodzakelijk voor een goed begrip van de ontworpen regeling. Die leden worden dan ook beter weggelaten.

11. Volgens de meest recente wetgevingstechnische voorschriften verdient het aanbeveling in de aanhef de verwijzing naar het advies van de Raad van State als volgt te redigeren:

"Gelet op advies 46.740/3 van de Raad van State, gegeven op 16 juni 2009, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;" ⁽⁴⁾.

Artikel 8

12. Luidens artikel 8, § 1, eerste lid, tweede volzin, worden de onroerende goederen "overgedragen" van de Vlaamse Grondenbank aan de initiatiefnemer.

Volgens de verklaring van de gemachtigde zal deze overdracht gebeuren "tegen de prijs zoals bepaald door het Comité tot Aankoop van onroerende goederen".

Artikel 12

13. In artikel 12, § 3, wordt geen termijn bepaald waarbinnen de ontbrekende stukken moeten worden ingediend.

Hierover om toelichting gevraagd, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"Het is niet de bedoeling om een termijn te zetten op het voorzien van de ontbrekende stukken. Het wordt aan de eigenaar overgelaten om tijdig de ontbrekende stukken in te dienen.

Met «tijdig» wordt bedoeld dat de eigenaar binnen de termijnen bepaald in artikel 10 §1 een volledig dossier indient."

Het verdient aanbeveling in de tekst uitdrukkelijk te bepalen dat de aanvraag volledig dient te zijn binnen de in artikel 10, § 1, bepaalde termijn.

⁽⁴⁾ *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, nr. 36.1, formule F 3-5-2, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

14. Luidens artikel 12, § 4, tweede lid, en § 6, tweede lid, kan bij betwisting van de beslissing over het recht op aankoopplicht, respectievelijk, bij betwisting van de vastgestelde aankoopprijs, een vordering aanhangig worden gemaakt bij de bevoegde rechtbank.

Een dergelijke bepaling is overbodig, nu bij artikel 17, § 1, eerste lid, van het voornoemde decreet van 18 juli 2003 aan de eigenaar van een onroerend goed het recht wordt toegekend om van de initiatiefnemer de aankoop te eisen indien aan de vereiste voorwaarden is voldaan. Aangezien het hier de betwisting over een subjectief recht betreft, kan de eigenaar zich steeds tot de rechtbank wenden.

Artikel 14

15. In artikel 14, tweede lid, wordt bepaald dat aan een gebruiker van een onroerend goed slechts een vergoeding wordt toegekend op voorwaarde van actieve inschakeling van het onroerend goed in de waterbeheersing en daardoor inkomstenverlies door de gebruiker wordt geleden, en dit onroerend goed bovendien wordt gebruikt voor een landbouw- of bosbouwactiviteit die in hoofdzaak gericht is op het voortbrengen van producten bestemd voor de verkoop.

Aan erkende terreinbeherende natuurverenigingen als vermeld in het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, alsmede voor onroerende goederen die gelegen zijn binnen natuurreservaten als vermeld in dit decreet of binnen bosreservaten als vermeld in het bosdecreet van 13 juni 1990, wordt daarentegen geen vergoeding toegekend.

15.1. Gevraagd waarom in het ene geval wel een vergoeding wordt toegekend, en in het andere geval niet, en of voor dit onderscheid wel een voldoende rechtsgrond aanwezig is nu uit artikel 17, § 2, van het decreet van 18 juli 2003 zou kunnen worden afgeleid dat enkel een inkomstenverlies moet worden aangetoond, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"Het toepassingsgebied van de vergoedingsplicht in het voorliggende besluit is beperkt tot het «gebruik voor een landbouw- of bosbouwactiviteit die in hoofdzaak gericht is op het voortbrengen van producten, bestemd voor de verkoop»

.../...

(art. 14, 2/). In het geval de onroerende goederen voor andere doeleinden gebruikt worden, bv. als natuur- of bosreservaat of in hobbylandbouw, gaat men er van uit dat het gebruik niet gericht is op het voortbrengen van een inkomen. Bijgevolg lijden gebruikers als natuurverenigingen geen of een verwaarloosbaar inkomstenverlies, wat betekent dat de vergoedingsplicht niet van toepassing is. De rechtsgrond hiervoor is terug te vinden in het decreet betreffende het Integraal Waterbeleid (18/07/2003). Dit decreet bepaalt dat de vergoedingsplicht enkel geldt als er inkomstenverlies kan worden aangetoond (art. 17 § 2)."

Er kan worden aangenomen dat de Vlaamse Regering rechtsgrond kan vinden om dat onderscheid te maken in de machtiging die in artikel 17, § 2, tweede lid, van het decreet van 18 juli 2003 aan de Vlaamse Regering wordt verleend om de nadere voorwaarden en de procedure van de vergoedingsplicht te bepalen, alsmede de wijze van berekening van het bedrag van de vergoeding waarop de gebruiker recht heeft.

De stellers van het ontwerp zullen evenwel dienen na te gaan of dat onderscheid wel in alle opzichten de toets aan het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie kan doorstaan. De Raad van State, afdeling Wetgeving, beschikt niet over de tijd, noch over voldoende informatie om dit te kunnen onderzoeken.

15.2. In artikel 1, 5/, wordt het begrip "gebruiker" omschreven als "elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die op het moment dat het onroerend goed, gelegen binnen een in een waterbeheerplan afgebakend overstromingsgebied, actief wordt ingeschakeld in de waterbeheersing, het onroerend goed exploiteert als landbouw of bosbouw of voor wiens rekening een perceel wordt geëxploiteerd, met uitzondering van loonwerkers en jachtgebruik".

Nu uit de definitie van het begrip "gebruiker" volgt dat ook "loonwerkers en jachtgebruik" van het recht op vergoeding worden uitgesloten, verdient het onverminderd opmerking 15.1, aanbeveling, artikel 14 beter af te stemmen op het bepaalde in artikel 1, 5/.

Artikel 15

16. In artikel 15 wordt de aanvraagprocedure bepaald voor het bekomen van een vergoeding.

.../...

Gevraagd of het de bedoeling is om de aanvrager op de hoogte te brengen dat zijn dossier volledig is, zoals bepaald in de procedure voor de aankoopplicht (zie artikel 12), heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"Het is de bedoeling dat de initiatiefnemer in eerste instantie nakijkt of het onroerend goed al dan niet gelegen is binnen een afgebakend overstromingsgebied. Hierover kan de initiatiefnemer zelf op korte termijn een uitspraak doen.

Over de volledigheid van het dossier en de eventuele aanvulling van de stukken als bewijs ter vergoeding wordt pas verder in de procedure geoordeeld, door de Vlaamse Landmaatschappij. Enerzijds heeft de initiatiefnemer onvoldoende kennis om daar zelf over te oordelen, anderzijds is een termijn van 14 dagen te kort om ten gronde een uitspraak over de volledigheid van het dossier te doen. Bovendien wordt in de procedure voorzien dat bijkomende stukken of aanvullingen te allen tijde aan de aanvrager gevraagd kunnen worden (art. 15, § 6)."

17. Naar luid van artikel 15, § 5, tweede lid, kan de aanvrager, als de initiatiefnemer niet binnen een periode van elf maanden na de datum van actieve inschakeling, aan de aanvrager van de vergoeding heeft meegedeeld dat het onroerend goed in kwestie niet binnen een afgebakend overstromingsgebied gelegen is, ook na de periode, vermeld in artikel 14, eenmalig een nieuwe aanvraag indienen.

Gevraagd naar de reden van deze bepaling, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"Het is immers mogelijk dat de vergoedingsplicht ingeroepen wordt na 11 maanden en 3 weken (dwz binnen de opgelegde termijn van 1 jaar), maar per vergissing voor een onroerend goed dat niet in een afgebakend overstromingsgebied ligt. De initiatiefnemer meldt dan binnen de 14 dagen dat de vergoedingsplicht niet van toepassing is. Pas op dat moment beseft de inroeper van de vergoedingsplicht dat er sprake is van een vergissing, maar gelet op de opgelegde termijn van 1 jaar (art. 14) is het dan te laat om de vergissing recht te zetten. Om deze situatie op te vangen en om de vergissing van de kant van de aanvrager recht te zetten voorziet het besluit in een uitzonderlijke afwijking van de termijn van 1 jaar en kan de inroeper eenmalig een nieuwe aanvraag indienen. Dit dient te gebeuren binnen een maand nadat de inroeper op de hoogte gebracht is van het feit dat de vergoedingsplicht voor een bepaald perceel niet van toepassing is."

.../...

Artikel 20

18. Luidens artikel 20 moet bij het bepalen van de vergoeding rekening worden gehouden met alle geldende wettelijke en verordenende bepalingen die op het moment van de berekening van de vergoeding van kracht zijn, voor zover ze op de berekening van de vergoeding een invloed hebben.

Artikel 20 is een overbodige bepaling en wordt dan ook beter weggelaten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN, P. BARRA,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. A. SOMERS, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

M. VERSCHRAEGHEN

J. SMETS