

Ruimtelijke ordening anno 2009: nieuwe regels, nieuwe vragen

Bert Roelandts, Advocaat LDR

Pieter-Jan Defoort, Advocaat LDR, Ruimtelijk planner



Rechtsleer

De auteurs verwijzen in hun tekst naar de artikelnummers van het DRO, zoals gewijzigd door het aanpassings- en aanvullingsdecreet. De Vlaamse Regering heeft op 27 maart 2009 beslist om het DRO en de verschillende wijzigingsdecreten te coördineren in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Dit heeft geleid tot een henummering van de door het Parlement goedgekeurde artikels. Als bijlage bij deze commentaar wordt daarom een concordantietabel toegevoegd. Die tabel bevat een duidelijke omzetting van de artikelnummers uit het DR naar de Codex RO.

INLEIDING

Twintigste keer, goede keer. Het decreet van 18 mei 1999 betreffende de organisatie van de ruimtelijke ordening (DRO) is aan een nieuwe editie toe. Tien jaar praktijkervaring leverde genoeg stof op tot een bijsturing van de vele innovaties die sinds 1999 in de ruimtelijke ordeningswetgeving zijn geïntroduceerd.

Op 18 maart 2009 keurde de plenaire vergadering van het Vlaams Parlement het zogenaamde 'aanpassings- en aanvullingsdecreet' goed. Dit decreet werd op 27 maart 2009 door de Vlaamse regering bekrachtigd. Het steunt op een streven naar flexibilisering, administratieve vereenvoudiging, rechtszekerheid en herbronning in functie van nieuwe maatschappelijke evoluties, doelstellingen die – zoals verder zal blijken – niet steeds eenvoudig te verzoenen zijn.

Dit nieuwe aanpassings- en aanvullingsdecreet, dat – op enkele uitzonderingen na – op 1 september 2009 in werking zal treden¹, vereist tal van nieuwe uitvoeringsbesluiten, waarvan een aantal tegen die datum operationeel zullen moeten zijn.

Samen met het aanpassings- en aanvullingsdecreet werden op 18 maart 2009 een aantal andere decreten goedgekeurd die van invloed zijn op de ruimtelijke ordening:

- het decreet betreffende het grond- en pandenbeleid (hierna: grond- en pandendecreet);
- het decreet houdende wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning tot afstemming van de aanvraagprocedures van de stedenbouwkundige vergunning en milieuvergunning;
- het decreet houdende vaststelling van een kader voor de gebruikerscompensatie bij bestemmingswijzigingen, overdrukken en erfdienstbaarheden tot openbaar nut.

Bedoeling van deze bijdrage is het nieuwe DRO te duiden en op een kritische manier tegen het licht te houden. Het grond- en pandendecreet zal worden besproken in een latere bijdrage voor T.R.O.S.

I. ENKELE NIEUWE BEGRIPPEN

De lijst van definities is aanzienlijk uitgebreid, van 8 tot 18 begrippen². Hierbij wordt opgemerkt dat er nog een tweede lijst van definities werd toegevoegd in artikel 92 DRO die specifiek van toepassing zijn op titel III 'Vergunningenbeleid' (zie verder).

Een van de opvallendste wijzigingen houdt verband met de definitie van het begrip 'ruimtelijk kwetsbare gebieden'.

Ten eerste geldt nu een **eenduidige definitie voor alle handelingen die onder het DRO vallen**, daar waar het begrip een andere inhoud kende voor de bepalingen inzake vergunningverlening enerzijds³ en voor de bepalingen inzake handhaving anderzijds⁴. Dit onderscheid was ontstaan sinds een decreetwijziging van 22 april 2005 waarbij de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden uit artikel 145bis werden geschrapt, maar niet uit artikel 146. Ondanks deze uniforme toepassing in het DRO, wordt opgemerkt

² Zie artikel 2, § 1 DRO.

³ Artikel 145bis, § 1, laatste lid DRO en artikel 145bis, § 2, eerste lid DRO.

⁴ Oud artikel 146, vierde lid DRO.

¹ Zie artikel 112 aanpassings- en aanvullingsdecreet.

dat daarmee niet alle verschillen in de ruimtelijkeordeningswetgeving zijn weggewerkt. Dit begrip wordt immers ook in een aantal besluiten van de Vlaamse regering gedefinieerd⁵.

- Artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningplichtige functiewijzigingen en van de werken, handelingen en wijzigingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning is vereist bevat een opsomming die identiek is als de opsomming in het voormalige artikel 146, vierde lid DRO.
- Artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen gelegen buiten de geëigende bestemmingszone bevat geen aparte lijst met ruimtelijk kwetsbare gebieden, maar refereert naar de lijst bedoeld in artikel 145bis, § 1 DRO.
- Artikel 1, 3° van het besluit van 5 mei 2000 tot berekening van de betaling van de meerwaardesom bevat een lijst met ruimtelijk kwetsbare gebieden die identiek is als de lijst in het voormalige artikel 146, vierde lid DRO.

De vraag rijst of de Vlaamse regering ertoe is gehouden om deze **definities aan te passen**. De definitie uit artikel 2, § 1, 16° DRO geldt luidens de inleidende bepaling van het artikel enkel voor “de toepassing van dit decreet”. De afdeling wetgeving van de Raad van State gaf aan dat de inleidende zin van artikel 92 bepaalt dat de in het artikel opgenomen definities niet alleen gelden voor de betrokken titel, maar ook “voor de toepassing van (...) zijn uitvoeringsbesluiten” en adviseerde de woorden “en zijn uitvoeringsbesluiten” te schrappen, nu definities die gehanteerd worden in een decreet in beginsel ook gelden voor de uitvoeringsbepalingen bij dat decreet⁶. Men kan zich afvragen of dit principe ook automatische uitwerking heeft op reeds bestaande uitvoeringsbesluiten. De administratieve overheden kunnen volgens vaste rechtspraak in beginsel geen toepassing maken van de exceptie van onwettigheid. Enkel de hoven en rechtbanken kunnen dit doen⁷. Dit lijkt o.i. te impliceren dat de vergun-

ningverlenende overheden gebonden blijven door de definities in de hogergenoemde uitvoeringsbesluiten zolang deze niet worden gewijzigd. Voor de toepassing van het besluit van 28 november 2003 over de toegelaten **zonevrije functiewijzigingen** kan vermoedelijk toch gebruik worden gemaakt van de nieuwe lijst uit artikel 1, § 1, 16° DRO, nu dit besluit verwijst naar ‘de ruimtelijk kwetsbare gebieden bedoeld in artikel 145bis, § 1 van het decreet’. In dit geval lijkt het voormelde principe uit het advies van de Raad van State wel van toepassing. Men mag er bovendien van uitgaan dat de verwijzing naar artikel 145bis, § 1 DRO geen ‘statische verwijzing’ is naar de inhoud van het artikel zoals die gold op de datum van inwerkingtreding van het zonevrije functiewijzigingsbesluit, maar dat het integendeel om een ‘dynamische verwijzing’ gaat waarbij het de bedoeling was om de eventuele latere wijzigingen in artikel 145bis, § 1 DRO mede te laten gelden voor het zonevrije functiewijzigingsbesluit⁸.

Ten tweede werd de inhoud van het **begrip ‘ruimtelijk kwetsbaar gebied’ op een aantal punten gewijzigd en/of verduidelijkt**. Er zijn vier categorieën van gebieden die als ‘ruimtelijk kwetsbaar’ worden aangemerkt: 1) een aantal gewestplanbestemmingen, 2) een aantal bestemmingscategorieën van RUP's, 3) de gebieden van het VEN (GEN en GENO) hetzij afgebakend via een specifiek afbakeningsplan volgens het decreet op het natuurbehoud (zgn. eerste fase van de afbakening van het VEN), hetzij via een ‘overdruk’ door middel van een RUP (zgn. tweede fase)⁹ en 4) de gebieden die beschermd zijn overeenkomstig het duinendecreet.

De belangrijkste inhoudelijke wijziging betreft ongetwijfeld het definitief **schrappen van de categorie ‘agrarische gebieden met bijzondere waarde’** uit de lijst van gewestplanbestemmingen die als ruimtelijk kwetsbaar worden aangeduid. Uit eensluidende rechtspraak van het Hof van Cassatie¹⁰ – later bevestigd door het Grondwettelijk Hof¹¹ – was gebleken dat de ‘landschappelijk waardevolle agrarische gebieden’ – eigenlijk als enige categorie bestemmingen – hieronder vielen. Daarom werd deze categorie

⁵ B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, “Het Arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven” in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke-ordeningsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 200-202.

⁶ Adv. RvS, *Parl.St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 2001/1, 945.

⁷ RvS 12 juli 2007, nr. 173.393, Dossche; RvS 30 juni 2008, nr. 184.941, Le Couter; J. THEUNIS, “De ‘exceptie van onwettigheid’ (artikel 159 G.W.): meer vragen dan antwoorden?”, *RW* 2007-08, 1270-1272, nr. 13-17.

⁸ H. COREMANS en M. VAN DAMME, *Beginselen van wetgevingstechniek en behoorlijke regelgeving*, Brugge, die Keure, 2001, nr. 172-173, 122-124.

⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 23, nr. 67-69.

¹⁰ Zie o.a. Cass. 22 februari 2005, *CDPK* 2005, 384, concl. M. DE SWAEF, *TMR* 2005, 95-95 en *T.R.O.S.* 2005, 175.

¹¹ GwH 17 mei 2006, nr. 81/2006.

bij een decreetwijziging van 22 april 2005 uit artikel 145bis (zonevreemde constructies) geschrapt, maar niet uit artikel 146 DRO (handhaving). Hierover is vervolgens een polemiek ontstaan in de rechtsleer¹². De decreetgever heeft nu definitief de knoop doorgehakt door de 'agrarische gebieden met bijzondere waarde' (lees: 'landschappelijk waardevolle agrarische gebieden') uit de lijst van ruimtelijk kwetsbare gebieden te schrappen. De redenen hiervoor zijn in hoofdzaak het feit dat volgens de decreetgever in dergelijke gebieden de landschappelijke waarden en de landbouwbestemming nevensgeschikt zijn¹³, in tegenstelling tot de valleigebieden, de brongebieden en de agrarische gebieden met ecologische waarde of belang, waar het beschermingsniveau van de natuur- en landschapswaarden (veel) hoger ligt¹⁴. Anderzijds merkt de memorie van toelichting op dat tijdens de parlementaire voorbereiding van het wijzigingsdecreet van 22 april 2005 reeds de schrapping van de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden uit de lijst van de kwetsbare gebieden voor het handhavingsrecht in het vooruitzicht werd gesteld in het kader van een globale herziening van het handhavingsbeleid¹⁵. Op te merken valt dat de afdeling wetgeving van de Raad van State bedenkingen heeft geuit bij het schrappen van de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden uit de lijst van ruimtelijk kwetsbare gebieden¹⁶, maar dat die kritiek in de memorie van toelichting wordt weerlegd met verwijzing naar rechtsleer¹⁷.

Met de 'overstromingsgebieden' (art. 2, § 1, 16°, a), 10 DRO) is een categorie toegevoegd aan de ruimtelijk kwetsbare gebieden. De memorie van toelichting benadrukt dat het gaat om de gebieden die overeenkomstig artikel 18 van het inrichtingsbesluit¹⁸ als een overdruk op de gewestplannen zijn aangeduid en dat die gebieden niet noodzakelijk overeenstemmen met de overstromingsgebieden uit het decreet integraal waterbeleid, die worden afgebakend in waterbeheerplannen en aanleiding kunnen geven tot een aanpassing van de ruimtelijke uitvoeringsplannen of de plannen van aanleg. De opstellers van het decreet laten opmerken dat het geen twijfel lijdt dat deze overstromingsgebieden veelal in reeds ruimtelijk kwetsbare gebieden zijn te vinden of ruimtelijk kwetsbaar zullen worden ingevolge de aanwijzing als GEN of GENO van deze gebieden. De reden van de opname van de overstromingsgebieden is vooral het feit dat deze gebieden als bijzonder beschermde gebieden worden beschouwd voor de toepassing van het uitvoeringsbesluit inzake de project-MER¹⁹.

Het **verwarringscheppende containerbegrip "de ermee vergelijkbare gebieden"** wordt uit de lijst van ruimtelijk kwetsbare gebieden geschrapt in het licht van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel²⁰. Voor de ruimtelijk kwetsbare **gewestplangebieden** behoudt het decreet dus enkel een limitatieve lijst. Voor de ruimtelijk kwetsbare gebieden uit de **RUP's** ontwikkelt het decreet een nieuwe techniek via een verwijzing naar artikel 39, § 2 DRO. Deze (nieuwe) bepaling voorziet dat elk stedenbouwkundig voorschrift in een RUP te allen tijde moet sorteren onder een **categorie of een subcategorie van gebiedsaanduiding** zoals limitatief opgesomd in artikel 39, § 2. Er zijn tien categorieën en bepaalde categorieën zijn onderverdeeld in subcategorieën. De ruimtelijk kwetsbare gebieden zijn beperkt tot de volgende gebiedsaanduidingen: 1) bos, 2) parkgebied en 3) reservaat en natuur. Hierbij valt op dat 'bos' en 'reservaat en natuur' (hoofd)categorieën zijn, terwijl 'parkgebied' een subcategorie is van de categorie 'overig groen'. De andere subcategorie uit de categorie 'overig groen', met name 'gemengd openruimtegebied' is niet als ruimtelijk kwetsbaar aangeduid omdat binnen dit gebied natuurbehoud, bosbouw, landschapszorg,

¹² Zie vooral M. BOES, "Kroniek ruimtelijke ordening (1999-2007) (slot)", RW 2007-08, 1791-1792; P. LEFRANC, "Over het landschappelijk waardevol agrarisch gebied dat ruimtelijk kwetsbaar is" (noot onder Cass. 2 mei 2006), TMR, 2006, 464-469; B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, "Het Arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven" in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke-ordeningsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 197-202; P.J. VERVOORT, "Is de instandhouding van een stedenbouwmisdrijf in landschappelijk waardevol agrarisch gebied steeds strafbaar", (noot onder Brussel 15 november 2003), CDPK 2005, 204-206.

¹³ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 20, nr. 60.

¹⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 22, nr. 65.

¹⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 21, nr. 63; zie ook Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 15 en 32-33.

¹⁶ Advies RvS, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2001/1, 937-938.

¹⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 26, nr. 79.

¹⁸ Meer bepaald artikel 18.7.5. van het KB 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

¹⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 22, nr. 66.

²⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 24, nr. 71.

landbouw en recreatie nevengechikte functies zijn, zodat deze gebieden niet 'ab initio' ruimtelijk kwetsbaar zijn²¹. De subcategorie 'gemengd openruimtegebied' wordt wel ruimtelijk kwetsbaar indien op deze gebieden een overdruk 'GEN' of 'GENO' wordt aangebracht²².

In dit verband kan worden opgemerkt dat de overdruk 'natuurverwevingsgebied' die desgevallend via een RUP bovenop de gewestplanbestemming 'agrarisch gebied' of bovenop de bestemmingscategorie 'landbouw' voor de RUP's wordt gelegd, geen ruimtelijk kwetsbaar gebied is, maar integendeel thuishoort onder hetzij de categorie 'landbouw', hetzij de subcategorie 'gemengd openruimtegebied'. Uit artikel 4.4 van de bijlage bij het besluit van 11 april 2008 van de Vlaamse regering tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen blijkt immers dat in het bovenop het landbouwgebied in overdruk aangeduide natuurverwevingsgebied de functies natuurbehoud en landbouw nevengechikt zijn, wat volgens de memorie van toelichting bij het aanpassings- en aanvullingsdecreet betekent dat het niet om ruimtelijk kwetsbaar gebied gaat. Bovendien behoort het natuurverwevingsgebied krachtens het natuurbehoudsdecreet niet tot het VEN – dat behoort tot de ruimtelijk kwetsbare gebieden²³ – maar wel tot het IVON, waar de verschillende buitengebiedfuncties (natuur, bos, landbouw) aan elkaar nevengechikt zijn²⁴. Ook de (provinciale) RUP's voor natuurverbindingsgebieden²⁵ behoren tot het IVON en lijken dus niet onder de ruimtelijk kwetsbare gebieden te moeten worden ondergebracht.

II. AMBTENAREN EN COMMISSIES RUIMTELIJKE ORDENING

A. Nieuwe deontologische regels, evenwichtige vertegenwoordiging en gewijzigde samenstelling VLACORO en PROCORO

Zowel voor de VLACORO, de PROCORO als voor de GECORO wordt een **onverenigbaarheidsregeling** ingeschreven. Die houdt in dat het voor de leden van de adviesraden verboden is om deel te nemen zowel aan de bespreking als aan de stemming over aangelegenheden waarin zij een rechtstreeks belang hebben, hetzij persoonlijk, hetzij als gelastigde of waarbij de echtgenoot (of wettelijk samenwonende partner), of bloed- of aanverwanten tot en met de tweede graad een persoonlijk of rechtstreeks nadeel hebben²⁶. Artikel 9/1 bepaalt voorts dat de Vlaamse regering een deontologische code moet vaststellen met de beginselen, gedragsregels en richtlijnen voor leden van de adviescommissies voor ruimtelijke ordening.

Voor de drie adviescommissies wordt expliciet bepaald dat de samenstelling is onderworpen aan de wettelijke bepalingen over de bevordering van een meer **evenwichtige vertegenwoordiging van vrouwen en mannen** in de advies- en bestuursorganen van de verschillende overheidsniveaus²⁷. Tot voor kort bestond in de praktijk discussie over de vraag of de PROCORO's en de GECORO's al dan niet onderworpen waren aan de regels over een evenwichtige vertegenwoordiging van vrouwen en mannen, aangezien die commissies niet waren 'georganiseerd' door een beslissing van de provincieraad of gemeenteraad, maar integendeel rechtstreeks voortsporen uit het DRO.

In artikel 168 wordt voorzien in een **overgangsbepaling** om de rechtsonzekerheid omtrent de geldigheid van de in het verleden gegeven adviezen te vermijden, m.n. door een 'regularisatie' van de adviezen die in de legislatuur 2006-2012 door de GECORO's zijn uitgebracht zonder dat zij voldoen aan

²¹ Artikel 39, § 2, 6°, a); zie ook artikel 6.1 van de bijlage bij het B.VI.Reg. van 11 april tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen

²² Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 25, nr. 75.

²³ Artikel 2, § 1, 16°, c.

²⁴ Artikelen 27-28 natuurbehoudsdecreet.

²⁵ Dit zijn gebieden die ongeacht hun oppervlakte van belang zijn voor de migratie van planten en dieren tussen de gebieden van het VEN en/of natuurreservaten en die strook- of lijnvormig zijn met een aaneenschakeling van kleine landschapselementen (art. 27, § 2, 2° natuurbehoudsdecreet). Er kan worden opgemerkt dat de bijlage bij het typevoorschriftenbesluit van de Vlaamse regering geen typevoorschrift bevat voor natuurverbindingsgebieden. Dit valt vermoedelijk te verklaren door het feit dat het natuurbehoudsdecreet en het RSV de natuurverbindingsgebieden van provinciaal belang achten, terwijl het typevoorschriftenbesluit in principe betrekking heeft op gewestelijke RUP's.

²⁶ Artikel 7, § 4/1, artikel 8, § 4/1 en artikel 9, § 4/1 DRO. De regeling is geïnspireerd op de onverenigbaarheidsregels die gelden voor de gemeenteraad (memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 28, nr. 86-87).

²⁷ Artikel 7, § 4/2, artikel 8, § 4/2 en artikel 9, § 4/3 DRO.

de evenwichtige vertegenwoordiging van vrouwen en mannen. Vanaf de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet tot en met het einde van de gemeentelijke legislatuur moet bij elke vervanging een lid van het ondervertegenwoordigde geslacht worden benoemd. Bovendien kan de gemeenteraad, zonder goedkeuringstoezicht van de deputatie, van effectieve leden plaatsvervangers maken, en omgekeerd, om tot een (meer) evenwichtige vertegenwoordiging te komen.

Die overgangsregeling roept twee vragen op. *Ten eerste* gaat de decreetgever er zomaar vanuit dat een **GECORO die tot op heden niet evenwichtig was samengesteld, onwettig zou zijn**. Deze interpretatie strijdt met artikel 200 van het gemeentedecreet, dat enkel betrekking heeft op de raden en overlegstructuren die door de gemeenteraad zelf worden georganiseerd en – *a contrario* – niet op de adviesorganen die door de decreetgever in het leven zijn geroepen. *Ten tweede* is het onbegrijpelijk dat enkel een overgangsbepaling wordt voorzien voor de GECORO's, aangezien voor de **PROCORO's** precies dezelfde discussie geldt. Voor de VLACORO speelt deze problematiek niet, aangezien de VLACORO ook onder de oude regeling ontegensprekelijk onderworpen was aan het decreet van 13 juli 2007 houdende bevordering van een meer evenwichtige vertegenwoordiging van vrouwen en mannen in advies- en bestuursorganen van de Vlaamse overheid.

Volledigheidshalve vestigen we de aandacht op de memorie van toelichting waarin wordt verduidelijkt dat het 2/3-quotum **afzonderlijk van toepassing** is op de effectieve leden enerzijds en op de plaatsvervangende leden anderzijds²⁸, wat betekent dat hoogstens 2/3 van de effectieve leden van hetzelfde geslacht mag zijn en hoogstens 2/3 van de plaatsvervangende leden van hetzelfde geslacht mag zijn. Er is dus geen compensatiemogelijkheid tussen beide categorieën.

Bij amendement werd nog een wijziging doorgevoerd aan de samenstelling van de VLACORO en de PROCORO, met name de toevoeging van een **deskundige inzake onroerend erfgoed**²⁹.

B. Ambtenaren van ruimtelijke ordening

Voortaan kunnen alle gemeenten (in plaats van enkel de kleinere gemeenten met maximum 10.000 inwoners) een **gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar aanstellen gezamenlijk met een andere gemeente**. Er wordt gedacht aan de mogelijkheid voor een kleinere gemeente om zich te associëren met een grotere gemeente om een gezamenlijke ambtenaar aan te wijzen³⁰.

Aanvankelijk voorzag het ontwerpdecreet dat de gezamenlijke ambtenaar moest aangesteld worden binnen een 'interlokale vereniging' (dit is een samenwerkingsverband zonder rechtspersoonlijkheid zoals bedoeld in het decreet van 6 juli 2001 houdende de intergemeentelijke samenwerking) of een 'intergemeentelijke stichting' (een rechtspersoon in de zin van de wet van 27 juni 1991 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de internationale verenigingen zonder winstoogmerk en de stichtingen). Er werd aanvankelijk niet geopteerd voor een intergemeentelijk samenwerkingsverband met rechtspersoonlijkheid in de zin van het decreet van 6 juli 2001 (projectvereniging, dienstverlenende vereniging of opdrachthoudende vereniging), nu die vorm van samenwerking in de tijd beperkt is³¹. Na opmerkingen van de VVSG hierover werd de tekst via amendement aangepast om meer 'maatwerk' mogelijk te maken. Volgens de goedgekeurde tekst kunnen twee of meer gemeenten een intergemeentelijk samenwerkingsverband belasten met de aanstelling en het loopbaanbeheer van één of meer gezamenlijke stedenbouwkundige ambtenaren. Elke samenwerkingsvorm in de zin van het decreet van 6 juli 2001 houdende de intergemeentelijke samenwerking komt in aanmerking: de interlokale vereniging, de projectvereniging, de dienstverlenende vereniging en de opdrachthoudende vereniging. De gezamenlijke stedenbouwkundige ambtenaren kunnen volgens het amendement ook aangesteld worden in de schoot van een bestaand intergemeentelijk samenwerkingsverband, daar waar het ontwerp van decreet de oprichting van een nieuwe interlokale vereniging of stichting impliceerde. De bezorgdheid van het ontwerp van decreet blijft echter staande: er moet worden vermeden dat een geza-

²⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 31, nr. 91.

²⁹ Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 36-37; Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 4-5.

³⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 31, nr. 92.

³¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 32, nr. 93.

menlijke ambtenaar aangeduid wordt die persoonlijk ook betrokken is bij bijvoorbeeld de voorbereiding of uitvoering van ontwikkelingsactiviteiten op basis van vergunningen waarover werd geadviseerd. 'Rechter-en-partij'-situaties moeten ten stelligste worden vermeden. De aanstelling van een gezamenlijke ambtenaar zal dan ook steeds gepaard moeten gaan met het opleggen van de nodige deontologische regels en met het plaatsen van de nodige institutionele en organisatorische 'schotten' tussen de taken van de gezamenlijke ambtenaar en eventuele overige opdrachten van het intergemeentelijk samenwerkingsverband. De Vlaamse Regering zal daarop alleszins toezien in het kader van het administratief toezicht³². De Vlaamse Regering wordt ook gemachtigd om de minimale garanties inzake onafhankelijkheid en onpartijdigheid dewelke zij verwacht, neer te leggen in een besluit.

De **aanstellingsvoorwaarden** voor de gemeentelijke en provinciale stedenbouwkundig ambtenaar zijn **versoepeld** in die zin dat rekening kan worden gehouden met eerder verworven competenties, op voorwaarde dat die zijn gevalideerd door een bekwaamheidsbewijs in de zin van het decreet van 30 april 2004 betreffende de flexibilisering van het hoger onderwijs in Vlaanderen. Personen die van oordeel zijn dat ze bv. door beroepservaring over bepaalde competenties van het hoger onderwijs beschikken, kunnen die laten testen via de validerende instantie van een hogeronderwijsassociatie. Erkende competenties worden vrijgesteld van een bewijs van bekwaamheid. Op basis van de nieuwe rechtsgrond van artikel 19, § 2, laatste lid DRO kunnen de aanstellingsvoorwaarden verder worden uitgewerkt in het besluit van de Vlaamse regering van 19 mei 2000 tot vaststelling van de voorwaarden waaraan personen moeten voldoen om als ambtenaar van ruimtelijke ordening te kunnen worden aangesteld³³. Aanvankelijk voorzag het ontwerpdecreet de versoepeling van de diplomavereisten enkel voor de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaren, maar via een amendement werd de regeling ook voorzien voor de provinciale stedenbouwkundige ambtenaren³⁴.

III. RUIMTELIJKE PLANNING

A. Vooraf: het lot van de plannen van aanleg

1. Overgangsmaatregelen bestaande plannen van aanleg en uitdoofscenario opmaak nieuwe BPA's

Artikel 96 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet **heft het coördinatiedecreet RO helemaal op**. De bepalingen van het coördinatiedecreet worden geïntegreerd in het DRO³⁵.

Artikel 170 DRO bepaalt evenwel dat de voorschriften van de **plannen van aanleg** hun verordenende kracht behouden tot zij worden vervangen. Die vervanging kan nog gedurende een beperkte periode gebeuren via een BPA. Artikel 170, § 2 DRO bepaalt dat gemeenten nog tot 31 december 2011 kunnen overgaan tot de definitieve aanname van BPA's, met dien verstande dat de BPA's niet langer kunnen afwijken van de voorschriften van het gewestplan. De mogelijkheid om via een BPA af te wijken van het gewestplan bestond hoe dan ook niet meer sinds 1 mei 2008³⁶. Volgens artikel 172 DRO zijn de bepalingen inzake **planschade en planbaten** van overeenkomstige toepassing op BPA's die na de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet voorlopig worden aangenomen. Vorderingen tot planschadevergoeding die zijn ontstaan uit eerdere BPA's worden afgehandeld overeenkomstig het vroegere coördinatiedecreet RO. Artikel 173 DRO voorziet dat de registers met percelen die in aanmerking komen voor financiële vergoedingen of heffingen ten gevolge van een bestemmingswijziging pas dienen te worden opgenomen in BPA's die voorlopig worden aangenomen vanaf de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet.

De vervanging van een plan van aanleg wordt geregeld door het vroegere artikel 204 DRO, dat niet wordt gewijzigd, en dat bepaalt dat de voorschriften van een RUP de plannen van aanleg vervangen voor het grondgebied waarop het RUP betrekking heeft, tenzij het RUP het uitdrukkelijk anders bepaalt.

³² Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 37-38; Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 6-7.

³³ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 33, nr. 97.

³⁴ Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 37; Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 5.

³⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 323, nr. 922.

³⁶ Zie het oude artikel 14, vijfde lid van het coördinatiedecreet.

Artikel 170 DRO bepaalt dat de grafische en tekstuele voorschriften van de plannen van aanleg dezelfde waarde hebben en dat van die voorschriften enkel kan worden afgeweken overeenkomstig de decretale **afwijkinsregels** die worden voorzien in de artikelen 125 e.v. DRO (zie verder).

2. Decretale validatie onwettige gewestplanwijzigingen

Via amendement werd in artikel 145/8 DRO een specifieke regeling ingevoerd die een aantal onwettig tot stand gekomen gewestplanwijzigingen bij decreet bekrachtigt.

De bekrachtiging is beperkt tot de schending van de verplichting om het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State in te winnen of de schending van de verplichting om de spoedbehandeling van de adviesaanvraag bij de afdeling wetgeving van de Raad van State met bijzondere redenen te omkleeden. Bovendien wordt de Vlaamse Regering ertoe gemachtigd de besluiten houdende definitieve vaststelling van gewestplanwijzigingen die volgens een vernietigingsarrest van de Raad van State aangetast zijn door een schending van de voormelde adviesverplichting van de afdeling wetgeving van de Raad van State voor de toekomst ongewijzigd vast te stellen voor de percelen waarop het arrest betrekking heeft. Deze besluiten hebben eerst uitwerking na de bekrachtiging ervan door de decreetgever. Volgens de toelichting bij het amendement is de regeling ingegeven vanuit een bezorgdheid om de rechtszekerheid te garanderen. Plannen van aanleg die zijn aangetast door de genoemde onwettigheid kunnen immers steeds aanleiding geven tot het invoeren van de exceptie van onwettigheid. Dit betekent dat elk BPA of elke vergunning die is gelegen binnen het toepassingsgebied van een dergelijk onwettig gewestplan op losse schroeven komt te staan. De decreetgever acht deze rechtsgevolgen niet in verhouding tot de begane onwettigheid, die immers 'slechts' een vormfout betreft. De toelichting bij het amendement bevat een uitgebreide motivering voor de wettelijke validatie in het licht van de adviespraktijk van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State en van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof³⁷.

Daarnaast worden in artikel 145/9 DRO een aantal gewestplanvoorschriften bij decreet beperkt gewijzigd. Het betreft meer bepaald de bijzondere gewestplanvoorschriften "regionaal bedrijventerrein met openbaar karakter", "lokaal bedrijventerrein met openbaar karakter", "transportzone", "gebied voor watergebonden bedrijven", "gebied voor zeehaven- en watergebonden bedrijven", "kantoor- en dienstzone", "teleport" en "kleinhandelszone". Dit gaat over een aantal gewestplanwijzigingen uit de periode 1990-2001 waarbij bedrijventerreinen werden aangeduid met bijzondere voorschriften waarin gesteld wordt dat de betrokken bedrijventerreinen enkel kunnen worden gerealiseerd door de overheid. De toelichting bij het amendement verwijst naar het arrest 'vzw Boterstraatactiecomité' nr. 91.932 van 29 december 2000 waarin de Raad van State een wijziging van het gewestplan Oudenaarde heeft geschorst op grond van de argumentatie dat de betrokken clause een beperking van de handelingsbekwaamheid van de betrokken eigenaars leek te zijn, wat niet geoorloofd zou zijn in een bestemmingsvoorschrift. Bij arrest nr. 112.565 van 14 november 2002 bevestigde de Raad deze argumentatie en vernietigde de betrokken wijziging van het gewestplan. De toelichting bij het amendement stelt uitdrukkelijk dat er discussie mogelijk is over de aangehaalde redenering, met name over de vraag of de clause effectief wel de handelingsbekwaamheid van eigenaars zou beperken³⁸, en wat de relatie is met de decretale bepaling die expliciteert dat de voorschriften van de plannen van aanleg eigendomsbeperkingen kunnen inhouden. In heel wat van de betrokken voorschriften wordt niet alleen bepaald dat het gebied enkel kan gerealiseerd worden door de overheid, maar ook dat het pas kan ontwikkeld worden nadat een bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan voor het gebied is vastgesteld. Er zijn varianten van deze vermelding, bijvoorbeeld dat de Vlaamse Regering 'kan' bepalen dat er nog een plan moet worden gemaakt voorafgaand aan de ontwikkeling. De Raad van State heeft reeds geoordeeld dat voorschriften die de uitvoerbaarheid van het gewestplan afhankelijk maken aan de voorafgaande op-

³⁷ Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 65-66; Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 53-54; zie uitvoerig over de techniek van de wettelijke validatie: J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Overzicht publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2007, 206-213.

³⁸ De toelichting bij het amendement verwijst in dit verband naar F. DE PRETER, "De stedenbouwkundige perikelen van het bedrijf DOMO te Oudenaarde gaven reeds aanleiding tot meerdere interessante arresten van de Raad van State", (noot onder RvS, v.z.w. Boterstraatactiecomité en cs., nr. 91.932, 29 december 2000), *T.R.O.S.* 2001, 144-148 en naar een recent arrest van de Raad van State (12 november 2008, nr. 187.859) waarin de Raad geen aanstoot lijkt te nemen aan het 'publieke karakter' dat in de voorschriften van een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan aan een 'zone voor landschappelijke vormgeving' wordt toegedicht.

maak van een BPA in strijd zijn met het principe dat een in het gewestplan vastgestelde bestemming uit zichzelf rechtsgevolgen moet hebben³⁹.

Omwille van de rechtszekerheid – meer bepaald het gevaar voor vorderingen waarbij de onwettigheid van de gewestplannen via artikel 159 Gw. wordt opgeworpen – heeft de decreetgever ingegrepen. Anders dan voor de eerste categorie gebieden worden de gewestplanwijzigingen in kwestie niet gevalideerd met ingang van de inwerkingtredingdatum, maar wordt bij decreet bepaald dat de 'gewraakte clause' in de voorschriften buiten toepassing moet worden gelaten. Dit heeft concreet tot gevolg dat de betrokken clause geen grondslag meer kan zijn voor het onwettig verklaren van bijvoorbeeld stedenbouwkundige vergunningen of milieuvergunningen die in de betrokken gebieden worden afgegeven. Dit geldt voor de toepassing 'naar de toekomst' van de betrokken voorschriften. In tegenstelling tot wat geldt voor de gewestplanwijzigingen gevat door het nieuw voorgestelde artikel 145/8, wordt voor de gewestplanwijzigingen gevat door het nieuw voorgestelde artikel 145/9 niet voorzien in de mogelijkheid van een hernieuwde vaststelling zoals bedoeld in artikel 145/8, § 2. In de praktijk blijkt namelijk dat daar waar effectief vernietigingen zijn uitgesproken voor wat betreft de bestemmingswijzigingen zelf, de ontstane problematiek ondertussen is aangepakt via nieuwe planningsinitiatieven zoals de afbakening van stedelijke gebieden. Bijgevolg wordt de decretale ingreep beperkt tot wat noodzakelijk is, namelijk de regeling vervat in artikel 145/9⁴⁰.

B. Ruimtelijke structuurplannen

1. Structuurplannen zonder bindend gedeelte

Artikel 169 DRO voorziet de mogelijkheid om in afwijking van artikel 19, § 1 DRO een **gemeentelijk ruimtelijk structuurplan vast te stellen waarin geen bindend gedeelte is opgenomen**. Het betreft een mogelijkheid die enkel geldt voor gemeenten en dus niet voor de provinciale structuurplan-

nen of voor het RSV. Aan het niet-opnemen van een bindend gedeelte is wel een sanctie verbonden, met name dat een gemeente zonder bindend gedeelte in haar ruimtelijk structuurplan niet voldoet aan de ontvoogdingsvoorwaarden⁴¹ vermeld in artikel 193, § 1.

Indien een gemeente evenwel een gezamenlijk ruimtelijk structuurplan heeft opgesteld samen met één of meerdere andere gemeenten (zie verder) waarin bindende bepalingen zijn opgenomen, worden alle betrokken gemeenten geacht te beschikken over een bindend gedeelte⁴². Dit is ook het geval als die bindende bepalingen enkel betrekking hebben op gemeenteoverschrijdende aangelegenheden en dus niet handelen over specifieke gemeentegebonden aspecten⁴³.

Men kan zich afvragen waarom de decreetgever zoveel belang hecht aan het al dan niet beschikken over een bindend gedeelte in een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan en waarom dit criterium mede doorslaggevend is om te bepalen of een gemeente al dan niet ontvoogd kan zijn. Het richtinggevende gedeelte van een structuurplan is immers in beginsel evengoed bindend voor de overheid⁴⁴. Het enige verschil is dat er van een bindend gedeelte in principe⁴⁵ nooit kan worden afgeweken, terwijl dit voor het richtinggevende gedeelte wel mogelijk is, zij het onder strikte voorwaarden⁴⁶. Bovendien bestaat geen enkele decretale of reglementaire bepaling die vastlegt wat in het bindende gedeelte moet staan of hoe omvangrijk het bindende gedeelte van een structuurplan moet zijn, zodat een gemeente er zich strikt genomen zou kunnen toe beperken om slechts een minimaal bindend gedeelte te voorzien om zo – louter formeel – te voldoen aan de ontvoogdingsvoorwaarde van artikel 193, § 1 DRO. In de praktijk wordt evenwel vastgesteld dat de deputaties bij de uitoefening van hun

³⁹ RvS 21 maart 2003, nr. 117.347, Van Niel en Heinkens, T.R.O.S. 2003, 357-360, noot F. DE PRETER, "Flexibiliteit en rechtszekerheid in de voorschriften van plannen van aanleg"; zie in dit verband voor een toepassing van dit principe op een aantal bijzondere gewestplanvoorschriften P.-J. DEFOORT, "Over de juridische grenzen van het vergunningen- en planningsbeleid in woonuitbreidingsgebied", T.R.O.S. 2006, 28-29, nr. 35.

⁴⁰ Verslag, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 66; Amendementen, Parl. St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/3, 55.

⁴¹ Daar waar in de rechtsleer en in de praktijk reeds lang wordt gesproken over 'ontvoogde' en 'niet-ontvoogde' gemeenten, wordt deze terminologie nu expliciet in het DRO opgenomen (zie art. 133/30, § 3 DRO).

⁴² Zie artikel 193, § 2 DRO.

⁴³ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 34, nr. 101.

⁴⁴ RvS 23 april 2008, nr. 182.268, Stappaerts; RvS 29 september 2008, nr. 186.559, Van Riet; RvS 20 oktober 2008, nr. 187.185, vzw De Wielewaal natuurvereniging.

⁴⁵ Behoudens de (nieuwe) specifieke uitzondering die het mogelijk (en zelfs verplichtend) maakt om af te wijken van het bindend gedeelte van het GRS indien zulks wordt genoodzaakt door de maatregelen die vereist zijn voor de verwezenlijking van het bindend sociaal objectief uit het grond- en pandendecreet (zie verder).

⁴⁶ RvS 27 juni 2007, nr. 172.778, De Vreeze en Tytgat; P.-J. DEFOORT, "Afbakening van stedelijke gebieden en 'voorafnames'. Over chronologie en bevoegdheden in de stedelijke afbakeningsprocessen", T.Gem. 2006, 80-81.

goedkeuringstoezicht op dit punt meestal vrij veel-eisend zijn en zich laten leiden door de lijst van mogelijk bindende bepalingen die staan opgesomd in de omzendbrief RO 97/02 van 14 maart 1997 over het gemeentelijk structuurplanningsproces. In vroegere bijdragen werd er reeds op gewezen dat omzendbrieven op zich geen rechtsregels kunnen formuleren⁴⁷ en dus op zich geen rechtsgrond kunnen zijn voor de motivering van een administratieve rechtshandeling. Het goedkeuringstoezicht van de deputaties op de structuurplannen beperkt zich tot een toets aan het RSV en aan het provinciale structuurplan⁴⁸ wat betekent dat een toets aan een omzendbrief dus uitgesloten is. In de praktijk zal een dreiging met een onthouding van goedkeuring de gemeente er echter veelal toe brengen om zich aan te passen aan de wensen van de toezichthoudende overheid⁴⁹.

2. Gezamenlijk gemeentelijk ruimtelijk structuurplan

Artikel 18, derde lid DRO voorziet de mogelijkheid voor aangrenzende gemeenten om voor de totaliteit van hun grondgebieden een **gezamenlijk ruimtelijk structuurplan** op te maken, met structuurbepalende elementen en taakstellingen van zowel gemeentegrensoverschrijdend als gemeentelijk niveau. In de memorie van toelichting wordt verduidelijkt dat de intergemeentelijke aspecten van de structuurvisie door elke betrokken gemeenteraad afzonderlijk moeten worden goedgekeurd, terwijl de specifiek gemeentegebonden aspecten enkel worden vastgesteld door de gemeenteraad van de betrokken gemeente aangezien de gemeenteraad zich niet kan uitspreken over het ruimtelijke beleid van een buurgemeente⁵⁰.

3. Nieuwe afwijkingsmogelijkheden

Artikel 7.2.26 van het grond- en pandendecreet wijzigt artikel 19, § 2, derde lid en § 3 DRO door te voorzien in een nieuwe specifieke mogelijkheid om af te wijken van het bindende en richtinggevende gedeelte van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan met het oog op het verwezenlijken van het bindend sociaal objectief uit het grond- en pandendecreet. In

dit verband kan bijvoorbeeld worden verwezen naar artikel 4.1.13 van het grond- en pandendecreet, dat vooropstelt dat in de gemeenten waar het bindend sociaal objectief niet is verwezenlijkt, de RUP's of de BPA's die woonuitbreidingsgebied of woonreservegebied omzetten naar woongebied steeds procentuele objectieven voorzien overeenkomstig de beginselen bepaald in artikel 4.1.12 van hetzelfde decreet⁵¹.

Hiermee wordt een uitzondering gemaakt op het principe dat niet kan worden afgeweken van het bindende gedeelte van een structuurplan en wordt een nieuwe afwijkingsmogelijkheid toegevoegd voor het richtinggevend gedeelte.

Het decreet lijkt hier een lacune te bevatten door de bijkomende afwijkingsmogelijkheid te beperken tot afwijkingen op het *gemeentelijke* structuurplan. Ook een aantal hogere ruimtelijke structuurplannen – inzonderheid bepaalde provinciale ruimtelijke structuurplannen – bevatten bepalingen inzake wonen. Wat indien de bepalingen inzake het bindend sociaal objectief strijdig zijn met deze provinciale structuurplannen? Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen kan worden gesteld dat de (hogere) decretale bepalingen voorrang hebben op de (lagere) structuurplannen.

4. Opname grond- en pandenbeleid

Artikel 19, § 4bis DRO voorziet in een verplichte opname van het actieprogramma van het grond- en pandenbeleidsplan Vlaanderen in het RSV en van de mogelijkheid voor de provincie- en gemeenteraden om in hun ruimtelijke structuurplannen de beleidskeuzen vast te leggen met betrekking tot de door de lokale besturen behartigde aspecten van het grond- en pandenbeleid⁵².

5. Verfijning van het openbaar onderzoek

Via amendement werd de organisatie van het openbaar onderzoek voor de vaststelling en wijziging van de structuurplannen gemoderniseerd door te bepalen dat het openbaar onderzoek ook moet worden

⁴⁷ Zie hierover: P.-J. DEFOORT, "Over de juridische grenzen van het vergunningen- en planningsbeleid in woonuitbreidingsgebied", *T.R.O.S.* 2006, 15-16, nr. 15, met verwijzing naar rechtspraak en rechtsleer.

⁴⁸ Artikel 33, § 9, laatste lid DRO.

⁴⁹ P.-J. DEFOORT, "Bevoegdheidsverdeling in de ruimtelijke planning. Subsidiariteit: feit of fictie?", *T.R.O.S.* 2005, 290-291, nr. 16-17.

⁵⁰ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI*. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 34, nr. 99.

⁵¹ Namelijk 20 tot 40 procent sociale woningen voor gronden in eigendom van de Vlaamse besturen of semipublieke overheden en 20 tot 25 procent voor gronden in eigendom van overige natuurlijke of rechtspersonen.

⁵² Gewijzigd door artikel 14 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet. Artikel 2.2.1-2.2.3 van het grond- en pandendecreet voorziet eveneens in een koppeling tussen het grond- en pandenbeleidsplan en het RSV.

aangekondigd op de website van respectievelijk het departement, de provincie en de gemeente.

Via hetzelfde amendement wordt nu uitdrukkelijk bepaald dat bij de definitieve vaststelling van het plan ten opzichte van het voorlopig vastgestelde plan slechts **wijzigingen** kunnen worden aangebracht die gebaseerd zijn op of voortvloeien uit de tijdens het **openbaar onderzoek** geformuleerde bezwaren en opmerkingen of de adviezen, ingewonnen op grond van een bij of krachtens dit decreet vastgestelde adviesverplichting. Dit amendement is een gevolg van de opmerking van de VVSG tijdens de hoorzittingen dat geen decretale duidelijkheid bestaat over de vraag of na een openbaar onderzoek over een ontwerp van ruimtelijk structuurplan nog aanpassingen kunnen worden aangebracht⁵³. De nieuwe bepaling voorziet nu ook voor de structuurplannen het beginsel dat reeds geldt voor de ruimtelijke uitvoeringsplannen⁵⁴.

C. Ruimtelijke uitvoeringsplannen

I. Bevoegdheidsdelegatie voor gebiedsdekkende RUP's

Een van de belangrijkste wijzigingen inzake de ruimtelijke planning is ongetwijfeld een nieuwe mogelijkheid om **voor gebiedsdekkende RUP's bevoegdheden te delegeren** (art. 37, § 2 DRO). Deze innovatie vloeit voort uit de kritiek dat het RSV vele taakstellingen bevat die uitgaan van een (meestal) exclusieve bevoegdheidsverdeling tussen de planningsniveaus. De toegewezen bevoegdheden moeten in principe door het bevoegde planningsniveau zelf worden uitgeoefend omdat ze, *behoudens een uitdrukkelijke decretale rechtsgrond*, niet overdraagbaar zijn. Dit vloeit voort uit het grondwettelijke principe⁵⁵ dat bepaalt dat alle machten moeten worden uitgeoefend op de wijze bij de Grondwet bepaald, een principe dat geldt voor alle bestuursorganen⁵⁶.

Artikel 37, § 2 DRO voorziet nu de noodzakelijke rechtsgrond voor bevoegdheidsdelegaties voor planningsinitiatieven die betrekking hebben op de totaliteit van een bepaald gebied, ook al beschikt de initiatiefnemende overheid niet over de noodzakelijke planningsbevoegdheden. Hoewel de memorie van toelichting op dit punt het stilzwijgen behoudt, moet worden aangenomen dat uit de woorden '*voor de totaliteit van een gebied*' kan worden afgeleid dat een bevoegdheidsdelegatie enkel mogelijk is voor zgn. gebiedsdekkende RUP's (waarbij voor een bepaald gebied meerdere aangelegenheden worden geregeld, bijvoorbeeld wonen, bedrijvigheid, recreatie, natuur, landbouw, ...) en niet voor zogenaamde thematische RUP's (waarbij één thema op een welomschreven grondgebied puntsgewijs wordt geregeld, bv. onroerend erfgoed). De minister verklaarde in dit verband dat het principe van delegatie wordt ingevoerd "*in gevallen waarbij binnen een gebied meer dan één planniveau bevoegd is*"⁵⁷.

Elders hebben we ervoor gepleit om, in de zoektocht naar het vinden van een juist evenwicht tussen flexibiliteit en rechtszekerheid, bij een eventuele rechtsgrond voor bevoegdheidsdelegatie een aantal inhoudelijke en procedurele voorwaarden te voorzien⁵⁸. Het valt op dat zowel de delegatievoorwaarden als de **procedureregeling** zeer soepel zijn, waarbij het streven naar pragmatisme duidelijk doorslaggevend is geweest. De memorie van toelichting motiveert deze keuze als volgt: '*In het licht van het subsidiariteitsbeginsel en rekening houdend met de autonomiegedachte en de evenwaardigheid van de planniveaus wordt die "zoektocht naar het juiste evenwicht" in voorliggend voorstel overgelaten aan de planniveaus zelf*'⁵⁹. Bij deze procedure kunnen volgende bedenkingen worden geformuleerd.

⁵³ Verslag, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 39; Amendementen, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 8-9.

⁵⁴ Artikel 42, § 6, tweede lid, artikel 45, § 6, tweede lid en artikel 49, § 6, tweede lid DRO; zie over die problematiek: T. DE WAELE, "Van ontwerp tot definitief plan: overheid, bezint eer ge begint!" (noot onder RvS 28 september 2005, nr. 149.576), *T.R.O.S.* 2007, 50-53; D. VERHOEVEN, "Bestemmingswijzigingen tijdens de goedkeuringsprocedure van plannen van aanleg: naar meer tegenspraak in openbare onderzoeken?" (noot onder RvS 15 juni 2006, nr. 160.169), *T.R.O.S.* 2007, 169-173.

⁵⁵ Artikel 33, tweede lid Grondwet.

⁵⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, nr. 108. Zie hierover: P.-J. DEFOORT, "Bevoegdheidsverdeling in de ruimtelijke planning. Subsidiariteit: feit of fictie?", *T.R.O.S.* 2005, 288-289, nr. 14 en 322-326, nr. 55-59.

⁵⁷ Verslag, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 7.

⁵⁸ P.-J. DEFOORT, "Bevoegdheidsverdeling in de ruimtelijke planning. Subsidiariteit: feit of fictie?", *T.R.O.S.* 2005, 325-329, nr. 59; zie over de mogelijke gevaren van een soepele delegatieregeling in het licht van het machtsaspect binnen de ruimtelijke planning nr. 40-41 (p. 308-312) van dezelfde bijdrage.

⁵⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 37, nr. 108.

- De initiatiefnemende overheid dient de **instemming** te verkrijgen van 'alle op grond van de ruimtelijke structuurplanning bevoegde planningsniveaus'. De instemming wordt – behoudens het Vlaamse niveau – niet gegeven door het orgaan dat bevoegd is voor het vaststellen van een RUP, met name de provincieraad of de gemeenteraad, maar door het uitvoerende orgaan van het bevoegde niveau, nl. de deputatie resp. het college van burgemeester en schepenen.
- De instemming houdt automatisch een **volledige bevoegdheidsafstand** in voor het betrokken gebied⁶⁰. De overheid die instemt met een bevoegdheidsdelegatie kan **geen voorbehoud** maken voor bepaalde aspecten. Dit vormt niet onmiddellijk een probleem indien een hogere overheid zijn bevoegdheden delegeert aan het onmiddellijk lagere niveau, gelet op de macht die deze overheid kan uitoefenen via het goedkeuringstoezicht. Dit kan wel problematisch zijn indien een lager niveau zijn bevoegdheden delegeert naar een hoger niveau of indien het gewest zijn bevoegdheden delegeert naar de gemeente⁶¹.
- De instemming dient ten laatste te worden verleend op of 'naar aanleiding van'⁶² **de plenaire vergadering** en dient schriftelijk te gebeuren. Volgens de memorie van toelichting is het evident dat de instemming best zo snel mogelijk wordt gegeven, bij voorkeur voorafgaand aan de formele beslissing tot opmaak van een uitvoeringsplan⁶³.
- De overheden kunnen afspraken maken over de **verdeling van financiële lasten of opbrengsten** ingevolge planschadevergoedingen of planbatenheffingen waartoe het RUP aanleiding zou geven (zie verder).
- De delegatie **vervalt** vanaf de inwerkingtreding van het RUP, wat betekent dat het principieel bevoegde planningsniveau het RUP later kan vervangen binnen zijn eigen planningsbevoegdheden. De uitdrukkelijke bevestiging hiervan in het decreet is noodzakelijk voor een delegatie van een lagere overheid naar een hogere, aangezien een lagere overheid in beginsel immers geen hoger RUP kan wijzigen⁶⁴. Omgekeerd bepaalt het decreet uitdrukkelijk dat de hogere RUP's de lagere strijdige RUP's van rechtswege opheffen⁶⁵.
- De delegatiemogelijkheid kan niet worden aangewend voor de ruimtelijke projecten van gewestelijk en strategisch belang, noch voor de ruimtelijke projecten van groot lokaal en strategisch belang (zie verder).

Nog een slotbedenking. Door het inschrijven van een rechtsgrond voor de delegatie van bevoegdheden en uit de woorden '*met instemming van alle op grond van de ruimtelijke structuurplanning bevoegde planningsniveaus*' heeft de decreetgever nu zeer uitdrukkelijk aangegeven dat de respectieve structuurplannen **bindende bevoegdheidsregels** bevatten (de zogenaamde taakstellingen), waarvan – ook al staan de taakstellingen in het richtinggevend gedeelte van een structuurplan – niet kan worden afgeweken op grond van artikel 19, § 3 DRO⁶⁶, maar enkel in de gevallen bedoeld in artikel 37, § 2 DRO en volgens de aldaar voorziene procedureregels. De memorie van toelichting bevestigt dat de structuurplannen de bron vormen van de bevoegdheidsverdeling: '*De principiële bevoegdheid van het planningsniveau dient te worden afgeleid uit de structuurplannen. Zo bepaalt het*

⁶⁰ Artikel 37, § 2, derde lid DRO.

⁶¹ Het gewest heeft immers geen rechtstreeks goedkeuringstoezicht op gemeentelijke RUP's, maar enkel krachtens artikel 51 DRO een (beperkte) beroepsmogelijkheid wegens onverenigbaarheid met het RSV. De beroepsmogelijkheid wegens een onverenigbaarheid met een gewestelijk RUP komt o.i. te vervallen, aangezien het gewest in voorkomend geval heeft ingestemd met een bevoegdheidsdelegatie.

⁶² Volgens de memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 37, nr. 110 heeft dit betrekking op het geval waarin in de schoot van de plenaire vergadering bepaalde afspraken worden gemaakt die daarna worden 'geconsolideerd' door een schrijven van de bevoegde planningsniveaus. Na de plenaire vergadering kunnen geen nieuwe bevoegdheidsafspraken meer worden gemaakt (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 37, nr. 110). Vermoedelijk wordt met de 'consolidatie' bedoeld op het verslag van de plenaire vergadering dat binnen de 14 dagen dient te worden bezorgd aan de aanwezigen, die vervolgens 14 dagen de mogelijkheid krijgen tot het maken van reacties op dit verslag (art. 41, § 1, zesde lid, art. 44, § 1, zevende lid en art. 48, § 1, zevende lid DRO).

⁶³ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 37, nr. 110 en 39, nr. 121.

⁶⁴ Artikel 44, § 2, tweede lid en artikel 48, § 3 DRO.

⁶⁵ Artikel 38, § 3 DRO.

⁶⁶ Zie in die zin P.-J. DEFOORT, "Het subsidiariteitsbeginsel en de taakstellingen uit het RSV als annulatiemiddel voor de Raad van State" (noot onder RvS 9 januari 2007, nr. 166.439, Apers), *T.R.O.S. 2007*, 265-266, nr. 6-7. Zoals hogergezegd voorziet artikel 19, § 2-3 DRO nu in een specifieke afwijkmogelijkheid om te voldoen aan het bindend sociaal objectief uit het grond- en pandendecreet.

RSV welke delen door het Vlaamse Gewest, de provincies en de gemeenten moeten worden uitgevoerd. Het provinciaal structuurplan doet hetzelfde voor de provincie en de gemeenten⁶⁷.

2. Inhoudelijke voorschriften van het RUP

Artikel 38, § 1, eerste lid wordt aangevuld met een aantal punten die een RUP verplicht moet bevatten⁶⁸.

Artikel 39, § 2 DRO voorziet dat een stedenbouwkundig voorschrift in een RUP te allen tijde onder een in het artikel bepaalde **categorie of subcategorie** moet worden ondergebracht.

Hierdoor worden de categorieën vermeld in artikel 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 11 april 2008 tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot vorm en de inhoud van ruimtelijke uitvoeringsplannen in het DRO verankerd, evenals bepaalde subcategorieën die krachtens artikel 3 van dit besluit zijn opgenomen in een niet-normatieve bijlage met typevoorschriften voor gewestelijke RUP's. De opstellers van het decreet leggen uit dat niet alle subcategorieën uit de bijlage van het typevoorschriftenbesluit in het decreet worden overgenomen, vooral omdat voor bepaalde categorieën (bedrijvigheid, recreatie, lijninfrastructuur en gemeenschaps- en nutsvoorzieningen) in de toekomst belangrijke evoluties en diversificaties te verwachten zijn die planologisch moeten kunnen worden bijgebeend. Specifiek voor de categorie 'bedrijvigheid' werden om nog een andere reden geen subcategorieën opgenomen, namelijk omwille van het feit dat de in de typevoorschriften opgenomen subcategorieën meestal enkel betrekking hebben op *regionale* bedrijventerreinen, terwijl het de bedoeling is dat de decretale categorisering doorwerkt in de planologie op de drie niveaus, dus ook ten aanzien van de lokale bedrijventerreinen⁶⁹.

Bij de **interpretatie** van artikel 39, § 2 DRO moet worden uitgegaan van de toelichtingen bij de typevoorschriften, zoals die zijn opgenomen in de bijlage bij het typevoorschriftenbesluit⁷⁰.

⁶⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 37, nr. 108; zie in dit verband RvS 9 januari 2007, nr. 166.439, Apers; zie over de rechtsgronden voor de bevoegdheidsregels: P.-J. DEFOORT, "Bevoegdheidsverdeling in de ruimtelijke planning. Subsidiariteit: feit of fictie?", *T.R.O.S.* 2005, 282-290, nr. 2-15.

⁶⁸ Zie hierover: memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 39-42, nr. 122-128.

⁶⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 43, nr. 131.

⁷⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 42, nr. 130.

In dit verband valt specifiek voor de **categorie 'landbouw'** een zeer belangrijke wijziging op in vergelijking met de 'agrarische gebieden' uit de gewestplannen. De agrarische gebieden volgens de gewestplannen zijn bestemd voor landbouw in de ruime zin, met ingebrip van para-agrarische bedrijven⁷¹. Volgens de Raad van State hebben dergelijke bedrijven een commercieel, ambachtelijk of industrieel karakter, ongeacht de omvang ervan⁷². Dit laatste zal in principe niet langer mogelijk zijn volgens de typevoorschriften voor de landbouwgebieden in een RUP⁷³. Hierin wordt immers niet langer gesproken over para-agrarische bedrijven, maar over 'aan de landbouw verwante bedrijven'. Dergelijke bedrijven mogen – met uitzondering van mestbehandeling en mestvergisting – niet de verwerking van producten als activiteit hebben, behoudens een primaire bewerking. De belangrijkste beperking is evenwel dat er een directe link moet zijn met de landbouw uit de omgeving en dat rekening moet worden gehouden met de schaal en de ruimtelijke impact van de bedrijven. Bovendien mogen ze enkel worden gevestigd in bestaande landbouwbedrijfzetels. Deze typevoorschriften sluiten aan bij de bepalingen van het RSV over de differentiatie van landbouwbedrijven binnen de afgebakende agrarische structuur⁷⁴.

Opmerkelijk is dat het grond- en pandendecreet **twee nieuwe gebiedsspecifieke typebepalingen** voorziet in de categorie 'wonen' en dit met het oog op het opleggen van lasten voor het voorzien van een sociaal en bescheiden woonaanbod⁷⁵.

⁷¹ Zie artikel 11.4.1 KB 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

⁷² Zie bv. RvS 4 april 1997, nr. 64.964, nv Dejaeghere; RvS 24 januari 2003, nr. 114.949, Lambrecht. Voor een goed overzicht van de rechtspraak over de agrarische gebieden zie: V. DEBAERDEMAEKER, "Agrarische gebieden: stand van de rechtspraak van de Raad van State", *T.R.O.S.* 2004, 77-92. Voor kritiek op het zeer brede toepassingsgebied van het begrip 'para-agrarisch bedrijf', zie P.-J. DEFOORT, "Over de 'planologische' interpretatie van gewestplanvoorschriften", (noot onder RvS 24 februari 2006, nr. 155.544, Vermeersch), *T.R.O.S.* 2006, 240-241, nr. 5.

⁷³ Zie artikel 4.1. van de bijlage bij het B.VI.Reg. van 11 april tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen. Zie ook de toelichting bij dit voorschrift en het verslag aan de Vlaamse regering bij dit besluit (p. 11) (www.ruimtelijkeordening.be).

⁷⁴ RSV, versie internet, p. 399-400 en p. 451.

⁷⁵ Artikel 7.2.34 grond- en pandendecreet.

3. Integratiespoor en m.e.r.

Artikel 39/1 voorziet, naast het reeds bestaande integratiespoor voor een m.e.r. op grond van het DABM (decreet algemene bepalingen milieubeleid⁷⁶), een rechtsgrond voor een 'integratiespoor' voor RUP's met betrekking tot alle mogelijke effectenrapporten die bij of krachtens decreet worden voorgeschreven.

Indien elementen van een effectenrapport op grond van een integratiespoor rechtstreeks geïntegreerd worden in een RUP, dan geldt het principe dat de conclusies van het effectenrapport in het RUP moeten worden opgenomen op de wijze als beschreven in het nieuwe artikel 38, § 1, eerste lid 6° DRO niet langer. Specifiek voor de plan-MER geldt dan wel de verplichting om aan het publiek en de geraadpleegde instanties een verklaring over te maken die o.m. samenvat hoe de milieuoverwegingen in het plan zijn geïntegreerd⁷⁷.

4. Verhouding RUP en verordening

Van groot belang is de invoeging van artikel 38, § 1, derde lid DRO, waarin wordt bepaald dat een stedenbouwkundig voorschrift van een RUP⁷⁸ alle aangelegenheden kan regelen die krachtens artikel 54 kunnen worden geregeld in een stedenbouwkundige verordening. De opsomming in artikel 54 DRO krijgt een limitatief karakter, maar dit limitatieve karakter geldt enkel voor stedenbouwkundige verordeningen. In een RUP kunnen naast de aangelegenheden die staan opgesomd in artikel 54 DRO nog andere aangelegenheden worden geregeld (zie verder punt D over de stedenbouwkundige verordeningen).

Hiermee bevestigt de decreetgever dat het begrip 'stedenbouwkundig voorschrift' een zelfde inhoud heeft voor een RUP als voor een verordening. De memorie van toelichting benadrukt dat hiermee geen

afbreuk wordt gedaan aan de traditionele 'taakverdeling' tussen bestemmingsplannen, die zijn bedoeld om de ruimtelijke ordening van een gebied te regelen, en stedenbouwkundige verordeningen, die betrekking hebben op de concrete opbouw van individuele gebouwen of gebouwencomplexen⁷⁹.

Er wordt opgemerkt dat de lijst van artikel 54 DRO met mogelijke stedenbouwkundige voorschriften beperkt wordt uitgebreid. Over de inhoudelijke wijzigingen wordt dieper ingegaan bij de bespreking van de stedenbouwkundige verordeningen (zie volgend punt D).

5. Verfijning openbaar onderzoek

Via amendement werden twee maatregelen genomen die het openbaar onderzoek verder 'democratiseren'. Vooreerst dient het bericht van het openbaar onderzoek voortaan ook op de **website** van respectievelijk het departement, de provincie en de gemeente te worden aangekondigd. Bovendien kunnen respectievelijk de Vlaamse regering, de deputatie en het college van burgemeester en schepenen voortaan beslissen om de eigenaars van de percelen waarop het gewenste RUP betrekking heeft **individueel in kennis te stellen** van het openbaar onderzoek⁸⁰.

D. Stedenbouwkundige verordeningen

Zoals gezegd wordt de **lijst van mogelijke onderwerpen die het voorwerp kunnen uitmaken van stedenbouwkundige voorschriften** beperkt uitgebreid. Het gaat meer specifiek over:

- de uitbouw van collectieve energievoorzieningen waarop desgevallend verplicht moet worden aangesloten;
- ruimtelijke waarborgen voor een adequate mobiliteit: hierbij kan worden gedacht aan het verplichtend opleggen van een minimumaantal parkeerplaatsen bij woon- of werkgelegenheden of bij gebouwen die op het publiek zijn gericht⁸¹, verplichtingen inzake een goede ontsluiting of ontsluitbaarheid van gebouwen of sites voor activiteiten enz.;

⁷⁶ Zie het besluit van de Vlaamse regering van 18 april 2008 betreffende het integratiespoor over de milieueffectrapportage voor een ruimtelijke uitvoeringsplan.

⁷⁷ Artikel 4.2.4, § 1, 5°, b) DABM. Zie memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 43, nr. 134.

⁷⁸ Artikel 38, § 1, eerste lid, 2° DRO bepaalt dat een RUP stedenbouwkundige voorschriften bevat inzake de bestemming, de inrichting en/of beheer. Artikel 2, § 1, 17° DRO definieert het begrip 'stedenbouwkundig voorschrift' als 'een reglementaire bepaling opgenomen in a) een ruimtelijk uitvoeringsplan, b) een plan van aanleg, c) een stedenbouwkundige verordening of een bouwverordening vastgelegd op grond van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996'.

⁷⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 41, nr. 127, voetnoot 41.

⁸⁰ Verslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 41; Amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 12-13.

⁸¹ RvS 26 mei 2008, nr. 183.365, Hellawel.

- waarborgen van een adequate waterhuishouding;
- het bewerkstelligen van een 'sociale mix' door de vermenging van kavels, woningen en woonvoorzieningen die beantwoorden aan diverse ruimtelijke typologieën: het gaat hier niet om sociale woningen of het bescheiden woonaanbod zoals bedoeld in het decreet grond- en pandenbeleid. Hiervoor kunnen krachtens dit decreet specifieke gemeentelijke verordeningen worden opgesteld. Artikel 54 DRO doelt wel op een ruimtelijke vermenging van kavels en woningen met stedenbouwkundig definieerbare typologieën (bv. op grond van het architecturaal karakter of de lokalenindeling) en woonvoorzieningen (zoals bejaardenwoningen en -voorzieningen, voorzieningen voor personen met een handicap etc.)⁸². Uit dit laatste blijkt de uitdrukkelijke bedoeling om een ruimtelijk beleid mogelijk te maken dat kan gericht zijn op welbepaalde sociale doelgroepen zoals bejaarden of gehandicapten.

Uit de toevoegingen in artikel 54 DRO en uit de memorie van toelichting blijkt het streven naar een (nog) meer integrale benadering van de ruimtelijke ordening. De memorie van toelichting spreekt zelfs over "sectorale aandachtspunten". Tegelijk wijst de memorie van toelichting er evenwel op dat de planvoorschriften stedenbouwkundig van aard moeten zijn, nu artikel 38, § 1, eerste lid, 2° DRO bepaalt dat een RUP 'stedenbouwkundige' voorschriften omvat⁸³. Wanneer een voorschrift 'stedenbouwkundig van aard' is wordt in de memorie van toelichting evenwel niet verduidelijkt.

Uit de memorie van toelichting blijkt dat de infiltratie van sectorale facetten in de ruimtelijke planning een duidelijke beleidskeuze is. Die keuze wordt als volgt verantwoord: *'Het sectorale spoor, dat eigen beleid, planning en regelgeving heeft, is gericht op het scheppen en in stand houden van sectorale voorzieningen en op een concreet maatschappelijk belang. Het ruimtelijk-planologische spoor tracht een ruimtelijk kader te bieden ten aanzien van de diverse sectorvoorzieningen. De ruimtelijke planning mag zich daarbij echter niet laten degra-*

*deren tot een coördinatiemechanisme voor tegenstrijdige belangen in een beperkte ruimte. Ruimtelijke planning moet meer zijn dan coördinatie, omdat ruimtelijke kwaliteit voorop moet staan (artikel 4 DRO). Bij ieder dossier moeten ruimtelijke kwaliteitsdoelstellingen geformuleerd worden en moet worden bekeken hoe die in relatie staan tot de voorgenomen activiteiten. De eisen aan ruimtelijke kwaliteit moeten ambitieus zijn en dienen betrekking te hebben op alle aspecten die relevant zijn voor de vitaliteit en leefbaarheid van steden en de openheid van het landelijk gebied. In die visie kan men niet voorbijgaan aan kwaliteitseisen die betrekking hebben op sectorfacetten, zoals duurzaamheidseisen op het gebied van gezondheid en veiligheid, mobiliteit, waterbeheer en energievoorziening, die direct van invloed zijn op de ruimtelijke besluitvorming'*⁸⁴.

Zoals verder zal blijken wordt deze sectorale infiltratie – of beter gezegd: het meer 'integrale' karakter van de ruimtelijke ordening – ook doorgetrokken in het vergunningenbeleid (zie verder bij de bespreking van de beoordelingselementen van vergunningen).

De keuze voor een **ruimtelijke ordening die rekening kan houden met bepaalde 'sectorale' normen en ruimteclaims** vloeit logisch voort uit het fundamentele basisbeginsel als bedoeld in artikel 4 DRO, waarin staat dat de ruimtelijke ordening tot doel heeft de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke belangen tegen elkaar af te wegen, daarbij rekening houdend met diverse 'sectorale' gevolgen zoals het leefmilieu, de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen. Dit artikel is een uitdrukking van het zgn. facetmatige karakter van de ruimtelijke ordening, waarmee wordt bedoeld dat de ruimtelijke ordening probeert te komen tot een geïntegreerde visie die rekening houdt met de verschillende belangen van de diverse sectoren⁸⁵. Ook de Raad van State heeft reeds gewezen op het facetmatige karakter van RUP's⁸⁶. Hoe dan ook is het

⁸² Memorie van toelichting, Parl. St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 46, nr. 138. Artikel 112, § 1, tweede lid, 2° DRO voorziet via een vergelijkbare bepaling de mogelijkheid om de sociale mix als een last op te leggen bij een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning.

⁸³ Memorie van toelichting, Parl. St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 41, nr. 127.

⁸⁴ Memorie van toelichting, Parl. St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 41, nr. 127; zie ook verslag, Parl. St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 24.

⁸⁵ CH. VERMEERSCH, *De structuurplanning als type ruimtelijke planning: een geldig alternatief*, Brussel, CIAUD/ICASD uitgever, 1977, 15.

⁸⁶ RvS 25 januari 2006, nr. 154.144, Pazmany en Van Noyen; P.-J. DE-FOORT, "De goede ruimtelijke ordening en vergunningen. Een juridisch overzicht", *T.R.O.S.* 2008, 109, nr. 18. De meeste rechtsleer houdt evenwel vast aan een zeer strikt onderscheid tussen ruimtelijke ordening *sensu strictu* enerzijds en 'sectorale' aspecten anderzijds (bv. F. DE PRETER, "Algemene problemen bij de doorwerking van sectorwetgeving in de ruimtelijke ordening" in I. LARMUSEAU (ed.), *Doorwerking van milieu in ruimtelijke ordening: I + I = 3*, VVOR-verslagboek 2008/1; F. JUDO, "Huisvestingsbeleid heeft slechts beperkte relevantie voor ruimtelijke ordening", *Res Jur.Imm.* 2007, nr. 6.750, 57-60.

zeer moeilijk om – bij gebrek aan welbepaalde wettelijke sectornormen – steeds een duidelijke grens te trekken tussen ‘ruimtelijke ordening’ enerzijds en ‘sectorale aangelegenheden’ anderzijds. In dit verband moet worden vastgesteld dat, precies omwille van een al te nauw begrepen notie over wat nu al dan niet ruimtelijk relevant is, de sectorwetgeving zich op een steeds meer dwingende wijze is gaan opdringen aan de vergunningverlening en het ruimtelijk planproces⁸⁷.

De memorie van toelichting bij het ontwerp van het decreet benadrukte nog dat de decretale opsomming van artikel 54 DRO “*uiteraard*” een niet-limitatief gegeven is⁸⁸. Dit bleek voorheen uit de woorden ‘onder meer’ in de inleidende zin van het artikel⁸⁹. Via een amendement werden de woorden “onder meer” echter geschrapt. Het decreet voorziet nu dus in een **limitatief** karakter van de opsomming in artikel 54 DRO met de bedoeling om duidelijkheid te scheppen over wat met een stedenbouwkundige verordening geregeld wordt. De uitleg die in de toelichting bij het amendement wordt gegeven lijkt op het eerste gezicht nogal contradictoair. De schrapping van het niet-limitatieve karakter is in de eerste plaats ingegeven vanuit de vaststelling dat gemeenten in de praktijk zaken proberen te regelen via stedenbouwkundige verordeningen waarvan de indieners van het amendement van oordeel zijn dat die onderwerpen eigenlijk met een RUP zouden moeten worden geregeld (bv. het al dan niet toelaten van meergezinswoningen in gebieden, in het gewestplan aangeduid als (landelijk) woongebied, het al dan niet toelaten van kantoren van een zekere omvang in bepaalde stadsdelen, het al dan niet toelaten van glastuinbouwbedrijven in gebieden bestemd voor landbouwgebruik). Dit zou volgens de toelichting bij het amendement ook het standpunt van de Vlaamse administratie zijn. Eén van de argumenten is dat voor dergelijke ingrijpende maatregelen de grotere waarborgen van inspraak moeten spelen zoals die gelden voor RUP's (openbaar onderzoek), in tegenstelling tot voor verordeningen⁹⁰. Men zou kunnen denken dat de maatregel tegenstrijdig is met de doelstelling, namelijk een duidelijk onderscheid te

maken tussen de aangelegenheden die met een verordening moeten worden geregeld en de aangelegenheden die met een RUP moeten worden geregeld. Het nieuwe artikel 38, § 1, derde lid DRO stelt immers dat alle aangelegenheden die kunnen worden geregeld in een stedenbouwkundige verordening het voorwerp kunnen uitmaken van een RUP. Uit een nauwkeurige lezing van de toelichting bij het amendement blijkt echter dat het limitatieve karakter enkel betrekking heeft op de verordeningen maar niet op de RUP's. Een RUP kan alle aangelegenheden regelen die kunnen worden geregeld in een verordening maar daarnaast kan een RUP ook nog andere aangelegenheden regelen: “*Met deze wijziging verliezen de diverse overheden natuurlijk niet de bevoegdheid om onderwerpen aan te pakken die niet bij verordening kunnen worden geregeld; het wordt alleen duidelijk dat het instrument van het ruimtelijk uitvoeringsplan daarvoor het geëigende instrument is*”⁹¹.

De toelichting bij het amendement benadrukt voor alle duidelijkheid dat verordeningen die tot stand zijn gekomen onder de gelding van de decretale regeling zoals ze tot aan de wijziging geldt of gold, hun rechtskracht niet verliezen in zoverre ze voldoende rechtsgrond vonden in die ‘eerdere’ decretale regeling. Ze blijven geldig tot ze worden opgeheven of gewijzigd. Op dat moment gelden de marges van de aangepaste decretale regeling⁹².

Als “tegengewicht” voor het limitatieve karakter wordt een nieuw derde lid toegevoegd aan artikel 54 waarin wordt bepaald dat de stedenbouwkundige verordeningen ook een regeling kunnen bevatten over 1° de al dan niet **toelaatbaarheid van bepaalde functiewijzigingen en/of voorwaarden** kunnen verbinden aan bepaalde functiewijzigingen, en over 2° het **wijzigen van het aantal woonegelegenheden** in een gebouw. De toelichting bij het amendement stelt dat dit laatste onder meer betrekking heeft over het opdelen van eengezinswoningen in appartementen, in tegenstelling tot het regelen van nieuwbouw van meergezinswoningen, wat niet opgenomen wordt als mogelijk onderwerp. Met betrekking tot de regeling over de toelaatbaarheid van functiewijzigingen merkt de toelichting bij het amendement op dat dit gaat om het invoeren van inhoudelijke voorwaarden voor bepaalde – binnen de regelgeving mogelijke – functiewijzigingen of het volledig verbieden van be-

⁸⁷ P. DE SMEDT en A. VAN STEENBRUGGHE, “Ruimtelijke ordening: strijdperk van de sectoren? De impact van sectorale effectenbeoordelingen op de ruimtelijke planning en stedenbouwkundige vergunningverlening”, *T.R.O.S.* 2007, Bijzonder nummer ‘Over ruimte plannen en uitvoeren’, 26.

⁸⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 46, nr. 139.

⁸⁹ R. VEKEMAN, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw. Planologie, verordeningen en vergunningen*, Mechelen, Kluwer, 2004, 244.

⁹⁰ Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 13-14.

⁹¹ Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 14; zie ook Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 42.

⁹² Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 14.

paalde functiewijzigingen, los van de vraag of ze vergunningplichtig zijn of niet, wat een andere kwestie is. Een verordening kan volgens de toelichting geen functiewijzigingen toelaten die door de regelgeving worden verboden of niet worden toegelaten. Dat betekent inzonderheid dat het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone niet bij verordening kan worden 'verruimd'. De gemeenten krijgen hiermee hoe dan ook de mogelijkheid om een gericht beleid te (blijven) voeren in verband met functiewijzigingen⁹³.

Aanvankelijk voorzag het ontwerpdecreet een belangrijke innovatie door te bepalen dat op termijn stedenbouwkundige verordeningen niet langer de lijst van vergunningplichtige werken, handelingen en functiewijzigingen zullen kunnen aanvullen, zoals onder de oude regeling wel mogelijk was⁹⁴. De artikelen 97 en 98 DRO voorzagen op dit punt in een uitdoofscenario. Na de bespreking in de commissie is de decreetgever hier via amendementen op teruggekomen. Enerzijds wordt de mogelijkheid die was voorzien in artikel 54, 11° DRO om in een verordening de vergunningplicht voor bepaalde functiewijzigingen te regelen geschrapt. Dat laat zich volgens de toelichting bij het amendement moeilijk rijmen met de systematiek waarbij de vergunningplichten worden verankerd bij decreet of, wat de functiewijzigingen betreft, bij besluit van de Vlaamse regering⁹⁵. Deze redenering lijkt op het eerste gezicht tegenstrijdig met een ander amendement op de artikelen 97 en 98 DRO, waarin het aanvankelijk in die artikelen bepaalde uitdoofscenario wordt vervangen door een uitdrukkelijke bevestiging dat **lokale stedenbouwkundige verordeningen bepalingen kunnen omvatten inzake vergunning- en meldingsplichten en vrijstellingen**, conform de filosofie van het voormalige artikel 99, § 3 DRO. In de toelichting bij dit amendement wordt gesteld dat de afschaffing van de mogelijkheid om via lokale stedenbouwkundige verordeningen bijkomende vergunningplichten in te voeren een belangrijke belemmering zou kunnen betekenen voor sommige steden en gemeenten die een eigen aangepast ver-

gunningbeleid wensen te voeren met het oog op onder meer de vrijwaring van hun cultuurhistorische waarden. Om die reden sluit de decreetgever via de goedkeuring van een amendement terug aan bij de regeling van het bestaande artikel 99, § 3, dat inhoudt dat provincies en gemeenten strengere eisen kunnen stellen dan diegene voorgeschreven door de Vlaamse regelgeving. Het voorgestelde schema ziet er uit als volgt: vrijgestelde handelingen kunnen meldingplichtig worden gemaakt, meldingplichtige handelingen kunnen vergunningplichtig worden gemaakt, en de lijst van vergunningplichtige handelingen kan worden aangevuld (voor zover het niet gaat om bij besluit vrijgestelde handelingen, deze kunnen enkel meldingsplichtig worden gemaakt). Provincies en gemeenten kunnen echter geen afbreuk doen aan de gewestelijke vergunningplicht (en, in de toekomst, aan de gewestelijk omschreven meldingsplichten). Vroegere verordeningen die een vergunningplicht hebben ingevoerd voor vrijgestelde handelingen, blijven van kracht tot ze worden opgeheven. Zij kunnen worden gewijzigd, maar enkel binnen de marges van de nieuwe regeling⁹⁶.

Artikel 54, laatste lid voorziet in een **inspraakmogelijkheid** voor de lokale besturen bij de opmaak van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening. Die inspraak wordt gegarandeerd door een **overlegvergadering** met behoorlijk gemandateerde vertegenwoordigers⁹⁷ uit de VVP en de VVSG. Die bepaling vormt de tegenhanger voor de gewestelijke inspraak bij de opmaak van gemeentelijke en provinciale verordeningen⁹⁸. De gemeenten hebben evenwel nog steeds geen (formele) inspraak bij de totstandkoming van de provinciale stedenbouwkundige verordeningen⁹⁹.

Via amendement werd een bepaling ingevoerd die stelt dat een **gewestelijke stedenbouwkundige verordening kan worden aangevuld middels provinciale stedenbouwkundige verordenin-**

⁹³ Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/3, 14.

⁹⁴ Zie het vroegere artikel 54, 11° (vergunningplichtige functiewijzigingen) en het vroegere artikel 99, § 3 DRO (vergunningplichtige werken, handelingen en wijzigingen, via provinciale en gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen).

⁹⁵ Amendement nr. 37, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/3, 13-14; Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/6, 42.

⁹⁶ Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/3, 25; Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/6, 48-49.

⁹⁷ "Behoorlijk gemandateerd" betekent dat de vertegenwoordigers ertoe moeten gemachtigd zijn om een standpunt in te nemen namens hun organisatie.

⁹⁸ Via artikel 55, § 1, vierde en vijfde lid DRO (advies van de planologische ambtenaar en gewestelijke goedkeuring voor provinciale verordeningen) en artikel 55, § 2, zesde lid DRO (advies gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar voor de gemeentelijke verordeningen (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 47, nr. 143)).

⁹⁹ O.m. gelet op het ontbreken van een openbaar onderzoek bij de procedure voor de opmaak van een stedenbouwkundige verordening.

gen, tenzij de gewestelijke stedenbouwkundige verordening uitdrukkelijk anders bepaalt. In dat laatste geval kan de gewestelijke stedenbouwkundige verordening tevens bepalen dat bestaande provinciale stedenbouwkundige verordeningen met betrekking tot de geregelde aangelegenheid op een bepaalde datum ophouden uitwerking te hebben. Dit amendement was ingegeven naar aanleiding van een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering tot vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid van publieke gebouwen met een functiebeperking. Een omvattende gewestelijke verordening zou zich moeilijk verdragen met diverse gedifferentieerde (bestaande) provinciale verordeningen¹⁰⁰ (bv. provincie West-Vlaanderen). Omwille van de opmaak van een gewestelijke verordening wordt de wet van 17 juli 1975 betreffende de toegang van gehandicapten tot gebouwen toegankelijk voor het publiek opgeheven¹⁰¹.

E. Recht van voorkoop, onteigening en aankoopplicht

I. Recht van voorkoop

De **vervaltermijn** van 5 jaar die geldt voor de uitoefening van het recht van voorkoop van (semi-) overheden bij de verkoop van een onroerend goed ter verwezenlijking van een RUP wordt verlengd tot **8 jaar**¹⁰². Aanvankelijk voorzag het ontwerpdecreet in een verlenging van de periode van 5 jaar met een eenmalig periode van nogmaals 5 jaar, maar via de goedkeuring van een amendement werd dus uiteindelijk geopteerd voor een verlengde eenmalige termijn van 8 jaar¹⁰³. Men kan zich afvragen waarom de vervaltermijn niet gewoon werd afgeschaft. De memorie van toelichting bij het ontwerp verwijst immers naar rechtsleer die de vervaltermijn misplaatst noemt aangezien de overheid zelf geen initiatief kan nemen voor de realisatie van het voorkooprecht en aangezien het voorkooprecht uit het DRO als enige in een vervaltermijn voorziet in tegenstelling tot de

voorkooprechten uit andere wetten of decreten. Door het inschrijven van de verlenging van de vervaltermijn van 5 tot 8 jaar blijven alle argumenten die in de memorie van toelichting worden opgesomd om de regeling te wijzigen integraal overeind: het DRO blijft de enige wetgeving die een vervaltermijn voorziet, het voorkooprecht blijft een passief instrument en een termijn van 8 jaar blijft relatief kort, zodat de werkbaarheid van dit instrument al bij al beperkt blijft¹⁰⁴.

De toelichting bij het amendement bevestigt de meerderheidsrechtsleer die stelt dat de overheid die na acht jaar haar voorkooprecht wil behouden, verplicht is om tegen het einde van die termijn opnieuw een uitvoeringsplan vast te stellen om het voorkooprecht te bevestigen en het opnieuw veilig te stellen voor de volgende periode van acht jaar.

Artikel 171, § 1 DRO bepaalt dat de verlenging van de termijn waarbinnen het voorkooprecht moet worden uitgeoefend eerst van toepassing is op de ruimtelijke uitvoeringsplannen die voorlopig worden vastgesteld vanaf de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet. De verlenging is niet van toepassing op ruimtelijke uitvoeringsplannen die eerder voorlopig of definitief werden vastgesteld, en doet vervallen voorkooprechten niet herleven.

2. Onteigeningen

2.1. Overheveling van bevoegdheden aan de deputatie

In artikel 70, § 2, eerste lid DRO wordt de bepaling geschrapt die voorzag dat **een onteigeningsplan dat gekoppeld is aan een gemeentelijk RUP** en dat tegelijk met dat RUP wordt opgemaakt, niet aan de deputatie maar aan de Vlaamse regering ter goedkeuring diende te worden voorgelegd. Volgens die bepaling besliste de Vlaamse regering over het onteigeningsplan en verleende het de onteigeningsmachtiging. Die bepaling stond aanvankelijk niet in het DRO, maar werd ingevoegd via het decreetwijziging van 21 november 2003 op basis van de volgende motivering¹⁰⁵: "*Ingeval aan dergelijk gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan een onteigeningsplan gekoppeld is, rijst wel het probleem dat conform de wetgeving en regle-*

¹⁰⁰ Verslag, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 42; Amendementen, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 15-16.

¹⁰¹ Artikel 97 aanpassings- en aanvullingsdecreet, ingevoegd bij amendement, zie Verslag, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 77; Amendementen, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 71.

¹⁰² Verslag, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 43; Amendementen, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 25.

¹⁰³ Op te merken valt dat artikel 26 van het voorontwerp aanvankelijk voorzag om de (éénmalige) vervaltermijn van vijf jaar op acht jaar te brengen. Blijkbaar is men daar bij het definitieve ontwerp van afgestapt en werd geopteerd voor een verlengingsmogelijkheid.

¹⁰⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 48, nr. 145, met verwijzing naar G. VAN HOORICK, *Handboek Ruimtelijk Bestuursrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 155.

¹⁰⁵ *Parl.St.VI.Parl.* 2002-03, nr. 1800/3, 5.

mentering inzake onteigening, een bestendige deputatie geen onteigeningsmachtigingen kan verlenen. Met bovenstaand tekstvoorstel wordt onduidelijkheid terzake vermeden en wordt in het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening verduidelijkt dat betrokken onteigeningsplan na de goedkeuring van het uitvoeringsplan voor goedkeuring moet voorgelegd worden aan de Vlaamse regering, die terzake bevoegd is. In concreto zal op grond van de delegatieregeling de Vlaamse minister bevoegd voor binnenlandse aangelegenheden dan het onteigeningsplan moeten goedkeuren en een onteigeningsmachtiging verlenen. Een regeling waarbij het onteigeningsplan enerzijds wordt goedgekeurd door de deputatie maar de machtiging verleend wordt op Vlaams niveau is niet verkieslijk (men denke bijvoorbeeld aan uiteenlopende beslissingen terzake)". Klaarblijkelijk komt men hier nu op terug, overwegende dat dit een onlogische regeling was nu het onteigeningsplan bij een gemeentelijk RUP een 'goedkeuring' (machtiging) door de Vlaamse regering behoeft, terwijl de gemeentelijke RUP's door de deputatie moeten worden goedgekeurd. Het is de bedoeling dat de deputatie in de toekomst over de goedkeuring van én het RUP én het onteigeningsplan beslist. De onteigeningsmachtiging door de deputatie vormt volgens de memorie van toelichting een vorm van specifiek toezicht, 'één en ander conform de vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, dat de figuur van de onteigeningsmachtiging ten aanzien van de gedecentraliseerde besturen kadert binnen het administratief toezicht'¹⁰⁶. Vermoedelijk wordt bedoeld op het arrest nr. 85/93 van 16 december 1993 van het Grondwettelijk Hof, waarin wordt gesteld dat de bevoegdheid inzake de organisatie, de procedures en de uitoefening van het administratief toezicht op de provincies en de gemeenten is overgedragen aan de gewesten. Dit impliceert o.a. dat een decreet van het Waals Gewest dat bepaalt dat de regering geval per geval, de provincies, gemeenten, intercommunale verenigingen, inrichtingen van algemeen belang en iedere andere publiekrechtelijke rechtspersoon kan machtigen tot de onteigening ten algemene nutte van onroerende goederen over te gaan, de bevoegdheidsregels niet schendt. De beslissing waarbij een centrale overheid, voor elk geval afzonderlijk, aan een gedecentraliseerd bestuur de machtiging verleent om tot onteigening over te gaan, is volgens het Grondwettelijk Hof een handeling van bestuurlijk toezicht, waarbij zowel de externe en interne wettigheid van

de voorgenomen maatregel, als het oogmerk van algemeen nut worden getoetst. In een andere zaak heeft het Grondwettelijk Hof de gewestbevoegdheid inzake onteigeningen bevestigd voor zover 1) het beginsel van de billijke en voorafgaande schadeloosstelling wordt gerespecteerd en 2) de door de federale wetgever vastgestelde gerechtelijke onteigeningsprocedure wordt nageleefd¹⁰⁷.

Uit deze arresten kan worden afgeleid dat 1) de administratieve fase van onteigeningen tot de gewestbevoegdheid behoort voor wat gewestelijke aangelegenheden betreft, wat impliceert dat de gewesten vrij zijn om deze aangelegenheid te regelen binnen de eventuele grenzen bepaald door de hogere normen (in casu artikel 16 Gw. en artikel 1, eerste protocol van het EVRM) en 2) de gewesten geen bevoegdheid hebben m.b.t. de gerechtelijke fase van onteigeningen. Concreet betekent dit enerzijds dat de Vlaamse decreetgever inderdaad vermag om de bevoegdheid inzake de goedkeuring van een onteigeningsplan dat is gekoppeld aan een gemeentelijk RUP toe te vertrouwen aan de deputatie, naar analogie met de algemene regels inzake het bijzonder administratief toezicht op gemeentelijke RUP's. Anderzijds betekent dit dat de overheid die krachtens het goedgekeurde onteigeningsplan wenst over te gaan tot een effectieve onteigening, steeds de procedure van hetzij de wet van 17 april 1835 op de onteigening ten algemene nutte, hetzij de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden zal moeten naleven. Dit principe wordt trouwens uitdrukkelijk bevestigd door artikel 73 DRO. In dit verband kan worden verwezen naar de opmerking in de memorie van toelichting waarin staat dat in de voorbereiding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet was 'gereflecteerd' over de mogelijkheid om de onteigeningsprocedure van het DRO te versnellen, inzonderheid door te bepalen dat steeds de gerechtelijke procedure 'bij hoogdringendheid' zou moeten worden gevolgd, maar dat een dergelijke beperking haaks zou staan op het feit dat de gewestelijke decreetgever enkel bevoegd is voor het (voorbereidende) administratieve luik van de onteigeningsprocedure¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 49, nr. 147.

¹⁰⁷ Bv. GwH 5 maart 1997, nr. 9/97; J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Overzicht Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2007, 506-507, nr. 726.

¹⁰⁸ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 50, nr. 151, waarin wordt opgemerkt dat de rechtspraak – er wordt geciteerd uit één onuitgegeven vonnis van het vredegerecht te Beringen – het begrip 'hoogdringendheid' zeer ruim uitlegt.

Volledigheidshalve kan nog worden opgemerkt dat voor de toepassing van de gerechtelijke onteigeningsprocedure bij *hoogdringendheid* artikel 1 van de wet van 26 juli 1962 vereist dat eerst een beslissing moet voorliggen van de Koning – voor de gewestaangelegenheden is dit de Vlaamse regering¹⁰⁹ –, waarbij wordt vastgesteld dat de onmiddellijke inbezitneming van de onroerende goederen onontbeerlijk is. Deze bevoegdheid van de Vlaamse regering kan – gelet op de voormelde rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (waarin is geoordeeld dat de gerechtelijke onteigeningsprocedure een voorbehouden federale bevoegdheid is) – niet worden toegekend aan de deputatie.

2.2. Onteigeningsplannen opgemaakt na een RUP

De procedure voor de **opmaak van een onteigeningsplan dat na het RUP** waarvan het de verwezenlijking beoogt, wordt aangevat, wordt fundamenteel **gewijzigd** (artikel 70, § 2, tweede lid DRO). Het DRO voorzag dat dergelijke onteigeningsplannen, behoudens een aantal procedurestappen, de procedure voor de opmaak van dat RUP dienden te volgen. Deze tekst deed volgens de memorie van toelichting een aantal vragen rijzen. Zo was het bijvoorbeeld niet duidelijk of dit impliceerde dat hiervoor ook een plenaire vergadering diende te worden ingericht. Ook deed de verwijzing naar 'dat' RUP de indruk ontstaan dat het onteigeningsplan op hetzelfde niveau moest worden opgemaakt als het plan waarvan het de uitvoering beoogt, hetgeen volgens de memorie van toelichting op gespannen voet stond met het subsidiariteitsbeginsel¹¹⁰.

Om die redenen wordt teruggekeerd naar de vroegere regeling waarbij een onteigeningsplan dat wordt opgemaakt na de vaststelling van een RUP, wordt opgemaakt conform de procedure voor onteigeningen voor gewestmateries in de zin van het decreet van 13 april 1988 tot bepaling van de gevallen en de modaliteiten waarbij de Vlaamse regering kan overgaan tot onteigening ten algemene nutte inzake de gewestelijke aangelegenheden en het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 1991 inzake onteigening ten algemene nutte ten behoeve van de gemeenten, de provincies, de intercommunale verenigingen en de

gewestelijke ontwikkelingsmaatschappijen. Dit betekent concreet het volgende¹¹¹.

- 1) De onteigeningsmachtiging wordt verleend door de Vlaamse minister bevoegd voor de binnenlandse aangelegenheden, met instemming van de minister voor Ruimtelijke Ordening.
- 2) De onteigeningsmachtiging kan slechts worden verleend nadat het onteigeningsplan werd onderworpen aan een onderzoek in de vorm en binnen de termijn bepaald in de artikelen 3 tot 6 van de wet van 27 mei 1870 houdende vereenvoudiging der administratieve vormvereisten inzake onteigening ten algemene nutte.
- 3) Het onteigeningsdossier wordt samengesteld op de wijze als voorgeschreven in de ministeriële omzendbrief van 23 februari 1999 (M.O. Binnenlandse Aangelegenheden met referentie 99/01).

Artikel 171 DRO bepaalt bij wijze van **overgangsmaatregel** dat de onteigeningsplannen die vóór de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet voorlopig werden aangenomen, verder behandeld worden overeenkomstig de oude procedureregels.

3. Aankoopplicht

Via amendement werd een nieuwe regeling ingevoerd die een verplichte aankoopplicht voor het Vlaams Gewest inhoudt van een onroerend goed indien de eigenaar aantoonde dat, ten gevolge van de vaststelling van één of meer al dan niet opeenvolgende ruimtelijke uitvoeringsplannen, de waardevermindering van zijn onroerend goed ernstig is of de leefbaarheid van de bestaande bedrijfsvoering ernstig in het gedrang komt. De bepalingen van titel IV, hoofdstukken I, II en VII van het decreet van 16 juni 2006 betreffende de oprichting van de Vlaamse Grondenbank en houdende wijziging van diverse bepalingen zijn van toepassing op deze aankoopplicht.

Het amendement en het subamendement die ter zake werden aanvaard waren uiterst karig gemotiveerd. Er wordt enkel verwezen naar het feit dat tijdens de hoorzittingen omtrent het ontwerp van decreet door de Boerenbond werd aangedrongen op een oplossing voor bedrijven die planologisch zwaar getroffen wor-

¹⁰⁹ Grondwettelijk Hof 15 juni 1988, nr. 65/88. In het kader van deze bijdrage wordt niet dieper ingegaan over de delegatieregeling van de leden van de Vlaamse regering inzake onteigeningen.

¹¹⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 49, nr. 148.

¹¹¹ Zie hierover zeer uitgebreid: E.VANDER PEYPEN, "De onteigeningsmachtiging" in J. GHYSELS en R. PALMANS (eds.), *Onteigeningen. De voorafgaande fase*, Antwerpen, Intersentia, 17-78.

den en waarvan de leefbaarheid in het gedrang komt en naar het feit dat de regeling juridisch-technisch volledig overeenstemt met de aankoopplicht, zoals voorzien in het decreet Integraal Waterbeleid¹¹².

Door die beperkte motivering is het niet helemaal duidelijk wat de precieze draagwijdte is van de regeling. De aankoopplicht geldt enkel voor het Vlaams Gewest, maar geldt die aankoopplicht voor het Vlaams Gewest ook indien de waardevermindering of de onleefbaarheid van een bedrijf in het gedrang komt door een gemeentelijk of een provinciaal RUP?

F. Ruilverkaveling, herverkaveling en landinrichting

In het DRO stond een rechtsgrond voor ruil- en herverkavelingsplannen ter uitvoering van een RUP. In de praktijk treft men geen dergelijke plannen aan¹¹³. Ze worden dan ook geschrapt uit het DRO.

G. Voortgangsbewaking planningsprocessen

De jaarlijkse verslagen en programma's op de drie beleidsniveaus worden afgeschaft en vervangen door één centraal systeem van voortgangsbewaking waarbij de drie planningsniveaus bij het Vlaams Parlement beleidsbrieven dienen in te dienen over de opstart, behandeling en voortgang van de ruimtelijke planningsprocessen (art. 6 DRO).

IV. PLANSCHADE EN PLANBATEN

A. Planschade

Er is één bijkomend geval waarbij geen planschade is verschuldigd, namelijk wanneer de schade in aanmerking komt voor een vergoeding op grond van het grond- en pandendecreet. Dit decreet voorziet in een 'bestemmingswijzigingscompensatie' en in een 'compensatie ingevolge beschermingsvoorschriften' (via een overdruk) voor volle of naakte eigenaars van landbouwgronden als compensatie van kapitaalschade ten gevolge van planologische 'groene' initiatieven die ingrijpen in de economische aanwen-

dingsmogelijkheden van geregistreerde percelen¹¹⁴. Deze compensatieregeling begeleidt de doelstellingen van het RSV om 38.000 ha extra natuurgebied en 10.000 ha bijkomend bosgebied te voorzien. De schade die voortkomt uit die compensatieregeling kan geen aanleiding geven tot een planschadevergoeding¹¹⁵.

Het decreet houdende vaststelling van een kader voor gebruikerscompensatie bij bestemmingswijzigingen, overdrukken en erfdienstbaarheden tot openbaar nut voorziet daarnaast in een regeling voor zogenaamde gebruikersschade ten gevolge van een bestemmingswijziging of overdruk bij landbouwgrond. De regeling voorziet onder bepaalde voorwaarden in een eenmalige residuaire financiële vergoeding voor de gebruikersschade die groter is dan wat ter vrijwaring van de basismilieukwaliteit moet worden geduld.

B. Planbaten

Artikel 33 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet vervangt integraal de bestaande planbatenregeling (vroegere art. 87-91 DRO) door een nieuwe, vereenvoudigde planbatenregeling (nieuwe art. 87-91/11).

Het hoofdstuk 14 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet dat de nieuwe planbatenregeling invoert is getiteld 'Operationalisering planbatenheffing', waarmee meteen een eerste belangrijke punt wordt aangeraakt: de bestaande planbatenregeling is – ondanks artikel 204 DRO dat bepaalde dat de artikelen 87-91 DRO in werking zouden treden op 1 januari 2004 – nooit operationeel geweest bij gebrek aan een organisatorisch kader en uitvoeringsreglementering. De reden hiervoor is volgens de memorie van toelichting gelegen in de hoge complexiteit van de oude regeling. De bedoeling van de nieuwe regeling is om het systeem te vereenvoudigen en functioneler te maken zodat dit onmiddellijk – zonder dat substantiële uitvoeringsbesluiten noodzakelijk zijn – in uitvoering kan worden gebracht¹¹⁶. Artikel 173 DRO voegt meteen de daad bij het woord door te bepalen dat alle RUP's en BPA's die vanaf de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet voorlopig worden vastgesteld of aangenomen planbaten kunnen doen ontstaan, ongeacht de datum waarop de

¹¹² Verslag, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 43; Amendementen, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 17; Amendementen, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/5, 2.

¹¹³ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 51, nr. 153.

¹¹⁴ Zie boek 6 van het grond- en pandendecreet (art. 6.1.1 tot 6.3.3).

¹¹⁵ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 51, nr. 155.

¹¹⁶ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 54, nr. 162.

opmaakprocedure een aanvang heeft genomen. We overlopen de belangrijkste innovaties.

1. Aard van de heffing

In de memorie van toelichting wordt verduidelijkt dat de planbatenheffing **een heffing is en geen retributie**. De planbatenheffing is geen belasting op gerealiseerde meerwaarden¹¹⁷, maar een bestemmingsbelasting die wordt geheven op de meerwaarde die geacht wordt voort te vloeien uit een optreden van de gewestelijke overheid bevoegd voor de ruimtelijke ordening¹¹⁸. In die zin maakt de planbatenheffing geen dubbele heffing uit.

2. Heffingsgrondslag

De grondslag van de heffing is een bestemmingswijziging via een RUP of een BPA van een **'minder lucratieve' bestemmingscategorie** (bos, overig groen, reservaat en natuur, landbouw, recreatie, gemeenschaps- en nutsvoorziening of bedrijvigheid) naar een **'meer lucratieve' bestemmingscategorie** (afhankelijk van de initiële bestemming kan dit zijn: wonen, bedrijvigheid, recreatie, landbouw of gebied voor de winning van oppervlaktedelfstoffen)¹¹⁹. Er kan worden opgemerkt dat de planbatenheffing nieuw is voor de gevallen van een wijziging van een 'groene' bestemming naar 'landbouw'¹²⁰ en van een 'groene' bestemming of van 'landbouw' naar 'gebied voor de winning van oppervlaktedelfstoffen'¹²¹.

De memorie van toelichting bevat een **tabel** met een overzicht van bestemmingswijzigingen die wel en niet in aanmerking komen voor een planbatenheffing¹²². De tabel is evenwel niet volledig, want hij bevat niet de wijzigingen van 'groene' bestemmingen of 'landbouw' naar 'gebied voor de winning van oppervlaktedelfstoffen'. Indien de bestemmingswijziging vertrekt vanuit een plan van aanleg voorziet artikel 174 DRO in een concordantietabel tussen de bestemmingsvoorschriften van de plannen van aanleg naar de in artikelen 87 en 39, § 2 DRO bepaalde be-

stemmingscategorieën en subcategorieën voor RUP's. Artikel 174, tweede lid DRO voorziet tevens in een rechtsgrond om 'bijzondere' bestemmingsvoorschriften¹²³ van de plannen van aanleg via een besluit van de Vlaamse regering te concorderen naar de typevoorschriften voor RUP's¹²⁴.

3. Vrijstellingen en opschorting

De heffingsgrondslag is dus, zoals gezegd, in principe de bestemmingswijziging, maar artikel 88 DRO voorziet in **vijf categorieën van uitzonderingen** waarvoor geen planbatenheffing is verschuldigd ondanks een bestemmingswijziging die voorkomt in de lijst van artikel 87 DRO:

- Het ontwerp voorzag in een uitzondering die identiek was aan de bestaande regel uit artikel 88, § 1 DRO en waarin werd bepaald dat er enkel een planbatenheffing is verschuldigd indien de bestemmingswijziging niet tot gevolg heeft dat voortaan een verkavelingsvergunning of een stedenbouwkundige vergunning voor woningen, bedrijfsgebouwen of recreatieve inrichtingen kan worden verkregen waar dit vóór de bestemmingswijziging niet mogelijk was¹²⁵. Er was volgens het ontwerp dus géén planbatenheffing verschuldigd voor bijkomende mogelijkheden voor functiewijzigingen en evenmin indien er reeds een goedgekeurde en niet-vervallen verkaveling voorhanden is en de bestemming wordt omgezet van bijvoorbeeld 'landbouw' naar 'wonen'¹²⁶.

Hierop werden twee amendementen goedgekeurd waarvan het eerste amendement tot een strengere regeling heeft geleid en het tweede een specifieke uitzondering inschrijft voor gevallen waarin een zonevreemde verkaveling zone-eigen wordt gemaakt, overeenkomstig de hierboven aangehaalde memorie van toelichting¹²⁷.

¹¹⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 73, nr. 226.

¹¹⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 55-56, nr. 164-165, met verwijzing naar GwH 5 juli 2000, nr. 86/2000, overweging B.11.11.

¹¹⁹ Artikel 87 DRO.

¹²⁰ Artikel 87, 13° DRO.

¹²¹ Artikel 87, 14° en 15° DRO; memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 62, nr. 186.

¹²² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 56, nr. 166.

¹²³ Dit zijn bestemmingsvoorschriften die niet zijn opgenomen in het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

¹²⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 56, nr. 167.

¹²⁵ Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 44; Amendementen, *Parl. St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 18. De formulering van het nieuwe artikel 88, 1° DRO was (en is) nogal moeilijk te begrijpen door het gebruik van een dubbele negatie, in tegenstelling tot het vroegere artikel 88, § 1 DRO, dat positief was geformuleerd.

¹²⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 59, nr. 172.

¹²⁷ Nieuw artikel 88, 4°/1; Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 18.

Het amendement op artikel 88, 1° DRO motiveerde in de toelichting¹²⁸ dat de formulering van de uitzondering in het bestaande artikel 88, § 1 DRO en in de tekst van het ontwerpdecreet onbedoelde gevolgen had, bijvoorbeeld:

- de bestemmingswijzigingen vermeld in artikel 87, 3°, betreffen wijzigingen van ‘recreatie’ naar woongebied, maar de realisatie van die bestemming veronderstelt in het geval van gebieden voor verblijfsrecreatie bijvoorbeeld een functiewijziging en niet (noodzakelijk) een vergunning om een woning, een bedrijfsgebouw of een recreatieve inrichting te bouwen. Op grond van de uitzonderingsbepaling zou dus voor dergelijke bestemmingswijzigingen nageenog nooit een heffing moeten worden betaald, wat niet de bedoeling is, zoals blijkt uit de opname van de betrokken bestemmingswijzigingen in de lijst van artikel 87;
- in artikel 87, 5°, wordt de bestemmingswijziging van bedrijventerrein naar woongebied vermeld; nu is het zo dat in beide bestemmingen vergunningen kunnen worden afgegeven (in het ene gebied voor bedrijfsgebouwen, in het andere voor woningen), waardoor in een bepaalde lezing van de huidige formulering van artikel 88, 1°, geen planbatenheffing zou zijn verschuldigd, wat niet de bedoeling is, zoals blijkt uit de opname van de betrokken bestemmingswijziging in de lijst van artikel 87.

Om die reden wordt een artikel 88, 1° geherformuleerd op een manier die duidelijk maakt dat een heffing verschuldigd is als de **nieuwe bestemming toelaat stedenbouwkundige of verkavelingsvergunningen af te geven die voor de planwijziging niet konden worden afgegeven**. Bij een bestemmingswijziging van bedrijventerrein naar woongebied is dat bijvoorbeeld wel degelijk het geval: er kunnen vergunningen afgegeven worden voor woningen, wat niet kon op het ogenblik dat de gronden een bedrijfsbestemming hadden (behou-

dens voor bedrijfswoningen onder bepaalde voorwaarden). Ook het creëren van bijkomende mogelijkheden voor functiewijzigingen die voorheen niet mogelijk waren geven aanleiding tot planbaten. In dit verband kan worden verwezen naar de problematiek van de weekendverblijven.

- Er is géén planbatenheffing verschuldigd indien de bestemmingswijziging **minder dan 25 % van een perceel bestrijkt en/of een perceelsge-deelte van minder dan 200 m² betreft**.
- Er is geen planschadevergoeding vereist wanneer het BPA of RUP opnieuw dezelfde bestemming geeft die de gronden vroeger hadden met de bedoeling te ontsnappen aan een planschadevergoeding (het zogenaamde ‘**recht van inkeer**’ op grond van art. 85, § 3 DRO).
- Er is geen planschadevergoeding wanneer door een RUP of BPA een hoofzakelijk vergund en niet-verkrotte woning, bedrijf of gebouwen en/of terreinen voor sport- recreatie- en jeugdactiviteiten **een geëigende bestemming krijgt**. De vroegere ‘uitzonderingen op de uitzonderingen’ voor het zone-eigen maken van zonevreemde constructies werden niet hernomen in de nieuwe regeling omwille van de duidelijkheid en de werkbaarheid van het systeem¹²⁹.
- Er geldt een **vrijstelling** voor percelen die worden **onteigend of overgedragen in der minne ten algemene nutte** indien hierbij geen rekening was gehouden met de waardevermeerdering die voortvloeide uit de voorschriften van het nieuwe RUP of BPA en indien (cumulatief) de onteigening of overdracht gebeurt ten laste van de heffingsplichtige en niet ten aanzien van een derde-verkrijger. Indien de onteigening of overdracht plaatsvindt nadat de planbatenheffing of een gedeelte ervan reeds was betaald, wordt dit terugbetaald¹³⁰.

De heffing wordt in de volgende gevallen **opgeschort**, wat betekent dat de heffing wel verschuldigd is maar dat zij gedurende een bepaalde periode niet opeisbaar is¹³¹.

¹²⁸ Verslag, Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 44; Amendementen, Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 17-18.

¹²⁹ Memorie van toelichting, Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 59, nr. 175 en 60, nr. 178.

¹³⁰ Zie ook artikel 91 I, § 3, eerste lid, 1° DRO.

¹³¹ Artikel 90 DRO.

- Gedurende de periode dat een RUP of BPA is geschorst door de Raad van State.
- In het geval er een intentie wordt bekendgemaakt om te onteigenen of om in der minne te verwerven ten algemene nutte.
- Gedurende de periode dat het perceel niet kan worden bebouwd om redenen eigen aan het perceel. Het gaat om een feitelijke onbebouwbareheid omwille van de fysieke toestand van de gronden (bv. waterziek, bebost, te zanderig, te laag gelegen, ...), om een onbebouwbareheid gelet op de vorm, de ligging of de beperkte omvang van het perceel, of omdat het perceel is belast met een pachtovereenkomst waardoor het lopende die overeenkomst niet kan worden bebouwd¹³². Het spreekt voor zich dat deze 'opschortingsvoorwaarde' – gelet op het feitelijke karakter ervan – aanleiding kan geven tot vele discussies en/of misbruiken.
- Gedurende de periode waarbinnen het perceel niet bebouwd kan worden ten gevolge van een erfdienstbaarheid van openbaar nut.

Er kan nog worden opgemerkt dat het voorontwerp van het decreet in een artikel 87.4 voorzag dat "artikel 26 van de wet van 22 december 1986 betreffende de intercommunales" niet van toepassing was op de planbatenheffingen. Het genoemde artikel 26 van de wet op de intercommunales bepaalt dat intercommunales zijn vrijgesteld van alle belastingen ten gunste van de Staat, evenals van alle belastingen ingevoerd door de provincies, de gemeenten of enig andere publiekrechtelijke persoon. De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft evenwel geoordeeld dat deze bepaling door de federale wetgever is genomen op grond van een krachtens de Grondwet¹³³ toegewezen bevoegdheid en dat de decreetgever in beginsel niet bevoegd is om af te wijken van de vrijstelling van de intercommunale belastingen¹³⁴. De bepaling werd dan ook geschrapt uit het ontwerp van het decreet. Dit betekent dat de intergemeentelijke samenwerkingsverbanden vrijgesteld zijn van planbaten.

4. Heffingsplichtige

De heffingsplichtige is degene die op het ogenblik van de inwerkingtreding van het RUP of BPA het eigendomsrecht of het bloot eigendomsrecht op het per-

ceel kan laten gelden. Bij een kosteloze overdracht of een overdracht ingevolge erfopvolging of testament, gaat de heffingsplicht mee over op de nieuwe eigenaar¹³⁵. Uit deze bepaling blijkt dat de planbaten 'perceelsgewijs' wordt geheven, overeenkomstig de kadastrale indeling¹³⁶. Dit blijkt ook uit de uitzondering voorzien in artikel 88, 2° DRO dat bepaalt dat geen planbatenheffing verschuldigd is wanneer de bestemmingswijziging minder dan 25 % van een perceel bestrijkt en/of een perceelsgedeelte van minder dan 200 m² betreft. Indien er meerdere heffingsplichtigen zijn, zijn ze hoofdelijk gehouden¹³⁷.

5. Berekening en inning

De planbatenheffing wordt **berekend** uitgaande van de vermoede meerwaarde van een perceel ingevolge de bestemmingswijziging en op basis van de (bij het kadaster gekende) oppervlakte van de bestemmingswijziging op het perceel¹³⁸. De vermoede meerwaarde wordt decretaal bepaald volgens een wetenschappelijk onderbouwde tabel¹³⁹ en volgens de berekeningsregels voorzien in artikel 91/2, § 2 DRO. Er wordt aldus afgestapt van de vroegere arrondissementale coëfficiënten. De vermoede meerwaarden uit de tabel worden vijfjaarlijks geëvalueerd door de Vlaamse regering, bij gebreke waaraan er een indexeringsmechanisme is voorzien¹⁴⁰. Het bedrag van de perceelswijze berekende vermoede meerwaarde wordt vervolgens verdeeld in schijven waarop een progressief heffingspercentage wordt toegepast¹⁴¹. In de memorie van toelichting worden een paar voorbeelden uitgewerkt met concrete cijfers en berekeningen. Er kan worden opgemerkt dat de te betalen planbatenheffingen niet onmiddellijk van een afschrikwekkende grootteorde zijn: in voorbeeld 1, dat handelt over een bestemmingswijziging van groengebied naar woongebied dient voor het ene perceel op een vermoede meerwaarde van € 73.363,50 een planbatenheffing te worden betaald € van 2.293,18 en voor het andere perceel dient op een vermoede meerwaarde van

¹³² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 61, nr. 180.

¹³³ Artikel 170, § 2, tweede lid Gw.

¹³⁴ Adv. RvS, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2001/1, 934-935.

¹³⁵ Artikel 91 DRO.

¹³⁶ Zie hierover de memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 58, nr. 169-171.

¹³⁷ Artikel 91/1 DRO.

¹³⁸ Artikel 91/2 DRO.

¹³⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 63, nr. 187. Bij amendement werd de tabel nog aangepast voor de vermoede meerwaarden voor de ontginningsgebieden, op basis van nieuw studiemateriaal (Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 45-46; Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 19-20).

¹⁴⁰ Artikel 91/4 DRO.

¹⁴¹ Artikel 91/3 DRO.

€ 103.572,00 een planbatenheffing te worden betaald van € 5.910,76. In het voorbeeld is geen planbatenheffing verschuldigd voor een perceel in agrarisch gebied waarvoor er een geldige, niet vervallen verkaveling bestaat. In voorbeeld 2, dat handelt over een bestemmingswijziging van landbouwgebied naar een zone voor bedrijvigheid, bedraagt de planbatenheffing voor het ene perceel € 28.299,69 op een vermoede meerwaarde van € 269.477,88 en voor het andere perceel € 2.440,11 op een vermoede meerwaarde van € 76.302,12. Voor een perceel gelegen in landbouwgebied waarop een bestaand zonevreemd bedrijf is gevestigd is geen planbatenheffing verschuldigd¹⁴².

De heffing wordt eisbaar gemaakt door middel van **kohieren**, die uitvoerbaar worden verklaard door een door de Vlaamse regering gemachtigde ambtenaar¹⁴³, en met de mogelijkheid om hiertegen een **bezwaar** in te dienen¹⁴⁴. In dit verband kan worden opgemerkt dat artikel 38, § 1, eerste lid, 7° DRO inhoudt dat bij de opmaak van een RUP reeds moet worden aangegeven welke percelen vatbaar zijn voor een planbatenheffing en dat dus reeds tijdens het openbaar onderzoek bezwaren kunnen worden ingediend omtrent de mogelijke planbatenheffing¹⁴⁵. Een gelijkaardige bepaling is in artikel 170, § 2, tweede lid DRO voorzien voor BPA's.

Het **tijdstip van betaling** is steeds afhankelijk gemaakt van een startfeit. De verplichting om de planbatenheffing sowieso te betalen binnen 5 jaar na de inwerkingtreding van de bestemmingswijziging werd geschrapt¹⁴⁶. De heffing moet worden betaald in de volgende gevallen¹⁴⁷.

- Op de datum van het **verlijden van de authentieke akte** betreffende de overdracht ten bezwarende titel, door de heffingsplichtige, van enig zakelijk recht met betrekking tot het perceel.
- Binnen een termijn van zes maanden na het verlenen in laatste administratieve aanleg, van een **verkavelingsvergunning of van een stedenbouwkundige vergunning** voor 'architectplichtige'

bouwwerken die niet vergunbaar waren vergund vóór de bestemmingswijzigingen. Indien de vergunning enkel betrekking heeft op sloopwerken of op bodemsaneringswerken is op dat ogenblik geen heffing verschuldigd. Bij een gefaseerde vergunning dient de heffing slechts gefaseerd te worden betaald.

Indien het startfeit plaatsvond vóór de verzending van het aanslagbiljet moet de heffing worden **betaald** binnen een termijn van zes maanden na de verzending¹⁴⁸. In het uitzonderlijke geval dat er een nieuwe bestemmingswijziging in werking treedt vóór het startfeit, wordt de eerste bestemmingswijziging geacht nooit te hebben plaatsgevonden¹⁴⁹. Artikel 91/7 voorziet in een **bonificatie** van 15 % voor voortijdige vrijwillige betalingen.

Volledigheidshalve kan worden vermeld dat artikel 91/10 DRO bepaalt dat, behoudens uitzonderingen, het Wetboek van Inkomstenbelastingen 1992 in principe van toepassing is voor de inning en invordering, de nalatigheids- en moratoire intresten, de voorrechten, de wettelijke hypotheek, de verjaring en de vestiging van de belastingen, zoals ze van toepassing zijn voor de onroerende voorheffing in het Vlaams Gewest.

6. Planbatenfonds en toewijzing

De planbatenheffing is een **heffing op Vlaams niveau** – en geen gemeentelijke of provinciale heffing – nu de geraamde inkomsten zeer hoog zijn en bijgevolg best centraal, strategisch en projectmatig in te zetten zijn en de planbatenheffing bovendien een inzicht vereist in de planning op de drie niveaus, wat een specifieke knowhow vereist die slechts in de schoot van de gewestelijke administratie aanwezig is¹⁵⁰. De inning van de heffing gebeurt dus op centraal Vlaams niveau in een **planbatenfonds**¹⁵¹. De toewijzing van de middelen gebeurt deels centraal, deels aan de provincies en de gemeenten, met inachtnaam van de volgende volgorde.

¹⁴² Memorie van toelichting, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 63-64, nr. 193-201.

¹⁴³ Artikel 91/5 DRO.

¹⁴⁴ Artikel 91/8 DRO.

¹⁴⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 71, nr. 219.

¹⁴⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 67, nr. 204-205.

¹⁴⁷ Artikel 91/6, § 1 DRO.

¹⁴⁸ Artikel 91/6, § 2 DRO.

¹⁴⁹ Artikel 91/6, § 3 DRO.

¹⁵⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 55, nr. 163, met een overzicht van de geraamde inkomsten van 2009-2017. De argumentatie voor centralisatie is duidelijk geïnspireerd op het subsidiariteitsbeginsel (P.-J. DEFOORT, "Bevoegdheidsverdeling in de ruimtelijke planning. Subsidiariteit: feit of fictie?", *T.R.O.S.* 2005, 298).

¹⁵¹ Artikel 91/9 DRO.

- 1) De inkomsten dienen vooreerst ter dekking van de inningskosten ervan en voor de terugbetaling van de planbatenheffing in geval van onteigening of overdracht in der minne ten algemene nutte nadat de planbatenheffing is betaald.
- 2) De inkomsten die voortkomen uit een gewestelijke bestemmingswijziging naar 'bedrijvigheid' worden gestort in het Rubiconfonds.
- 3) De inkomsten uit een provinciale of gemeentelijke bestemmingswijziging naar 'bedrijvigheid' worden doorgestort naar de betrokken provincie of gemeente. De provincies en gemeenten moeten krachtens artikel 91/9, § 3, tweede lid bij de opmaak van hun begrotingen bewerkstelligen dat ten minste een equivalent van de in het vorig begrotingsjaar doorgestorte inkomsten bestemd worden voor het lokale ruimtelijke beleid, in het bijzonder de verwezenlijking van de ontvoogdingsvoorwaarden, het voldoen van planschadevergoedingen en de aanwending van het instrument 'planologische ruil', nl. de omwisseling van gebiedsbestemmingen vanuit een samenhangende visie op de duurzame ruimtelijke ordening van het volledige plangebied.
- 4) Via amendement werd een nieuw punt toegevoegd waarin wordt bepaald dat de inkomsten die voortkomen uit planbatenheffingen die voortvloeien uit een planologische oplossing voor de problematiek van de weekendverblijven zoals bedoeld in artikel 145/1 (zie verder), worden doorgestort naar de gemeente waar de planologische oplossing haar beslag had¹⁵².
- 5) De overblijvende middelen worden gestort op een rekening van het Grondfonds en aangewend voor activeringsprojecten vermeld in het decreet grond- en pandenbeleid, met dien verstande dat de door de erkende sociale huisvestingmaatschappijen betaalde heffingen te allen tijde worden ingezet voor strategische projecten voor een doelgroepengericht woonbeleid.

Zoals gezegd bepaalt artikel 37, § 2 DRO dat in het kader van een **delegatie van bevoegdheden** voor gebiedsgerichte RUP afspraken kunnen worden gemaakt over de verdeling van de lasten en inkomsten uit planschade en planbaten. Volgens artikel 37, § 2, derde lid kan hierbij worden afgeweken van artikel

91/9, § 3, eerste lid, 2°-4° DRO, wat betekent dat die afspraken geen afbreuk kunnen doen aan het beginsel dat de door de organisatie van de heffing veroorzaakte kosten moeten gedekt worden via een voorafname op de inkomsten¹⁵³.

De VVP had naar aanleiding van de advisering van het voorontwerp een opmerking geformuleerd over de mogelijke negatieve gevolgen van het verdelingsmechanisme voor de open ruimte. De toewijzing aan de betreffende provincies en gemeenten van de planbaten voor een bestemmingswijziging naar 'bedrijvigheid' via een provinciaal, respectievelijk gemeentelijk RUP doet volgens de VVP uitschijnen dat het loont om bedrijventerreinen in te kleuren. De VVP vroeg zich af waarom overheden die zich inspannen voor het versterken van de open ruimte niet worden beloond¹⁵⁴. Dit is o.i. een terechte bedenking. Zelfs zonder de bijkomende aanmoedigingspremie uit de planbaten zijn de financiële motieven die voortvloeien uit de gemeentelijke opcentiemen op de personenbelasting – wat maakt dat het voor gemeenten lonend is om zoveel mogelijk bijkomende gezinnen op zijn grondgebied te huisvesten, wat zich ruimtelijk vertaalt in een streven naar bijkomend woongebied – en uit de gemeentelijke financiële inkomsten en voordelen allerhande die voortvloeien uit het hebben van bedrijven en bedrijventerreinen op het gemeentelijke grondgebied. Dit laatste wordt versterkt door het toekennen van extra planbateninkomsten aan gemeenten en provincies die bijkomende bedrijventerreinen bestemmen. De enige manier om tot een echte duurzame ruimtelijke ordening te komen is indien de ruimtelijke ordening financieel neutraal is voor de betrokken gemeenten, bijvoorbeeld via een fundamentele herziening van de financiering van de gemeenten via het (centrale) gemeentefonds. Dit lijkt de enige manier om de nagestreefde trendbreuk van het RSV inzake de verhouding tussen bijkomende woningen in het buitengebied en in het stedelijke gebied enerzijds en de doelstelling om bijkomende bedrijventerreinen te concentreren in de stedelijke gebieden en in de specifieke economische knooppunten van het buitengebied anderzijds, te realiseren.

De opstellers van het decreet repliceren hierop vooreerst – enigszins naast de kwestie – dat het evident is dat de omzetting van bv. een bedrijvenzone naar

¹⁵² Voor de toelichting bij het amendement, zie Verslag, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 47; Amendementen, Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 22.*

¹⁵³ Zie ook memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 69, nr. 218.*

¹⁵⁴ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 70, nr. 224.*

een groengebied geen planbaten kan genereren, nu in dergelijke gevallen geen sprake kan zijn van een vermoede meerwaarde. Vervolgens wordt aangegeven dat wel is voorzien dat lokale besturen die een belangrijke planschade moeten betalen ingevolge een omzetting naar bv. natuur of bos, een prioriteitrecht kunnen krijgen bij de toewijzing van middelen voor activeringsprogramma's¹⁵⁵. Hierbij moet worden opgemerkt dat deze mogelijkheid eigenlijk pas reëel wordt na 2016, nu in de periode 2009-2016 bij de activeringsprojecten die door de planbatenheffing zullen worden gespijsd, prioritair zal worden ingezet op sociale of bescheiden huisvesting¹⁵⁶.

V. GROOTSCHALIGE STEDEN-BOUWKUNDIGE PROJECTEN VAN STRATEGISCH BELANG

Op de drie bestuurlijke niveaus kunnen ruimtelijke projecten van strategisch belang worden verklaard.

Een **ruimtelijk project van gewestelijk strategisch belang** opent voor de Vlaamse regering enerzijds de mogelijkheid om gebruik te maken van administratiefrechtelijke faciliteiten – met name om op bepaalde punten van een reeks procedureregels uit diverse (veelal milieugerelateerde) decreten af te wijken – en anderzijds om volgens een gezamenlijke procedure een RUP op te maken en tegelijk met een herziening van het RSV op de punten die de opmaak van het RUP in de weg zouden staan.

Voor **ruimtelijke projecten van provinciaal of gemeentelijk strategisch belang** bestaat enkel de mogelijkheid voor de geïntegreerde procedure voor de opmaak van een RUP en de herziening van het betreffende ruimtelijke structuurplan. De decreetgever is van oordeel dat de administratiefrechtelijke faciliteiten voorbehouden dienen te blijven voor gewestelijke projecten omdat vooreerst bij de Vlaamse overheid de “stelselverantwoordelijkheid” ligt voor de regelingen waarvan beperkt kan worden afgeweken – vermoedelijk wordt gewoon bedoeld dat decreten waarvan kan worden afgeweken worden opgemaakt op Vlaams niveau – en bovendien omdat voor afwijkingen op deze regelingen een parlemen-

taire bekrachtiging nodig is en dat het vanuit proceseconomisch oogpunt ondoenbaar is om diverse en verscheiden lokale projecten ter bestudering en behandeling voor te leggen aan de decreetgever¹⁵⁷.

Het komt de **decreetgever**¹⁵⁸ toe om op vraag van de Vlaamse regering een **ruimtelijk project van gewestelijk en strategisch belang** te verklaren. Artikel 91/12, § 1, tweede lid DRO voorziet hiervoor zes vereisten die erop wijzen dat het moet gaan om ‘projecten die fundamenteel zijn voor de operationalisering van essentiële overheidstaken en die daarenboven een belangrijke strategische functie vervullen. Kort gezegd: projecten waarbij omwille van maatschappelijke, sociale, economische, milieugebonden of ruimtelijke redenen een zekere ‘sense of urgency’ geldt’¹⁵⁹. Bedoeld worden “mega-projecten” met investeringen in de richting van 500 miljoen euro¹⁶⁰. In principe moet het steeds gaan om zgn. ‘**combinatieprojecten**’, waarbij grootschalige publieke infrastructures verwezenlijkt worden in combinatie met gebiedsontwikkeling¹⁶¹, hetgeen volgens de memorie van toelichting veelal een planologisch initiatief verantwoordt¹⁶². Er moet ook sprake zijn van een **dringende noodzakelijkheid** voor de verbetering van de woonkwaliteit, milieukwaliteit, economische ontwikkeling en/of bereikbaarheid¹⁶³. Het mag **niet gaan om een louter commercieel project**, in de zin van een project die een socio-economische vergunning behoeft¹⁶⁴. De doelstelling mag **niet eenvoudig op een andere manier kunnen worden gerealiseerd**, het project heeft een **ongebruikelijk grote socio-economische en ruimtelijke impact** en het project noopt tot **ongebruikelijke investeringen en inspanningen op het vlak van ontwikkeling en beheer**¹⁶⁵.

¹⁵⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 70, nr. 224.

¹⁵⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 70, nr. 223.

¹⁵⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 83, nr. 255.

¹⁵⁸ Op advies van de Raad van State werden de woorden “het Vlaams Parlement” vervangen door “de decreetgever” omdat de decreterende macht wordt uitgeoefend door “het Parlement en de Regering” (*Adv. RvS, Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2001/1, 945).

¹⁵⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 76, nr. 237.

¹⁶⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 76, nr. 235.

¹⁶¹ Artikel 91, § 1, tweede lid, 1°.

¹⁶² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 83, nr. 254.

¹⁶³ Artikel 91, § 1, tweede lid, 2°.

¹⁶⁴ Artikel 91, § 1, tweede lid, 3°.

¹⁶⁵ Artikel 91, § 1, tweede lid, 4°-6° DRO.

Het eerste en tweede criterium – met name dat het moet gaan om een ‘combinatieproject’ en dat er een ‘dringende noodzakelijkheid’ moet aangetoond worden – gelden evenwel niet voor projecten die dringend noodzakelijk zijn omwille van dwingende redenen van het **veiligheidsbeleid, het defensiebeleid, het asielbeleid en/of het justitieel beleid**¹⁶⁶.

Indien de overheid gebruik wenst te maken van de **geïntegreerde procedure** tot opmaak van een RUP en herziening van het structuurplan, dan moet worden gemotiveerd waarom het project bij de opmaak of de laatste algehele herziening van het ruimtelijke structuurplan **niet voorzienbaar** was.

Voor **ruimtelijke projecten van provinciaal en gemeentelijk strategisch belang** gelden dezelfde vereisten, met als bijkomende vereiste dat het ruimtelijke project **geen betrekking mag hebben op ruimtelijk kwetsbare gebieden**¹⁶⁷ omwille van het feit dat er voor die projecten geen toezicht is van de decreetgever en dat het specifieke en beschermenswaardige karakter van deze gebieden zich moeilijk verdraagt met bijzondere en verkorte procedures¹⁶⁸. Het is de **Vlaamse regering** – en dus niet de decreetgever – die een ruimtelijk project van provinciaal, respectievelijk gemeentelijk strategisch belang kan verklaren en dit op verzoek van de deputatie, respectievelijk het college van burgemeester en schepenen¹⁶⁹ – en dus niet op vraag van de provincieraad of de gemeenteraad.

Opmerkelijk is dat een **verzoek om een ruimtelijk project van strategisch belang te verklaren** nooit mogelijk is voor projecten waarvoor gebruik wordt gemaakt van de **delegatieregeling** in artikel 37, § 2 DRO¹⁷⁰. Een combinatie van twee afwijkingsmogelijkheden werd niet opportuun geacht¹⁷¹. Het valt moeilijk te begrijpen waarom projecten die aanleiding geven tot een delegatie van bevoegdheden niet van strategisch belang kunnen worden verklaard en omgekeerd. De strategische projecten zijn immers bij uitstek geïntegreerde¹⁷² en gebiedsdek-

kende projecten¹⁷³, waarbij dus meestal meerdere aangelegenheden tegelijk zullen worden geregeld en waarbij de kans zeer groot is dat een bepaald niveau op het bevoegdheidsterrein van een andere overheid zal treden. Het valt moeilijk te begrijpen dat men voor dergelijke projecten geen gebruik zou kunnen maken van de delegatiemogelijkheid uit artikel 37, § 2 DRO, maar dat men om hetzelfde resultaat te bekomen – althans op Vlaams niveau – krachtens artikel 91/14 DRO wel meteen het RSV – meer bepaald de daarin opgenomen bevoegdheidsregels – zou kunnen wijzigen samen met de opmaak van het RUP. Een wijziging van het RSV is zonder discussie een veel grotere afwijkingsmogelijkheid dan de delegatie van bevoegdheden. In dit verband kan worden opgemerkt dat een delegatie of wijziging van de bevoegdheidsregels niet noodzakelijk hoeft te zijn, op voorwaarde dat de bevoegdheidsregels op een gezonde manier worden geïnterpreteerd, met name in die zin dat een toegewezen bevoegdheid moet worden geacht de *volledige* bevoegdheid te omvatten tot het uitvaardigen van regels die eigen zijn aan de bevoegdheid en in die zin dat de bevoegdheid voor een bepaalde aangelegenheid kan impliceren dat ook andere aangelegenheden worden geregeld, op voorwaarde dat er een voldoende sterke band is tussen beide aangelegenheden¹⁷⁴.

Zoals gezegd worden voor gewestelijke strategische projecten **‘administratiefrechtelijke faciliteiten’** voorzien omdat de zeer grote diversiteit aan procedures voor megaprojecten beheerst moet kunnen worden¹⁷⁵. Het gaat om een uitzonderingsregeling die restrictief moet worden geïnterpreteerd¹⁷⁶. Deze faciliteiten zien er als volgt uit¹⁷⁷:

- De faciliteiten hebben betrekking op het verkrijgen van goedkeuringen, machtigingen, vergunningen of subsidies en andere steunmaatregelen.

¹⁶⁶ Artikel 91, § 1, derde lid DRO.

¹⁶⁷ Artikel 91/15 en 91/17, § 1, tweede lid, 7° DRO.

¹⁶⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, nr. 249.

¹⁶⁹ Artikel 91/15 en 91/17, § 1, eerste lid DRO.

¹⁷⁰ Artikel 91/12, 91/15 en 91/17, § 1, eerste lid DRO en artikel 37, § 2, laatste lid DRO.

¹⁷¹ Memorie van toelichting, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, nr. 229.

¹⁷² Zie de vereiste voor een dringende noodzakelijke verbetering van woonkwaliteit, milieukwaliteit, economische ontwikkeling en/of bereikbaarheid.

¹⁷³ Zie de voorwaarde i.v.m. de combinatie van infrastructuurwerken met de ontwikkeling van het omliggende gebied.

¹⁷⁴ Zo heeft de Raad van State aanvaard dat Vlaams Gewest op grond van haar bevoegdheid voor de zeehavens ‘en hun omgeving’, onder meer bevoegd was om in een gewestelijk RUP voorschriften voor wonen en woonuitbreiding te voorzien (P.-J. DEFOORT, “Het subsidiariteitsbeginsel en de taakstellingen uit het RSV als annulatiemiddel voor de Raad van State”, (noot onder RvS 9 januari 2007, nr. 166.439, Apers), *T.R.O.S.* 2007, 262-264, nr. 4).

¹⁷⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 77, nr. 239.

¹⁷⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St.VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 77, nr. 241.

¹⁷⁷ Artikel 91/13, § 1, eerste lid DRO.

- Voor deze (rechts)handelingen kan worden afge-
weken op het vlak van de 'inhoud en de vorm-
geving van het aanvraagdossier' – bv. een uniek
aanvraagdossier voor vergunningen¹⁷⁸ –, de chro-
nologie van het procedureverloop en de duur van
de behandeltermijnen.
- De afwijkingen kunnen betrekking hebben op de
genoemde handelingen in het kader van een lijst
van twaalf limitatief opgesomde decreten¹⁷⁹.

De faciliteiten bieden geen rechtsgrond om bepaalde
procedurestappen over te slaan¹⁸⁰ of om in te grijpen
in de 'materiële' verplichtingen van de opgesomde
decreten¹⁸¹ of om af te wijken op materiële of pro-
cedurele regelen die noodzakelijk zijn om te voldoen
aan internationaalrechtelijke of Europese verplichtin-
gen¹⁸². Hierbij kan in de eerste plaats worden gedacht
aan de m.e.r.-verplichtingen of aan de passende be-
oordelingen in het kader van een habitat- of vogel-
richtlijngebied.

De Vlaamse regering kan aan de afwijkingen **voor-
waarden** verbinden¹⁸³. De Vlaamse regering kan dus
als het ware voor zichzelf bijkomende regels opleggen
via een uitvoeringsbesluit. De afwijkingen en eventue-
le voorwaarden moeten door de Vlaamse regering
worden opgenomen in een lijst, die moet worden
bekrachtigd door het Vlaams Parlement. De vraag is
of het praktisch doenbaar is om op voorhand een
exhaustieve lijst op te stellen van alle faciliteiten die
men wenst te bekomen.

Het lijkt geen twijfel dat deze bepalingen vroeg of
laat via een prejudiciële vraag zullen worden voor-
gelegd aan het Grondwettelijke Hof. Het is niet aan
ons om te oordelen of de bepalingen de toets van
de grondwettigheid kunnen doorstaan. Bij wijze van
voorsmaakje kan worden verwezen naar de perike-
len rond het Deurganckdok, die op 14 december
2001 hebben geleid tot een nooddecreet voor en-
kele bouwvergunningen waarvoor dringende rede-
nen van groot algemeen belang gelden. Dit decreet
voorzag de mogelijkheid om werken 'van dwingend
groot algemeen en strategisch belang' te verklaren

en vergunningen op grond van dit decreet dienden
door het Vlaams Parlement te worden bekrachtigd.
Dit decreet, alsook het bekrachtigingsdecreet van de
vergunningen werd onderworpen aan de toets van
het Grondwettelijk Hof en hebben de toets van het
Hof doorstaan¹⁸⁴. In dit verband moet worden op-
gemerkt dat de afdeling wetgeving van de Raad van
State er in zijn advies op heeft gewezen dat de voor-
gestelde, cumulatieve criteria algemeen waren gefor-
muleerd en dat zij daardoor het toepassingsgebied
van de uitzonderingsmaatregel niet strikt afbakenen.
De Raad van State wees er ook op dat, daar waar het
Grondwettelijk Hof de uitzonderingsregimes gelinkt
aan "dwingende redenen van groot algemeen belang"
in zake stedenbouwkundige vergunningen heeft ge-
valideerd, het om zéér grootschalige, specifieke pro-
jecten ging en dat het Grondwettelijk Hof er telkens
op had gewezen dat de door de decreetgever aan de
Vlaamse regering verleende machtiging beperkt was,
enerzijds wat het voorwerp betreft en anderzijds wat
de geldigheidsduur betreft. De Raad van State was
van oordeel dat, gelet op de uitgebreidheid van het
toepassingsgebied en de daaraan gekoppelde moge-
lijke ruime toepassing van het uitzonderingsregime,
de geconcipeerde regeling op gespannen voet stond
met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, hoewel
het in laatste instantie aan het Grondwettelijk Hof
toekomt om hierover te oordelen¹⁸⁵. De decreetge-
ver heeft na het advies van de afdeling wetgeving van
de Raad van State de voorwaarden om een project
van algemeen belang te verklaren aangepast, maar het
valt te betwijfelen of de al bij al vrij beperkte aanpas-
singen voldoende zullen zijn om tegemoet te komen
aan de kritiek van de Raad van State.

Zoals gezegd bestaat voor de strategische projecten
van de drie niveaus die de opmaak van een RUP ve-
reisen de mogelijkheid om een **gezamenlijke proce-
dure te organiseren voor de opmaak van het
RUP en voor de herziening van het betrokken
ruimtelijk structuurplan**, indien het voorgenomen
RUP strijdig is met het bestaande structuurplan van
het eigen niveau. Dit geïntegreerde plannings- en uit-
voeringsprocedé is beschreven in de artikelen 91/14,
91/16 en 91/18 voor respectievelijk gewestelijke, pro-
vinciale en gemeentelijke RUP's en de corresponde-
rende structuurplannen. De memorie van toelichting

¹⁷⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 77, nr. 242, voetnoot 95.

¹⁷⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 77, nr. 241.

¹⁸⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 77, nr. 242.

¹⁸¹ Artikel 91/13, § 2 DRO.

¹⁸² Artikel 91/13, § 2 DRO.

¹⁸³ Artikel 91/13, § 1, tweede lid DRO.

¹⁸⁴ GwH 26 november 2003, nr. 151/2003; GwH 26 november 2003, nr. 151/2003; zie de uitvoerige bespreking van deze perikelen en arresten door M. BOES en S. VERBIST, "Plannen en verordeningen in de rechtspraak van het Arbitragehof" in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijkeordeningsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 74-91.

¹⁸⁵ Adv.RvS, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2001/1, 943-945

bevat voor elk niveau een overzichtelijk schema met een vergelijking tussen enerzijds de gewone procedures voor de opmaak van een RUP en de herziening van een structuurplan en anderzijds de geïntegreerde procedure. De geïntegreerde procedure is 120 à 140 dagen korter dan de gewone procedures, door een inkorting van het openbaar onderzoek (in vergelijking tot de termijn voor een structuurplan) en van de procedurestappen die volgen na het openbaar onderzoek (advies over het openbaar onderzoek door de adviescommissie, definitieve vaststelling)¹⁸⁶.

Het is moeilijk te begrijpen waarom de decreetgever heeft geopteerd voor zo'n zware ingreep in de planningslogica, waarbij de algemene visie van het beleidsplan (het structuurplan) volgens een versnelde uitzonderingsprocedure kan wordt herzien naar aanleiding van één specifiek project, terwijl artikel 19, § 3 DRO reeds voorziet in een rechtsgrond om af te wijken van het richtinggevend gedeelte van een structuurplan. De voorwaarden om een ruimtelijk project van strategisch belang te verklaren, leunen immers dicht aan bij de voorwaarden die zijn bepaald in artikel 19, § 3 DRO om te kunnen afwijken van een richtinggevend deel van een structuurplan. Bovendien geldt zowel voor de afwijkingsmogelijkheid van artikel 19, § 3 DRO als voor de mogelijkheid om een beroep te doen op de geïntegreerde plannings- en uitvoeringsprocedure uitdrukkelijk dat het moet gaan om onvoorziene ontwikkelingen. De mogelijkheid om af te wijken van het richtinggevend deel van een structuurplan geldt niet voor het bindende gedeelte, maar men kan zich afvragen of de gekozen drastische oplossing wel evenredig is met de nagestreefde doelstelling. Ofwel had men kunnen voorzien in een specifieke afwijkingsmogelijkheid van de bindende bepalingen van een structuurplan voor ruimtelijke projecten van strategisch belang. Ofwel had men ervoor kunnen opteren om de verplichting om een bindend deel in het structuurplan op te nemen, te schrappen (zie hoger). Deze maatregelen zijn veel minder drastisch dan de omgekeerde logica van een uitzonderingsprocedure tot herziening van het structuurplan om een specifiek probleem op te lossen.

¹⁸⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 78, nr. 245 en 81, nr. 250.

VI. VERGUNNINGENBELEID

Op te merken valt dat Titel III over het vergunningenbeleid helemaal wordt vervangen door een volledig nieuwe regeling.

A. Definities

Artikel 92 DRO bevat een serie definities van begrippen die specifiek voor de titel 'vergunningenbeleid' gelden. De memorie van toelichting geeft voor de meeste begrippen bijkomende uitleg¹⁸⁷. De definities worden hier niet afzonderlijk besproken, maar ze komen ter sprake bij de bespreking van de materiele regels van het vergunningenbeleid, vooral bij de bespreking van de afwijkingsregels in het algemeen, en de regels voor zonevreemde constructies in het bijzonder.

B. Stedenbouwkundige vergunning

1. Vergunningplichtige werken

De lijst van stedenbouwkundig vergunningplichtige handelingen is volledig herschreven. Volgens de memorie van toelichting gaat het om een vereenvoudiging van de tekst, maar is de vergunningplicht inhoudelijk niet gewijzigd ten opzichte van het vroegere artikel 99 DRO, op twee nuances na (zie verder). Voor de interpretatie van de diverse vergunningplichtige elementen kan dus in essentie worden verwezen naar de bestaande contentieux¹⁸⁸.

Een voorbeeld van een vereenvoudiging is dat **publiciteitsinrichtingen en reclamepanelen of verhardingen** niet meer uitdrukkelijk in de lijst van vergunningplichtige werken is opgesomd, maar ondergebracht zijn onder de definitie van de term 'constructies' (zie art. 92, 3°)¹⁸⁹.

¹⁸⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 84-93, nr. 256-297.

¹⁸⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 93, nr. 298-299 en nr. 302. Voor het bestaande contentieux i.v.m. de vergunningplicht kan worden verwezen naar o.a. B. BOUCKAERT en T. DE WAELE, *Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw in het Vlaamse Gewest*, Brugge, Vanden Broele, 2004, 187-204; S. LUST m.m.v. D. LINDEMANS en Y. LOIX, "Vergunningen" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE, *Handboek Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 524-548; R. VEKEMAN, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw. Planologie, verordeningen en vergunningen*, Mechelen, Kluwer, 2004, 304-319.

¹⁸⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 93, nr. 299.

De twee **nuances** waarvan sprake hebben betrekking op artikel 93, 5°, c) (uitzondering op de vergunningplicht voor kamperen op een vergund of van vergunning vrijgesteld openluchtrecreatief terrein) en artikel 93, 7° (wijzigen van het aantal woongelegenheden).

De eerste nieuwigheid moet worden gekaderd in het nieuwe decreet van 10 juli 2008 betreffende het **toeristische logies**. De vergunningplicht voor het gewoonlijk gebruik, de aanleg of de inrichting van een grond voor het plaatsen van woonwagens, kampeerwagens, tenten, e.d.m. geldt niet langer als er sprake is van een openluchtrecreatief terrein dat onder het stelsel van het decreet op het toeristische logies vergunningplichtig is (of vrijgesteld is van een vergunningplicht). Die vrijstelling heeft betrekking op een mineur en occasioneel ruimtegebruik, met name op terreinen die voor openluchtrecreatieve verblijven worden gebruikt en waarop gedurende maximaal 75 dagen per jaar wordt gekampeerd in het kader van een evenement of door georganiseerde groepen van kampeerders die onder toezicht van één of meer begeleiders staan¹⁹⁰. Volgens artikel 94, § 1, tweede lid DRO kan de Vlaamse regering deze werken wel aan de meldingplicht onderwerpen.

De tweede wijziging heeft betrekking op het **opsplitsen van een woning of het wijzigen van het aantal woongelegenheden** (art. 93, 7° DRO). De nieuwe bepaling is quasi identiek aan het vroegere artikel 99, § 1, eerste lid, 7° DRO, behoudens de toevoeging van de woorden 'een woning opsplitsen of (...)'. Het uitgangspunt is een verwijzing naar het Vlaamse Regeerakkoord 2004-2009, waarin staat dat het 'stedenbouwkundig moet (...) mogelijk zijn om bestaande woningen op te delen. Zo houden we rekening met de gezinsverdunding. Het kwalitatief aspect moet uiteraard gewaarborgd zijn'. De beperkte wijziging heeft enkel tot doel te verduidelijken dat het splitsen van woningen op zich vergunningplichtig is, ook al gebeurt dit zonder andere vergunningplichtige handelingen te stellen. De memorie van toelichting lijkt te erkennen dat die verduidelijking eigenlijk overbodig was, aangezien het splitsen van woningen juridisch hoe dan ook neerkomt op het wijzigen van het aantal woongelegenheden. Wel wordt verduidelijkt dat bv. door het inwonen van (groot)ouders of gezinsuitbreiding, stedenbouwkundig niet leidt tot een vermeerdering van het aantal

woongelegenheden, zelfs niet als bv. de (groot)ouders een aparte brievenbus en/of huisnummer krijgen. Er is wel sprake van een splitsing van de woning als door fysieke ingrepen (bv. bijmaken van een inkomdeur of dichtmetselen van een inwendige verbinding) aparte entiteiten binnen de woningen worden gemaakt, die volledig zelfstandig door een persoon of gezin benut kunnen worden¹⁹¹. Specifiek voor het zorgwonen wordt een uitzondering voorzien op de vergunningplicht voor het wijzigen van het aantal woongelegenheden (zie verder). Eveneens wordt benadrukt dat het waarborgen van het kwalitatieve aspect van het splitsen van woningen kan worden waargemaakt door middel van lokale stedenbouwkundige verordeningen in een streven naar een gedifferentieerde samenstelling van de woningvoorraad in het stedelijke gebied, gericht op alle bevolkingsgroepen en het creëren van een kwalitatief woonmilieu. Dergelijke verordeningen kunnen specifieke kwaliteits- en oppervlakenormen bepalen¹⁹².

2. Meldingen

Nieuw is dat met artikel 94 de figuur van de meldingsplichtige werken in het ruimtelijkeordeningswetgeving wordt ingevoerd. Stedenbouwkundige meldingen hebben hetzelfde **rechtskarakter als de milieumelding** (in de zin van het milieuvergunningdecreet), wat betekent dat de melding geen administratieve rechtshandeling is en dat de overheid de melding niet onontvankelijk kan verklaren of kan weigeren¹⁹³. Dit belet niet dat de gemeente in voorkomend geval binnen de wachttermijn van 20 dagen na de melding kan laten weten dat de melding is aangetaast door een onregelmatigheid en dat de gemelde handeling vergunningplichtig is (zie verder). Als – in dit geval – een louter gemelde handeling toch wordt uitgevoerd, is dit strafbaar¹⁹⁴.

De melding wordt krachtens artikel 94, § 6 als een **stedenbouwkundige vergunning beschouwd** voor de toepassing van regelgeving binnen andere beleidsvelden. Via amendement werd hieraan toegevoegd dat een melding tevens wordt gelijkgesteld met een voorafgaande toelating tot bouwen voor wat betreft de toepassing van artikel 4 van de wet van

¹⁹⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/I, 93, nr. 300.

¹⁹¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/I, 94, nr. 301.

¹⁹² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/I, 94, nr. 301.

¹⁹³ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/I, 96, nr. 307.

¹⁹⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/I, 97, nr. 311.

20 februari 1939 op de bescherming van de titel en van het beroep van architect, tenzij de melding enkel betrekking heeft op handelingen die niet gebouwd worden¹⁹⁵.

Via amendement werd een vergetelheid rechtgezet door te voorzien in een **vervaltermijn** voor de meldingplichtige handelingen. De aangemelde handelingen moeten worden aangevat binnen een termijn van twee jaar na de melding¹⁹⁶.

De meldingplicht is een **uitzondering op de vergunningplicht**. De Vlaamse regering bepaalt de gevallen waarin de vergunningplicht wordt vervangen door een verplichte melding aan het college van burgemeester en schepenen. Het feit dat bepaalde handelingen op vandaag vrijgesteld zijn van de vergunningplicht overeenkomstig het kleinwerkenbesluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 verhindert niet dat de Vlaamse regering deze handelingen meldingsplichtig kan maken, aangezien deze vrijgestelde handelingen in oorsprong ook vergunningplichtig zijn op grond van artikel 93 DRO.

Aan de meldingplicht kunnen enkel die handelingen worden onderworpen als de **beoordelingsruimte van het bestuur minimaal** is omwille van 1) het eenvoudige en gangbare karakter van de betrokken handelingen of 2) de onderworpenheid van de handelingen aan nauwkeurige stedenbouwkundige voorschriften, verkavelingsvoorschriften of integrale ruimtelijke voorwaarden, vermeld in artikel 117, § 2, tweede lid. De eerste categorie heeft betrekking op evidente handelingen van geringe omvang, die vrijgesteld zijn van de medewerking van een architect (of waarbij die medewerking niet is vereist) maar die niet gevat zijn door het zgn. kleinwerkenbesluit van 14 april 2000. De tweede categorie heeft betrekking op handelingen binnen een verkaveling waarvoor duidelijke, onmiddellijk uitvoerbare voorschriften voorhanden zijn (lees: zonder dat nog een ruimtelijke toets is vereist) of op handelingen die beantwoorden aan precieze criteria, uitgetekend in stedenbouwkundige verordeningen (vermoedelijk wordt hier bedoeld stedenbouwkundige voorschriften) of in integrale ruimtelijke voorwaarden in de zin van het nieuwe artikel 117, § 2, tweede lid DRO¹⁹⁷. De categorie van han-

delingen die meldingplichtig kunnen worden gemaakt omwille van de '*onderworpenheid aan nauwkeurige integrale ruimtelijke voorwaarden vermeld in artikel 117, § 2, tweede lid DRO*' heeft betrekking op de mogelijkheid voor de Vlaamse regering om thematisch of gebiedsspecifiek, integrale ruimtelijke voorwaarden te bepalen ter beoordeling van de inpassing in de goede ruimtelijke ordening van welbepaalde handelingstypes of van handelingen in specifieke gebieden, onverminderd strengere planologische voorschriften of verkavelingsvoorschriften (zie verder).

Een meldingplicht kan nooit gelden voor handelingen in een **ruimtelijk kwetsbaar gebied**. Dergelijke handelingen blijven van rechtswege vergunningplichtig¹⁹⁸.

De voorgenomen handeling moet worden **gemeld per beveiligde zending aan het gemeentebestuur**, die er akte van neemt en zorgt voor de inschrijving ervan in het **vergunningenregister**. De Vlaamse regering omschrijft de vereiste vermeldingen die in een melding moeten zijn opgenomen en kan nadere procedureregels bepalen¹⁹⁹. De aangemelde handelingen mogen worden aangevat vanaf de 20ste dag na de datum van de melding²⁰⁰.

De meldingplichtige werken blijven **onderworpen aan de geldende stedenbouwkundige voorschriften**. De opstellers van het decreet stellen in het vooruitzicht om in het uitvoeringsbesluit uitdrukkelijk te stipuleren dat de omzetting van de vergunningplicht naar de meldingplicht slechts geldt voor zover de handelingen niet strijdig zijn met de stedenbouwkundige voorschriften, naar analogie met artikel 3 van het kleinwerkenbesluit van 14 april 2000²⁰¹. Bij strijdigheid met stedenbouwkundige voorschriften moet dus een vergunning worden aangevraagd, en deze kan maar worden afgeleverd indien en in zoverre het DRO in een afwijkingsmogelijkheid van de bedoelde voorschriften voorziet²⁰². Dat meldingplichtige werken enkel mogelijk zijn voor zover ze voldoen aan de stedenbouwkundige voorschriften staat niet met zoveel woorden vermeld in artikel 94 DRO (enkel in de memorie van toelichting), maar dit vloeit voort uit het verordenende karakter van de stedenbouwkundige voorschriften en uit artikel 146,

¹⁹⁵ Verslag, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 48; Amendementen, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 24.

¹⁹⁶ Artikel 94, § 4, tweede lid; Verslag, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 48; Amendementen, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 24.

¹⁹⁷ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 95, nr. 305.

¹⁹⁸ Artikel 94, § 1, lid 3 DRO.

¹⁹⁹ Artikel 94, § 7 DRO.

²⁰⁰ Artikel 94, § 4 DRO.

²⁰¹ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 96, nr. 310.

²⁰² Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 96, nr. 310.

2° en 6° DRO, dat werken in strijd met plannen van aanleg, RUP's of stedenbouwkundige verordeningen strafbaar stelt, *“tenzij de uitgevoerde werken of handelingen vergund zijn of tenzij het gaat om onderhoudswerken aan een hoofdzakelijk vergunde constructie of om handelingen die vrijgesteld zijn van de vergunningplicht”*. Een meldingplichtige handeling (art. 94 DRO) is te onderscheiden van een “vrijgestelde” handeling (art. 95 DRO). De toelichting bij het amendement dat heeft geleid tot de wijziging van artikel 146, eerste lid, 2° en 6° DRO verwijst in verband met het begrip ‘vrijgestelde handelingen’ naar *“het Kleinewerkenbesluit van 14 april 2000”*²⁰³. Meldingsplichtige handelingen zijn in principe vergunningplichtige handelingen waarbij de vergunningsplicht wordt vervangen door een meldingsplicht.

Indien de werken reeds werden uitgevoerd zonder voorafgaande melding, kan een **regulariserende melding** worden verricht, *“onverminderd de strafbaarstelling van inbreuken op de meldingplicht op grond van artikel 119bis van de Nieuwe Gemeentewet”*. Krachtens die bepaling **kan de gemeenteraad straffen of administratieve sancties bepalen** voor overtredingen van zijn reglementen of verordeningen, tenzij voor dezelfde overtredingen door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie straffen of administratieve sancties worden vastgesteld. Om de schending van de meldingplicht strafbaar te stellen op grond van artikel 119bis van de nieuwe gemeentewet, moet de gemeenteraad dit als dusdanig voorzien in een gemeentelijk reglement of verordening, temeer *“de aan te melden handelingen, eerder dan de vrijgestelde handelingen, een (potentiële) impact kunnen hebben op de openbare rust, veiligheid, gezondheid c.q. zindelijkheid (artikel 135, § 2 N.Gem.W.)”*²⁰⁴. Het ten onrechte niet-melden is niet strafbaar gesteld door artikel 146 DRO, wat betekent dat de gemeenteraad hiervoor straffen of administratieve sancties kan bepalen.

Uit het feit dat de inbreuken op de meldingplicht niet als een ‘stedenbouwmisdrijf’ werden opgenomen in artikel 146 DRO en uit de uitdrukkelijke verwijzing naar artikel 135, § 2 N.Gem.W. kan worden afgeleid dat het gemeentelijk reglement of verordening dat inbreuken op de meldingplicht wenst te sanctioneren geen stedenbouwkundige verordening is die wordt opgemaakt volgens de procedure voorzien in artikel 55, § 2 DRO, maar een gewone **politieverordening**.

Indien inbreuken op de meldingplicht in een stedenbouwkundige verordening zouden worden opgenomen, zou dit automatisch betekenen dat dergelijke inbreuken strafbaar zouden zijn op grond van artikel 146, eerste lid, 2° DRO, wat zou impliceren dat zij niet langer zouden kunnen worden gesanctioneerd met een gemeentelijke penale of administratieve sanctie, aangezien artikel 119bis N.Gem.W. bepaalt dat een gemeentelijke straf of administratieve sanctie niet mogelijk is voor overtredingen die door of krachtens een decreet strafbaar zijn. Een dergelijke uitsluiting van gemeentelijke straffen of administratieve sancties zou op zijn beurt strijdig zijn met artikel 94, § 5 DRO dat bepaalt dat inbreuken op de meldingplicht hoogstens kunnen worden gesanctioneerd met een gemeentelijke straf of administratieve sanctie. Het komt ons onlogisch voor dat een zuiver stedenbouwkundige inbreuk, zoals het niet-naleven van de stedenbouwkundige meldingplicht, buiten het stedenbouwstrafrecht wordt gehouden.

Het laat zich voorspellen dat velen zullen nalaten de moeite te doen om een meldingplichtige handeling te melden, gelet op het feit dat dergelijke overtredingen principieel niet strafbaar zijn of hoogstens strafbaar zijn met een gemeentelijke straf of administratieve sanctie.

Alleen in het geval van **milieuvergunningplichtige activiteiten** kan een niet-melding wél verregaande gevolgen hebben²⁰⁵. Artikel 94, § 6 DRO voorziet immers dat een melding als stedenbouwkundige vergunning wordt beschouwd voor de toepassing van regelgeving binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening. Door het koppelingsmechanisme tussen een stedenbouwkundige vergunning en een milieuvergunning betekent dit dat de milieuvergunning geschorst blijft zolang de melding niet op een wettige manier is gebeurd²⁰⁶. Dit betekent dat het exploiteren van een milieuvergunningplichtige inrich-

²⁰³ Verslag, Parl.St.VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 56, voetnoot 13.

²⁰⁴ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 96, nr. 308.

²⁰⁵ Het specifieke geval waarbij de beëindiging van zorgwonen in bepaalde omstandigheden aanleiding kan geven tot strafbare inbreuken wordt verderop besproken.

²⁰⁶ Het milieuvergunningsdecreet zou in die zin worden aangepast via een afzonderlijk decreet (memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 97, nr. 313). Dit is ook gebeurd met wijzigingen in artikel 5, § 2 van het milieuvergunningsdecreet via het decreet ‘houdende wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning tot afstemming van de aanvraagprocedures van de stedenbouwkundige vergunning en milieuvergunning en het decreet van 22 december 2006 houdende eisen en handhavingsmaatregelen op het vlak van de energieprestaties en het binnenklimaat van gebouwen en tot invoering van een energieprestatiecertificaat en tot wijziging van artikel 22 van het REG-decreet’ (Parl. St. VI.Parl. 2008-09, 2013/1-6).

ting die meldingplichtig is, strafbaar wordt indien de melding niet is gebeurd, ook al werd een milieuvergunning afgeleverd.

Volledigheidshalve kan worden opgemerkt dat een stedenbouwkundige melding niet zal vrijstellen van de eventuele **'natuurvergunningplicht'** voor het wijzigen van vegetaties of kleine landschapselementen. Artikel 10, 2, 2° van het Natuurbesluit²⁰⁷ voorziet een vrijstelling voor de eventuele natuurvergunningplicht indien voor de werken een regelmatige stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd na advies van het Agentschap en voor zover uitdrukkelijk is voldaan aan de bepalingen van artikel 16 van het decreet inzake het tegengaan van vermijdbare schade. Het spreekt voor zich dat de meldingplicht hieraan niet voldoet, vooreerst omdat een melding niet hetzelfde is als een vergunning en ten tweede omdat bij de melding geen advies wordt verleend door het Agentschap Natuur en Bos.

3. Vrijstellingen

Artikel 95 DRO behoudt de mogelijkheid voor de Vlaamse regering om bepaalde handelingen die krachtens artikel 93 DRO principieel vergunningplichtig zijn vrij te stellen van de vergunningplicht. Nieuw is dat die mogelijkheid uitdrukkelijk wordt beperkt tot handelingen met een **tijdelijk of occasioneel karakter** of met een **geringe ruimtelijke impact**.

We hebben er bij de bespreking van de stedenbouwkundige verordeningen reeds op gewezen dat provinciale en gemeentelijke verordeningen vrijgestelde handelingen meldingsplichtig kunnen maken, meldingsplichtige handelingen vergunningplichtig kunnen maken, en de lijst van vergunningplichtige handelingen kunnen aanvullen (voor zover het niet gaat om bij besluit vrijgestelde handelingen, deze kunnen enkel meldingplichtig worden gemaakt) (art. 97-98 DRO).

4. Versoepeling van het vermoeden van vergunning

Het vermoeden van vergunning is niet langer opgenomen bij de bepalingen over het vergunningenregister²⁰⁸, maar is nu overeenkomstig vaste cassatierechtspraak opgevat als een materieelrechtelijke

bepaling²⁰⁹. Artikel 106 DRO bepaalt uitdrukkelijk dat het vermoeden van vergunning slechts geldt ten aanzien van bestaande constructies, en dus niet kan dienen voor het heroprichten van een verdwenen constructie²¹⁰. Ook wordt verduidelijkt dat het vermoeden van vergunning geen betrekking heeft op illegale aanpassingen die na de inwerkingtreding van de stedenbouwwet van 22 maart 1962 of na de eerste inwerkingtreding van het gewestplan werden aangebracht aan vergund geachte constructies²¹¹.

Het (onweerlegbare) vermoeden van vergunning voor constructies, **gebouwd vóór de inwerkingtreding van de stedenbouwwet**, werd ongewijzigd overgenomen. De eigenaar of kandidaat-bouwer moet wél het bewijs leveren – *“door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel”* – dat de constructie er staat van voor 1962.

Het weerlegbare vermoeden van vergunning voor constructies die werden gebouwd **na de inwerkingtreding van de stedenbouwwet maar vóór de eerste inwerkingtreding – in plaats van de eerste definitieve vaststelling**²¹² – **van het gewestplan** waarin de constructie is gelegen, werd op een aantal punten bijgesteld. Omwille van de rechtsonzekerheid vóór de eerste gewestplannen en omwille van het feit dat veel van die inbreuken verjaard zijn, beperkt artikel 106, § 2, eerste lid DRO de vormen van weerlegging van het vermoeden tot processen-verbaal of niet-anonieme bezwaarschriften²¹³, nu die bewijsmiddelen wijzen op de aanwezigheid van hinder²¹⁴. Het vermoeden van bewijs kan dus eigenaardig genoeg niet langer worden weerlegd door de eenvoudige voorlegging van een afgeleverde vergunning waarmee de constructie in strijd is, behalve indien hierover een proces-verbaal werd opgesteld of een bezwaarschrift werd ingediend. Het proces-verbaal of het bezwaarschrift mogen bovendien niet ouder zijn dan 5 jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie, wat

²⁰⁷ Besluit van de Vlaamse Regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu.

²⁰⁸ Zie de vroegere artikelen 96, § 4 en 191, § 1, vijfde lid DRO.

²⁰⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 107, nr. 348.

²¹⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 107, nr. 349.

²¹¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 107, nr. 350.

²¹² Zie hierover de memorie van toelichting, *Parl. St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 108, nr. 351.

²¹³ Vermoedelijk gaat het om een 'klacht' en niet om een 'bezwaarschrift' ingediend in het kader van een vergunningsaanvraag. Dit blijkt uit het feit dat het 'bezwaarschrift' moet zijn opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie.

²¹⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, nr. 352.

overeen komt met de wettelijke verjaringstermijn²¹⁵. Ook kan het vermoeden van vergunning omwille van de rechtszekerheid²¹⁶ niet meer worden weerlegd indien de constructie één jaar als vergund geacht is opgenomen in het vergunningenregister, te rekenen vanaf de datum van inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet²¹⁷. Via amendement werd daaraan toegevoegd dat dit laatste niet geldt indien de constructie is gelegen in een ruimtelijke kwetsbaar gebied²¹⁸.

Artikel 134/2, § 1 en 2 DRO bepalen hoe de vergund geachte constructies in het **vergunningenregister** worden opgenomen (zie verder).

Tenslotte bepaalt artikel 106, § 4 DRO uitdrukkelijk dat de nieuwe vermoedens van vergunning **geen retroactieve werking** hebben ten aanzien van in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraken waarin het onvergunde karakter van een constructie wordt tegengesproken en die dateren van vóór de inwerkingtreding van deze nieuwe bepalingen. De nieuwe regels dienen wel te worden gehanteerd in hangende gedingen, gelet op de onmiddellijke gelding ervan²¹⁹.

Ten overvloede wordt benadrukt dat het vermoeden van vergunning voor constructies dient te worden aangevuld met een bijkomend **vermoeden van vergunning voor functiewijzigingen** die tot stand zijn gekomen vóór 9 september 1984, gelet op het feit dat er vóór die datum geen vergunningplicht bestond voor functiewijzigingen²²⁰. Functiewijzigingen van vóór 9 september 1984 moeten volgens de memorie van toelichting buiten beschouwing worden gelaten bij de vraag of een constructie beschouwd kan worden als een vergunde constructie. Voor functiewijzigingen van na 9 september 1984 die krachtens artikel 192bis DRO vergunningplichtig waren of functiewijzigingen van na 1 mei 2000 die volgens het besluit van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningplichtige functiewijzigingen vergunningplichtig zijn moet een vergunning aanwezig zijn, ook als zij betrekking hebben op een constructie die overeenkomstig artikel 106 DRO

gedekt is door een vermoeden van vergunning²²¹. Een constructie waarvan de functie niet is vergund wordt immers geacht niet (hoofdzakelijk) vergund te zijn.

5. Zorgwonen

Artikel 96, § 1 DRO bepaalt dat indien de verwezenlijking van een ondergeschikte wooneenheid met het oog op de creatie van een vorm van zorgwonen vergunningplichtig is, deze vergunningplicht van rechtswege wordt omgezet in een **meldingsplicht**, op voorwaarde dat de ondergeschikte eenheid wordt verwezenlijkt binnen het bestaande bouwvolume van de woning. Artikel 96, § 1 DRO handelt over de creatie van zorgwonen die niet gepaard gaat met een volume-uitbreiding. Bij een volume-uitbreiding geldt dus steeds een vergunningplicht. De meldingsplicht heeft zowel betrekking op de vergunningplicht voor het wijzigen van het aantal woongelegenheden als op de eventuele vergunningplichtige verbouwingswerken die hiermee gepaard gaan²²².

Zorgwonen, een begrip dat is gedefinieerd in artikel 92, 18° DRO, heeft betrekking op het creëren van één **ondergeschikte woongelegheden in een bestaande woning**, die één fysiek geheel vormt met de hoofdwoontiteit, waarbij de ondergeschikte wooneenheid ten hoogste één derde mag uitmaken van het bouwvolume van de volledige woning²²³ (d.i. de optelsom van de hoofdwooneenheid en de ondergeschikte wooneenheid), zonder dat in dat bouwvolume rekening mag worden gehouden met de ruimten die worden gedeeld tussen de ondergeschikte woongelegheden en de hoofdwooning (bv. een keuken die wordt gedeeld door de bewoners van de ondergeschikte en de hoofdteiteit)²²⁴. Het spreekt voor zich dat de uitzondering voor de gedeelde ruimtes inzake de berekening van het bouwvolume aanleiding kan geven tot zeer creatieve berekeningsmethodes en/of discussies. Zo kan er discussie ontstaan over

²¹⁵ Zie hierover meer in de memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 108, nr. 353.

²¹⁶ Zie hierover meer in de memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 109, nr. 355.

²¹⁷ Artikel 106, § 2, tweede lid DRO.

²¹⁸ Verslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 50; Amendementen, *Parl. St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 27-28.

²¹⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 111, nr. 358-359.

²²⁰ Artikel 192bis DRO.

²²¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 111, nr. 360-361.

²²² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 99, nr. 319.

²²³ Er kan worden opgemerkt dat er een terminologisch onderscheid dient te worden gemaakt tussen de 'hoofdwooneenheid' of 'hoofdwoontiteit' (dit is de woning van de '(ver)zorgende' persoon of familie), de 'ondergeschikte wooneenheid' of 'ondergeschikte woontiteit' (dit is de woongelegheden van de oudere(n) of hulpbehoevende(n)) en de 'zorgwoning' (dit is de volledige woning (hoofdwooneenheid en ondergeschikte wooneenheid samen, cf. artikel 96, § 2 DRO)).

²²⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 93, nr. 296.

de vraag of de inkom en de gang van de hoofdentiteit een gedeelde ruimte is. Dit lijkt alvast niet het geval te kunnen zijn indien de zorgwoning over een afzonderlijke inkom beschikt.

De creatie van de ondergeschikte wooneenheid gebeurt met het oog op het **huisvesten** van hetzij ten hoogste **twee ouderen** in de zin van de gecoördineerde decreten van 18 december 1991 inzake voorzieningen voor ouderen – thans is de norm 60 jaar of ouder –, hetzij ten hoogste **twee hulpbehoevende personen met een handicap**, personen die in aanmerking komen voor een tenlasteneming door de Vlaamse **zorgverzekering**, alsmede personen met een **nood aan ondersteuning** om zich in het thuismilieu te kunnen handhaven. In die laatste hypothese is het volgens de memorie van toelichting niet noodzakelijk dat een beroep wordt gedaan op een vorm van thuiszorg door derden. Het volstaat dat de bewoners van de hoofdwooneenheid effectief taken op zich nemen om de verminderde zelfredzaamheid van de bewoner(s) van de ondergeschikte wooneenheid te ondervangen. Het ziet er dus naar uit dat het toekomstige besluit van de Vlaamse regering over de verplichte vermeldingen die moeten worden opgenomen in een melding, zal moeten bepalen op welke manier een dergelijke verminderde zelfredzaamheid moet worden bewezen (bv. door een doktersattest). En hoe kan de toezichthoudende overheid vaststellen dat desgevallend misbruik wordt gemaakt van een zorgwoning en dat er bijgevolg sprake is van een vergunningplichtige functiewijziging en/of verbouwing? Moet daarvoor beroep worden gedaan op een controlearts? Men kan zich ernstig afvragen of dergelijke bepalingen, waarbij de gezondheidstoestand van een persoon als beoordelingscriterium geldt om te bepalen of er sprake is van een stedenbouwkundige inbreuk, wel thuishoren in dit decreet. Wat bijvoorbeeld als de nood aan ondersteuning tijdelijk van aard is?

Tot slot moeten de ondergeschikte entiteit en de hoofdentiteit in **(blote) eigendom** zijn van dezelfde titularis of titularissen, om te voorkomen dat onder het mom van de creatie van een zorgwoning *de facto* wordt overgegaan tot de verkoop van een studiowoning²²⁵.

Het **beëindigen van de zorgsituatie** is, net als het creëren van de zorgwoning, eveneens **meldingsplichtig**. Zoals gezegd valt het af te wachten of de

eigenaars die een zorgwoning creëren of een zorgsituatie beëindigen die meldingsplicht zullen naleven, gelet op het ontbreken van een wettelijke sanctie behoudens indien de gemeenteraad hierover een gemeentelijk reglement of verordening opmaakt.

Indien de eigenaar de zorgwoning na het beëindigen van de zorgsituatie wenst aan te wenden voor de huisvesting van meerdere gezinnen of alleenstaanden is daartoe een voorafgaande stedenbouwkundige vergunning voor het opsplitsen van een woning vereist²²⁶. De vergunningplicht ontstaat dus niet bij het beëindigen van de zorgsituatie, maar enkel indien in de ondergeschikte entiteit een tweede woongelegenheid wordt gecreëerd die niet wordt bewoond door ouderen of hulpbehoevenden in de zin van artikel 96, § 1 DRO. Zo zal het bewonen van de ondergeschikte woonentiteit door (één van) de ouders of door (één van) de kinderen²²⁷ vergunningplichtig zijn, aangezien dit neerkomt op het opsplitsen van een woning of het wijzigen van het aantal woongelegenheden, ten minste indien het gaat om aparte entiteiten binnen de woning, die volledig zelfstandig door een persoon of gezin benut kunnen worden²²⁸. Zo zal het verder blijven bewonen van de ondergeschikte woonentiteit door een persoon die een tijdelijk nood aan ondersteuning had, maar wiens gezondheidssituatie dermate is verbeterd dat hij niet langer ondersteuning behoeft, moeten worden gemeld aangezien in dit geval de zorgsituatie beëindigend is. Het spreekt voor zich dat het verhuren of het verkopen van de ondergeschikte woonentiteit als studio een vergunningplichtige daad is.

Zoals gezegd blijven meldingsplichtige werken onderworpen aan de geldende stedenbouwkundige voorschriften²²⁹. Het creëren van een **zonevreemde zorgwoning**, is dus steeds vergunningplichtig. Die vergunning zal moeten worden getoetst aan de afwijkingsmogelijkheden uit het DRO. Hierbij moet

²²⁶ Artikel 96, § 2.

²²⁷ Men denke bijvoorbeeld aan het geval van echtelijke moeilijkheden waarbij de ouders omwille van privacyredenen afzonderlijk wensen te wonen maar waarbij de ouders toch nog samen willen instaan bij de opvoeding van de kinderen en daarom in dezelfde woning wensen te verblijven of aan het geval waarbij één van de ouders is gestorven en de andere ouder nog zelfredzaam is en nog geen 60 jaar oud is en in de ondergeschikte wooneenheid wenst te wonen bij zijn volwassen zoon of dochter, of het geval waarbij een volwassen zoon of dochter omwille van financiële redenen en/of gemakshalve wenst te blijven inwonen bij de ouders maar toch een zeker mate van privacy wenst in een afzonderlijke woonentiteit.

²²⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 94, nr. 301 (zie hoger).

²²⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 96, nr. 310.

²²⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 93, nr. 297.

worden vastgesteld dat de bepalingen voor het verbouwen, herbouwen en uitbreiden van zonevreemde constructies (zie verder) steeds bepalen dat de werken slechts mogelijk zijn op voorwaarde dat het aantal woongelegenheden beperkt blijft tot het bestaande aantal. Artikel 133/14 DRO maakt het wel mogelijk een zonevreemde functiewijziging te bekomen indien die functiewijziging voorkomt op een door de Vlaamse regering vast te stellen lijst. Het is onduidelijk of de Vlaamse regering de functiewijziging naar 'zorgwonen' wel in de lijst van zonevreemde functiewijzigingen zal kunnen opnemen, aangezien het creëren van een zorgwoning omzeggens steeds zal gepaard gaan met (zonevreemde) verbouwingswerken, die slechts toegelaten zijn op voorwaarde dat het aantal woongelegenheden niet wordt verhoogd. Het valt te betwijfelen of de machtiging in artikel 133/14 DRO een voldoende rechtsgrond biedt voor de Vlaamse regering om tegen de uitdrukkelijke voorwaarde van artikel 133/3 DRO in toe te laten om via een zonevreemde functiewijziging het aantal woongelegenheden te verhogen middels het creëren van een zorgwoning. Hierbij wordt opgemerkt dat het creëren van een zorgwoning in principe niet tot de zonevreemde 'basisrechten' behoort.

6. As-builtontest

Met het as-builtontest²³⁰ wordt een **nieuw instrument** gecreëerd, dat te vergelijken valt met een miniregularisatievergunning of miniregulariserende melding.

Hoewel de betreffende artikelen²³¹ onmiddellijk in werking treden, bepaalt artikel 104 DRO een specifiek **tijdspad** voor de operationalisering van dit instrument. In een **eerste fase** kan een as-builtontestte allen tijde – vanaf een door de Vlaamse regering te bepalen datum – vrijwillig worden aangevraagd door de eigenaar van een constructie, de overdrager of de overnemer van een zakelijk of persoonlijk recht. Merk op dat een tussenpersoon (bv. een immobiliënmakelaar) geen as-builtontest kan aanvragen. In een **tweede en derde fase** wordt de aanvraag van een as-builtontestverplichtend vanaf de door de

Vlaamse regering bepaalde data voor respectievelijk 1) de verkrijger van een stedenbouwkundige vergunning betreffende een constructie en 2) de persoon die het eigendomsrecht of overige zakelijke rechten overdraagt²³². De Vlaamse regering kan krachtens artikel 104, § 2, tweede lid DRO evenwel **afwijkingen** bepalen op de aanvraagverplichtingen, rekening houdend met de aanwezigheid van een reeds eerder aangevraagd as-builtontest, de (geringe) ruimtelijke impact van de betrokken constructie of de aard van de overgedragen zakelijke rechten, bv. in het kader van huwelijkcontracten of bij contracten aangaande mandeligheid²³³. De reden van dit tijdspad is gelegen in het feit dat een aantal materiële, methodologische en procedurele regels voor de toepassing van de bepalingen inzake het as-builtontestmoeten worden ontworpen door de Vlaamse regering (art. 105, § 1 DRO).

Artikel 99 DRO omschrijft het as-builtontest als een **attest waarin wordt verklaard dat handelingen betreffende een constructie of een gebouwencomplex niet of slechts marginaal afwijken van de plannen die het voorwerp uitmaken van de stedenbouwkundige vergunning of de melding**. Van marginale afwijkingen is sprake wanneer deze niet op kennelijke wijze – lees: voor elke normaal zorgvuldig handelende beoordelaar op manifeste wijze²³⁴ – afbreuk doen aan de bouwplannen op het vlak van 1) de maatverhoudingen en vlakverdelingen van de constructie, 2) het karakter van de constructie zoals gevormd door de materiaalkeuze, textuur, kleur en licht en 3) het voorziene gebruik van de constructie. Het toekomstige uitvoeringsbesluit moet de wijze van beoordeling van het marginale karakter van de afwijkingen nog nader bepalen²³⁵. Het is evident dat het enkel kan gaan om afwijkingen binnen de vigerende stedenbouwkundige voorschriften²³⁶. Via de goedkeuring van een amendement werd dit uitdrukkelijk bevestigd door te bepalen dat artikel 125 niet van toepassing is op as-builtontesten en dat via een as-builtontest geen afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en

²³⁰ Men kan zich afvragen waarom werd geopteerd voor een Engelse term, terwijl het begrip 'conformiteitsattest' een eenvoudig Nederlandstalig alternatief ware geweest. Het Algemeen Nederlands is immers de regel in rechtstaal (H. COREMANS en M. VAN DAMME, *Beginselen van wetgevingstechniek en behoorlijke regelgeving*, Brugge, die Keure, 2001, 120).

²³¹ Artikelen 99 t.e.m. 105 DRO.

²³² De woorden "vooraangaand aan de onderhandse akte" werden via een amendement uit de tekst geschrapt (Amendementen, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/3, 27).

²³³ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 104, nr. 341.

²³⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 101, nr. 325.

²³⁵ Artikel 105, § 1, 2° DRO.

²³⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 101, nr. 325.

verkavelingsvoorschriften²³⁷. Een afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften kan dus niet via een as-buittattest worden verkregen. Hiervoor zal steeds een (regularisatie)vergunning nodig zijn.

Het as-buittattest wordt **afgeleverd door een door de Vlaamse regering erkende (rechts)persoon die vrij te kiezen is door de aanvrager en die door de aanvrager wordt betaald**²³⁸. Het toekomstige uitvoeringsbesluit zal nadere regels bevatten omtrent de erkenningsvoorwaarden en -procedure van de attesterende instantie of persoon, de mogelijke schorsing of intrekking van een erkenning, de kwaliteitszorg waaraan de attesterende instanties en personen zijn onderworpen, de vorm van de aanvraag²³⁹ en de maximumtarieven van de attesterende instantie of persoon²⁴⁰.

De attesterende instantie of persoon beschikt over een ordetermin van **30 dagen** om te beslissen over de aanvraag²⁴¹. De aanvraag kan dus door de attesterende instantie of persoon worden **geweigerd of ingewilligd**²⁴².

Indien de attesterende instantie of persoon een as-buittattest aflevert, bezorgt hij hiervan onverwijld een afschrift ter validering aan het **college van burgemeester en schepenen**²⁴³. De nadere regels inzake de vormen en termijnen voor de afgifte en de validering van een as-buittattest moeten nog worden bepaald door de Vlaamse regering²⁴⁴. Het gemeentebestuur moet alleszins nagaan of het attest behoorlijk is onderbouwd en desnoods moet worden nagegaan of het attest wel overeenstemt met de realiteit²⁴⁵. Het gevalideerde as-buittattest wordt opgenomen in het **vergunningenregister** en treedt in de plaats van de vergunde of aangemelde plannen²⁴⁶.

Het as-buittattest gaat evenwel nog een stapje verder dan een regularisatievergunning of regulariserende melding, aangezien het retroactief het aanvanke-

lijk **strafbare karakter** – wegens niet-conforme uitvoering van de vergunning of melding – voor de gevalideerde handelingen **wegneemt**. Artikel 101, § 4 DRO bepaalt namelijk dat de gevalideerde handelingen onweerlegbaar worden vermoed op een planconforme wijze te zijn verricht vanaf de aanvang van de uitvoering van de werkzaamheden. Hiermee werd tegemoetgekomen aan het advies van de Hoge Raad voor Herstelbeleid, die er op had gewezen dat met het as-buittattest moet worden aangenomen dat de kwestieuze constructie *ab initio* werd opgericht in overeenstemming met de bouwplannen, zodat er nooit sprake was van een stedenbouwkundig misdrijf uit hoofde van een niet-conforme uitvoering²⁴⁷. Het **onweerlegbaar vermoeden** kan pas worden ingeroepen hetzij vanaf de 31ste dag na de opname van het as-buittattest in het vergunningenregister, hetzij vanaf het ogenblik dat de Raad voor vergunningsbetwistingen zich heeft uitgesproken over een annulatieberoep dat werd ingesteld vóór die datum²⁴⁸. De dertigdagetermin stemt overeen met de termijn voor het aanhangig maken van een beroep tegen een valideringsbeslissing bij de Raad voor vergunningenbetwistingen zoals bepaald in artikel 133/71, § 2, eerste lid, 2° DRO.

Dit onweerlegbaar vermoeden zal – analoog aan de vaste cassatierechtspraak inzake onwettige regularisatievergunningen²⁴⁹ – niet kunnen worden ingeroepen tegenover de strafrechter of de burgerlijke rechter voor wie een exceptie van onwettigheid wordt opgeworpen ten aanzien van een onwettig gevalideerd as-buittattest, bv. omdat het attest geen betrekking heeft op marginale afwijkingen of omdat het attest en/of de validering ervan niet afdoende zijn gemotiveerd. De rechter mag volgens artikel 159 Gw. immers nooit rekening houden met onwettige administratieve rechtshandelingen. In dit verband kan worden opgemerkt dat artikel 102 DRO het agentschap RO-Vlaanderen belast met een **steekproefsgewijze controle** van de kwaliteit van de valideringsprocessen met de mogelijkheid – voor de Vlaamse regering – om aan in gebreke blijvende gemeenten bindende aanwijzingen te geven over de te nemen remediërende maatregelen.

²³⁷ Verslag, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/6, 49; Amendementen, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/3, 26.

²³⁸ Artikel 100, § 1-2 DRO.

²³⁹ Artikel 105, § 1, 1° en 3°-5° DRO.

²⁴⁰ Artikel 100, § 2, tweede lid DRO.

²⁴¹ Artikel 100, § 3, eerste lid DRO.

²⁴² De procedures die hierna worden beschreven staan op overzichtelijke wijze schematisch voorgesteld in de memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 105.

²⁴³ Artikel 100, § 3, tweede lid DRO.

²⁴⁴ Artikel 105, § 1, 1° DRO.

²⁴⁵ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 102, nr. 330.

²⁴⁶ Artikel 101, § 2-3 DRO.

²⁴⁷ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 102, nr. 331.

²⁴⁸ Artikel 101, § 4, tweede lid DRO.

²⁴⁹ Vgl. Cass. 13 september 2005, P05.0369.N, met noot Pierre LEFRANC, "De regularisatievergunning ontnemt de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen niet de bevoegdheid om herstel te vorderen", *TMR* 2008, 632-638.

In geval van een **weigering** van het as-builtontest door de attesterende instantie beschikt de aanvrager, onverminderd de gemeenrechtelijke rechtsmiddelen, over drie mogelijkheden. Artikel 103 hierover werd via amendement grondig herschreven, omdat uit de hoorzittingen was gebleken dat de ontwerptekst onvoldoende duidelijk was²⁵⁰.

- Ofwel kan de aanvrager de **nodige handelingen stellen** om tegemoet te komen aan de weigeringsmotieven en om vervolgens een nieuwe aanvraag in te dienen. Artikel 103, tweede lid DRO stelt uitdrukkelijk dat deze handelingen niet vergunning- of meldingsplichtig zijn.
- Ofwel kan de aanvrager een aanvraag tot een **regularisatievergunning** indienen.
- Ofwel kan de aanvrager het **college van burgemeester en schepenen** of zijn gemachtigde verzoeken om het as-builtontest af te leveren. Indien het college van burgemeester en schepenen of zijn gemachtigde beslist het as-builtontest af te leveren, neemt het college of zijn gemachtigde tegelijkertijd de beslissing tot validering van het as-builtontest. Gelet op de rechtsgevolgen van een dergelijke aanvraag moet worden geconcludeerd dat deze mogelijkheid neerkomt op een georganiseerd administratief beroep tegen de weigering van een as-builtontest door de attesterende instantie of persoon. De vergunningverlenende overheid moet immers nagaan of het as-builtontest niet ten onrechte werd geweigerd. In het geval van een onterechte weigering wordt een regularisatievergunning afgeleverd met hetzelfde retroactieve vermoeden van planconformiteit als het as-builtontest. Indien de vergunningverlenende overheid vaststelt dat de weigering terecht was, kan niettemin een regularisatievergunning worden afgeleverd wanneer de aanvraag aan de wettelijke voorwaarden voldoet²⁵¹. Een dergelijke 'gewone' regularisatievergunning zal geen retroactieve kracht verwerven in functie van de strafbaarstelling.

Met hetzelfde amendement werd een tweede paragraaf toegevoegd aan artikel 103 waarin uitdrukkelijk wordt bepaald dat beslissingen over de **validering** van het as-builtontest door de aanvrager of belang-

hebbende derden rechtstreeks kunnen worden bestreden bij de **Raad voor Vergunningenbetwistingen**. Een beroepstrap bij de deputatie wordt hier niet nuttig geacht. De deputatie beoordeelt als bestuursorgaan zowel de wettigheid als de opportuniteit van de haar in beroep voorgelegde beslissingen. Bij een valideringsbeslissing speelt echter een zeer kleine discretionaire beoordelingsmarge van het bestuur, zodanig dat een opportuniteitstoetsing overbodig is. Enkel een wettigheidstoetsing door de Raad voor vergunningsbetwistingen dringt zich op²⁵².

Volledigheidshalve kan nog worden opgemerkt dat de Vlaamse regering kan bepalen in welke gevallen en op welke wijze het college van burgemeester en schepenen (of haar gemachtigde) kan worden gevraagd om tijdens de werkzaamheden een advies uit te brengen over het al dan niet marginale karakter van afwijkingen van de vergunde of gemelde plannen. Dit advies is steeds bindend voor de attesterende instantie bij de beoordeling van een latere aanvraag en voor het gemeentebestuur bij een latere beslissing over een eventuele validering²⁵³.

C. Verkavelingsvergunning

Het begrip 'verkavelen' wordt gedefinieerd in artikel 92, 14° DRO overeenkomstig het oude artikel 101 DRO²⁵⁴. Volgens de memorie van toelichting is er sprake van verkavelen indien er een **juridische afsplitsing** wordt doorgevoerd door een verkoop, verhuring voor meer dan negen jaar of het toestaan van een erfpacht of opstalrecht, ook al valt het afgesplitste deel samen met een kadastraal perceel²⁵⁵. Niet de kadastrale indeling bepaalt dus of er al dan niet sprake is van een verkaveling, wel de gestelde rechtshandeling.

De verkavelingsplicht is ongewijzigd gebleven en geldt voor het **opslitsen van gronden met het oog op woningbouw**. Nieuw is de uitdrukkelijke toevoeging dat de verkoop van kavels die het voorwerp uitmaken van een **verkoop van woningen op plan** eveneens onder de vergunningplicht valt²⁵⁶. De

²⁵⁰ Verslag, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/6, 49; Amendementen, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/3, 26-27.

²⁵¹ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 103, nr. 335.

²⁵² Amendementen, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/3, 27.

²⁵³ Artikel 105, § 2 DRO.

²⁵⁴ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 90, nr. 287.

²⁵⁵ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 91, nr. 288.

²⁵⁶ Artikel 107, § 1, eerste lid DRO.

mogelijkheid om vrijwillig een verkavelingsvergunning aan te vragen werd uitgebreid tot alle gevallen waarbij een grond wordt verkaveld voor de aanleg en het bebouwen van een terrein voor om het even welke andere functie dan woningen²⁵⁷. Volgens het vroegere artikel 101, § 2 DRO was een **facultatieve verkavelingsvergunning** enkel mogelijk voor de bouw of de aanleg van industriële, ambachtelijke of commerciële gebouwen of terreinen.

Nieuw is ook de uitdrukkelijke bevestiging dat een verkavelingsvergunning **reglementaire voorschriften** moet bevatten aangaande de wijze waarop de verkaveling ingericht wordt en de kavels bebouwd kunnen worden. Hoewel die mogelijkheid (laat staan verplichting) vroeger niet uitdrukkelijk was voorzien, werd door de rechtspraak toch algemeen aanvaard dat een verkavelingsvergunning verordenende voorschriften kon bevatten. De verkavelingsvergunning heeft een hybride karakter: het is enerzijds een individuele administratieve rechtshandeling (met name de toelating om een bepaalde grond op te splitsen in meerdere kavels), en anderzijds heeft het een reglementair karakter (met name de stedenbouwkundige voorschriften die een toetsingskader vormen voor de afgifte van stedenbouwkundige vergunningen). In de memorie van toelichting wordt benadrukt dat enkel de eerste rechtshandeling onderworpen is aan de formele motiveringsplicht, en de reglementaire bepalingen niet²⁵⁸. Het is de vraag of het inschrijven van een uitdrukkelijke rechtsgrond voor het reglementaire karakter voor de verkavelingsvoorschriften alle juridische vragen in dit verband oplost. In dit verband wijst T. EYSKENS²⁵⁹ op een verschil in rechtspraak van de Nederlandstalige en de Franstalige kamers van de Raad van State in verband met de toepassing van de exceptie van onwettigheid op de reglementaire bepalingen van een verkavelingsvergunning. Volgens de Nederlandstalige kamers hebben de verordenende bepalingen van een verkavelingsvergunning niet tot gevolg dat zij het karakter van de individuele rechtscheppende beschikking van een dergelijke vergunning wezenlijk zouden wijzigen en is een exceptie van onwettigheid bijgevolg niet mogelijk. Volgens de Franstalige kamers kan de toepassing van de verordenende bepalingen van een verkavelingsvergunning

integendeel wel te allen tijde worden geweigerd met toepassing van de exceptie van onwettigheid, gelet op de tweeledige aard van een verkavelingsvergunning. Het lijkt er op dat de Nederlandstalige kamers hun rechtspraak niet langer zullen kunnen aanhouden, gelet op deze uitdrukkelijke decretale bevestiging van de tweeledige aard van een verkavelingsvergunning. Ook een andere vraag die hiermee verband houdt – met name de vraag in welke mate de houder van een verkavelingsvergunning, gelet op het individuele dan wel reglementaire karakter ervan, afstand kan doen van zijn vergunning²⁶⁰ – wordt nu uitdrukkelijk geregeld in artikel 133/29 DRO (zie verder).

Artikel 108 DRO bevestigt uitdrukkelijk dat bij de uitvoering van een verkavelingsvergunning **de uitvoering van lasten** desgevallend kan worden **gecombineerd** met het geven van de nodige **waarborgen**. Dit kan om praktische redenen nuttig zijn. Het is bijvoorbeeld niet steeds zinvol om de trottoirs aan te leggen voordat de woningen gebouwd zijn omdat de trottoirs beschadigd kunnen worden door op- en afrijdende vrachtwagens. Het kan daarom aangewezen zijn dat de verkavelaar de trottoirs niet zelf aanlegt, maar voor de kostprijs daarvan een financiële waarborg aan de gemeente stort, die dan later de trottoirs kan (laten) aanleggen²⁶¹.

In verband met de uitvoering van de lasten die zijn verbonden aan een verkavelingsvergunning, voorziet artikel 108, § 2 DRO uitdrukkelijk dat de **verkavelingsakte** kan worden verleden voor elke verkavelingsfase. Dit heeft betrekking op de mogelijkheid die is voorzien in artikel 113, eerste lid DRO om een verkavelingsproject in verschillende fasen te vergunnen (zie verder)²⁶². Wel valt op te merken dat het principiële **verbod** om kavels te verkopen, te verhuren of een erfpacht- of opstalrecht te verlenen vooraleer de verkavelingsakte door de instrumenterende ambtenaar is verleden, niet geldt voor de overdracht van **sociale woonegelegenheden** binnen een privaat verkavelingsproject of door een sociale woonorganisatie²⁶³. Hiervoor gelden immers reeds

²⁵⁷ Artikel 107, § 1, tweede lid DRO.

²⁵⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI*.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 112, nr. 364.

²⁵⁹ T. EYSKENS, "Over het tweeslachtige karakter van een verkavelingsvergunning: tegelijk van verordenende en van individuele aard", (noot onder RvS 23 februari 2006, nr. 155.477, gemeente Sint-Gillis-Waas), *T.R.O.S.* 2007, 247-253.

²⁶⁰ *Ibidem*, 252, nr. 13.

²⁶¹ Zie hierover de memorie van toelichting, *Parl.St. VI*.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, nr. 365, met een verwijzing naar rechtsleer die een mogelijk probleem in dit verband signaleerde: S. LUST m.m.v. D. LINDEMANS en Y. LOIX, "Vergunningen" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE, *Handboek Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 602.

²⁶² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI*.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 113, nr. 366.

²⁶³ Artikel 108, § 1, tweede lid DRO.

voldoende waarborgen, bijvoorbeeld een attestering door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen (VMSW) en een controle door de toezichthoudende overheid in de zin van artikel 29bis van de Vlaamse Wooncode²⁶⁴.

Artikel 109, § 1 DRO breidt het principe dat de **verkavelingsvergunning geldt als stedenbouwkundige vergunning** voor de wegeniswerken uit tot meerdere werken die betrekking hebben op het bouwrijp maken van de gronden, namelijk het wijzigen van het reliëf van de bodem, het ontbossen (onverminderd de boscompensatieplicht voorzien in artikel 90bis van het bosdecreet) en het afbreken van constructies. Dit geldt enkel voor zover de aanvraag op die punten voldoet aan de vereisten inzake ontvankelijkheid en volledigheid van een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag. De gelijkstelling met een stedenbouwkundige vergunning geldt niet voor inrichtingen die aan de milieuvergunningplicht of milieumeldingsplicht zijn onderworpen.

Artikel 109, § 2 DRO **schrapt de procedure waarbij de gouverneur de gemeenteraad samenroept** indien er een beroep werd ingesteld bij de deputatie in het geval de gemeenteraad zich niet had uitgesproken over de wegenis²⁶⁵. Artikel 109, § 2 DRO behoudt de principiële bevoegdheid van de gemeenteraad omtrent de zaak van de wegen, maar voorziet dat de gemeenteraad uiterlijk dient te beslissen op de tweede raadszitting waarop de zaak van de wegen is geagendeerd, zoniet wordt de beslissing over de wegen geacht ongunstig te zijn. In dit verband moet worden opgemerkt dat de decreetgever aldus nog steeds geen oplossing biedt voor het gebrek aan rechtsbescherming tegen willekeurige of onwettige weigeringen van de gemeenteraad. De rechtsbescherming blijft aldus beperkt tot het algemeen administratief toezicht van de gouverneur en/of een verzoek tot vernietiging en/of schorsing bij de Raad van State. Die instanties kunnen echter het besluit van de gemeenteraad hooguit schorsen en/of vernietigen, maar geen ander besluit in de plaats stellen²⁶⁶. De rechtsbescherming gaat er eigenlijk nog op achteruit, aangezien nu zelfs geen mogelijkheid meer bestaat om de zaak van de wegen geagendeerd te krijgen op de

gemeenteraad indien het college van burgemeester en schepenen hiervoor onwillig is.

In dit verband rijst de vraag wat een aanvrager moet doen indien zijn verkavelingsaanvraag wordt afgewezen door het college van burgemeester en schepenen omwille van een (al dan niet stilzwijgende) weigering door de gemeenteraad over de zaak van de wegen. In het arrest n.v. Ossegoor oordeelde de Raad van State dat de beslissing over het wegentracé "intrinsiek verbonden" is met de beslissing over de verkavelingsvergunning en dat deze beslissing niet rechtstreeks kan worden bestreden bij de Raad van State zonder eerst het georganiseerde beroep bij de deputatie uit te putten samen met het beroep over de weigering van de verkavelingsvergunning²⁶⁷. Het afschaffen van de mogelijkheid van de gouverneur om tijdens de beroepsprocedure bij de deputatie de gemeenteraad samen te roepen over de zaak van de wegen betekent evenwel dat een beroep bij de deputatie tegen een verkavelingsweigering zinloos is geworden indien de gemeenteraad de wegenis niet heeft goedgekeurd. De deputatie kan wegens gebrek aan een uitdrukkelijke decretale bepaling de gemeenteraad niet samenroepen en zonder goedkeuring van de wegenis kan de deputatie de verkavelingsvergunning niet verlenen²⁶⁸. Bovendien heeft de Raad van State zeer recent uitdrukkelijk bevestigd dat de beslissing van de gemeenteraad over de wegenis geen voorbereidende handeling van de verkavelingsvergunning is, maar integendeel een autonome bevoegdheid van de gemeenteraad die rechtstreeks voortvloeit uit het gemeentedecreet²⁶⁹. Er bestaat bijgevolg geen enkele vorm van georganiseerd administratief beroep indien de gemeenteraad de wegenis (al dan niet stilzwijgend) weigert, noch tegen de beslissing omtrent de wegenis, noch tegen de verkavelingsweigering. De gemeente kan op die manier een verkavelingsdossier met aanleg van wegenis voor vele jaren blokkeren en dit zelfs zonder enige motivering of beslissing, door het louter stilzwijgen van de gemeenteraad. Er bestaat zelfs geen enkele garantie dat de gemeenteraad na een eventuele vernietiging van de eerste (stilzwijgende) beslissing door de Raad van State niet opnieuw dezelfde houding zal aannemen. Het ontbreken van een efficiënte rechtsbescherming tegen een onrechtmatig handelende onwillige gemeente over de wegenis is naar ons aanvoelen een ernstige lacune in het DRO.

²⁶⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 113, nr. 367.

²⁶⁵ Vroeger artikel 133, § 1, derde lid DRO.

²⁶⁶ D. ERREYERS, "Artikel 56, § 1, 2° van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening: het besluit van de gemeenteraad over de zaak van de wegen. Mag de gemeenteraad een verkavelingsbeleid voeren?", *T.R.O.S.* 1999, 8.

²⁶⁷ RvS 27 maart 2007, nr. 169.455, nv Ossegoor, met noot R. VEKEMAN, "Het gemeenteraadsbeluist betreffende de uitrusting van de wegen in een verkaveling", *T.Gem.* 2008, 235-236.

²⁶⁸ Vgl. RvS 27 mei 2005, nr. 145.089, Wuyts; RvS 24 februari 2005, nr. 141.216, Kervyn de Volkaersbeke.

²⁶⁹ RvS 12 januari 2009, 189.415, nv Extensa.

D. Bijzondere bepalingen voor alle vergunningen

I. Karakteristieken

Artikel 114 bevestigt het algemeen aanvaarde principe dat stedenbouwkundige en verkavelingsvergunningen een **zakelijk karakter** hebben²⁷⁰ en dat zij worden verleend **onder voorbehoud van burgerlijke rechten**²⁷¹. De bestaande²⁷² uitzondering op dit principe wordt eveneens herbevestigd, namelijk dat een verkavelingsvergunning de door de mens gevestigde **erfdienstbaarheden**²⁷³ en de bij overeenkomst vastgestelde verplichtingen met betrekking tot het grondgebruik teniet doet, voor zover zij met de vergunning onverenigbaar zijn en uitdrukkelijk in de aanvraag werden vermeld, en dit zonder afbreuk te doen aan een eventueel recht op schadevergoeding.

Een andere uitzondering op het zakelijke karakter, specifiek voor de verkavelingsvergunning, vinden we terug in artikel 133/28 DRO, waarin is bepaald dat enkel de eigenaar van een kavel die is gelegen in een niet-vervallen verkavelingsvergunning een **wijziging van de verkavelingsvergunning** kan aanvragen voor het deel dat hij in **eigendom** heeft. Het recht om een verkavelingswijziging aan te vragen – bv. tot wijziging van één of meerdere verkavelingsvoorschriften – is dus beperkt tot de kavels die in eigendom zijn van de aanvrager(s) en kan geen betrekking hebben op de volledige verkaveling indien die niet volledig in handen is van de aanvrager(s). Hier legt het decreet dus een duidelijke link tussen de identiteit van de aanvrager en het eigendomsrecht van de kavels waarop de aanvraag tot wijziging betrekking heeft, wat wijst op een persoonlijk recht. De decreetgever voorziet de link met het eigendomsrecht op de betreffende gronden enkel voor een aanvraag tot *wijziging* van een

bestaande verkavelingsvergunning, maar niet voor aanvragen voor een nieuwe verkavelingsvergunning. In de rechtsleer wordt opgemerkt dat er weinig redenen te bedenken zijn waarom de regel enkel zou gelden voor wijzigingsaanvragen en niet voor nieuwe verkavelingsaanvragen²⁷⁴. In dit verband kan worden opgemerkt dat het ministerieel besluit over de volledigverklaring van een verkavelingsaanvraag bepaalt dat de aanvrager een document moet voorleggen waaruit blijkt dat de aanvrager eigenaar van de gronden is, dan wel door de eigenaar gemachtigd is²⁷⁵.

Een gevolg van het zakelijke karakter is dat de vergunning zonder plichtplegingen kan worden **overgedragen**²⁷⁶. Indien er lasten zijn verbonden aan de vergunning, blijft de overdrager evenwel gehouden jegens de vergunningverlenende overheid, tenzij die met de substitutie van haar schuldenaar heeft ingestemd²⁷⁷. Deze beginselen vormen volgens de memorie van toelichting de administratiefrechtelijke pendant van de principes van artikelen 1237 en 1271 BW²⁷⁸.

2. Beoordelingscriteria

Op het vlak van de beoordelingselementen waarmee de vergunningverlenende overheid mag of moet rekening houden bij de beoordeling van een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning werden fundamentele wijzigingen aangebracht. Voor eerst wordt het begrip 'goede ruimtelijke ordening' voor het eerst verder ingevuld door de decreetgever zelf en gebeurt dit bovendien op een manier die – o.a. door een uitdrukkelijke verwijzing naar het (doelstellingen)artikel 4 DRO – duidelijk veel breder gaat dan de soms zeer rigide rechtspraak van de Raad van State op dit punt. Bovendien wordt via de sectorale adviezen een formele link gelegd tussen stedenbouwkundige vergunningsbeslissingen en sectorale wetgeving en beleidsoverwegingen. Op die manier sluiten artikelen 117 e.v. DRO aan bij de tendens om te streven naar een meer integrale benadering van de ruimtelijke ordening, zoals ook reeds was gebleken uit de bespreking van artikel 54 DRO m.b.t. het

²⁷⁰ B. BOUCKAERT en T. DEWAELE, *Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw in het Vlaamse Gewest*, Brugge, Vanden Broele, 2004, 176; R. VEKEMAN, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw. Planologie, verordeningen en vergunningen*, Mechelen, Kluwer, 2004, 261-266.

²⁷¹ Zie bv. RvS 14 april 2008, nr. 182.043, Van de Velde; RvS 1 augustus 2007, nr. 173.800, Creten; D. LINDEMANS en D. BLANCKE, *De bouw- en verkavelingsvergunning in het Vlaamse Gewest*, Heule, UGA, 1997, 17-18; over het specifieke vraagstuk van de beoordeling van burenhinder (art. 544 BW) in het kader van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, zie P.-J. DEFOORT, "De goede ruimtelijke ordening en vergunningen. Een juridisch overzicht", *T.R.O.S.* 2008, 111-112, nr. 21.

²⁷² Zie het vroegere artikel 133, § 2 DRO.

²⁷³ In tegenstelling tot de natuurlijke erfdienstbaarheden en de wettelijke erfdienstbaarheden vermeld in het Burgerlijk Wetboek of in andere specifieke wetten zoals het Veldwetboek (zie hierover meer in de memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, nr. 389).

²⁷⁴ Zie hierover DE PRETER, "De derde in de procedure tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning", *T.R.O.S.* 2007, 6-7.

²⁷⁵ Artikel 1, b) van het ministerieel besluit van 6 februari 1971 tot vaststelling van de voorwaarden waaraan een verkavelingsaanvraag moet voldoen om als volledig te worden beschouwd.

²⁷⁶ Artikel 115, eerste lid DRO.

²⁷⁷ Artikel 115, tweede lid DRO.

²⁷⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 121, nr. 391.

breder toepassingsveld van de stedenbouwkundige voorschriften in stedenbouwkundige verordeningen en in RUP's (zie hoger).

Volgens artikel 117, § 1 DRO kan een stedenbouwkundige vergunning worden geweigerd op basis van de volgende beoordelingselementen.

- 1) De verenigbaarheid met de stedenbouwkundige voorschriften of de verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken.
- 2) De verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening zoals omschreven in artikel 117, § 2 DRO.
- 3) De decretale beoordelingselementen die zijn vermeld in de artikelen 121-124 DRO.
- 4) De verenigbaarheid met de normen en percentages betreffende de verwezenlijking van een sociaal of bescheiden woonaanbod, vastgesteld overeenkomstig het decreet grond- en pandenbeleid.
- 5) De watertoets.

De artikelen 118-120 DRO voegen daar nog een aantal mogelijke weigeringsredenen aan toe.

- 6) Negatieve anticipatie op een voorlopig vastgesteld RUP.
- 7) Strijdigheid met wettelijke normen uit andere beleidsvelden op basis van een verplicht in te winnen advies of indien dit manifest uit het aanvraagdossier blijkt.
- 8) Onwenselijkheid in het licht van doelstellingen of zorgplichten uit andere beleidsvelden indien dit blijkt uit een verplicht in te winnen advies.

Indien de aanvraag onverenigbaar is met één van die elementen moet de vergunning volgens artikel 117, § 1, eerste lid worden geweigerd, behalve indien door het opleggen van (beperkte) voorwaarden de aanvraag toch in overeenstemming kan worden gebracht met "het recht en de goede ruimtelijke ordening" (zie verder). Artikel 119 DRO voorziet specifiek in de mogelijkheid om in een vergunning voorwaarden op te leggen die moeten waarborgen dat een aanvraag de sectorale wettelijke normen naleeft. Hierna worden de acht voormelde beoordelingscriteria één voor één besproken.

2.1. De verenigbaarheid met de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften

Stedenbouwkundige voorschriften komen voor in de gewestplannen, de BPA's, de RUP's of de stedenbouwkundige verordeningen²⁷⁹, verkavelingsvoorschriften in een verkavelingsvergunning. De vergunningverlenende overheid dient voldoende duidelijk aan te geven waarom hij van oordeel is dat de aanvraag in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften²⁸⁰. Indien een aanvraag niet in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften kan niettemin een vergunning worden afgeleverd indien de aanvraag voldoet aan de decretale afwijkingsmogelijkheden voorzien in de artikelen 125 e.v. DRO. Er kan worden opgemerkt dat die regels uitzonderingsregels zijn en dat de overheid niet verplicht is om uit eigen beweging systematisch de toepassing ervan te overwegen, zeker niet wanneer de aanvrager niet op de één of de andere wijze zou hebben aangedrongen op de toepassing van de uitzonderingsregeling²⁸¹. De vraag rijst of dit principe in dezelfde mate blijft gelden voor de 'basisrechten voor zonevreemde constructies'²⁸² die immers – zoals het woord zelf zegt – zijn opgevat als 'basisrechten'.

2.2. De verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening

Zoals gezegd wordt het begrip 'goede ruimtelijke ordening' vanaf nu decretaal omschreven aan de hand van **drie categorieën van criteria**. De Vlaamse regering kan evenwel **integrale ruimtelijke voorwaarden** bepalen ter beoordeling van de inpassing van welbepaalde handelingstypes of van handelingen in specifieke gebieden. Dit kan zowel thematisch als gebiedsgericht gebeuren. Het is volgens de memorie van toelichting de bedoeling om de integrale ruimtelijke voorwaarden aan te wenden in sectoren en gevallen waarin een groot deel van de vergunningsvoorschriften vandaag gelijkluidend zijn met het oog op deregulering, transparantie en het wegwerken van vertragingen in de uitreiking van vergunningen. Indien de gemeenschappelijke, relevante kenmerken van handelingen of handelingstypes niet in kaart kunnen worden gebracht, is de individuele beoordeling in het kader van de behandeling van de vergunningsaanvraag het aangewezen instrument. Dergelijk maatwerk is volgens de memorie van toelichting in ieder geval ge-

²⁷⁹ Artikel 2, § 1, 17° DRO.

²⁸⁰ RvS 8 september 2008, nr. 186.113, Blanken.

²⁸¹ RvS 20 maart 2006, nr. 156.563, Clarebout.

²⁸² Artikelen 133/1-133/13 DRO.

boden “wanneer er sprake is van een uniek bedrijf, een unieke ligging of unieke ruimtelijke gevolgen”²⁸³. De integrale ruimtelijke voorwaarden kunnen geen afbreuk doen aan strengere planologische of verkavelingsvoorwaarden. Dit is een logische (en eigenlijk overbodige) bepaling, nu de integrale ruimtelijke voorwaarden een toetsingskader vormen voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening slechts aan de orde komt indien de aanvraag voldoet aan de stedenbouwkundige of verkavelingsvoorschriften, behoudens de decretale afwijkingsmogelijkheden²⁸⁴.

De **beoordelingscriteria** zijn drieërlei.

1) Het eerste criterium bevat een opsomming van enerzijds elementen die zuiver stedenbouwkundig van aard zijn en die handelen over de **inpasbaarheid in de onmiddellijke en ruimere omgeving**²⁸⁵, nl. de functionele inpasbaarheid, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf. Anderzijds voorziet de opsomming van het eerste criterium elementen die verder reiken dan het louter ‘stedenbouwkundige’, maar die integraal betrekking hebben op de mogelijke beïnvloeding van de leefbaarheid van de omgeving, met name de mobiliteitsimpact²⁸⁶, hinderaspecten²⁸⁷, gezondheid²⁸⁸, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen²⁸⁹. Artikel 117 bepaalt dat de aanvraag niet systematisch moet worden getoetst aan alle opgesomde punten, maar enkel aan die punten die noodzakelijk of relevant zijn,

“d.w.z. als er een wettelijke (in de ruime zin) verplichting of een klare aanleiding is om deze punten in rekening te brengen”²⁹⁰.

De belangrijkste wijziging hierbij is ongetwijfeld de **uitdrukkelijke verwijzing naar de doelstellingen van artikel 4 DRO**. Hiermee wordt een einde gesteld aan een discussie in rechtspraak en rechtsleer. Waar het Grondwettelijk Hof liet uitschijnen dat de vergunningverlenende overheid rekening moet houden met artikel 4 DRO²⁹¹, was de Raad van State – na een aanvankelijke aarzeling – van oordeel dat artikel 4 DRO diende te worden samengelezen met artikel 3 DRO, zodat artikel 4 DRO enkel betrekking had op ruimtelijke structuurplannen en uitvoeringsplannen en stedenbouwkundige verordeningen en geen rechtsgrond vormde voor de beoordeling van vergunningen²⁹². Het Hof van Cassatie van zijn kant lijkt – weliswaar in het kader van een herstellvordering – van oordeel dat de notie ‘goede ruimtelijke ordening’ dient te worden beoordeeld in het licht van artikel 4 DRO²⁹³. Door de nieuwe uitdrukkelijke decretale verwijzing naar artikel 4 DRO zal de Raad van

²⁸³ Volgens de memorie van toelichting, (Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 126, nr. 403) betreft het een overenting van de systematiek van de integrale milieuvoorwaarden naar de ruimtelijke ordening (art. 5.1.1 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, met een eerste uitvoeringsbesluit van 15 september 2004 voor standaarddraggers en -carrosseriebedrijven en standaardhoutbewerkingsbedrijven); zie hierover I. LARMUSEAU, “Het Vlaamse Gewest: integraal vóór of tegen de integrale milieuvoorwaarden?” in N. TEESING (ed.), *Aan de grens van de milieuvergunning*, Verslag van het congres van de VVOR en de VMR van 31 mei 2007, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2007, 23-31.

²⁸⁴ Zie ook RvS 27 maart 2007, nr. 169.452, Helsen en RvS. 22 mei 2006, nr. 159.064, Geeraerts, waarin wordt gesteld dat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening pas aan de orde komt wanneer een bouwproject daadwerkelijk bestemmingsconform is.

²⁸⁵ De inpasbaarheid in de onmiddellijke en ruimere omgeving is sinds oudsher het traditionele beoordelingscriterium (voor voorbeelden uit de rechtspraak zie . P.-J. DEFOORT, “De goede ruimtelijke ordening en vergunningen. Een juridisch overzicht”, *T.R.O.S.* 2008, 106-107).

²⁸⁶ Bv. RvS 26 mei 2008, nr. 183.365, Hellawell; RvS 18 maart 2008, Verhelst; RvS 22 mei 2006, nr. 159.064, Geeraerts. Dit aspect werd door het aanpassings- en aanvullingsdecreet ook toegevoegd aan de lijst van aangelegenheden die het voorwerp kunnen uitmaken van een stedenbouwkundig voorschrift in een verordening of RUP (art. 54, eerste lid, 3° DRO) (zie hogher).

²⁸⁷ Over het feit dat de vergunningverlenende overheid rekening kon en moest houden met ‘stedenbouwkundige hinder’ bestond tot op heden geen enkele discussie. Of de vergunningverlenende overheid rekening mocht houden met (waarneembare) milieuhinder, zoals geluidshinder of geurhinder, bestond uiteenlopende rechtspraak (bv. RvS 24 januari 2008, nr. 178.910, Descamps; zie hierover P.-J. DEFOORT, “De goede ruimtelijke ordening en vergunningen. Een juridisch overzicht”, *T.R.O.S.* 2008, 111-114).

²⁸⁸ In dit verband kan bijvoorbeeld worden verwezen naar de rechtspraak over de inplanting van gsm-masten, waarin de Raad van State in zijn vaste rechtspraak vrede neemt met een toets aan de specifieke gezondheidsnormen die zijn vastgelegd bij KB en die vier keer strenger zijn dan de normen van de Wereldgezondheidsorganisatie en 200 keer strenger dan de effectieve risicogrenzen (o.a. RvS 22 januari 2008, nr. 178.810, Boone; RvS 28 maart 2008, nr. 181.542, Theunis; RvS 26 juni 2008, nr. 184.845, Verbraeken; RvS 8 september 2008, nr. 186.112, De Wilde). Deze rechtspraak lijkt te kunnen standhouden, op voorwaarde dat de vergunningverlenende overheid zijn beslissing afdoende motiveert. Anderzijds zal de vergunning moeten of kunnen worden geweigerd indien uit een sectoraal advies blijkt dat er bepaalde gezondheidsrisico’s zijn (art. 119 en 120 DRO).

²⁸⁹ Zo oordeelde het Hof van Cassatie in het kader van een herstellvordering dat de vordering tot herstel in de oorspronkelijke toestand op grond van brandveiligheidsnormen wel degelijk is genomen op motieven die de goede ruimtelijke ordening aanbelangen, aangezien de brandveiligheidsnormen worden vermeld in artikel 54, eerste lid, 1° DRO inzake de mogelijkheid om dergelijke elementen als stedenbouwkundig voorschrift op te nemen in een stedenbouwkundige verordening (Cass. 28 oktober 2008, P08.0858.N/1).

²⁹⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, nr. 400.

²⁹¹ GwH 14 mei 2003, nr. 57/2003, met noot T. DE WAELE, “Zo-nevreesdheid en het Arbitragehof: enkele bedenkingen”, *T.R.O.S.* 2003, 346.

²⁹² Zie bv. RvS 30 september 2008, nr. 186.680, De Ridder; RvS 29 oktober 2008, nr. 187.443, Ravys; RvS 8 september 2008, nr. 186.112, De Wilde.

²⁹³ Cass. 4 november 2008, P08.0086.N/4.

State zijn rechtspraak moeten bijsturen. Bij gebrek aan gedetailleerde stedenbouwkundige voorschriften (zie verder punt 3) zal elke vergunningsaanvraag dus moeten worden getoetst aan deze doelstellingen²⁹⁴. Hiermee wordt het facetmatige karakter van de ruimtelijke ordening ook uitdrukkelijk bevestigd op het vergunningenniveau, wat concreet betekent dat de overheid zal moeten overgaan tot een gemotiveerde belangenafweging, waarbij de verschillende (relevante) elementen die zijn opgesomd in artikel 4 DRO tegen elkaar moeten worden afgewogen: de gevolgen voor het leefmilieu (bv. de gevolgen voor natuur en milieu), de culturele, de economische (bv. onevenredige meerkosten voor eventuele alternatieve oplossingen, voortbestaan van een vergund bedrijf, ...), de esthetische (bv. de aansluiting op de bestaande bebouwing, architectuur, materiaalkeuze, ...) ²⁹⁵ en de sociale gevolgen (bv. de tewerkstelling, ongunstige beïnvloeding van de woonomgeving, hinder voor de omwonenden...). En *last but not least* zal de aanvraag moeten worden afgewogen tegenover de ruimtelijke draagkracht, die volgens artikel 4 DRO hoe dan ook steeds de ultieme en doorslaggevende randvoorwaarde is²⁹⁶. De voormelde doelstellingen kunnen er bijgevolg nooit toe leiden dat afbreuk wordt gedaan aan een duurzame ruimtelijke ontwikkeling en aan de ruimtelijke draagkracht van de omgeving.

De verwijzing in artikel 117, § 2, eerste lid, 1° DRO naar artikel 4 DRO kan o.i. niet los worden gezien van de beoordelingsgronden die zijn opgenomen in artikel 117, § 2, eerste lid, 2° DRO (beleidsmatig gewenste ontwikkelingen) en in artikel 120 DRO (doelstellingen of zorgplichten uit andere beleidsvelden) (zie verder).

2) In een tweede punt staat te lezen dat de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening rekening houdt met de in de omgeving bestaande toestand, doch dat het ook

beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten uit het eerste punt in rekening kan brengen. Het feit dat de vergunningverlenende overheid rekening moet houden met de in de omgeving bestaande toestand, is eigenlijk een herhaling van de criteria uit het eerste punt (zie hoger). De decreetgever bevestigt nu evenwel dat de vergunningverlenende overheid voortaan ook rekening mag houden met toekomstig gewenste ontwikkelingen, wat impliceert dat een aanvraag desgevallend mag afwijken van de bestaande stedenbouwkundige toestand van de omgeving²⁹⁷. De minister gaf naar aanleiding van de bespreking in de commissie een uitgebreide uitleg hierover, met vermelding van een aantal concrete voorbeelden^{297bis}.

Zoals gezegd, kan deze bepaling o.i. niet los worden gezien van artikel 4 DRO, in die zin dat de beleidsmatig gewenste ontwikkelingen gericht moeten zijn op een duurzame ruimtelijke ordening en rekening moeten houden met de draagkracht van de omgeving²⁹⁸. Randvoorwaarde hierbij is dat de 'stedenbouwkundige politiek' die een overheid wenst te voeren, door de overheid bekend moet worden gemaakt en dat in concreto moet worden onderzocht of een bepaald project daaraan beantwoordt²⁹⁹. Hiermee stelde de decreetgever een einde aan een andere discussie. Met name in welke mate een vergunningverlenende overheid **elementen uit het structuurplan kan aanwenden bij de beoordeling van een vergunningsaanvraag**. Artikel 19, § 6 DRO bepaalt immers uitdrukkelijk dat structuurplannen geen beoordelingsgrond vormen voor vergunningsaanvragen. Bepaalde rechtspraak interpreteerde deze bepaling zeer strikt, in die zin dat elke formele verwijzing naar het structuurplan de vergunningsbeslissing onwettig zou maken³⁰⁰. Met verwijzing naar W. VANDEVYVERE wordt nu aangenomen dat structuurplannen weliswaar geen plaats hebben binnen het legaliteitsluik van de beoordeling van een vergunningsaanvraag, maar dat een motief van 'goede ruimtelijke ordening' dat volledig is uitgewerkt, op zichzelf kan staan en de opportuniteitsmarge niet overschrijdt (in verhouding

²⁹⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 125, nr. 400.

²⁹⁵ Voor een voorbeeld waarin de Raad van State het esthetische aspect expliciet aanvaarde voor de beoordeling van de goede plaatselijke ordening: RvS. 28 juni 2006, nr. 160.736, stad Mortsels.

²⁹⁶ P.-J. DEFOORT, "De goede ruimtelijke ordening en vergunningen. Een juridisch overzicht", *T.R.O.S.* 2008, 108-109, nr. 18-19.

²⁹⁷ De Raad van State stond in het verleden afkerig tegen motiveringen die rekening hielden met een toekomstgerichte visie (bv. RvS 6 december 2006, nr. 165.608, Devos), maar was integendeel van oordeel dat de vergunningverlenende overheid in de eerste plaats rekening moest houden met de bestaande feitelijke toestand (bv. RvS 10 oktober 2007, nr. 175.600, Wijns; RvS 11 juli 2006, nr. 161.259, Wandels).

^{297bis} Verslag, *Parl.St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 22.

²⁹⁸ Artikel 117, § 2, eerste lid, 2° DRO verwijst trouwens uitdrukkelijk naar artikel 117, § 2, eerste lid, 1° DRO.

²⁹⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 125, nr. 401.

³⁰⁰ RvS 30 september 1999, nr. 82.574, C.V. Intercommunale Haviland, 8 november 2000, nr. 90.722 en 1 juli 2003, nr. 121.147; zie evenwel het in voetnoot 52 vermelde arrest Pazmany waarin de Raad van State niet struikelde over een verwijzing naar het RSV en het PRS, naast de vele andere argumenten uit de motivering van de bestreden beslissing (RvS 25 januari 2006, nr. 154.144, Pazmany en Van Noyen).

met het legaliteitsluik), niet moet worden geweerd omdat er één of andere relatie is met wat hierover in het ruimtelijk structuurplan is neergeschreven³⁰¹. Dit betekent o.i. dat een loutere verwijzing naar het structuurplan niet zal volstaan om een bepaalde vergunningsbeslissing te verantwoorden. Wél kunnen motieven die aan de grondslag liggen van een structuurplan en die relevant zijn voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en voor de gewenste beleidsmatige ontwikkeling, worden gehanteerd als motivering van een vergunningsbeslissing, voor zover hiermee geen afbreuk wordt gedaan aan de legaliteitsbeoordeling, nl. de bestemmingsconformiteit en de toets aan de stedenbouwkundige voorschriften. Dit standpunt is inderdaad logisch in het licht van de nieuwe mogelijkheid om beleidsmatig gewenste ontwikkelingen mee te nemen in de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en ligt bovendien in de lijn van de rechtspraak over het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel³⁰², waarbij het is aangegeven dat die beleidslijnen worden bekendgemaakt en ze voldoende informatie bevatten om een toetsing van individuele beslissingen mogelijk te maken³⁰³. Welk document kan hieraan beter voldoen dan een ruimtelijk structuurplan, dat door artikel 18, § 1 DRO uitdrukkelijk als een 'beleidsdocument' wordt aangemerkt³⁰⁴? Wel is het zo dat, gelet op de eigen aard van

de discretionaire bevoegdheid, het bestuur dat een beleidslijn heeft uitgevaardigd, steeds in de mogelijkheid moet zijn om na te gaan of de toepassing van de beleidslijn zich in een concreet geval al dan niet opdringt. Een beleidsregel mag dus niet blind worden toegepast en ontslaat het bestuur niet deze in het concrete geval op zijn eigen merites te beoordelen. Een afwijking op een vaste beleidslijn zal wel een extra motivering vereisen³⁰⁵.

3) Ten derde wordt aangenomen dat wanneer een **aanvraag in overeenstemming is met een RUP of een BPA**, deze geacht wordt in overeenstemming te zijn met de goede ruimtelijke ordening in zoverre het RUP of BPA voorschriften bevat die de aandachtspunten vermeld in 1° regelen. Dit ligt in de lijn van de rechtspraak van de Raad van State waarin wordt geoordeeld dat een verwijzing naar de overeenstemming van de aanvraag met een BPA of verkavelingsvergunning kan volstaan als motivering voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in de mate dat het BPA of de verkavelingsvergunning dermate gedetailleerd zijn dat ze aan de vergunningverlenende overheid geen beoordelingsruimte meer laten³⁰⁶.

2.3. De toets aan de specifieke decretale beoordelings-elementen

2.3.1. Ligging aan een voldoende uitgeruste weg

Artikel 121 DRO herneemt, mits een herformulering en mits enkele verduidelijkingen en nuanceringen, de bepalingen die zijn voorzien in het vroegere artikel 100, § 1-2 DRO en artikel 195sexies DRO in verband met de vereiste dat het voorwerp van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning (en dus niet een verkavelingsaanvraag) in principe – behoudens bepaalde uitzonderingen en in de lijn van de

³⁰¹ W. VANDEVYVERE, "De relatie tussen ruimtelijke structuurplannen en het vergunningenbeleid", (noot onder RvS 30 september 1999), *T.R.O.S.* 2000, 25-33; W. VANDEVYVERE, "De relatie tussen ruimtelijke structuurplannen en het vergunningenbeleid: the sequel", (noot onder RvS 2 maart 2000, nr. 85.762), *T.R.O.S.* 2000, 160-163; W. VANDEVYVERE, "De relatie tussen ruimtelijke structuurplannen en het vergunningenbeleid: nog eens 'Haviland'", (noot onder RvS 8 november 2000, nr. 90.722), *T.R.O.S.* 2001, 63-68; R. VEKEMAN, "Structuurplannen en het vergunningenbeleid", (noot onder RvS 30 september 1999, nr. 82.574, Intercommunale Haviland), *T.Gem.* 2001, 207-208; zie in dezelfde zin: B. ROELANDTS, "Ruimtelijke structuurplannen en rechtsbescherming: een harde noot om kraken", (noot onder RvS 16 februari 2005, nr. 140.739), *T.R.O.S.* 2005, 246-247. In andere zin: M. BOES, "Recente ontwikkelingen inzake ruimtelijke ordening" in M. BOES (ed.), *Themis 8. Vorningsonderdeel Administratief Recht*, Brugge, die Keure, 2001, 9-12. Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, nr. 401.

³⁰² Zie bv. RvS 11 januari 2007, nr. 166.567, Vanhaelen.

³⁰³ P. POPELIER, *Rechtszekerheid als beginsel voor behoorlijke regelgeving*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 537, nr. 573; P.-J. DEFOORT, "Bevoegdheidsverdeling in de ruimtelijke planning. Subsidiariteit: feit of fictie?", *T.R.O.S.* 2005, 310, 311, nr. 41.

³⁰⁴ P.-J. DEFOORT, "De goede ruimtelijke ordening en vergunningen. Een juridisch overzicht", *T.R.O.S.* 2008, 110-111, nr. 20. In dit verband weze opgemerkt dat de Raad van State zelfs erkent dat beleidsdocumenten zonder juridische waarde, die op een wetenschappelijke manier zijn opgesteld (in casu de Biologische Waarderingskaart), door een behoorlijk besturende overheid kunnen en moeten in rekschap worden genomen bij het nemen van individuele beslissingen (RvS 27 januari 2000, nr. 84.964, WV). Het is eigenaardig dat een structuurplan, dat een ganse procedure met advies en inspraak heeft doorlopen dan niet als referentiekader voor individuele beslissingen zou mogen dienen.

³⁰⁵ S. DETAEYE, "Het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel" in B. HUBEAU en P. POPELIER (eds.), *Behoorlijk ruimtelijk ordenen. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en de stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2002, 150, nr. 92; D. VANHEULE, "Het gelijkheidsbeginsel" in B. HUBEAU en P. POPELIER (eds.), *Behoorlijk ruimtelijk ordenen. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en de stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2002, 190-191, nr. 18-19 en de in die bijdragen aangehaalde rechtspraak.

³⁰⁶ RvS 17 december 2008, nr. 188.905, Lammertyn; RvS 22 mei 2008, nr. 183.314, Ruelens; RvS 14 mei 2008, nr. 182.908, Story; zie ook de rechtspraak vermeld in P.-J. DEFOORT, "De goede ruimtelijke ordening en vergunningen. Een juridisch overzicht", *T.R.O.S.* 2008, 100, nr. 9.

bestaande rechtsleer en rechtspraak³⁰⁷ – moet zijn gelegen aan een **voldoende uitgeruste weg**. Een stuk grond dat slechts via een private toegangsweg aan de openbare weg paalt, komt dus verder in aanmerking voor bebouwing, ook al is die toegangsweg geen eigendom van de aanvrager en is die private toegangsweg zelf niet voldoende uitgerust³⁰⁸.

Artikel 121, § 2, eerste lid DRO maakt van de overgangsmaatregel uit het vroegere artikel 195sexies DRO een generieke bepaling die aan de Vlaamse regering de mogelijkheid geeft om **afwijkingen** te voorzien op het principe van de uitrusting van de weg³⁰⁹.

Artikel 121, § 3 DRO verruimt de **uitzonderingsmogelijkheden voor sociale woonprojecten en bedrijventerreinen**³¹⁰. Ook in de gevallen waarin de bouwheer tevens verantwoordelijk is voor de **aanleg van de wegeninfrastructuur** die voor de realisatie van gebouwen noodzakelijk is, kan worden afgeweken van de regel dat de voldoende uitgeruste weg moet bestaan op het ogenblik van het afleveren van de stedenbouwkundige vergunning voor de aan die weg gelegen constructie(s). In dergelijke gevallen kan de stedenbouwkundige vergunning voor de constructies worden afgeleverd van zodra de vergunning voor de wegenis is verleend. In dit verband kan worden verwezen naar artikel 109, § 1, 1° DRO dat voorziet dat een **verkavelingsvergunning met wegenisaanleg geldt als stedenbouwkundige vergunning** voor de aanleg van de verkeerswegen. Artikel 121, § 3, tweede lid DRO voorziet dat voor de wegeniswerken een financiële waarborg kan worden geëist. Dit is eigenlijk een overbodige bepaling, aangezien artikel 112, § 1, tweede lid, 1° DRO deze mogelijkheid reeds voorziet.

Artikel 121, § 4 DRO voorziet een aantal **uitzonderingen** op de verplichting inzake voldoende uitgeruste wegen. Zo wordt de **tijdsbeperking voor verka-**

velingen die zijn goedgekeurd vóór 1 mei 2000 uit het vroegere artikel 195sexies DRO geschrapt, wat betekent dat de voorwaarde van de voldoende uitgeruste weg nooit geldt in verkavelingen waar geen of beperktere lasten op het vlak van de weguitrusting zijn opgelegd. Het zou verwonderen indien er in de praktijk nog veel dergelijke verkavelingsvergunningen worden afgeleverd. Ten tweede wordt de bestaande uitzondering voor **land- of tuinbouwbedrijven** en hun bedrijfswoningen hernomen. Ten derde geldt de voorwaarde niet voor het **verbouwen, herbouwen of uitbreiden van een bestaande constructie**. Hiermee wordt een einde gemaakt aan de discussie over werkzaamheden aan zonevreemde constructies die niet zijn gelegen aan een voldoende uitgeruste weg (zie verder)³¹¹.

2.3.2. Rooilijn of achteruitbouwstrook

Artikel 124, § 1 DRO bevestigt dat geen stedenbouwkundige vergunning kan worden afgeleverd op een stuk grond dat door een **rooilijn** is getroffen³¹². In dit verband oordeelde de Raad van State dat het vroegere artikel 100, § 5 DRO geen betrekking heeft op officiële rooilijnplannen, maar enkel op regelmatig vastgestelde of regelmatig opgemaakte rooilijnplannen met bindende kracht³¹³. Nieuw is dat wordt bepaald dat het principe ook geldt voor een 'achteruitbouwstrook'. Problematisch is dat dit begrip nergens in het decreet wordt gedefinieerd. Volgens de memorie van toelichting is dit 'de grondoppervlakte die gelegen is vóór de bouwlijn langs de kant van de weg'. Achteruitbouwstroken worden beschouwd als accessoria bij de rooilijn. Er wordt echter niet verduidelijkt hoe en waar deze achteruitbouwstroken juridisch zijn of worden vastgelegd. Vermoedelijk wordt bedoeld op bouwvrije (tuin)stroken die voorkomen in BPA's, RUP's en verkavelingen.

Het ontwerpdecreet voorzag aanvankelijk een aantal **uitzonderingen** waarbij wel een vergunning kon worden verkregen voor een perceel dat was getroffen door een rooilijn of achteruitbouwstrook. Via een amendement werd enkel het principe van mogelijke

³⁰⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 131, nr. 417. Zie hierover: A. DESMET, "De onvoldoende uitgeruste weg: een probleemkind van de ruimtelijke ordening", *T.R.O.S.* 2005, 101-115; B. BOUCKAERT en T. DE WAELE, *Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw in het Vlaamse Gewest*, Brugge, Vanden Broele, 2004, 247-248; S. LUST m.m.v. D. LINDEMANS en Y. LOIX, "Vergunningen" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE, *Handboek Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 579-581; R. VEKEMAN, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw. Planologie, verordeningen en vergunningen*, Mechelen, Kluwer, 2004, 503-506.

³⁰⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 131, nr. 417.

³⁰⁹ Zie het besluit van de Vlaamse regering van 17 november 2006 inzake de minimale weguitrusting.

³¹⁰ Zie het oude artikel 100, § 2 DRO.

³¹¹ A. DESMET, "De onvoldoende uitgeruste weg: een probleemkind van de ruimtelijke ordening", *T.R.O.S.* 2005, 106-109. B. BOUCKAERT en T. DE WAELE, *Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw in het Vlaamse Gewest*, Brugge, Vanden Broele, 2004, 109-110, nr. 114; B. ROELANDTS, "Zonevreemde exploiteren" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE (eds.), *Ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 742-743, nr. 34.

³¹² Zie het oude artikel 100, § 5 DRO.

³¹³ RvS 30 september 2008, nr. 186.617, bvba PPR. Zie over het instrument 'rooilijn': M. BOES, "Rooilijnplannen", *NJW* 2008, 662-667.

uitzonderingen behouden, maar wordt het bepalen van de voorwaarden overgelaten aan een toekomstig decreet over de rooilijnen dat in opmaak is³¹⁴.

2.3.3. Ligging in een reservatiestrook

Nieuw is nog dat een stedenbouwkundige vergunning niet kan worden verleend voor het bouwen van een constructie in een **reservatiestrook**, tenzij voldaan is aan één van de vier voorwaarden die in artikel 124, § 2 DRO staan opgesomd.

De regeling heeft betrekking op 'nieuwbouw' en is te onderscheiden van de mogelijkheden voor bestaande **zonevreemde constructies in de reservatiestrook**. Hiervoor gelden de 'basisrechten' voor zonevreemde constructies. Artikel 92, 17° DRO, dat voorziet in een definitie van zonevreemde constructies, bepaalt immers uitdrukkelijk dat dit ook betrekking heeft op constructies gelegen in reservatiestroken³¹⁵.

De **voorwaarden** onder dewelke toch kan worden gebouwd in een reservatiestrook zijn de volgende³¹⁶:

- 1) de aanvraag heeft betrekking op de uitvoering, bescherming of instandhouding van handelingen die betrekking hebben op openbare infrastructuur of openbare wegen of nutsvoorzieningen en kan worden gekaderd binnen de vigerende stedenbouwkundige voorschriften;
- 2) uit de adviezen van de bevoegde instanties blijkt dat de reservatiestrook niet binnen vijf jaar na afgifte van de vergunning zal worden aangewend voor de uitvoering, bescherming of instandhouding van handelingen vermeld in het eerste punt. Ook hier geldt dat bij onteigening geen rekening wordt gehouden met meerwaarde die voortvloeit uit de vergunde werken.

De eerste voorwaarde lijkt ons een overbodige bepaling, nu hierin enkel wordt bevestigd dat de werken die conform zijn met de bestemming 'reservatiestrook' kunnen worden uitgevoerd, althans wat het gewestplanvoorschrift voor 'reservatiegebieden' betreft³¹⁷. In die zin is ons niet meteen duidelijk wat wordt bedoeld met de opmerking dat buiten het de-

cretale kader van artikel 124, § 2 DRO geen vergunningen kunnen worden afgeleverd, ook niet via een ruime interpretatie van artikel 18.7.3 van het Inrichtingsbesluit³¹⁸. De opstellers van het decreet lijken bovendien uit het oog te verliezen dat ook de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008 tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen een vergelijkbaar typevoorschrift bevat, namelijk de overdruk 'reservatiegebied voor lijninfrastructuur'. Dit typevoorschrift laat in principe enkel verkeers- en vervoersinfrastructuur toe, naast tijdelijke vergunningen die conform zijn met de bestemming van de grondkleur³¹⁹. Voor RUP's lijkt artikel 124, § 2, eerste lid, 1° DRO ruimere mogelijkheden te bieden in vergelijking met het typevoorschrift 'reservatiegebied voor lijninfrastructuur', door alle 'nutsvoorzieningen' mogelijk te maken en dus niet enkel verkeers- en vervoersinfrastructuur. Anderzijds laat het typevoorschrift wél alle tijdelijke vergunningen toe die conform zijn met de bestemming van de grondkleur en is het typevoorschrift op dit punt een stuk ruimer dan artikel 124, § 2, 2° DRO, aangezien het typevoorschrift voor die tijdelijke vergunningen geen advies van de bevoegde instantie vereist waaruit blijkt dat de reservatiestrook niet binnen vijf jaar na afgifte van de vergunning zal worden gerealiseerd. Het is niet meteen duidelijk hoe beide bepalingen moeten worden samengelezen.

2.3.4. Volume van een bedrijfswoning

Artikel 122 DRO bevestigt dat voor het bouwen of uitbreiden van een **bedrijfswoning** bij een bedrijf in een daartoe geschikt bestemmingsgebied een stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend voor een volume van ten hoogste **1.000 m³ of 1.250 m³** in geval van bewoning door meer dan één met het bedrijf verbonden gezin³²⁰. Die bepaling heeft betrekking op exploitatiewoningen van landbouwbedrijven en over bedrijfswoningen in industrie- of kmo-gebieden. De reden van de beperking ligt in het feit dat niet kan worden aanvaard dat een te groot volume wordt ingeplant in een gebied dat in essentie bewaard dient te blijven voor de basisbestemming en om misbruiken tegen te gaan³²¹.

³¹⁴ Verslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 51; Amendementen, *Parl. St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 30.

³¹⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 135, nr. 428.

³¹⁶ Artikel 124, § 2 DRO.

³¹⁷ Zie artikel 18.7.3. KB 28 december 1972 betreffende de gewestplannen, dat alle werken van openbaar nut toelaat.

³¹⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 135, nr. 428.

³¹⁹ Zie het Typevoorschriftbesluit bij de categorie van gebiedsaanduiding 8 'Lijninfrastructuur'.

³²⁰ Zoals in het oude artikel 100, § 1, tweede lid DRO.

³²¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 133, nr. 423.

2.3.5. Toegankelijkheid voor gehandicapten

Artikel 123 DRO bepaalt dat een stedenbouwkundige vergunning voor een aantal handelingen slechts kan worden verleend wanneer is voldaan aan de bij of krachtens de wet of het decreet gestelde regels betreffende **toegang van personen met een functiebeperking tot openbare wegen en tot voor het publiek toegankelijke onroerende goederen**³²². Het gaat meer bepaald over de handelingen vermeld in artikel 93, 1°, 6°, 7° en 8° DRO, met name bouw- of aanlegwerken, functiewijzigingen, het opsplitsen van een woning of het wijzigen van het aantal wooneenheden (dit is nieuw) en de aanleg of wijziging van recreatieve terreinen. Zoals hoger gezegd wordt de wet van 17 juli 1975 betreffende de toegang van gehandicapten tot gebouwen toegankelijk voor het publiek opgeheven door artikel 97 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet. Ter vervanging hiervan is een gewestelijke stedenbouwkundige vergunning in opmaak (zie hoger punt III.D. Stedenbouwkundige verordeningen).

2.4. De verenigbaarheid met de normen en percentages inzake sociaal en bescheiden woningaanbod

Artikel 117, § 1, 3° DRO bepaalt dat een vergunning dient te worden geweigerd indien het aangevraagde onverenigbaar is met normen en percentages betreffende de verwezenlijking van het sociaal of bescheiden woonaanbod zoals bedoeld in het decreet grond- en pandenbeleid. Dit decreet voorziet in een aantal bindende (cijfermatige) objectieven om een voldoende aanbod van sociale woningen en 'bescheiden' woningen te creëren. Bovendien voorziet het grond- en pandendecreet in opgelegde minimale woningdichtheden, namelijk 35 tot 100 woningen per hectare in de stedelijke gebieden en 25 tot 35 woningen per hectare in het buitengebied³²³. De vraag rijst welke dichtheden moeten worden toegepast in een gemeente die volgens RSV gedeeltelijk tot het stedelijke gebied behoort wanneer op een ogenblik van de aanvraag het stedelijke gebied nog niet werd afgebakend³²⁴.

³²² Zie het oude artikel 100, § 4 DRO.

³²³ Zie de artikelen 4.1.24 en 4.2.6, § 3 grond- en pandendecreet.

³²⁴ Vgl. RvS 17 mei 2005, nr. 144.477, Jamar, T.Gem. 2006, 80-81, noot P.-J. DEFOORT, "Afbakening van stedelijke gebieden en 'voorafnames'. Over chronologie en bevoegdheden in de stedelijke afbakeningsprocessen".

Overeenkomstig artikel 117, § 3 DRO moet, indien de aanvraag wordt getoetst aan de 25 %-norm in de zin van artikel 4.1.7 van het decreet betreffende het grond- en pandenbeleid, deze toetsing gebeuren met inachtneming van het krachtens dit artikel vastgestelde actieprogramma. Dit heeft betrekking de doelstelling om 25 % van de onbebouwde gronden die in handen zijn van (semi)publieke rechtspersonen aan te wenden voor de uitbouw van een sociaal woningaanbod. Dit gebeurt aan de hand van een op te stellen gemeentelijk actieprogramma.

2.5. De watertoets

Artikel 117, § 1, 4° DRO verwijst uitdrukkelijk naar de zogenaamde 'watertoets'. Dit is een overbodige bepaling, aangezien de watertoets krachtens het decreet integraal waterbeleid sowieso van toepassing is op stedenbouwkundige vergunningen. De memorie van toelichting stelt dat deze weigeringsgrond expliciet wordt vermeld in het DRO "zodanig dat het totaalplaatje van de verplichte weigeringsgronden wordt verkregen"³²⁵. Voor de inhoudelijke draagwijdte van de watertoets kan worden verwezen naar de bestaande rechtsleer en naar een samenvatting van de principes in de memorie van toelichting³²⁶.

2.6. Negatieve anticipatie op een voorlopig vastgesteld RUP of BPA

Artikel 118 DRO herneemt de bestaande regel dat een vergunning kan worden geweigerd indien de aanvraag onverenigbaar is met een voorlopig vastgesteld ontwerp van RUP of BPA³²⁷. Dit is dus geen verplichting. Artikel 118 DRO heeft betrekking op "vergunningen", wat krachtens artikel 92, 13° DRO slaat op "een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning". De bepaling uit het vroegere artikel 102, § 2 DRO, die stelde dat deze weigeringsmogelijkheid ook gold voor milieuvergunningen is niet overgenomen in artikel 118 DRO. Artikel 145/4 DRO voorziet echter in een bijzondere afwijkingsregel "voor andere beleids-

³²⁵ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 127, nr. 406.

³²⁶ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, nr. 407-408; P. DE SMEDT, *De watertoets getoetst*, Larcier, 2008, 166 blz.; I. DE SOMERE, "Het enge sectorale beoordelingskader in de ruimtelijke ordening doorbroken? Onderzoek naar de zin en onzin van watertoetsen, natuurtoetsen, habitattoetsen, enz.", *TMR* 2008, 156-168.

³²⁷ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, nr. 411; zie het vroegere artikel 102 DRO voor RUP's en artikel 43, § 2, vijfde lid en artikel 55, § 1 Coördinatiedecreet RO voor BPA's.

velden” die stelt dat de mogelijkheden of verplichtingen om af te wijken van stedenbouwkundige voorschriften of om rekening te houden met ontwerpen van stedenbouwkundige voorschriften uit het DRO onder dezelfde voorwaarden gelden voor o.a. milieuvergunningen (zie verder).

2.7. Strijdigheid met een wettelijke norm uit een ander beleidsveld

2.7.1. Direct werkende sectorale normen

Indien er een **strijdigheid met een sectorale norm** wordt vastgesteld moet de vergunning worden geweigerd, ofwel kan worden geprobeerd om via het opleggen van (beperkte) voorwaarden de aanvraag in overeenstemming te brengen met die normen (zie verder). De strijdigheid met een direct werkende norm uit een ander beleidsveld moet blijken uit een **verplicht in te winnen advies of uit het aanvraagdossier**³²⁸.

2.7.2. Bindende adviezen over direct werkende normen

We stippen aan dat in het nieuwe decreet niet langer sprake is van **“bindende” adviezen**³²⁹. Niettemin rijst de vraag of een advies waaruit blijkt dat de aanvraag in strijd is met een direct werkende norm uit een ander beleidsveld *de facto* niet neerkomt op een bindend advies (behoudens de mogelijkheid tot het opleggen van voorwaarden). *Prima facie* lijkt het immers moeilijk denkbaar dat de vergunningverlenende overheid tot het besluit zou komen dat de adviesverlenende instantie zich vergist in zijn wettigheidsbeoordeling en zelf een ander wettigheidsoordeel velt. Artikel 118 DRO bepaalt overigens dat de vergunning wordt geweigerd – wat duidt op een verplichting – indien uit de verplicht in te winnen adviezen blijkt dat het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen uit andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening. Het niet-aanvaarden van de conclusies uit een verplicht in te winnen advies zou dus neerkomen op het toepassen van een exceptie van onwettigheid, iets wat enkel de rechter toekomt en niet de administratieve overheid³³⁰. De vergunningverlenende overheid die ondanks een negatief advies omwille van vermeende strijdigheid met bepaald sectornormen

toch wenst te vergunnen zal niet anders kunnen dan hetzij (beperkte) voorwaarden opleggen om te voldoen aan het advies, hetzij vragen aan de adviesverlenende instantie om zijn advies te herzien indien de vergunningverlenende overheid meent dat er sprake is van een vergissing. De vraag rijst of de vergunningprocedure hiervoor voldoende tijd laat, gelet op de dwingende vervalttermijnen om te beslissen over de aanvraag (zie verder).

Het bindende karakter van de adviezen wordt op die manier zowel uitgebreid als beperkt ten opzichte van de vroegere bindende adviezen van artikel 111, § 5 DRO. “Uitgebreid” omdat artikel 111, § 5 DRO enkel bindende adviezen voorziet van de wegbeheerder³³¹ en voor het beleidsveld onroerend erfgoed. “Beperkt” omdat het bindende karakter enkel betrekking kan hebben op **“direct werkende normen”** zoals gedefinieerd in artikel 119, tweede lid DRO, met name *“supranationale, wetskrachtige, reglementaire of beschikende bepalingen die op zichzelf volstaan om toepasbaar te zijn, zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is”*. Het laat zich voorspellen dat de discussie zich in de toekomst zal verschuiven naar de vraag of er al dan niet sprake is van een direct werkende norm, naar analogie met de vraag wanneer een internationale norm al dan niet directe werking heeft. In dit verband kan worden opgemerkt dat een omzendbrief alvast niet te beschouwen is als een ‘direct werkende norm’, aangezien omzendingbrieven geen kracht van wet hebben³³².

2.7.3. Beschermde monumenten en stads- en dorpsgezichten

Specifiek voor het **advies inzake monumenten of constructies gelegen in beschermde stads- en dorpsgezichten** blijft het bindende advies onverkort gelden via een rechtstreekse doorwerking van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten, stads- en dorpsgezichten, zoals gewijzigd door artikel 90 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet. Het nieuwe artikel 11, § 4, vierde lid van het monumentendecreet bepaalt nu dat het advies van het bevoegde agentschap op bindende wijze aangeeft of de stedenbouwkundige vergun-

³²⁸ Artikel 119 DRO.

³²⁹ Vgl. met het oude artikel 111, § 5 DRO.

³³⁰ RvS 12 juli 2007, nr. 173.393, Dossche; RvS 30 juni 2008, nr. 184.941, Le Couter; J. THEUNIS, “De ‘exceptie van onwettigheid’ (artikel 159 G.W.): meer vragen dan antwoorden?”, RW 2007-08, 1270-1272, nr. 13-17.

³³¹ Volledigheidshalve kan nog worden opgemerkt dat artikel 177 DRO de bindende adviezen van de wegbeheerder bij wijze van overgangsmaatregel nog tijdelijk behoudt, uiterlijk tot 31 december 2013 (zie verder).

³³² Zie hierover P.-J. DEFOORT, “Over de juridische grenzen van het vergunningen- en planningsbeleid in woonuitbreidingsgebied”, T.R.O.S. 2006, 15-16, nr. 15 en 23-24, nr. 25.

ningverlende overheid de 'machtiging' mag geven om stedenbouwkundig vergunningplichtige werken uit te voeren aan een beschermd monument of aan een niet als monument beschermde constructie gelegen in een beschermd stads- en dorpsgezicht. Hiermee komt de decreetgever tegemoet aan de bestaande praktijk dat het bindende advies van Onroerend Erfgoed in het kader van een stedenbouwkundige vergunning werd beschouwd als een beslissing over die machtiging, die is voorzien in artikel 11, § 4 van het monumentendecreet³³³. Het nieuwe artikel 130 DRO voorziet in soepele afwijkmogelijkheden, evenwel steeds onder het toezicht van de bevoegde Vlaamse administratie voor onroerend erfgoed³³⁴. Een belangrijke nieuwigheid is de invoering door artikel 90 van het aanvullings- en aanpassingsdecreet van een beroepsprocedure tegen een voornemen van het bevoegde agentschap om de machtiging te weigeren. Deze beroepsprocedure werd aanzienlijk gewijzigd via de goedkeuring van een amendement³³⁵. Wanneer de vereiste machtiging aangevraagd wordt buiten een vergunningsprocedure (zie verder), dan wordt voorzien in een eenvoudig administratief beroep tegen een eventuele weigeringsbeslissing. Het beroep wordt ingesteld bij de Vlaamse Regering, die het advies inwint van een expertencommissie. Wanneer de machtigingsprocedure geïntegreerd is in een reguliere vergunningsprocedure, dan geldt bij een eventueel beroep tegen de vergunningsbeslissing dat de deputatie, als beroepsinstantie, een uitspraak kan doen over de toekenning of de weigering van de machtiging, op voorwaarde dat zij het advies van de expertencommissie overneemt. De Raad voor Vergunningsbetwistingen zal bij de behandeling van jurisdictionele beroepen omtrent vergunningsbeslissingen waarmee een (weigering tot het verlenen van een) machtiging gemoeid is, steeds het (niet-bindend) advies van de expertencommissie kunnen inwinnen, om aldus een oordeel te kunnen vormen over de redelijkheid van de 'onroerenderfgoedgronden' die (mede) tot de vergunningsbeslissing hebben geleid.

Naast de stedenbouwkundig vergunningplichtige werken voorziet artikel 90 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet ook in **gewijzigde regels voor de niet-vergunningplichtige werken**³³⁶. Voor

beschermde monumenten dient nog steeds een machtiging te worden aangevraagd bij het bevoegde agentschap. Voor overige constructies gelegen binnen een beschermd stads- en dorpsgezicht wordt bepaald dat niet-vergunningplichtige werken moeten worden gemeld bij het college van burgemeester en schepenen. De aangemelde werken mogen worden aangevat vanaf de twintigste dag na de melding, behoudens indien het college meedeelt dat de werken van aard zijn om de wezenlijke eigenschappen van het beschermde geheel te verstoren. In dit geval moet de aanmelder een machtiging vragen aan het bevoegde agentschap. Over het waarom van deze regeling en over de vraag wanneer werken van aard zijn om de wezenlijke kenmerken van het beschermde geheel te verstoren geeft de memorie van toelichting een aantal richtlijnen en aankopingspunten³³⁷.

2.7.4. Inventaris van het bouwkundig erfgoed

Nog met betrekking tot het onroerend erfgoed voert artikel 91 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet met de invoering van een nieuw artikel 12/1 en artikel 12/2 in het monumentendecreet een volledig nieuw advies in met de rechtsgevolgen voorzien in de artikelen 119 en 120 DRO, met name de **onroerenderfgoedtoets**. Deze toets moet gebeuren voor aanvragen van een vergunning voor het "slopen van een als bouwkundig erfgoed geïnventariseerde constructie".

- De onroerenderfgoedtoets heeft dus enkel betrekking op aanvragen voor een **sloopvergunning** en dus niet voor verbouwingswerken. Hierbij rijst de vraag wanneer er sprake is van 'slopen', aangezien dit begrip niet is gedefinieerd in artikel 92 DRO. In de bepaling van de onroerenderfgoedtoets wordt jammer genoeg geen gebruik gemaakt van de begrippen 'afbreken, herbouwen, verbouwen en uitbreiden' die worden gehanteerd in artikel 93, 1°, c) DRO. Dit ware nochtans beter geweest, aangezien die begrippen wel worden gedefinieerd in artikel 92 DRO. Volgens een grammaticale interpretatie zou kunnen worden geargumenteed dat het begrip 'slopen' beperkt is tot het (volledig) 'afbreken'. Volgens een meer teleologische interpretatie lijkt een vergunning voor het **herbouwen** evenzeer onder de onroerenderfgoedtoets te moeten vallen, gelet op de definitie van het begrip 'herbouwen': "een constructie volledig afbreken, of méér dan veertig procent van de

³³³ G. VAN HOORICK, "Monumenten en stads- en dorpsgezichten in het Vlaamse Gewest", T.R.O.S. 2005, 142-143, nr. 20-22.

³³⁴ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 130, nr. 415.

³³⁵ Nieuw artikel 11, § 4/1-3 monumentendecreet; Verslag, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 77-78; Amendementen, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/3, 72-73.

³³⁶ Nieuw artikel 11, § 4, tweede-derde lid monumentendecreet.

³³⁷ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 319, nr. 908.

buitenmuren van een constructie afbreken, en binnen het bestaande bouwvolume van de geheel of gedeeltelijk afgebroken constructie een nieuwe constructie bouwen”³³⁸. Volgens deze definitie leidt een herbouw noodzakelijk tot de bouw van een “nieuwe constructie”, wat op zijn beurt impliceert dat de bestaande constructie in essentie niet meer blijft bestaan³³⁹. De doelstelling van de onroerenderfgoedtoets bestaat er precies in het verlies van erfgoedwaarden af te wegen tegenover het project ten behoeve waarvan de sloopvergunning wordt aangevraagd³⁴⁰. Dit alles impliceert dat zowel voor een volledige afbraak als voor een vergunning voor het ‘herbouwen’ van een als bouwkundig erfgoed geïnventariseerde constructie de aanvraag aan een ‘onroerenderfgoedtoets’ – zijnde een advies met de rechtsgevolgen als omschreven in de artikelen 119 en 120 DRO – zal moeten worden onderworpen.

- De onroerenderfgoedtoets heeft krachtens artikel 12/2 van het monumentendecreet betrekking op “als bouwkundig erfgoed geïnventariseerde constructies”. Hiermee wordt verwezen naar artikel 12/1 van het monumentendecreet dat bepaalt dat “de Vlaamse Regering een inventaris van het bouwkundig erfgoed vaststelt onder de vorm van een systematische oplijsting per gemeente, waarbij per opgenomen constructie of gezicht een beknopte wetenschappelijke beschrijving wordt gevoegd”. De onroerenderfgoedtoets heeft, volgens artikel 12/2 van het monumentendecreet dus enkel betrekking op de **individueel beschreven** constructies en niet op de panden die behoren tot een beschreven ‘gezicht’. Dit is een belangrijke nuance, nu de bestaande inventarissen van het bouwkundig erfgoed vaak straten en pleinen globaal beschrijven. Het is dus niet de bedoeling om alle panden die zijn gelegen in een geïnventariseerde straat of plein aan een onroerenderfgoedtoets te onderwerpen. Dit is enkel het geval indien er een individuele beschrijving bestaat.

³³⁸ Artikel 92, 6° DRO.

³³⁹ Vgl. RvS 31 mei 2000, nr. 87.737, Dujardin: wanneer een stedenbouwkundige vergunning wordt afgegeven voor het optrekken van een gebouw op een plaats waar reeds een gebouw staat, impliceert die vergunning tevens de toestemming om dat gebouw te wijzigen of af te breken, naargelang het helemaal of gedeeltelijk onverenigbaar is met het nieuw op te trekken gebouw waarvoor de vergunning is afgegeven.

³⁴⁰ Vgl. RvS 9 mei 2007, nr. 170.972, Petitqueux: kunstmatig opgesplitste aanvragen voor het slopen van waardevol onroerend erfgoed en voor het bouwen van een nieuwe meergezinswoning vertonen voldoende samenhang om de bezwaren uit het openbaar onderzoek tegen de nieuwbouw ook te behandelen bij de beoordeling van de sloopvergunning.

De inventaris van het bouwkundig erfgoed is in de praktijk eigenlijk al opgemaakt voor heel wat gemeenten op basis van artikel 3, tweede lid van het oprichtingsbesluit van 14 mei 2004 betreffende het Vlaams Instituut voor het Onroerend Erfgoed³⁴¹. Artikel 10 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone verwijst trouwens reeds naar de inventaris van het bouwkundig erfgoed en biedt voor deze panden meer mogelijkheden voor zonevreemde functiewijzigingen, precies om de kansen voor het behoud van het waardevolle onroerende erfgoed te verhogen. De onroerenderfgoedtoets treedt pas in werking nadat de **Vlaamse regering** de nadere **procedureregelen** heeft vastgelegd.

2.7.5. Beschermde landschappen

Een laatste aanpassing binnen het onroerend erfgoed heeft betrekking op de bindende adviezen die krachtens artikel 14, § 3, tweede lid van het decreet van 16 april 1996 betreffende de **landschapszorg** golden voor werken binnen de grenzen van een voorlopig of definitief beschermd landschap gelegen. Deze bindende adviezen zijn niet langer van toepassing op aanvragen voor stedenbouwkundige of verkavelingsvergunningen. Artikel 95 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet voegt immers een nieuw derde lid toe aan artikel 14, § 3 van het Landschapsdecreet, waarin is bepaald dat adviezen over vergunningsaanvragen in de zin van het DRO worden verleend overeenkomstig de procedurebepalingen van dat decreet en dat die adviezen de gevolgen hebben als omschreven in artikelen 119 en 120 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening. Concreet zal dit betekenen dat een aanvraag die volgens het advies van het bevoegde agentschap strijdig wordt bevonden met een beschikkende bepaling van een beschermingsbesluit, zal moeten worden geweigerd. Het advies zal evenwel duidelijk moeten motiveren met welke bepaling de aanvraag in strijd is.

2.8. Onwenselijkheid in het licht van doelstellingen of zorgplichten uit andere beleidsvelden

Artikel 119 DRO voert een **facultatieve weigeringsgrond** in voor de gevallen waarin uit een verplicht sectoradvies blijkt dat de aanvraag onwenselijk is in het licht van doelstellingen of zorgplichten

³⁴¹ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 321, nr. 914.

die worden gehanteerd in andere beleidsvelden. Een “doelstelling of zorgplicht” wordt als volgt gedefinieerd: “*internationaalrechtelijke, Europeesrechtelijke, wetskrachtige, reglementaire of beschikkende bepalingen die de overheid bij de uitvoering of de interpretatie van de regelgeving of het voeren van een beleid verplichten tot de inachtneming van een bepaalde doelstelling of van bepaalde voorzorgen, zonder dat deze op zichzelf beschouwd voldoende juridisch duidelijk zijn om onmiddellijk te kunnen worden uitgevoerd*”. Zo wordt in de memorie van toelichting³⁴² bij wijze van voorbeeld verwezen naar artikel 6 van het natuurbehoudsdecreet of naar artikel 2, tweede lid van het landschapsdecreet. Eveneens valt te denken aan het standstillbeginsel (artikel 8 natuurbehoudsdecreet), de natuurzorgplicht (artikel 14 natuurbehoudsdecreet) en de natuurtoets (artikel 16 natuurbehoudsdecreet)³⁴³ en aan artikel 1.2.1 van het DABM, waarin een aantal algemene principes inzake milieubeheer en -bescherming zijn opgenomen³⁴⁴.

Indien een dergelijk advies wordt verleend “kan” de vergunning worden geweigerd. De adviezen uit artikel 120 DRO zijn dus slechts facultatieve weigeringsgronden, in tegenstelling tot artikel 119 DRO waar er sprake is van een verplichte weigeringsgrond (zie hoger). Gelet op de formele motiveringsplicht zal de vergunningverlenende overheid steeds moeten motiveren waarom het sectorale beleidsadvies niet wordt gevolgd³⁴⁵.

Artikel 120 DRO leidt ertoe dat sectorale beleidsoverwegingen op een verregaande manier de beslissingen inzake ruimtelijke ordening beïnvloeden. Het kan evenwel niet de bedoeling zijn dat louter eenzijdig sectorale beleidsoverwegingen een stedenbouwkundig aanvaardbaar project zouden tegenhouden. Dit zou indruisen tegen het redelijkheidsbeginsel dat een

afweging vereist van alle betrokken belangen³⁴⁶. Artikel 120 DRO beperkt de weigeringsgrond op sectorale beleidsoverwegingen bovendien tot die gevallen waarin de onwenselijkheid wordt aangehaald in een verplicht in te winnen advies. De stedenbouwkundige vergunningverlenende overheid zal zich dus niet ambtshalve kunnen beroepen op dergelijke beleidsoverwegingen of zal zich niet kunnen beroepen op een vrijwillig ingewonnen advies, bv. van een vrijwillig opgerichte gemeentelijke adviescommissie. In dergelijke gevallen zal de vergunningverlenende overheid binnen de krijtlijnen van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, zoals omschreven in artikel 117, § 2 DRO moeten blijven.

2.9. Conclusie

Het decreet biedt de mogelijkheid om het (soms te) enge beoordelingskader van de vergelijking met de bestaande toestand van de onmiddellijke omgeving te verlaten. Dit kan in bepaalde gevallen leiden tot een soepelere beoordeling. Dit kan het geval zijn indien een aanvraag weliswaar afwijkt van de bestaande ordening, maar niettemin verantwoord is omwille van een duurzame ruimtelijke ontwikkeling (bv. een hogere dichtheid of een grotere bouwhoogte omwille van zuinig ruimtegebruik, een lagere dichtheid omwille van de nood aan ontpitting van een te dichtbebouwde omgeving, ...), en/of waarbij overwegingen van sociale, economische, milieugerelateerde, ... aard deel kunnen uitmaken van de belangenafweging. Dit kan in andere gevallen ook leiden tot een strengere beoordeling van aanvragen, die *prima facie* weliswaar passen binnen de strikte morfologische kenmerken van de bestaande omgeving, maar die omwille van een streven naar een betere kwaliteit van de leefomgeving kunnen worden geweigerd, bv. omwille van een mobiliteitsproblematiek, (milieu)hinder, een streven naar het behoud van bepaalde cultuurhistorische waarden enz.

Het decreet biedt voor de overheid een concreter beoordelingskader dan voorheen. Dit zou de rechtszekerheid moeten vergroten. Anderzijds moet worden vastgesteld dat de meeste criteria voor de beoordeling van de ruimtelijke ordening nog steeds vrij vage begrippen blijven, die een grote discretionaire

³⁴² Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 129, nr. 413.

³⁴³ Over de rechtskracht van deze rechtsnormen, zie: H. SCHOUKENS, “Het natuurbehoud en de ruimtelijke ordening: living apart together?”, *T.R.O.S.* 2007, 106-112.

³⁴⁴ Volgens de Raad van State kan deze bepaling tot op heden niet worden gebruikt als beoordelingsgrond voor concrete vergunningsaanvragen, behoudens indien een milieuvergunningsaanvraag kennelijk zou indruisen tegen de algemene beleidsdoelstellingen op een wijze die een meer dan tijdelijke of plaatselijke impact heeft (RvS 19 april 2007, nr. 170.173, vzw Aktiekomitee voor milieubescherming Merelbeke; RvS 27 januari 2006, nr. 154.217, Musschoot; P.-J. DEFOORT, “De goede ruimtelijke ordening en vergunningen. Een juridisch overzicht”, *T.R.O.S.* 2008, 99-100, nr. 8bis).

³⁴⁵ Vgl. RvS 9 oktober 2008, nr. 186.974, De Rouck; RvS 27 mei 2008, nr. 183.474, Beukers; S. DENYS, *Advisering in het bestuursrecht door publiekrechtelijke organen*, Brugge, die Keure, 2008, 127-128.

³⁴⁶ I. MARTENS, “Het redelijkheidsbeginsel” in B. HUBEAU en P. POPELIER (eds.), *Behoorlijk ruimtelijk ordenen. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en de stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2002, 18, nr. 2.

bevoegdheid laten³⁴⁷. Bovendien moet worden vastgesteld dat de mogelijkheid om vergunningen te weigeren op grond van doelstellingen of zorgplichten uit andere beleidsvelden ook veel beleidsvrijheid laat. Dit maakt dat het moeilijker dan ooit wordt om de kans op slagen van een vergunningsaanvraag vooraf goed in te schatten. Hierbij bestaat het gevaar dat de vergunningverlenende en de adviserende overheden, nog meer dan vroeger, voor zichzelf eigen 'beleidsregels' gaan maken die voor de rechtsonderhorige volstrekt ondoorzichtig zijn en vaak willekeurig overkomen. Dit kan tot rechtsonzekerheid leiden.

Om die reden zullen, nog meer dan vroeger, de motiveringsplicht en de naleving van de beginselen van behoorlijk bestuur de tegengewichten moeten vormen tegenover het gevaar voor rechtsonzekerheid en willekeur³⁴⁸. De nieuwe beoordelingscriteria zijn o.i. een positieve evolutie op voorwaarde dat de overheden er op een verantwoorde manier mee omgaan, en op voorwaarde dat de gemaakte keuzes op een zeer concrete manier worden gemotiveerd in het licht van de concrete kenmerken van de voorliggende aanvraag en dat de aanvraag afgewogen wordt tegenover duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang, en niet volgens vage stijlformules en volgens eigen regels en dogma's die geen enkele legitimiteit hebben.

3. Voorwaarden, lasten en fasering

3.1. Voorwaarden en wijziging van plannen

3.1.1. Doel van het opleggen van voorwaarden

Artikel 111 DRO herformuleert de mogelijkheid van de vergunningverlenende overheid om voorwaarden te verbinden aan een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning. De memorie van toelichting bevestigt dat de nieuwe formulering omwille van de legistische transparantie een bevestiging is van het bestaande contentieux over de vergelijkbare vroegere wettelijke bepalingen³⁴⁹. In het kader van deze bijdrage kan dan ook worden verwezen naar de belangrijkste

ste rechtsleer hierover³⁵⁰ en naar de voorbeelden en verduidelijkingen in de memorie van toelichting³⁵¹.

De mogelijkheid tot het opleggen van voorwaarden geldt "*onverminderd artikel 90bis van het Bosdecreet*". In de memorie van toelichting wordt aangestipt dat die verwijzing naar de boscompensatieregeling uit het bosdecreet specifiek wordt vermeld omdat dit een voorwaarde is die rechtstreeks krachtens het bosdecreet wordt opgelegd, zonder tussenkomst van de vergunningverlenende overheid. Het voorstel tot boscompensatie moet door de aanvrager worden gevoegd bij zijn stedenbouwkundige vergunningsaanvraag en moet worden beoordeeld door het bosbeheer, dat het voorstel kan aanpassen³⁵².

Uit artikel 117, § 1, tweede lid DRO³⁵³ blijkt de reële betekenis van de mogelijkheid om voorwaarden te kunnen opleggen. De vergunningverlenende overheid kan een vergunning afleveren in de gevallen waarin de aanvraag in de vorm zoals hij werd ingediend strijdig is met "het recht"³⁵⁴ of met "de goede ruimtelijke ordening"³⁵⁵, en die via het opleggen van voorwaarden in overeenstemming kan worden gebracht met het recht en met de goede ruimtelijke ordening.

De voorwaarden mogen evenwel **niet** dienen om de **leemten van een onvolledige of vage aanvraag** op te vangen. De decreetgever voorziet de uitdrukkelijke mogelijkheid om als voorwaarde een **bepaalde aanpassing van de plannen** op te leggen, voor zover die aanpassingen betrekking hebben op kennelijk bijkomstige zaken. Dit laatste slaat enkel op de mogelijkheid van het aanpassen van de plan-

³⁴⁷ Vgl. S. DE TAEYE, "Het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel" in B. HUBEAU en P. POPELIER (eds.), *Behoorlijk ruimtelijk ordenen. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2002, 112-113, nr. 27.

³⁴⁸ P.-J. DEFOORT, "Flexibiliteit in ruimtelijke uitvoeringsplannen: een moeilijke evenwichtsoefening", *T.R.O.S.* 2007, 222-223, nr. 5.

³⁴⁹ Zie het vroegere artikel 105, § 2 DRO.

³⁵⁰ F. DE PRETER, "Lasten en voorwaarden verbonden aan stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsvergunningen", *T.R.O.S.* 2003, 3-20; T. DE WAELE, "De begrenzing van de bevoegdheid van de vergunningverlenende overheid bij het opleggen van stedenbouwkundige voorwaarden", (noot onder RvS 19 november 2002, nr. 112.680, Debacker), *T.R.O.S.* 2003, 156-162; zie ook B. BOUCKAERT en T. DE WAELE, *Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw in het Vlaamse Gewest*, Brugge, Vanden Broele, 2004, 250-252; S. LUST m.m.v. D. LINDEMANS en Y. LOIX, "Vergunningen" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE, *Handboek Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 583-586; R. VEKEMAN, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw. Planologie, verordeningen en vergunningen*, Mechelen, Kluwer, 2004, 499-503.

³⁵¹ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 2011/I, 116-117, nr. 372-378.

³⁵² Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 2011/I, 117, nr. 378.

³⁵³ Zie ook artikel 119, eerste lid DRO.

³⁵⁴ Bv. de stedenbouwkundige voorschriften, de verkavelingsvoorschriften, de afwijkingsregels uit artikelen 125 e.v. DRO, de sectorale normen bedoeld in artikelen 119 en 120 DRO, de decretale beoordelingselementen zoals bepaald in de artikelen 121-124 DRO.

³⁵⁵ Artikel 117, § 2 DRO.

nen en niet op de geschreven voorwaarden. Voor de geschreven voorwaarden geldt enkel dat zij niet mogen dienen om de leemten van een onvolledige of vage aanvraag op te vangen. Het lijkt er op dat de Raad van State zijn uiterst strenge rechtspraak over de mogelijkheid tot het opleggen van voorwaarden, waarin de Raad oordeelde dat de voorwaarden enkel betrekking mochten hebben op details of bijkomstige zaken³⁵⁶, zal moeten nuanceren of bijstellen.

3.1.2. De aanpassing van plannen

De uitdrukkelijke mogelijkheid om via het opleggen van voorwaarden plannen aan te passen is nieuw. De vraag rijst **hoe dit in de praktijk moet verlopen**. In het verleden oordeelde de Raad van State dat een vergunning die werd verleend doch die niet uitgevoerd kon worden zolang er geen aangepaste plannen door de aanvrager werden voorgelegd en die door de vergunningverlenende overheid werden goedgekeurd, onwettig was omdat de vergunning op die manier van zijn uitvoerbaarheid werd beroofd en als het ware een ‘intermediair’ karakter kreeg omdat het definitieve oordeel over de toelaatbaarheid van het project in werkelijkheid werd uitgesteld naar een later tijdstip³⁵⁷. Men kan zich inderdaad afvragen hoe een formele vergunningsvoorwaarde om de plannen aan te passen moet worden uitgevoerd: moeten de plannen opnieuw ter beoordeling aan het bestuur worden voorgelegd? Dit is alvast nergens voorzien in de procedure. En wat is de rechtskracht van een eventuele validatie van de plannen? Dit is vooral problematisch in het licht van de korte vervalttermijnen die zijn voorzien in het decreet. In de praktijk gebeurt de aanpassing van de plannen meestal naar aanleiding van voorbesprekingen en worden de plannen pas definitief ingediend (of wordt een nieuw ontvangstbewijs afgeleverd) na aanpassingen ingevolge de voorbesprekingen.

Het begrip ‘bijkomstige zaken’ die aanleiding kunnen geven tot een aanpassing van de plannen, moet worden geïnterpreteerd in die zin dat het niet mag gaan om wijzigingen die desgevallend aanleiding zou-

den geven tot een nieuw openbaar onderzoek³⁵⁸. Hierover bestaat een vrij uitgebreide rechtspraak van de Raad van State die als leidraad kan dienen³⁵⁹. Het ziet er evenwel naar uit dat de Raad van State zijn uiterst strenge rechtspraak enigszins zal moeten bijstellen in het licht van de nieuwe decretale rechtsgrond.

De mogelijkheid om een beperkte aanpassing van de plannen op te leggen als voorwaarde geldt enkel in **eerste administratieve aanleg**. Het is de vraag of dit betekent dat de aanvrager zijn plannen nooit meer zelf (beperkt) mag aanpassen in graad van beroep, wat volgens de Raad van State niet verboden is op voorwaarde dat het niet gaat om essentiële wijzigingen³⁶⁰. Een aanpassing van de plannen door de bouwheer voorafgaand aan de beslissing van de deputatie is geen vergunningsvoorwaarde in de zin van artikel 111 DRO³⁶¹ en staat dus niet gelijk aan een aanpassing van de plannen als opgelegde vergunningsvoorwaarde in de zin van artikel 117, § 1, tweede lid DRO. Voor zover het niet gaat om essentiële wijzigingen sluit artikel 117, § 1, tweede lid DRO bijgevolg niet uit dat de bouwheer in graad van beroep lichtjes aangepaste plannen ter goedkeuring voorlegt aan de deputatie. In dit verband dient evenwel te worden herhaald dat de rechtspraak van de Raad van State uiterst streng is in de beoordeling van het al dan niet essentiële karakter van de wijzigingen.

Mogelijkheid tot verwezenlijking van de voorwaarde op initiatief van de aanvrager

De bepaling in artikel 111, § 2, tweede lid DRO dat de voorwaarden moeten kunnen worden verwezenlijkt “door enig toedoen” van de aanvrager verdient, omwille van zijn nogal ongelukkige formulering, enige verduidelijking en lijkt bovendien af te wijken van de bestaande strenge rechtspraak. Uit de memorie van toelichting blijkt dat met de woorden “door enig toedoen” wordt bedoeld dat de aanvrager een be-

³⁵⁶ Zie voor voorbeelden: T. DE WAELE, “De begrenzing van de bevoegdheid van de vergunningverlenende overheid bij het opleggen van stedenbouwkundige voorwaarden”, (noot onder RvS 19 november 2002, nr. 112.680, Debacker), *T.R.O.S.* 2003, 161-162, nr. 9.

³⁵⁷ T. DE WAELE, “De begrenzing van de bevoegdheid van de vergunningverlenende overheid bij het opleggen van stedenbouwkundige voorwaarden”, (noot onder RvS 19 november 2002, nr. 112.680, Debacker), *T.R.O.S.* 2003, 159, met verwijzing naar talrijke rechtspraak in voetnoot 19.

³⁵⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 128, nr. 410.

³⁵⁹ Voor een aantal voorbeelden, zie de memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, nr. 410. Voor een goed rechtspraakoverzicht hierover zie: T. EYSKENS, “Het begrip ‘essentiële wijziging’ na het openbaar onderzoek”, (noot onder RvS 20 juni 2003, nr. 120.764, Van Den Bulcke), *T.R.O.S.* 2004, 34-36 en F. DE PRETER, “De derde in de procedure tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning”, *T.R.O.S.* 2007, 14-15.

³⁶⁰ Hoewel de Raad van State de mogelijkheid om plannen in graad van beroep aanvaardt, is de Raad zeer streng bij de beoordeling van het ‘niet-essentiële’ karakter van de wijzigingen zoals blijkt uit de in de vorige voetnoot vermelde rechtspraakoverzichten van T. EYSKENS en F. DE PRETER.

³⁶¹ RvS 11 juni 2007, nr. 172.120, Matthyssen.

paalde mate van invloed moet kunnen uitoefenen op de uitvoerbaarheid van de voorwaarde, en dat een voorwaarde waarbij de aanvrager zelf geen enkel initiatiefrecht in heeft uitgesloten is. De volgende voorbeelden uit de memorie van toelichting maken dit iets duidelijker³⁶².

Volgens de memorie van toelichting wordt hiermee bedoeld dat de aanvrager minstens zelf stappen moet kunnen ondernemen om de voorwaarde te verwezenlijken en dat het vervullen van de voorwaarde niet volledig en enkel aan de wil van derden mag worden overgelaten. Een voorbeeld ter verduidelijking. Het is de uitdrukkelijke bedoeling om afstand te nemen van de uiterst strenge rechtspraak waarin de Raad van State heeft gesteld dat een voorwaarde die wordt opgelegd in het kader van een vergunning voor het exploiteren van een terrein, moet kunnen worden voldaan door de enkele wil van de exploitant zelf. De voorwaarde om bepaalde installaties te verplaatsen naar een terrein in eigendom van een derde, werd onwettig bevonden omdat de uitvoerbaarheid van die voorwaarde afhankelijk was van het sluiten van een overeenkomst hierover met de eigenaar van de andere gronden. Volgens de memorie van toelichting moet het voor de aanvrager wél mogelijk zijn om voor de verwezenlijking van een voorwaarde een overeenkomst af te sluiten met een derde.

Anderzijds sluit de memorie van toelichting uitdrukkelijk uit dat een voorwaarde voor de aanvrager een overmachtsituatie zou kunnen uitmaken in die zin dat de aanvrager op geen enkele manier zelf een invloed heeft op de realisatie van de voorwaarde, bv. als de vergunde werken afhankelijk worden gemaakt van een bestemmingswijziging van de aanpalende gronden van agrarisch gebied naar een zone bestemd voor bedrijven.

3.2. Lasten

Aan een vergunning kunnen steeds lasten worden verbonden³⁶³. Lasten moeten net zoals voorwaarden redelijk zijn in verhouding tot de vergunde handelingen en zij moeten kunnen worden verwezenlijkt “door enig toedoen van de aanvrager” (zie hoger). De beoordeling van de **redelijke verhouding tussen een last en de vergunde handelingen** moet gebeuren vanuit het oogpunt van het voordeel van de begunstigde van de vergunning (criterium 1) én vanuit

het oogpunt van de beleidstaken die de vergunning voor de overheid meebrengt (criterium 2). Zo kan de uitrusting van een weg die niet in de verkaveling is begrepen slechts als last worden opgelegd indien er een voldoende verband is met bijkomende overheidstaken ingevolge die vergunning. Dit zal bijvoorbeeld niet het geval zijn indien de straten niet aan de vergunde verkaveling palen en daarenboven niet louter als toegangsweg tot die verkaveling dienen, maar ook als doorgangsweg en als bedieningsweg voor andere dan in de verkaveling begrepen bouwgronden³⁶⁴.

De mogelijk op te leggen lasten worden nog steeds **op niet-limitatieve wijze opgesomd**. Eventuele andere lasten, die niet zijn opgesomd, moeten voldoende aansluiten bij het karakter van de lasten die in het decreet zijn vermeld. Zo is de verplichting om in de verkoopovereenkomsten van de kavels binnen een verkaveling een bouwverplichting op te nemen niet verzoenbaar met de strekking van de in het decreet aangegeven voorbeelden³⁶⁵.

Volgens de memorie van toelichting mogen lasten geen deel uitmaken van wat door de vergunning wordt vergund, wat onder meer impliceert dat de lasten geen deel uitmaken van het eventuele openbaar onderzoek, dat het niet-uitvoeren van een last niet strafbaar is en dat de uitvoering van een last niet bij wege van herstelmaatregel kan worden opgelegd³⁶⁶. Artikel 112, § 4 DRO voorziet nu – naar Nederlands model³⁶⁷ – in de mogelijkheid van **bestuursdwang** waarbij de overheid op kosten van de schuldenaar van de last en na een aanmaning, zelf de lasten kan uitvoeren (of een particulier daarmee kan belasten) indien de lasten niet tijdig worden uitgevoerd of niet voldoende zijn gedekt door een financiële waarborg. Over die waarborgen kunnen gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen worden aangenomen. De specifieke lasten inzake het **sociale en bescheiden woningaanbod** vallen niet onder het systeem van bestuursdwang, gelet op de bijzondere vervalregels hiervoor in de artikelen 133/23, § 2 en 123/25, § 3 DRO en gelet op de bijzondere waarborgen vervat in het grond- en pandenbeleid³⁶⁸.

³⁶² Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 117, nr. 376.

³⁶³ Zie artikel 112 DRO.

³⁶⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 119, nr. 383 en 118, nr. 379.

³⁶⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 118, nr. 380, met verwijzing naar RvS 22 april 1998, nr. 73.201, Devos.

³⁶⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 118, nr. 379.

³⁶⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 120, nr. 386.

³⁶⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 120, nr. 386, voetnoot 162.

Nieuw is de mogelijkheid om de verwezenlijking van een **evenwichtige sociale mix van kavel- en woningtypes als last** bij een vergunning op te leggen. Net als bij de stedenbouwkundige verordeningen moet een onderscheid worden gemaakt tussen de sociale mix op basis van ruimtelijke en stedenbouwkundige criteria (bij de vergunningverlening) en de creatie van een bescheiden of sociaal woningaanbod (dat van rechtswege voortvloeit uit het decreet grond- en pandenbeleid)³⁶⁹. In de praktijk zullen de lasten met het oog op een sociale mix³⁷⁰ niet formeel kunnen worden opgelegd als last in de stedenbouwkundige voorwaarden, maar zal dit moeten worden **afgedwongen bij de voorbesprekingen van een dossier**. Een last die betrekking heeft op een sociale mix op grond van de grootte van kavels, typologie, kwaliteit, vloeroppervlakte, volume, lokalenindeling, enz. moet noodzakelijk worden vertaald in de bouw- of verkavelingsplannen. Dit betekent dat de vergunningverlenende overheid reeds bij de voorbesprekingen zal moeten duidelijk maken welke eventuele wensen zij heeft op het vlak van lasten inzake een stedenbouwkundige sociale mix zodat de aanvrager zijn plannen hierop kan afstemmen³⁷¹. Het zal dus van belang zijn dat een aanvrager voor een groter bouwproject hierover voorafgaand aan het opmaken van de definitieve bouwplannen informatie gaat inwinnen bij de vergunningverlenende overheid. Indien de aanvrager zijn plannen niet aanpast aan de wensen van de overheid inzake de stedenbouwkundige sociale mix en de overheid wenst niettemin een last in die zin op te leggen, is niet onmiddellijk duidelijk wat de overheid moet doen. Ofwel kan de aanvraag worden geweigerd. Ofwel legt de overheid de sociale mix formeel op als last, wat in vele gevallen *de facto* neerkomt op een weigering, aangezien de last onverenigbaar is met de ingediende plannen³⁷².

3.3. Fasering

Een nieuwigheid, die vooral van groot belang is voor grote bouwprojecten, is het feit dat artikel 113 DRO nu uitdrukkelijk voorziet dat niet alleen een verkaveling in fasen mag worden uitgevoerd³⁷³, maar dat ook vergunningen voor bouwprojecten – m.a.w. stedenbouwkundige vergunningen – melding kunnen maken van fasen. De aanvangsdatum van elke fase moet uitdrukkelijk in de vergunning worden vermeld, aangezien de vervaltermijnen bij gefaseerde bouwprojecten worden gerekend vanaf het begin van elke fase, in plaats van vanaf de datum waarop de vergunning wordt afgeleverd³⁷⁴. Onder de vroegere regeling³⁷⁵ bestond voor stedenbouwkundige vergunningen voor grote bouwprojecten steeds het gevaar voor verval voor een deel van de vergunning, aangezien de vervaltermijn van twee jaar steeds aanving op de dag waarop de vergunning definitief werd verkregen en de aangevatte werken niet meer dan twee jaar mochten worden onderbroken én de gebouwen binnen drie jaar na de aanvang van de werken winddicht dienden te zijn. Indien de stedenbouwkundige vergunning betrekking had op twee of meer afzonderlijke gebouwen – wat vaak het geval is bij grote bouwprojecten – verviel de stedenbouwkundige vergunning voor de gebouwen waarvoor niet was voldaan aan die vervalregels.

De vraag rijst wat de juridische gevolgen zijn indien de bouwheer of de verkavelaar één of meerdere fasen van de stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsvergunning niet uitvoert³⁷⁶. Wat de verkavelingsvergunning betreft lijkt de sanctie beperkt tot de vervalregels vervat in artikel 133/25 DRO. Wat betreft de stedenbouwkundige vergunning gelden uiteraard de normale vervalregels³⁷⁷, maar hier rijst bijkomend de vraag of de niet-uitvoering van één of meerdere fasen van een stedenbouwkundige vergunning te beschouwen is als een strijdige – en dus strafbare – uitvoering van de vergunning³⁷⁸. In dit verband kan worden verwezen naar de rechtspraak die oordeelt

³⁶⁹ Zie hierover de korte verantwoording in de memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 119, nr. 382.

³⁷⁰ Artikel 112, § 1, tweede lid, 2° DRO.

³⁷¹ De lasten die van rechtswege zijn opgelegd in het kader van het grond- en pandenbeleid zijn wel op voorhand gekend door de aanvrager, die zijn plannen hierop kan en moet afstemmen.

³⁷² Men kan zich hierbij afvragen of een last die kennelijk onverenigbaar is met de ingediende plannen nog kan worden beschouwd als redelijk in verhouding tot de vergunde handelingen (art. 112, § 2 DRO), wat betekent dat de overheid de vergunning ofwel zal moeten weigeren, ofwel de vergunning verlenen overeenkomstig de ingediende plannen.

³⁷³ Zie het vroegere artikel 105, § 1, zesde lid DRO.

³⁷⁴ Artikel 113/23, § 1, derde lid DRO.

³⁷⁵ Voormalig artikel 128 DRO.

³⁷⁶ In dit verband kan worden opgemerkt dat de memorie van toelichting stelt dat "het in de rede ligt" dat een overheid die een last oplegt met het oog op de creatie van een sociaal en/of bescheiden woningaanbod in de zin van het decreet grond- en pandenbeleid, de realisatie van die last koppelt aan één van de eerste fasen van de vergunning, desgevallend na het uitvoeren van de nodige infrastructuurwerken (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 120, nr. 388).

³⁷⁷ Artikel 133/23 DRO.

³⁷⁸ Artikel 146, eerste lid, 1° DRO.

dat een stedenbouwkundige vergunning in beginsel één en ondeelbaar is³⁷⁹, wat ondermeer impliceert dat een voorwaarde niet kan worden afgesplitst van de rest van de vergunning³⁸⁰ en dat het niet uitvoeren van een gedeelte van de vergunning voor gevolg heeft dat het gebouwde constructie desgevallend als onvergund of niet hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd³⁸¹. Het is niet onredelijk te stellen dat een gefaseerde stedenbouwkundige vergunning ook één en ondeelbaar is, nu de fasering een loutere uitvoeringsmodaliteit is die geen afbreuk doet aan de intrinsieke samenhang en beoordeling van de aanvraag in het licht van de goede ruimtelijke ordening.

In dit verband wordt er aan herinnerd dat de **niet-uitvoering van een 'sociale' last op zich niet strafbaar is en ook geen aanleiding kan geven tot de bestuursdwang** als bedoeld in artikel 112, § 4 DRO, maar enkel wordt gesanctioneerd via de toepassing van de specifieke vervalregels voorzien in de artikelen 133/23, § 2 en 123/25, § 3 DRO en dat in het decreet grond- en pandenbeleid specifieke bijzondere financiële waarborgen zijn vervat³⁸² (zie hoger).

4. Regularisatie

Artikel 116 DRO voorziet voor het eerst een uitdrukkelijke rechtsgrond voor de regularisatievergunning. Dit is een vergunning die, in afwijking van het algemene principe dat een vergunning voorafgaand aan de werken moet worden aangevraagd en verkregen³⁸³, tijdens of na het verrichten van de vergunningplichtige handelingen kan worden afgeleverd. Hiermee wordt een algemeen aanvaarde praktijk³⁸⁴ die intussen impliciet in het decreet was opgenomen³⁸⁵, uitdrukkelijk bevestigd.

³⁷⁹ Zie bv. RvS 28 januari 2004, nr. 127.531, Pas; RvS 3 oktober 2001, nr. 99.412, Muyshondt; RvS 3 augustus 2001, nr. 98.165, Hoskens.

³⁸⁰ RvS 16 december 2005, nr. 152.842, Scheepers; RvS 22 februari 2005, nr. 141.041, nv Immo Fond'roy.

³⁸¹ Bv. RvS 15 mei 2008, nr. 182.922, Janssens; RvS 15 april 2008, nr. 182.095, NJW 2008, 775, noot S. LUST.

³⁸² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 120, nr. 386, voetnoot 162.

³⁸³ Dit blijkt uit artikel 93 DRO waarin bepaald is dat niemand zonder voorafgaande vergunning de aldaar bepaalde handelingen mag verrichten en uit de strafbaarstelling in artikel 146, § 1, eerste lid, 1° DRO voor het uitvoeren van vergunningplichtige handelingen zonder voorafgaande vergunning.

³⁸⁴ Zie bv. RvS 28 juni 2007, nr. 172.926, De Boeck; RvS 4 november 1988, nr. 31.288, Bultreys.

³⁸⁵ Zie het oude artikel 158 DRO i.v.m. de transactie en het oude artikel 107 DRO en artikel 51, derde lid coördinatiedecreet RO waarin wordt bepaald dat een aanvraag voor een regularisatievergunning voor werken nauwkeurig moet vermelden welke handelingen reeds werden uitgevoerd en voor welke van die handelingen een stedenbouwkundige vergunning wordt gevraagd.

Bij amendement werd de verplichting ingevoegd een aanvraag tot regularisatie te laten vergezellen met een afschrift van eventuele processen-verbaal, administratieve beslissingen en rechterlijke beslissingen met betrekking tot de constructie, dewelke ter kennis van de aanvrager werden gebracht. Hetzelfde amendement voegde de verplichting toe om onverminderd de gebruikelijke verplichtingen tot de organisatie van een openbaar onderzoek over een vergunningsaanvraag, steeds een openbaar onderzoek in te richten indien het voorwerp van de regularisatieaanvraag gelegen is in ruimtelijk kwetsbaar gebied³⁸⁶.

Ook wordt bevestigd dat de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van een regularisatieaanvraag de regels moet toepassen zoals die van kracht zijn op het ogenblik van de beslissing en niet de regels zoals die golden op het ogenblik van het uitvoeren van de handelingen³⁸⁷. Dit lijkt ons een logisch standpunt. Het enige geval waarin deze regel wel problematisch kan zijn, is wanneer een aanvrager een vergunning heeft verkregen en die op wettige wijze heeft uitgevoerd, maar waarbij de vergunning achteraf wordt vernietigd door de Raad van State en waarbij de regels intussen strenger zijn geworden. In dergelijke gevallen zal de overheid die na het vernietigingsarrest opnieuw over de aanvraag moet oordelen toepassing moeten maken van de nieuwe strengere regels en desgevallend de vergunning moeten weigeren. De overtreder zal zich in die gevallen, wat de strafverdeling betreft, kunnen beroepen op onoverwinnelijke dwaling, maar hij zal moeten aantonen dat hij heeft gehandeld als een voorzichtig en redelijk persoon en niet kon voorzien dat de verleende vergunning onwettig was³⁸⁸. Deze onoverwinnelijke dwaling geldt enkel voor de straf en niet voor de herstelmaatregel, zodat het herstel hoe dan ook nog voor de burgerlij-

³⁸⁶ Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/6, 50; Amendementen, *Parl. St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/3, 28.

³⁸⁷ Vgl. bv. RvS 22 januari 2008, nr. 178.803, Bergen; RvS 16 maart 2007, nr. 169.044, Dox en nr. 169.045, Somers; RvS 15 februari 2007, nr. 167.898, Iweins de Wavrans. Zie ook memorie van toelichting, *Parl. St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, nr. 394, met verwijzing naar S. LUST, "Stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsvergunningen" in B. HUBEAU (ed.), *De recente evoluties en knelpunten in de ruimtelijke ordening en stedenbouw (1998-2002)*, Brugge, die Keure, 2002, 127-129 (houdende een pleidooi voor een toepassing van de regels zoals die golden op het ogenblik van het plegen van het misdrijf) en S. WYCKAERT, "De bestuurlijke regularisatie van de gevolgen van een overtreding ingevolge bemiddelen en overleg" in D. LINDEMANS (ed.), *Gedogen en bemiddelen in het bestuursrecht*, Brugge, die Keure, 2003, 249-252 (die na een overzicht van de verschillende standpunten de stelling verdedigt van de toepasselijkheid van de wet zoals die geldt op het ogenblik van de beslissing).

³⁸⁸ Cass. 19 mei 1987, *RW* 1987-88, 675, noot R. VERSTRAETEN; Cass. 8 juni 1973, *RW* 1975-76, 2369.

ke rechter kan worden gevorderd³⁸⁹. De gevorderde herstelmaatregel mag evenwel – zoals steeds – niet kennelijk onredelijk zijn, rekening houdend met alle concrete gegevens.

Anderzijds kan de toepassing van de nieuwe regels ook leiden tot een regularisatie van handelingen die voorheen ontoelaatbaar waren, in de gevallen waarbij het stedenbouwkundige of planologische kader intussen is versoepeld³⁹⁰.

De figuur van de regularisatievergunning raakt niet aan de herstelcontentieux. Een regularisatievergunning is niet tegenstrijdig met een vonnis waarin het herstel wordt bevolen nu beide beslissingen gericht zijn op het beëindigen van een wederrechtelijke situatie. Door de afgifte van een regularisatievergunning verliest een herstellvonnis mogelijk haar betekenis. Indien – vóór een definitieve uitspraak over het herstel – een regularisatievergunning wordt verleend, moet de rechter nagaan of het herstel nog moet worden bevolen, en zo ja, in welke mate. Zolang de regularisatievergunning niet is uitgevoerd, moet het gevorderde herstel worden bevolen of blijft het bevolen herstel actueel³⁹¹.

E. Specifieke regelingen

1. Aanpak van weekendverblijven

Een decretale oplossing voor de problematiek van permanente bewoning in weekendverblijven gaat terug op het Vlaamse regeerakkoord 2004-2009. Hierin werd beoogd rechtszekerheid te bieden, hetzij via een planologische oplossing, hetzij via een uit-

dovend woonrecht³⁹². Er werd geopteerd voor een systeem waarbij de “bevoegde” planningsoverheden een planologische oplossing dienen te onderzoeken en waarbij enerzijds in afwachting van het RUP en anderzijds indien geen planologische oplossing mogelijk blijkt, een tijdelijk woonrecht wordt verleend aan de permanente bewoners van een weekendverblijf³⁹³.

1.1. Toepassingsgebied

De nieuwe regeling heeft betrekking op woningen van maximum 300 m³ die voldoen aan de vereisten van en krachtens artikel 5 van de Vlaamse Wooncode en die krachtens de stedenbouwkundige voorschriften niet voor permanente bewoning zijn bestemd³⁹⁴. Enkel hoofdzakelijk vergunde constructies komen in aanmerking. Via amendement werd de mogelijkheid toegevoegd dat een niet-conform bevonden woning die in aanmerking komt voor renovatie-, verbeterings- of aanpassingswerken evengoed onder het toepassingsgebied valt op voorwaarde dat de werkzaamheden worden voltooid binnen de daartoe bepaalde termijnen, d.w.z. binnen 36 maanden vanaf de niet-conformverklaring als een stedenbouwkundige vergunning nodig is en binnen 12 maanden als geen stedenbouwkundige vergunning nodig is³⁹⁵. De regeling geldt niet voor weekendverblijven die zijn gelegen in natuurgebieden³⁹⁶. Het tijdelijke woonrecht geldt slechts voor personen die reeds gedurende ten minste 1 jaar voorlopig of definitief zijn ingeschreven in het bevolkingsregister (of vreemdelingenregister)³⁹⁷.

³⁸⁹ G. DEBERSAQUES, B. HUBEAU en P. LEFRANC, *De sanctionering van stedenbouwmisdrijven. Handhavingsmaatregel*, Brugge, die Keure, 2002, voetnoot 156.

³⁹⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 122, nr. 394.

³⁹¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 123, nr. 395, met verwijzing naar P. VANSANT, “Handhaving en regularisatieaanvraag” in G. VAN HOORICK, P. VANSANT en F. VANACKER, *Handhavingszakboekje Ruimtelijke Ordening*, Mechelen, Kluwer, 2008, 277-278. Zie hierover ook: P. LEFRANC, “De regularisatievergunning ontnemt de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen niet de bevoegdheid om het herstel te vorderen”, *TMR* 2008, 634-638; zie ook M. ROOSEMONT, “Regularisatie na een afbraakvonnis”, (noot onder RvS 28 juni 2007, nr. 172.870, Philips), *T.R.O.S.* 2008, 22-27; T. DE WAELE, “Over zovreemde paarden, het regulariseren van af te breken stallen en de dubbele planologische toetsing”, (noot onder RvS 16 december 2004, nr. 138.521, bvba De Prins), *T.R.O.S.* 2006, 154.

³⁹² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 133, nr. 664; zie ook de resoluties betreffende de problematiek van de weekendverblijven, *Parl.St. VI.Parl.* 1999-2000, nr. 256/1 en 2 goedgekeurd in de plenaire vergadering van 10 mei 2000 (stuk nr. 57) en *Hand. VI.Parl.* 2002-03, nr. 28.

³⁹³ De regeling wordt voorzien in de artikelen 145-145/3 DRO in een afzonderlijk hoofdstuk IV ‘Aanpak permanente bewoning weekendverblijven’ in de Titel IV ‘Diverse bepalingen’.

³⁹⁴ Artikel 145, 1° DRO; vgl. met de definitie van ‘woning’ voor de Titel III ‘Vergunningenbeleid’ uit artikel 92, 16° DRO. De begrippen ‘hoofdzakelijk vergund’ en de manier van berekening van het bruto-bouwvolume worden uitgelegd in de memorie van toelichting (*Parl. St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 233, nr. 665). Dit stemt overeen met de definities uit artikel 92 DRO (zie verder).

³⁹⁵ Verslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 62; Amendementen, *Parl. St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 48-49.

³⁹⁶ Er kan worden opgemerkt dat artikel 145, 1°, c nog gebruik maakt van de terminologie uit de gewestplannen en geen rekening houdt met vergelijkbare gebieden uit BPA’s of RUP’s.

³⁹⁷ Die termijn wordt gemotiveerd in de memorie van toelichting enerzijds omdat de termijn van één jaar bij de burger het vertrouwen kon wekken dat de overheid niet sanctionerend zou ingrijpen en anderzijds omdat er vanaf januari 2008 via overheidscommunicatie bepaalde verwachtingen zijn gecreëerd over dit woonrecht (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 234-235, nr. 667). Over de verplichting om in te schrijven, zie P.-J. DEFOORT, “Procedures en criteria voor het vaststellen van de hoofdverblijfplaats”, *T.Gem.* 2000, 191-236.

en die geen andere woning volledig in volle eigendom of volledig in vruchtgebruik hebben³⁹⁸.

1.2. Planologische oplossing

De hoofddoelstelling is – waar mogelijk – een **planologische oplossing** te bieden. De voor de planopmaak bevoegde bestuursniveaus moeten onderzoeken of planologische oplossingen kunnen worden geboden voor bestaande knelpunten op het vlak van de ruimtelijke inplanting en de permanente bewoning van weekendverblijven³⁹⁹. Die onderzoeken moeten uiterlijk op 30 april 2012 zijn afgerond, waarna desgevallend RUP's kunnen worden opgemaakt die uiterlijk op 30 april 2015 definitief moeten worden vastgesteld. Deze planologische oplossingen mogen niet worden toegerekend op de gemeentelijke woonquota zoals bepaald in het RSV en worden evenmin meegerekend in de berekening van de woonbehoeften in het kader van de structuurplanning. De eventuele planologische oplossingen, waarbij bepaalde zones zouden worden herbestemd tot woongebied, moeten cijfermatig neutraal zijn ten aanzien van de gemeentelijke woningbehoeftestudies. Zij mogen noch bij de berekening van de behoefte aan bijkomende woongelegenheden, noch bij het in rekening nemen van het aantal gerealiseerde bijkomende woongelegenheden, in rekening worden gebracht in de woningbehoefteberekening. Die neutraliteit geldt overigens enkel voor de hoofdzakelijk vergunde constructies die planologisch worden herbestemd. Indien door de planologische oplossing nieuwe woongelegenheden kunnen worden gebouwd of niet hoofdzakelijk vergunde woningen kunnen worden geregulariseerd, zullen deze in de confrontatie tussen de behoefte en het aanbod moeten worden aangerekend als bijkomende bestemde woongelegenheden⁴⁰⁰. Via een amendement werd nog verduidelijkt dat enkel de bestaande bewoonde en niet-bewoonde weekendverblijven niet

worden aangerekend op de woonquota, maar dat dit niet geldt voor braakliggende gronden in het gebied die door het planologische initiatief bouwmogelijkheden krijgen⁴⁰¹.

Bij de bespreking van de planbaten werd reeds aangegeven dat via amendement werd bepaald dat de inkomsten die voortkomen uit planbatenheffingen die voortvloeien uit een planologische oplossing voor de problematiek van de weekendverblijven worden doorgestort naar de gemeente waar de planologische oplossing haar beslag had (zie hoger deel IV B.6). Via een ander amendement wordt in artikel 145/I DRO bepaald dat de heffingsplichtige eigenaars van een weekendverblijf de naar aanleiding van een planologische oplossing verschuldigde planbatenheffing moeten betalen binnen een termijn van zes maanden na het verlenen, in laatste administratieve aanleg, van een stedenbouwkundige vergunning voor een functiewijziging naar de functie 'wonen'. Planbatenheffingen dienen normaliter betaald te worden bij het verkrijgen van een vergunning voor het verrichten voor bouwwerken of bij de overdracht van een goed. De toelichting bij het amendement benadrukt dat, indien het weekendverblijf eerder – dus voordat zo'n vergunning verkregen wordt – verkocht wordt, de planbatenheffing reeds naar aanleiding van deze verkoop moet worden betaald. Voor niet-permanente bewoners van weekendverblijven die eventueel ook onder het planinitiatief zouden sorteren (en die dus geen functiewijziging naar 'wonen' dienen aan te vragen), blijft de regel dat zij dienen te betalen indien zij een vergunning om te bouwen aanvragen of het weekendverblijf verkopen. Zij worden door voorliggende regeling dus op generlei wijze 'gesanctioneerd'⁴⁰².

1.3. Tijdelijk woonrecht

In afwachting van het eventuele RUP voert het decreet een zgn. **tijdelijk woonrecht** in voor permanente bewoners. Dit woonrecht geldt enkel voor personen die reeds meer dan 1 jaar hun hoofdverblijf hebben in het weekendverblijf. Het tijdelijk woonrecht gold volgens het ontwerpdecreet tot en met de inwerkingtreding van het RUP. Via amendement werd daaraan toegevoegd dat, indien de op grond van het RUP mogelijk geworden permanente bewoning pas kan

³⁹⁸ Artikel 145, 2° DRO.

³⁹⁹ Er kan worden opgemerkt dat alle provinciebesturen intussen reeds enige tijd bezig zijn met de voorbereiding van de eventuele planologische oplossingen.

⁴⁰⁰ Dit kan ook indirect worden afgeleid uit de memorie van toelichting waarin wordt benadrukt dat de regeling betrekking heeft op 'bestaande' verblijven en dat het niet de bedoeling is om een basis te leggen voor de creatie van nieuwe weekendverblijven (Parl.St.VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, nr. 667).

⁴⁰¹ Verslag, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 63; Amendementen, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 50.

⁴⁰² Verslag, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 63-64; Amendementen, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 50.

worden voortgezet op grond van een stedenbouwkundige vergunning voor een functiewijziging naar de functie “wonen”, het tijdelijk woonrecht wordt verlengd totdat deze vergunning in laatste administratieve aanleg is afgegeven. Deze verlenging geldt slechts indien de vergunning is aangevraagd binnen de termijn van zes maanden volgend op de inwerkingtreding van het RUP⁴⁰³.

De permanente bewoners voor wie geen planologische oplossing wordt gevonden genieten ten persoonlijke titel een aanvullend woonrecht tot en met 31 december 2029 “vanaf de inwerkingtreding van het RUP”. “Het RUP” kan dit aanvullend woonrecht met 10 jaar verlengen, tot en met 31 december 2039. Eigenaardig genoeg geldt het aanvullend woonrecht vanaf de inwerkingtreding van “het RUP” en beslist “het RUP” over de mogelijkheid tot verlenging ervan. Dit betekent dat het aanvullende tijdelijke woonrecht afhankelijk wordt gesteld van het bestaan van een RUP dat geen oplossing biedt voor de permanente bewoners. Dit betekent dat de decreetgever er – enigszins voorbarig – van uitgaat dat de bevoegde overheid sowieso een RUP zal opmaken voor elk gebied met een problematiek van weekendverblijven. Hoe dan ook zal de overheid die wenst dat het aanvullend tijdelijk woonrecht verlengd wordt, verplicht zijn om een RUP op te maken, ook al wenst de overheid de bestemming van het gebied niet te wijzigen. Aan de andere kant kan men zich afvragen of het loutere behoud van een problematische bestemming wel een goede beleids optie is. Het lijkt er op dat de decreetgever duidelijke keuzes wenst, waarbij er ofwel wordt herbestemd naar een vorm van woongebied (definitieve regularisatie), ofwel naar een vorm van openruimtegebied (uitdoofscenario)⁴⁰⁴.

Volgens de memorie van toelichting kan het tijdelijke woonrecht worden verlengd omwille van specifieke regiogebonden elementen (ligging van de verblijven in het gebied, ruimtelijke draagkracht van het gebied, woongelegenheid in het gebied, gemiddelde leeftijd van de permanente bewoners enz.)⁴⁰⁵.

1.4. Verval van het tijdelijke woonrecht

Het decreet voorziet **vijf gevallen waarin het woonrecht vervalt** (art. 145/2, § 2):

1. Het woonrecht vervalt indien de permanente bewoners een **aanbod tot herhuisvesting vanwege de overheid weigeren**. Deze bepaling blinkt uit in onduidelijkheid. Wat indien de overheid een aanbod doet dat financieel niet haalbaar is voor de permanente bewoners? De beginselen van behoorlijk bestuur vereisen dat de overheid enkel een ‘gepaste’ herhuisvesting aanbiedt aan de betrokkenen.
2. Het woonrecht vervalt indien uit het bevolkingsregister of vreemdelingenregister blijkt dat de permanente bewoners het **weekendverblijf niet langer als hoofdverblijfplaats bewonen**.
3. Er is ook een verval indien de permanente bewoner een **andere woning volledig in volle eigendom of volledig in vruchtgebruik verwerft**. Deze voorwaarde lijkt gemakkelijk te manipuleren. Wat indien twee permanente bewoners (bv. een gehuwd koppel) samen een huis kopen? Dan heeft geen van beiden een huis volledig in eigendom, maar blijven ze dan elk afzonderlijk ten persoonlijke titel beschikken over een woonrecht in het weekendverblijf?
4. Het woonrecht vervalt indien de permanente bewoner na de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet een **(nieuw) stedenbouwmisdrijf begaat met betrekking tot het weekendverblijf**. Aangezien het woonrecht wordt beschouwd als een gedoogmaatregel, mag de begunstigde ervan het vertrouwen van de overheid niet beschamen⁴⁰⁶.
5. Het woonrecht vervalt eveneens als het **weekendverblijf tenietgaat of niet meer voldoet als woning**.

⁴⁰³ Verslag, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 64-65; Amendementen, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/3, 51.

⁴⁰⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 234, nr. 666.

⁴⁰⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 235, nr. 668.

⁴⁰⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 235, nr. 669 en 237, nr. 675.

1.5. Rechtsgevolgen van het tijdelijke woonrecht

Artikel 145/3, § 3 DRO omschrijft de **juridische gevolgen van het tijdelijke woonrecht**. Als algemeen principe geldt dat het woonrecht voor de permanente bewoners en hun gezinsleden het recht verleent om in het weekendverblijf permanent te wonen gedurende de periode dat het woonrecht geldt. Het woonrecht van de gezinsleden is afhankelijk van het woonrecht van de permanente bewoners. Zij genieten geen “*eigenstandig*” woonrecht. Het begrip ‘gezinsleden’ is ruim te interpreteren, in de zin van artikel 8 EVRM⁴⁰⁷. Het woonrecht kan in een declaratief attest⁴⁰⁸ worden vastgesteld, overeenkomstig een door de Vlaamse regering te bepalen wijze⁴⁰⁹.

De juridische gevolgen van het woonrecht zijn als volgt bepaald⁴¹⁰.

1. Tijdens het woonrecht geeft het **strijdig gebruik geen aanleiding tot straf- of herstellvorderingen**. Overige inbreuken kunnen wél tot vervolging leiden, bv. het uitvoeren van onvergunde bouwwerken⁴¹¹. In tegenstelling tot het volgende punt i.v.m. de verjaring van de uitvoering van de herstelmaatregelen, voorziet het decreet niet dat de verjaring van de straf- of herstellvordering wordt geschorst gedurende het tijdelijke woonrecht. Het ziet er aldus naar uit dat die verjaringstermijnen blijven doorlopen, wat betekent dat de meeste vorderingen na het beëindigen van het tijdelijke woonrecht zullen verjaard zijn.
2. De **straf- en herstellvorderingen voor het strijdige gebruik worden geschorst, evenals de verjaring van die vorderingen**⁴¹².

3. Tijdens het woonrecht wordt het recht om de reeds **uitgesproken herstelmaatregelen** met betrekking tot het strijdige gebruik uit te voeren alsook de verjaring van dat recht geschorst. Ook hier geldt dat de schorsing enkel betrekking heeft op het strijdige gebruik en niet op andere bouw misdrijven.
4. Tijdens het woonrecht zijn uitgesproken **dwangsommen** geschorst. De reeds verbeurde dwangsommen blijven evenwel opeisbaar. Ook hier geldt dat dit enkel betrekking heeft op het strijdige gebruik, en niet op andere inbreuken.

Het woonrecht kan niet worden aangewend om ont-eigeningen ten algemene nutte tegen te houden⁴¹³.

Het woonrecht kan evenmin worden aangewend om bij vergunningsaanvragen voor bouwwerken te ontsnappen aan de toets aan de goede ruimtelijke ordening. De principes van het nieuwe artikel 117 gelden immers voor alle vergunningsaanvragen⁴¹⁴.

1.6. Gevolgen van het verstrijken van het woonrecht

Vanaf het **verstrijken van het woonrecht** kan de burgemeester krachtens artikel 145/2, § 6 DRO ten aanzien van een weekendverblijf dat niet is gelegen in een gebied waar verblijfsrecreatie is toegelaten, een **woonverbod** uitspreken en alle nuttige maatregelen nemen om dat woonverbod te doen naleven. Het decreet verwijst naar artikel 135, § 2 van de gemeentewet. Volgens de memorie van toelichting is het aangewezen om die (federale) bepaling uitdrukkelijk te bevestigen in het kader van de gewestelijke bevoegdheid met het oog op het nemen van politie-maatregelen met betrekking tot de eigen (gewestelijke) bevoegdheden⁴¹⁵.

Het lijkt erop dat de decreetgever met het voorzien van een tijdelijk woonrecht het probleem alleen maar voor zich uitschuift voor die zones waar een problematiek van onwettige permanente bewoning bestaat en die geen planologische oplossing krijgen middels een herbestemming tot woongebied. In dit verband kan worden opgemerkt dat uit het commissieverslag

⁴⁰⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 236, nr. 671; zie over het begrip ‘gezinsleden’: J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Overzicht publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2007, 493-495, nr. 713-715.

⁴⁰⁸ Het rechtskarakter daarvan zal vergelijkbaar zijn met dat van het vergunningenregister. Zie hierover: W. RASSCHAERT en J. BELEYN, “Over het vermoeden van vergunning en het louter declaratieve karakter van de vermelding ervan in het vergunningenregister”, (noot onder Cass. 13 december 2005), *T.R.O.S. 2006*, 347-358.

⁴⁰⁹ Artikel 145/2, § 5 DRO.

⁴¹⁰ Artikel 145/2, § 3 DRO.

⁴¹¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 236, nr. 670.

⁴¹² Ingevoegd via amendement, Verslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/6, 65; Amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/3, 51-52.

⁴¹³ Artikel 145/2, § 4 DRO.

⁴¹⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 237, nr. 674.

⁴¹⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 237, nr. 673.

blijkt dat de bevoegde federale minister zich akkoord heeft verklaard met een systeem waarbij personen in de toekomst niet meer definitief ingeschreven kunnen worden in een weekendverblijf dat niet voor permanente woning in aanmerking komt. Enkel een voorlopige inschrijving zou nog mogelijk zijn, omwille van de noodzakelijke bereikbaarheid voor sociale diensten⁴¹⁶. Een andere mogelijke oplossing in dit verband zou eruit kunnen bestaan om een inschrijving op het adres van het weekendverblijf te weigeren, maar om het bestaande systeem van het zgn. **referentieadres** uit te breiden. Artikel 20 van het KB van 16 juli 1992 voorziet nu reeds in de mogelijkheid van een **referentieadres** bij een vrijwillig gekozen natuurlijk persoon voor personen die verblijven in een mobiele woning (nomaden, schippers enz.), omwille van beroeps- of studieredenen of voor daklozen⁴¹⁷. Een tweede mogelijkheid is een referentieadres bij het O.C.M.W. voor personen die onvoldoende bestaansmiddelen hebben en die bij het gebrek aan een inschrijving in de bevolkingsregisters geen maatschappelijke bijstand kunnen genieten van het O.C.M.W. of om het even welk sociaal voordeel. Men zou er aan kunnen denken om het systeem van het referentieadres uit te breiden tot personen die niet kunnen worden ingeschreven omdat de inschrijving verboden is op grond van de ruimtelijke ordening of omwille van redenen van veiligheid of gezondheid. In dergelijke gevallen zou de feitelijke woonplaats bij wijze van kanttekening kunnen worden vermeld in de bevolkingsregisters, zonder dat hieraan evenwel nog juridische gevolgen kunnen worden gekoppeld.

2. Ontwikkeling van woonuitbreidingsgebieden

De nieuwe artikelen 145/5-7 DRO vullen het gewestplanvoorschrift voor de woonuitbreidingsgebieden aan. De nieuwe bepalingen over de woonuitbreidingsgebieden werden niet ingevoegd via het aanpassings- en aanvullingsdecreet, maar wel via het grond- en pandendecreet (art. 7.2.31).

Het kan verwonderen dat een gewestplanvoorschrift bij decreet wordt gewijzigd. Het gewestplanvoorschrift voor woonuitbreidingsgebied is immers vastgelegd in artikel 5.1.1 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen. In het verleden werd al eens gepoogd het KB van 28 de-

cember 1972 te wijzigen via het KB van 13 december 1978. De Raad van State heeft echter geoordeeld dat dit niet mogelijk was omdat dit een wijziging van de gewestplannen impliceerde en de gewestplannen enkel konden worden gewijzigd mits de naleving van de procedure tot wijziging van de gewestplannen (o.a. na het organiseren van een openbaar onderzoek)⁴¹⁸. Aangenomen wordt dat precies die rechtspraak de reden is waarom dit gewestplanvoorschrift via een hogere rechtsnorm (een decreet) wordt gewijzigd⁴¹⁹. Op die manier kunnen de nieuwe regels onmiddellijk worden toegepast op alle woonuitbreidingsgebieden. Het is maar de vraag of de decretale wijziging zonder openbaar onderzoek een eventuele toets aan het gelijkheidsbeginsel desgevallend zal kunnen doorstaan. Het Grondwettelijk Hof zag weliswaar geen problemen in de vroegere afschaffing van de 'opvulregel' uit het KB van 28 december 1972 via decreet, maar in de betreffende arresten lijkt het Grondwettelijke Hof veel belang te hechten aan het feit dat de opvulregel een uitzondering was op het gewestplan en dat de afschaffing ervan de bestemming van het gewestplan niet wijzigde maar integendeel bevestigde. Bovendien was de afschaffing van de opvulregel ingegeven vanuit de specifieke vaststelling dat de uitzonderingsregel aanleiding gaf tot misbruiken⁴²⁰.

De nieuwe regels hebben enerzijds betrekking op de ruimtelijke planning (art. 145/6 DRO) en anderzijds op de vergunningverlening (art. 145/7).

2.1. Regels voor de ruimtelijke planning

Artikel 145/6 DRO bepaalt dat een **woonuitbreidingsgebied slechts kan worden bestemd tot woongebied door een RUP of BPA** voor zover dit wordt gemotiveerd vanuit een gemeentelijke visie rond het woonbeleid of wanneer het een uitvoering is van de beleidsvisie hierover in het GRS. Het spreekt voor zich dat, indien er een GRS bestaat, er geen nieuwe 'beleidsvisie' kan worden ontwikkeld die afwijkt van het GRS, aangezien dit zou neerkomen op een oneigenlijke wijziging van het GRS. De beleidsvisie bestaat volgens artikel 145/6 DRO ten minste uit

⁴¹⁶ Verslag, *Parl. St. VI*, Parl. 2008-09, nr. 2011/6 14.

⁴¹⁷ P.-J. DEFOORT, "Procedures en criteria voor het vaststellen van de hoofdverblijfplaats", *T.Gem.* 2000, 232-234.

⁴¹⁸ Voor een recent voorbeeld zie RvS 11 april 2001, nr. 94.680, 11 april 2001; zie ook de verwijzingen naar commentaar bij oudere rechtspraak in B. BOUCKAERT en T. DE WAELE, *Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw in het Vlaamse Gewest*, Brugge, Vanden Broele, 2004, 53, voetnoot 6.

⁴¹⁹ Er kan worden opgemerkt dat de decretale regels voor zonevremde constructies evengoed impliciete decretale wijzigingen zijn van de gewestplanvoorschriften.

⁴²⁰ Grondwettelijk Hof 15 januari 2009, nr. 10/2009, met citaten uit de arresten nr. 24/96 van 27 maart 1996 en nr. 29/2008.

een prioriteitenbepaling en een fasering met betrekking tot het toekomstige ruimtelijke woonbeleid in de gemeente. De nieuwe regeling geldt volgens artikel 145/6, tweede lid DRO voor planningsprocessen waarbij de voorlopige vaststelling of de voorlopige aanneming geschiedt vanaf de inwerkingtreding van het grond- en pandendecreet. Retroactiviteit wordt aldus vermeden⁴²¹.

Men kan zich afvragen in hoeverre artikel 155/6 DRO vernieuwend is, aangezien artikel 19, § 2-3 DRO voordien ook reeds vereiste dat een planinitiatief in overeenstemming diende te zijn met het GRS, het PRS en het RSV⁴²². De vernieuwing lijkt er uit te bestaan dat de vereiste dat een planologische herbestemming van een woonuitbreidingsgebied tot woongebied slechts mogelijk is indien dit een uitvoering is van de beleidsvisie van het GRS, betekent dat alle richtinggevende bepalingen uit het GRS die hiermee verband houden van rechtswege worden omgevormd tot bindende bepalingen. Artikel 145/6 DRO voorziet immers geen mogelijkheden voor een afwijking van de beleidsvisie uit het GRS, in tegenstelling tot artikel 19, § 3 DRO.

Ook nieuw is de uitdrukkelijke eis in verband met de gemeentelijke beleidsvisie indien er nog geen GRS bestaat.

De vraag rijst of de bovenstaande regel in absolute zin kan worden toegepast in het licht van de nieuwe afwijkingsmogelijkheden die artikel 19, § 2 en 3 DRO voorziet om af te wijken van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan voor de verwezenlijking van het bindend sociaal objectief uit het grond- en pandendecreet (zie hoger bij de bespreking van de structuurplannen). In dit verband kan worden verwezen naar artikel 4.1.13 van het grond- en pandendecreet, dat vooropstelt dat in de gemeenten waar het bindend sociaal objectief niet is verwezenlijkt, de RUP's of de BPA's die woonuitbreidingsgebied of woonreservegebied omzetten naar woongebied steeds procentuele objectieven voorzien overeenkomstig de beginselen bepaald in artikel 4.1.12 van hetzelfde decreet⁴²³. Deze decretale normen lijken hoe dan ook voorrang

te hebben op de eventuele strijdige bepalingen uit het GRS of uit de gemeentelijke beleidsvisie.

2.2. Regels voor de vergunningverlening

Wat betreft de **vergunningverlening** maakt artikel 145/7 DRO een onderscheid tussen aanvragen van een sociale woonorganisatie voor het bouwen van woningen of voor een verkavelingsvergunning enerzijds en alle andere aanvragen anderzijds.

2.2.1. Vergunningsaanvragen van sociale woonorganisaties

Voor de **sociale woonorganisaties**⁴²⁴ worden aanvragen voor een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning geacht bestemmingsconform te zijn met woonuitbreidingsgebied, op voorwaarde dat ze "palen aan" woongebied, al dan niet met landelijk karakter. Voor het overige moeten de inrichtingsaspecten van de aanvraag in overeenstemming zijn met de goede ruimtelijke ordening⁴²⁵ en met de stedenbouwkundige voorschriften. Aangezien het gaat om aanvragen gelegen in woonuitbreidingsgebied kan dit laatste enkel betrekking hebben op stedenbouwkundige verordeningen en niet op RUP's of BPA's. Voor het overige wordt expliciet bepaald dat de aanvraag niet mag zijn gelegen in overstromingsgebied, niet mag zijn bezwaard met een bouwverbod krachtens het duinendecreet en er mag geen betekenisvolle aantasting zijn van de natuurlijke kenmerken van een Europese speciale beschermingszone.

Hierbij moet worden opgemerkt dat de selectieve opsomming van beoordelingscriteria in artikel 145/7, § 1 DRO geen afbreuk kan doen aan de algemene beoordelingscriteria uit Titel III 'Vergunningverlening'⁴²⁶, gelet op de algemene werking van deze beoordelingscriteria voor alle vergunningsaanvragen (zie hoger). Hoogstens kan het gaan om specifieke bijkomende beoordelingscriteria (bv. palen aan woongebied).

⁴²¹ Verslag, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 2012/5, 58; Amendementen, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 2012/2, 16.

⁴²² Zie hierover uitgebreid: P.-J. DEFOORT, "Over de juridische grenzen van het vergunningen- en planningsbeleid", *T.R.O.S.* 2006, 19-23, nr. 20-23.

⁴²³ Namelijk 20 tot 40 procent sociale woningen voor gronden in eigendom van de Vlaamse besturen of semipublieke overheden en 20 tot 25 procent voor gronden in eigendom van overige natuurlijke of rechtspersonen.

⁴²⁴ Artikel 1.2, 17° van het grond- en pandendecreet definieert het begrip 'sociale woonorganisaties' door te verwijzen naar artikel 2, § 1, eerste lid, 26° van de Vlaamse Wooncode: de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, een sociale huisvestingsmaatschappij, het Vlaams Woningfonds van de Grote Gezinnen, een sociaal verhuurkantoor of een huurdersorganisatie, telkens voor zover ze optreden volgens de bepalingen van titel V.

⁴²⁵ Zie hiervoor artikel 117, § 2 DRO.

⁴²⁶ Artikelen 117-124 DRO.

Voorts is bepaald dat een GRS niet kan worden ingeroepen om de afgifte van een vergunning te weigeren. Dit is eigenlijk niets meer dan een expliciete bevestiging van artikel 19, § 6 DRO, met die bedenking dat deze bepaling lijkt te betekenen dat de vergunningverlenende overheid een aanvraag van een sociale woonorganisatie in woonuitbreidingsgebied niet kan weigeren louter omwille van andersluidende beleidsmatig gewenste ontwikkelingen die in het GRS staan vermeld⁴²⁷.

2.2.2. Behoud van de bestaande bestemming van het woonuitbreidingsgebied

Artikel 145/7, § 2 bepaalt dat **'onverminderd de gevallen toegelaten bij artikel 5.1.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen'** en buiten de gevallen vermeld in § 1 (de bijzondere mogelijkheden voor de sociale woonorganisaties) slechts een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van woningen of een verkavelingsvergunning in woonuitbreidingsgebied kan worden afgeleverd indien de aanvrager eerst beschikt over een principiële akkoord van de deputatie⁴²⁸.

De mogelijkheid om woonuitbreidingsgebied te ontwikkelen mits een principiële akkoord van de deputatie geldt **"onverminderd de gevallen toegelaten bij artikel 5.1.1 van het K.B. van 28 december 1972"**. Dit betekent dat er geen principiële akkoord nodig is voor aanvragen die onder het normale toepassingsgebied van artikel 5.1.1 van het KB van 28 december 1972 in aanmerking komen voor een vergunning. Een principiële akkoord is dus niet vereist voor een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning voor groepswooningbouw, aangezien een dergelijke aanvraag rechtstreeks bestemmingsconform is met het gewestplanvoorschrift voor woonuitbreidingsgebied⁴²⁹. Een principiële akkoord is bijgevolg evenmin vereist voor een verkavelingsaanvraag die een woonuitbreidingsgebied globaal ordent, hetzij middels een volledige ordening van het woonuitbreidingsgebied of middels een ordening van een substantieel en isoleerbaar deel van het woonuitbreidingsgebied tot

stand brengt⁴³⁰. De memorie van toelichting erkent enkel de mogelijkheid van een aanvraag voor groepswooningbouw, maar verliest uit het oog dat ook een globale ordening middels een verkavelingsvergunning bestemmingsconform wordt geacht door de vaste rechtspraak van de Raad van State. De memorie van toelichting lijkt integendeel uit te gaan van een aantal regels uit de bestaande omzendbrieven⁴³¹, waarvan de Raad van State nochtans reeds bij herhaling heeft geoordeeld dat zij andere regels bevatten dan het gewestplanvoorschrift en bijgevolg onwettig zijn⁴³². Zo stelt de memorie van toelichting o.a. dat op individuele percelen die zijn gelegen aan een voldoende uitgeruste weg "bebouwing mogelijk is", wat in strijd is met herhaalde rechtspraak van de Raad van State⁴³³. De memorie van toelichting lijkt bijgevolg op bepaalde punten strijdig te zijn met de duidelijke tekst van het decreet, die met het gebruik van het woord **"onverminderd"** het volledige behoud van de bestaande mogelijkheden in woonuitbreidingsgebied uitdrukkelijk bevestigt⁴³⁴ en die voorrang heeft op een eventuele andersluidende interpretatie in de parlementaire voorbereiding⁴³⁵.

2.2.3. Principiële akkoord van de deputatie

Naast de nieuwe mogelijkheden die gelden voor sociale woonorganisaties en de bestaande mogelijkheden voor groepswooningbouw en ordening via een globale verkaveling, kan volgens artikel 145/7, § 2 DRO ook een stedenbouwkundige vergunning voor woningbouw of een verkavelingsvergunning worden verkregen indien de deputatie in een **principiële ak-**

⁴²⁷ Zie in dit verband wat hoger werd gezegd over artikel 117, § 2, 2° DRO.

⁴²⁸ Artikel 145/7, § 2 DRO.

⁴²⁹ Zie bv. RvS 21 maart 2003, nr. 117.347, Van Niel Schuuren; RvS 3 juni 2008, nr. 183.745, Adriaens; RvS 18 maart 2008, nr. 181.192, Van Langendonck.

⁴³⁰ Zie bv. RvS 27 maart 2007, nr. 169.462, nv Vestabuild; RvS 20 april 2004, nr. 130.386, Nijs; RvS 23 juli 1999, nr. 81.906, Braeken c.s.; zie hierover uitgebreid P.-J. DEFOORT, "Over de juridische grenzen van het vergunningen- en planningsbeleid", *T.R.O.S.* 2006, 4-6, nr. 1-2 en 25-26, nr. 28.

⁴³¹ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2012/1, 77-78, nr. 145-148.

⁴³² Zie bv. RvS 6 juni 2005, nr. 145.429, Timmermans; zie P.-J. DEFOORT, "Over de juridische grenzen van het vergunningen- en planningsbeleid", *T.R.O.S.* 2006, 15-16, nr. 15 en 23-24, nr. 25.

⁴³³ Bv. RvS 6 maart 2008, nr. 180.545, Tjtgat; RvS 3 juni 2008, nr. 183.745.

⁴³⁴ Waarbij opgemerkt wordt dat de bestaande draagwijdte van de mogelijkheden van het woonuitbreidingsgebied dient te worden achterhaald aan de hand van de (vaste) rechtspraak en niet aan de hand van eventuele andersluidende omzendbrieven, die immers geen rechtskracht hebben.

⁴³⁵ GwH 24 november 2004, nr. 193/2004, met noot F. DEWAELE, "Interpretatie en tegenstrijdigheid tussen decreet en parlementaire voorbereidingstukken", *RW* 2004-05, 1494-1500: in overweging B.10 stelt het arrest dat het woord "onverminderd" betekent "zonder afbreuk te doen aan" en voegt daaraan toe dat de zin van die wetbepaling niet kan worden omgebogen door verklaringen die aan de aannemingen ervan zijn voorafgegaan voorrang te verlenen op de duidelijke tekst van die bepaling.

koord⁴³⁶, bevestigt dat de aanvraag kan worden ingepast in het lokaal woonbeleid zoals vormgegeven in het GRS of in andere openbare beleidsdocumenten. Hierbij valt o.m. te denken aan het gemeentelijke (en desgevallend het provinciale) woonbeleidsplan. De deputatie wint hierover het advies in van de gemeenteraad. Dit advies is bindend in zoverre het negatief is. Een principiële akkoord verplicht de gemeente ertoe om binnen het jaar een voorontwerp van een RUP of BPA op te maken. Een aanvraag voor een principiële akkoord is aldus goed vergelijkbaar met een aanvraag voor een planologisch attest⁴³⁷.

Hoewel de mogelijkheden van een principiële akkoord en voor de “gevallen toegelaten bij artikel 5.1.1 van het K.B. van 28 december 1972” in de eerste plaats bedoeld lijken voor alle ‘andere actoren’ dan de sociale woonorganisaties⁴³⁸, kunnen **ook de sociale woonorganisaties** gebruik maken van deze mogelijkheden indien hun aanvraag niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 145/7, § 1 DRO. Dat zal meer bepaald het geval zijn voor aanvragen in woonuitbreidingsgebieden die niet palen aan woongebied. De mogelijkheid bedoeld in artikel 145/7, § 2 DRO geldt immers “buiten de gevallen bedoeld in § 1”. Aangezien het geval waarin een sociale woonorganisatie een vergunningsaanvraag indient gelegen in een woonuitbreidingsgebied op een stuk grond dat niet paalt aan woongebied “een ander geval dan bedoeld in artikel 145/7, § 1 DRO” is, moet het mogelijk zijn voor een sociale woonorganisatie om een aanvraag in te dienen op grond van artikel 145/7, § 2 DRO. Bovendien kan worden opgemerkt dat artikel 145/7, § 2 DRO uitdrukkelijk bepaalt dat de gevallen toegelaten bij artikel 5.1.1 van het KB van 28 december 1972 “on-

verminderd” blijven bestaan. Er is geen enkele reden te bedenken waarom een sociale woonorganisatie zou uitgesloten zijn van het normale toepassingsgebied van artikel 5.1.1. van het KB van 28 december 1972 betreffende de gewestplannen of van het principiële akkoord van de deputatie. Integendeel, het grond- en pandendecreet is precies bedoeld om de sociale woonorganisaties méér ontwikkelingsmogelijkheden te geven dan voorheen in woonuitbreidingsgebied en niet minder.

2.2.4. Inwerkingtreding

De nieuwe bepalingen inzake vergunningaanvragen gelden voor aanvragen die worden ingediend vanaf de inwerkingtreding van het grond- en pandendecreet⁴³⁹. Via amendement werd daaraan toegevoegd dat principiële akkoorden die voorafgaand aan de inwerkingtreding van het grond- en pandendecreet werden afgeleverd op grond van de omzendbrief RO/2002/03 van 25 oktober 2002 “in verband met het opmaken van een gemeentelijke woonbehoeftestudie en het ontwikkelen van woonuitbreidingsgebieden met of zonder woonbehoeftestudie” vanaf voormelde inwerkingtreddingsdatum het gevolg sorteren zoals vermeld in de nieuwe decretale regeling⁴⁴⁰. Aldus worden de vroegere niet-ervallen principiële akkoorden decretaal ‘gevalideerd’. De toelichting bij het amendement geeft een soort overzicht van de inwerkingtreding van de nieuwe bepalingen en bepaalt in die opsomming o.a. dat tot aan de inwerkingtreding van het ontwerp van decreet de bepalingen van de omzendbrief RO/2002/03 van 25 oktober 2002 ‘in verband met het opmaken van een gemeentelijke woonbehoeftestudie en het ontwikkelen van woonuitbreidingsgebieden met of zonder woonbehoeftestudie’ zouden gelden. Zoals hoger gezegd kunnen hierbij vragen worden gesteld, aangezien die omzendbrief onwettig lijkt te zijn en aangezien een onwettige omzendbrief niet kan worden bekrachtigd middels de toelichting bij een amendement. De tekst van het decreet bevat immers geen bekrachtiging van deze omzendbrief, waarbij de vraag rijst of een retroactieve bekrachtiging van een omzendbrief überhaupt mogelijk zou zijn.

⁴³⁶ Het principiële akkoord figureerde reeds enige tijd in de omzendbrieven over de woonuitbreidingsgebieden (omzendbrief van 25 oktober 2002, RO/2002/03 ‘in verband met het opmaken van een gemeentelijke woonbehoeftestudie en het ontwikkelen van woonuitbreidingsgebieden met of zonder woonbehoeftestudie’ en de Omzendbrief van 25 oktober 2002 ‘tot wijziging van de omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, gewijzigd via omzendbrief d.d. 25 januari 2002’, beide gepubliceerd BS 30 november 2002). De juridische afdwingbaarheid hiervan was evenwel meer dan twijfelachtig, aangezien de omzendbrief hiermee een procedure-element toevoegde aan de decretale vergunningenprocedure. Omzendbrieven kunnen volgens een vaste rechtspraak van de Raad van State geen nieuwe rechtsregels invoeren (zie P.-J. DEFOORT, “Over de juridische grenzen van het vergunningen- en planningsbeleid”, T.R.O.S. 2006, 24, nr. 25).

⁴³⁷ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2012/1, 77-78, nr. 80.

⁴³⁸ De memorie van toelichting maakt een onderscheid tussen de mogelijkheden voor sociale woonorganisaties enerzijds en “andere actoren” anderzijds (memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2012/1, 80, nr. 151 en 149, nr. 328).

⁴³⁹ Artikel 145/7, § 3 DRO.

⁴⁴⁰ Verslag, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2012/5, 58-59; Amendementen, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2012/2, 17.

F. Afwijken van stedenbouwkundige voorschriften

Onder het motto 'geen stedenbouwkundig voorschrift zonder afwijkingen' worden alle bestaande afwijkingsmogelijkheden in een nieuw hoofdstuk geïntegreerd en 'generiek' verbreed. Daarbij valt op dat de zonevrije afwijkingsregels na een bewogen historiek nu definitief uit de (tijdelijke) overgangsbepalingen zijn geschrapt en 'opgewaard' tot permanente basisrechten, die door de ruimtelijke planning niet meer teniet kunnen worden gedaan⁴⁴¹. Misschien is dit de meest markante (r)evolutie, afgewogen tegen de initiële doelstellingen van de decreetgever in 1999 (een uitdovende ad-hocafwijkingswetgeving en de verplichte gebiedsgerichte, planologische remediëring ervan). Ook de opvulregel, nu tot afwerkingsregel omgevormd, is terug van lang weggeweest. Tenslotte is de 'clichering' van de voorschriften van de plannen van aanleg aan de typevoorschriften voor RUP's een ongeziene innovatie.

Naast de zonevrije basisrechten (zie verder), zijn volgende algemene afwijkingen mogelijk: 1) beperkte afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften en 2) afwijkingen in functie van typevoorschriften voor gewestelijke RUP's. Voorts kunnen voor de volgende specifieke handelingen afwijkingen worden bekomen: 1) stabiliteitswerken, 2) afwerken van wachtgevels, 3) sociaal-cultureel of recreatief medegebruik, 4) medegebruik inzake natuurschoon, 5) onroerend erfgoed, 6) handelingen van algemeen belang.

1. Algemene afwijkingsmogelijkheden

1.1. Beperkte afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften

De afwijkingsmogelijkheden voorzien in artikel 49 van het coördinatiedecreet RO en artikel 111bis DRO worden in het nieuwe artikel 125 geherformuleerd en inhoudelijk bijgestuurd. De nieuwe regeling komt erop neer dat bij elke vergunningsaanvraag, dus zowel voor stedenbouwkundige projecten als voor verkavelingsprojecten, een **afwijking kan worden toegestaan op de stedenbouwkundige voorschriften of de verkavelingsvoorschriften**. Het begrip 'stedenbouwkundig voorschrift' is in artikel 2, § 1, 17° van het aanvullings- en aanpassingsdecreet

gedefinieerd als een reglementaire bepaling opgenomen in een (gemeentelijk, provinciaal of gewestelijk) RUP, plan van aanleg (gewestplan⁴⁴², APA of BPA⁴⁴³) of stedenbouwkundige verordening⁴⁴⁴. Het toepassingsgebied van deze 'oude' afwijkingsmogelijkheid, dat beperkt was tot afwijkingen op de voorschriften van gemeentelijke RUP's, BPA's en verkavelingsvoorschriften, wordt dus aanzienlijk verruimd.

Inhoudelijk wordt de klassieke rem op deze afwijkingsmogelijkheid goeddeels behouden. Het moet 1) om beperkte afwijkingen gaan (zodat geen afbreuk kan worden gedaan aan de algemene economie of de essentie van het ordeningsplan of de verordening) en 2) de afwijking moet betrekking hebben op de perceelsafmetingen, de afmetingen en inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen. Dat voortaan ook mag worden afgeweken van de dakvorm is nieuw en staat haaks op de vroegere rechtspraak dat ook de dakvorm een essentieel ordeningsgegeven is⁴⁴⁵. Afwijkingen van de bestemming, de maximale vloerterreinindex en het aantal bouwlagen blijven onmogelijk. In artikel 125 wordt niet expliciet herhaald dat een afwijking **niet mag leiden tot een schending van de goede ruimtelijke ordening**. Die beoordeling moet niettemin nog steeds worden gemaakt, nu dit voortvloeit uit het algemeen geldende artikel 117 (zie hoger).

Procedureel valt een vereenvoudiging op. De afwijking moet namelijk niet langer expliciet door de bouwheer worden gemotiveerd. Dit betekent dat een vergetelheid in hoofde van de burger niet langer kan leiden tot het onontvankelijk verklaren van een afwijkingaanvraag. Niettemin doet dit geen afbreuk

⁴⁴¹ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 12.

⁴⁴² De algemene stedenbouwkundige voorschriften van de gewestplannen bevatten geen concrete stedenbouwkundige inrichtingsvoorschriften (zie het gewestplannen-KB van 28 december 1972), zodat deze afwijkingsbepaling hier wellicht weinig zal worden toegepast. Toch kan deze afwijkingsmogelijkheid van belang zijn in functie van de aanvullende stedenbouwkundige voorschriften. Zie bv. 'bijzondere voorschriften betreffende de hoogte van gebouwen' of 'bijzonder reservatiegebied met specifieke voorwaarden', zoals o.a. opgenomen (bij besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 2000, resp. 28 oktober 1998) in het gewestplan Antwerpen, waarin concrete normen over bouwhoogtes zijn opgenomen.

⁴⁴³ Zie ook artikel 170, § 1.

⁴⁴⁴ Hetzelfde geldt voor (oude) bouwverordeningen vastgesteld op basis van het coördinatiedecreet RO.

⁴⁴⁵ Voor een recent voorbeeld, zie: RvS 24 september 2008, nr. 186.454, bvba Dirix. Zie hierover ook: F. DE PRETER, "De mogelijkheid om af te wijken van de voorschriften van verkavelingsvergunningen" (noot onder RvS 18 maart 2004, nr. 129.451, Mussche), T.R.O.S. 2004/34, 93-96.

aan de zorgvuldigheidsplicht van de burger⁴⁴⁶, die er o.i. toe gehouden blijft aan te geven of hij van een afwijkingsbepaling gebruik wenst te maken. Niettemin verhoogt dit tegelijk de waakzaamheid van de vergunningverlenende overheid om desgevallend ambtshalve toepassing te maken van deze afwijkingsregelen. Die waakzaamheidsplicht kan er o.i. evenwel niet toe leiden dat de overheid een fout zou kunnen worden verweten voor het niet 'ambtshalve' toepassen van deze afwijkingsregelen. We concluderen dus dat wederzijdse waakzaamheid vereist blijft. Een afwijking kan bv. niet voor het eerst in beroep worden toegestaan als in eerste aanleg geen openbaar onderzoek is georganiseerd.

1.2. Afwijkingen op plannen van aanleg in functie van typevoorschriften voor RUP's (clichering)

In gebieden waar de plannen van aanleg nog van toepassing zijn, zijn sommige bestemmingsvoorschriften gedateerd⁴⁴⁷ en kan bijgevolg moeilijk worden ingespeeld op **nieuwe maatschappelijke evoluties** (bv. het inplanten van windmolens in open landbouwgebied, de evoluerende activiteiten van tuinaanlegbedrijven, nieuwe complementaire functies in industriegebieden). Hoewel de plannen van aanleg geleidelijk aan worden vervangen door ruimtelijke uitvoeringsplannen, biedt het nieuwe artikel 133 de mogelijkheid om **anticipatief van de bestemmingsvoorschriften van alle plannen van aanleg af te wijken**, uiteraard steeds met inachtnaam van de notie 'goede ruimtelijke ordening' als bedoeld in artikel 117. Hiervoor is vereist dat de aanvraag ook vergunbaar zou zijn op basis van de standaardtypevoorschriften als bedoeld in de bijlage bij het typevoorschriftenbesluit van de Vlaamse regering van 11 april 2008⁴⁴⁸ en die gelden voor een RUP-bestemmingsgebied dat vergelijkbaar is met het bestemmingsgebied van het plan van aanleg waarop de aanvraag betrekking heeft⁴⁴⁹. Anders gezegd: handelingen die niet in overeenstemming zijn met de bestemmingsvoorschriften

van een plan van aanleg kunnen toch worden vergund als deze overeenkomstig de op 11 april 2008 vastgestelde RUP-typevoorschriften voor een vergelijkbaar RUP-gebied vergunbaar zouden zijn. Via deze techniek van 'clichering' is van de RUP-typevoorschriften een momentopname gemaakt⁴⁵⁰ en is aan deze typevoorschriften een decretaal bindende en verordenende kracht toegekend, zodat deze ook dienstig zijn als toetsingskader voor de afgifte van stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsvergunningen. Via deze clichering worden de bestemmingsvoorschriften van alle plannen van aanleg dus onrechtstreeks gewijzigd of uitgebreid.

Enkele voorbeelden ter illustratie. Het inplanten van **windturbines in een agrarisch gebied** is volgens artikel 11.4.1 van het gewestplannen-KB van 28 december 1972 onmogelijk. Toch kan hiervoor een stedenbouwkundige vergunning worden bekomen, vermits in punt 4.1 van het typevoorschriftenbesluit van 11 april 2008 voor agrarische gebieden is bepaald dat het oprichten van 'windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie' mogelijk is. Het typevoorschriftenbesluit is hier dus ruimer dan het KB van 28 december 1972 en kan gelden als basis voor de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning. Uiteraard zullen de in het typevoorschriftenbesluit opgenomen randvoorwaarden moeten worden nageleefd (o.a. de opmaak van een lokalisatienota, e.d.m.) en zal de notie 'goede ruimtelijke ordening' als bedoeld in artikel 117 in acht moeten worden genomen. Via het nieuwe artikel 145/4, § 1 geldt deze afwijkmogelijkheid ook voor de afgifte van de vereiste milieuvergunningen.

Een ander voorbeeld zijn de **parkgebieden**. In punt 6.2 van het typevoorschriftenbesluit is het o.m. toegelaten in parkgebieden horeca, diensten, socioculturele en recreatieve voorzieningen en kantoren in bestaande vergunde gebouwen onder te brengen, terwijl dit volgens het gewestplannen-KB veelal niet evident is⁴⁵¹ en sommige van die functies (zoals horeca) ook niet kunnen worden verwezenlijkt via de regeling voor zonevreemde functiewijzigingen als bedoeld in

⁴⁴⁶ Zie hierover: K. LEUS, 'Het zorgvuldigheidsbeginsel', in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 126-128.

⁴⁴⁷ Zoals bv. de algemene stedenbouwkundige voorschriften van de gewestplannen, vastgelegd in het KB van 28 december 1972, die na 37 jaar 'onveranderlijke' dienst nog steeds van kracht zijn voor een groot deel van het Vlaamse grondgebied.

⁴⁴⁸ Besluit van de Vlaamse regering van 11 april 2008 tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, BS 1 augustus 2008.

⁴⁴⁹ In artikel 133 wordt gesproken over een 'vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding', begrip dat in artikel 2, § 1, 13° wordt gedefinieerd als een 'generieke gebiedsbestemming als bedoeld in artikel 39, § 2'.

⁴⁵⁰ Met latere wijzigingen die aan het typevoorschriftenbesluit van 11 april 2008 zouden worden aangebracht, zal geen rekening worden gehouden. In artikel 133 wordt immers uitdrukkelijk vermeld dat het enkel kan gaan om de tekst van deze voorschriften zoals vastgesteld op 11 april 2008.

⁴⁵¹ Zie: B. BOUCKAERT en T. DE VAELE, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw in het Vlaamse Gewest*, Brugge, die Keure, 2004, 77 (voetnoot 6). Deze auteurs geven aan dat sommige van deze functies eventueel mogelijk zijn als deze kaderen in de sociale functie voor de bevolking.

het besluit van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone.

De vraag hierbij zal zijn **wanneer er sprake is van een vergelijkbaar bestemmingsgebied**. Zeker bij afwijkingen op de voorschriften van een BPA of APA lijkt ons dit geen eenvoudige oefening. In artikel 133, § 2 wordt daarom verduidelijkt dat het om vergelijkbare bestemmingsgebieden moet gaan. Dit zal steeds het geval zijn als deze concordantie blijkt uit een door de Vlaamse regering op te maken **concordantietabel**, maar ook zonder die tabel kan de vergelijkbaarheid tussen bestemmingsgebieden geval per geval worden vastgesteld. Er hoeft dus niet gewacht te worden op de inwerkingtreding van het concordantie-uitvoeringsbesluit om van deze clichering toepassing te maken⁴⁵².

Afwijkingen op **inrichtings- of beheersvoorschriften** van de plannen van aanleg zijn alvast niet mogelijk⁴⁵³. In elk geval behoort het typevoorschriftenbesluit van 11 april 2008 voortaan tot het verordenende toetsingskader bij de beoordeling van vergunningsaanvragen. Aan de toepassing van deze bepaling zijn overigens geen specifieke procedurele vereisten gekoppeld. De vergunningverlenende overheid moet deze bepaling (en dus de volledige codex van typevoorschriften) bij elke aanvraag in overweging nemen. Markant is dat voor deze bepaling niet expliciet is bepaald dat een openbaar onderzoek nodig is⁴⁵⁴, terwijl hier op essentiële punten van een plan van aanleg (nl. de bestemmingsvoorschriften) kan worden afgeweken, terwijl de vereiste van een openbaar onderzoek wél geldt voor 'beperkte' afwijkingen in de zin van artikel 125⁴⁵⁵.

Overeenkomstig artikel 112 kan reeds worden 'geëclicheerd' **vanaf de datum van publicatie van het aanpassings- en aanvullingsdecreet in het Belgisch Staatsblad**.

2. Specifieke afwijkingen voor sommige handelingen

Voor een aantal specifieke categorieën van (zo-nevreeemde) handelingen konden – zolang het gewestplan of een plan van aanleg geldt – ook afwijkingen worden toegestaan. Ook deze afwijkingsmogelijkheden hebben nu een generiek of permanent karakter gekregen, terwijl het toepassingsgebied aanzienlijk werd verbreed. Alle navolgende afwijkingsmogelijkheden kunnen worden toegepast op alle ruimtelijke uitvoeringsplannen, plannen van aanleg, stedenbouwkundige verordeningen. In sommige gevallen kan ook worden afgeweken van de verkavelingsvoorschriften.

2.1. Stabiliteitswerken

In om het even welk bestemmingsgebied, dus **ook in de ruimtelijk kwetsbare gebieden en verkavelingen**, kunnen stabiliteitswerken worden uitgevoerd aan bestaande, hoofdzakelijk vergunde⁴⁵⁶, niet-verkrotte constructies. In artikel 92, 11° wordt dit begrip op *quasi* dezelfde manier gedefinieerd als de vroegere 'onderhouds- en instandhoudingswerken die betrekking hebben op de stabiliteit' (als bedoeld in het oude artikel 195bis, lid 1, 3° DRO)⁴⁵⁷. In de parlementaire voorbereiding wordt verduidelijkt dat het moet gaan om werken die strekken tot de renovatie (lees: de bestendiging in een goede staat) van de constructie en gericht zijn op het herstel in de oorspronkelijke staat, met uitsluiting van ingrijpende verbouwingswerken of volumewijzigingen⁴⁵⁸.

Indien een dergelijke vergunning wordt geweigerd, kan de eigenaar eisen dat het **Vlaams Gewest overgaat tot de aankoop** van zijn perceel, met inbegrip van alle vergunde constructies⁴⁵⁹. Wat opvalt is dat voor deze aankoopregeling geen sprake is van hoofdzakelijk vergunde constructies, maar van vergunde (of vergund geachte) constructies, zodat con-

⁴⁵² Amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 32-33.

⁴⁵³ Zie hierover: memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 144-145.

⁴⁵⁴ Een openbaar onderzoek kan uiteraard wel vereist zijn op basis van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen.

⁴⁵⁵ Op basis van artikel 133/44, § 1 kan de Vlaamse regering evenwel nog voorschrijven dat in die gevallen een openbaar onderzoek moet worden georganiseerd.

⁴⁵⁶ Aanvankelijk was bepaald dat deze regeling enkel gold voor 'vergund' in plaats van 'hoofdzakelijk vergunde' constructies. De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft in dit verband terecht gewezen op een probleem van gelijkheid. De tekst van het ontwerpdecreet werd aangepast (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 137 en *Adv.RvS, Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 945-946).

⁴⁵⁷ Werken die betrekking hebben op de constructieve elementen van een constructie, zoals a) het vervangen van dakgebinten of dragende balken van het dak, met uitzondering van plaatselijke herstellingen, b) het geheel of gedeeltelijk herbouwen of vervangen van buitenmuren of dragende binnenmuren, zelfs met recuperatie van de bestaande stenen (art. 92, 11°).

⁴⁵⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 137.

⁴⁵⁹ Artikel 126, § 2.

structies die niet 100 % zijn vergund in principe niet in rekening kunnen worden gebracht. Van dit recht moet, op straffe van verval, gebruik worden gemaakt binnen het jaar nadat de aanvraag in laatste administratieve aanleg is geweigerd, m.n. vanaf de betekening (of ontvangst) van een weigeringsbeslissing of – in geval van een stilzwijgende weigering – van zodra de kennisgeving van de stilzwijgende weigering is ontvangen. Ook de waarderingsmethode van een dergelijke aankoop is nieuw. De Vlaamse regering moet de betrokken eigendom aankopen tegen de marktwaarde ervan, die geldt op het ogenblik van het tijdstip van de definitieve weigering⁴⁶⁰. Nieuw is nog dat indien de eigenaar daarmee instemt de verplichte aankoop kan worden vervangen door een grondenruil via de Vlaamse Grondenbank⁴⁶¹.

2.2. Revival van de opvullingsregel als afwerkingsregel

Sinds het gewestplannen-KB van 28 december 1972 kennen we de zgn. opvullingsregel, die onder meer bepaalde dat kon worden gebouwd of verkaveld – ook buiten de woongebieden – op onbebouwde percelen binnen een bestaande huizengroep en dat bestaande wachtgevels konden worden afgewerkt. Een jarenlange soepele toepassing van deze uitzonderingsregel leidde o.m. tot lintbebouwing en opvulling van open ruimte. Pas 20 jaar later werd deze vaak gehekkelde opvullingsregel afgeschaft. Dit gebeurde bij decreet van 23 juni 1993 en bij besluit van de Vlaamse regering van 15 september 1993⁴⁶². Ruim 15 jaar na die afschaffing wordt een gelijkaardige afwijkingsmogelijkheid opnieuw ingevoerd, de **'afwerkingsregel'**, die weliswaar niet toelaat te verkavelen, maar wel om **ééngezinswoningen te bouwen op percelen die niet voor woningbouw zijn bestemd**. Deze nieuwe afwijking kan enkel aangewend worden met het oog op de afwerking van een wachtmuur. Hieraan zijn – samengevat – volgende **voorwaarden** gekoppeld⁴⁶³:

- Het moet gaan om de bouw van een ééngezinswoning.
- De nieuwe woning moet worden aangebouwd aan een bestaande wachtmuur, d.i. een muur die deel uitmaakt van een dubbele wand (opgetrokken op

de perceelgrens) of een enkele wand (opgetrokken tot tegen de perceelgrens die is beschermd door een tijdelijke waterafstotende bekleding).

- De nieuwe woning is van het driegeveltype (bij aanbouw aan een wachtmuur op een belendend perceel) of van het gesloten type (bij aanbouw op een perceel dat tussen twee wachtmuren is gelegen).
- Het bouwterrein heeft een oppervlakte van maximaal 650 m².
- De nieuwe woning heeft een bouwvolume van maximaal 1.000 m³ (met inbegrip van eventuele fysisch verbonden aanhorigheden).
- De woning(en) waartegen wordt aangebouwd, moet(en) zowel op het ogenblik van de inwerkingtreding van het wijzigingsdecreet (1 september 2009)⁴⁶⁴ als op het moment van de aanvraag hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot zijn.
- Het bouwterrein mag niet gelegen zijn in een ruimtelijk kwetsbaar gebied (dus ook niet in een parkgebied). De afwerkingsregel kan wel toegepast worden in recreatiegebied.
- De afwerkingsregel kan niet worden toegepast als een RUP of BPA 'betreffende zonevrije constructies' het aanbouwen bij bestaande woning(en) uitdrukkelijk verbiedt.
- Een afwerkingsvergunning kan enkel worden verleend als het perceel is gelegen aan een voldoende uitgeruste weg als bedoeld in artikel 121 (vermits het om nieuwbouw gaat).

Een groot verschil met de vroegere opvulregel is dat de **afwerkingswijze van de nieuwe woning** (driegeveltype of gesloten type) wordt gedefinieerd. Hierdoor kan de toepassing van deze mogelijkheid geen aanleiding geven tot de creatie van nieuwe wachtgevels en verdere verlinting, maar kunnen enkel bestaande wachtgevels afgewerkt worden. In die zin verschilt de afwerkingsregel van de vroegere opvullingsregel.

Enkele **randbemerkingen** hierbij. Waarom wordt vereist dat de **'enkele wand'**, waartegen wordt aangebouwd, afgewerkt moet zijn met waterafstotende bekleding is ons niet helemaal duidelijk. Die voorwaarde is o.i. manipuleerbaar (voor gevallen waar geen waterafstotende bekleding aanwezig is).

Ook de voorwaarde dat het om een **klein perceel** moet gaan, lijkt eenvoudig te ontlopen, vermits – voor ruimere percelen – kadastraal zou kunnen worden gesplitst tot een perceel van 650 m² wordt bekomen.

⁴⁶⁰ Er wordt niet meer verwezen naar de waardering van de planschadevergoeding, zoals in het oude artikel 195bis, lid 1, 3° DRO.

⁴⁶¹ Artikel 126, § 2, in fine.

⁴⁶² Voor een overzicht, zie B. ROELANDTS, *Buiten de zone. Zonevrij bouwen en exploiteren. Overzicht van wetgeving en rechtspraak*, Brugge, die Keure, 1998, 41-45.

⁴⁶³ Zie artikel 127.

⁴⁶⁴ Amendementen, *Parl.St. VI*. Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 30.

In de memorie van toelichting wordt die 'uitweg' zelfs aangegeven, zij het dat wij het met die overweging niet eens zijn. Hierin wordt aangegeven dat de 650 m²-norm is afgeleid van het RSV, waarin de densiteit in het buitengebied is bepaald op een minimum van 15 woningen/ha, en voor grotere percelen eerst een verkavelingsvergunning zou kunnen worden aangevraagd. Beide overwegingen uit de toelichtende memorie zijn voor kritiek vatbaar. Ten eerste is de norm van 15 woningen/ha een richtnorm waarvan niet wordt ingezien hoe die kan worden vertaald naar een beperking tot een vaste perceelsoppervlakte van 650 m² zonder rekening te houden met de effectieve bebouwingsdensiteit van de betrokken omgeving. Ten tweede is het principieel onmogelijk een verkaveling aan te vragen met het oog op het verkleinen van grotere percelen (tot 650 m²), vermits het volgens artikel 127 moet gaan om percelen die niet voor woningbouw zijn bestemd. Er wordt dan ook niet ingezien hoe hiervoor een verkavelingsvergunning zou kunnen worden bekomen.

Tot slot zal de toepassing van deze afwijkingsmogelijkheid de bouwheer ertoe brengen de **vergunningstoestand van de woning van zijn aanstaande buur of burens te controleren**. Onnodig te zeggen dat de afwerkingsregel aanleiding zou kunnen geven tot burgerrechtelijke geschillen inzake de overname van gemene muren⁴⁶⁵ (waarbij beide partijen het ook financieel met elkaar zullen moeten vinden). Zullen we het bij een volgende publicatie moeten hebben over de afwerkingsregel en zijn burenruzies? Dit lijkt ons overigens de enige regel uit de ruimtelijke ordeningswetgeving te zijn, waar bouwmogelijkheden decisief afhankelijk (beperkt of zelfs onmogelijk) worden gemaakt door de (al dan niet illegale) gedragingen van derden (en niet louter afhangen van een overheidsbeslissing of de toepassing van decretale of reglementaire bepalingen en voorschriften).

2.3. Zonevreemd medegebruik

In alle bestemmingsgebieden is zonevreemd medegebruik mogelijk, voor zover dit medegebruik gericht is op **sociaal-cultureel of recreatieve activiteiten** (art. 128) of de instandhouding, de ontwikkeling of het herstel van de natuur, het **natuurlijk milieu of landschapswaarden**. De verwezenlijking van de algemene bestemming van het gebied mag evenwel

nooit in het gedrang worden gebracht of de activiteiten moeten in de tijd worden beperkt⁴⁶⁶.

2.4. Zonevreemd beschermd erfgoed

Ook de afwijkingsmogelijkheden inzake onroerend erfgoed, tot voor kort opgenomen in het oude artikel 195bis DRO, worden **ruimer bemeten**. Dat het verkrottingscriterium hier niet speelt, wisten we al. Nieuw is dat naast definitief beschermde monumenten, ook voor hoofdzakelijk vergunde constructies (d.i. dus ruimer dan enkel gebouwen) die slechts **voorlopig zijn beschermd als monument of die gelegen zijn in een voorlopig of definitief beschermd dorps- of stadsgezicht of een landschap**, in om het even welk bestemmingsgebied, van alle stedenbouwkundige voorschriften (dus met uitzondering van verkavelingsvoorschriften) kan worden afgeweken. Er zijn **geen verdere specifieke beperkingen** meer, noch wat de bouwmogelijkheden, noch wat eventuele functiewijzigingen betreft. Uitbreidingen zijn niet langer beperkt tot 20 % van het bestaande volume. Er kan dus 'ongelimiteerd' worden verbouwd, herbouwd of uitgebreid, alles op voorwaarde dat een (bindend) gunstig advies wordt bekomen van het beleidsveld **onroerend erfgoed** en dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt verstoord (art. 117). Dit leidt er bv. toe dat een voormalige hoeve die in een natuurgebied is gelegen en zich tegelijk bevindt binnen de perimeter van een beschermd landschap niet alleen kan worden verbouwd, maar ook (zonder volumebeperking) kan worden uitgebreid of herbouwd.

Tenslotte kunnen nu ook **ontsluitingswegen** worden aangelegd naar een niet ontsloten beschermd monument⁴⁶⁷. Hier is niet duidelijk of het om een definitief of voorlopig beschermd monument moet gaan. Vermits de tekst melding maakt van het begrip 'monument' *tout court*, gaan we ervan uit dat hierop een definitieve bescherming moet rusten, vermits er anders nog niet definitief met zekerheid sprake is van een monument.

2.5. Zonevreemde handelingen van algemeen belang

De oude artikelen 103, § 1 en 145quinquies DRO worden verenigd. Voor **handelingen van algemeen belang** kan steeds worden afgeweken van alle ste-

⁴⁶⁵ Zie artikelen 653 e.v. BV.

⁴⁶⁶ Deze bepalingen vervangen het oude artikel 145sexies DRO.
⁴⁶⁷ Artikel 130, lid 2.

denbouwkundige voorvoorschriften (dus met uitzondering van de verkavelingsvoorschriften) van zodra de resultaten van het openbaar onderzoek gekend zijn met betrekking tot een nieuw RUP of plan van aanleg waarmee deze handelingen verenigbaar zijn. Voor kleine **handelingen van algemeen belang en voor lijninfrastructuur- en nutswerken** (met een gemeentelijk karakter of die een kleine wijziging inhouden), opgesomd in een besluit van de Vlaamse regering⁴⁶⁸, kan steeds een stedenbouwkundige vergunning (of milieuvergunning) worden bekomen (behalve bij strijdigheid met verkavelingsvoorschriften) voor zover de algemene bestemming en het architectonisch en landschappelijk karakter van het gebied niet kennelijk in het gedrang worden gebracht. **Nieuw** is dus dat:

- voor kleine handelingen van algemeen belang niet alleen van een RUP, maar ook van een plan van aanleg, zoals een BPA (maar niet van verkavelingsvoorschriften) kan worden afgeweken⁴⁶⁹;
- ook afwijkingen mogelijk zijn voor gemeentelijke of niet ingrijpende lijninfrastructuur- of nutswerken⁴⁷⁰;
- de impact op de landschappelijke karakteristieken moet worden beoordeeld en de vergunning pas kan worden geweigerd in de mate dat een eventuele schending van het gebied kennelijk is. Het begrip kennelijk is hier niet gedefinieerd, zodat het in zijn spraakgebruikelijke betekenis moet worden opgevat: ingeval elk normaal zorgvuldige en geïnformeerde beoordelaar evident tot dezelfde conclusie zou komen⁴⁷¹.

3. Zonevrije basisrechten

3.1. Algemene toepassingsvoorwaarden

Aan de overige zonevrije, niet-verkrotte, hoofdzakelijk vergunde, bestaande constructies worden 'generieke' basisrechten toegekend, die via een RUP kunnen worden aangevuld of uitgebreid, maar niet

worden verstrengd, tenzij wat betreft het maximaal toegelaten volume bij herbouwingen. Deze basisrechten (hier gaat het dus niet langer om 'afwijkingen') kunnen bij de vergunningverlening worden **toegepast in alle gebieden die door een gemeentelijk, provinciaal of gewestelijk RUP of door een gewestplan, APA of BPA worden geordend**⁴⁷². Enkel van de voorschriften van verkavelingsvergunningen of stedenbouwkundige verordeningen kan via deze bepalingen niet worden afgeweken⁴⁷³. Een algemene rem op de toepassing van deze basisrechten is de notie 'goede ruimtelijke ordening'. Bij die beoordeling zal 'inzonderheid' worden nagegaan of het architecturaal karakter van de bestaande constructie behouden blijft.

De nieuwe algemene toepassingsvoorwaarden voor elke 'zonevrije aanvraag' zijn als volgt te resumeren:

- Het moet gaan om een **constructie** (met uitsluiting van publiciteitsinrichtingen of uithangborden⁴⁷⁴). Het begrip constructie is gedefinieerd in artikel 92, 3°, waarbij opvalt dat ook verhardingen expliciet als constructies worden aangemerkt.
- De constructie moet gelegen zijn in een **gebied dat door een RUP of plan van aanleg wordt geordend**. Deze basisrechten gelden dus niet voor constructies die in verkavelingen zijn gelegen. Het zijn overigens enkel de **bestemmingsvoorschriften**⁴⁷⁵ waarvan kan worden afgeweken. Inrichtings- of beheersvoorschriften kunnen niet worden miskend. Vooral voor aanvragen die betrekking hebben op een BPA of een gemeentelijk RUP, waarin vaak gedetailleerde regelingen zijn opgenomen inzake bouwhoogtes, bouwdieptes, aantal bouwlagen, V/T-index e.d.m., zullen deze voorschriften gerespecteerd moeten blijven. Specifiek voor deze gedetailleerde ordeningsplannen zal de toepassing van de zonevrije basisrechten niet evident blijken. Niets belet overigens dat een aanvraag tot verbouwing op basis van de zonevrije basisrechten wordt gecombineerd

⁴⁶⁸ Momenteel is dit het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de werken, handelingen of wijzigingen van algemeen belang en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse bouwmeester.

⁴⁶⁹ In het oude artikel 103, § 1 DRO kon voor kleine werken van algemeen belang enkel worden afgeweken van de voorschriften van een ruimtelijk uitvoeringsplan.

⁴⁷⁰ Het gaat om werken met een beperkte ruimtelijke of planologische impact. Hoewel dit niet uit de tekst van artikel 131 blijkt, wordt in de parlementaire voorbereiding verduidelijkt dat enkel werken aan bestaande lijninfrastructuur- en nutswerken voor deze afwijkingsregeling in aanmerking komen (Commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 52).

⁴⁷¹ Vgl. memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 257.

⁴⁷² Dit is aanmerkelijk ruimer dan de oude regeling in de artikelen 145 en 145bis e.v. DRO, waar het toepassingsgebied van de toen nog geldende afwijkingsregeling werd beperkt tot gebieden die door een gewestplan of APA zijn geordend.

⁴⁷³ Wel gelden hiervoor de afwijkingsregelen vermeld in de artikelen 125 t.e.m. 133 DRO.

⁴⁷⁴ Zie hierover memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 148 (voetnoot 223).

⁴⁷⁵ Dit begrip is gedefinieerd in artikel 92, 1°.

met een beperkte afwijking als voorzien in artikel 125⁴⁷⁶, zodat op die manier niet alleen van de bestemming kan worden afgeweken, maar ook van de inrichtingsvoorschriften van een ordeningsplan (uiteraard voor zover voldaan is aan de toepassingsvoorwaarden voor beperkte afwijkingen). Het verbod om van de bestemmingsvoorschriften af te wijken bij het toestaan van beperkte afwijkingen (inzake perceelsafmetingen, afmetingen en inplanting van constructies, dakvorm en gebruikte materialen) is dus niet zo absoluut als het lijkt.

- Behalve wanneer het om verbouwingswerken gaat of om een herstelling bij heikracht, mag de constructie **niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied (met uitzondering van de parkgebieden) of in een recreatiegebied** zijn gelegen.
- De constructie moet **zonevreemd** zijn, t.t.z. 1) niet beantwoorden aan de voor het perceel geldende bestemmingsvoorschriften en niet gelegen zijn binnen een niet-vervallen verkaveling of 2) gelegen zijn in een reservatiestrook en niet behoren tot de nutswerken waarvoor deze strook is afgebakend⁴⁷⁷. Hiervoor moet de hoofdbestemming die geldt voor het volledige perceel, in aanmerking worden genomen. Terecht wordt in de toelichtende memorie aangeduid dat een en ander niet kan leiden tot een uitsplitsing per zone op één perceel. Zo wordt verwezen naar BPA's die op één perceel vaak verschillende bestemmingszones afbakenen. Het feit dat de woning (gelegen in woonzone) zich deels in een tuinzone bevindt, betekent nog niet dat het om een zonevreemde woning gaat⁴⁷⁸.
- De constructie moet **bestaan**. Nieuwbouw blijft uiteraard onmogelijk. Voor recent afgebroken constructies wordt hierop in punt 3.2.3. een nuance gemaakt.
- De constructie moet **hoofdzakelijk vergund** zijn. Dit begrip wordt nu voor het eerst gedefinieerd, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen bedrijven en andere constructies⁴⁷⁹.

Een bedrijf is hoofdzakelijk vergund indien vergunningen aanwezig zijn voor alle constructies (dus ook voor verhardingen, ondergrondse installaties e.d.m.⁴⁸⁰) die noodzakelijk zijn voor een normale bedrijfsvoering. Anders gezegd: de vergunningstoestand van constructies die voor het functioneren van het bedrijf niet (strikt) noodzakelijk zijn, kunnen het bekomen van een zonevreemde vergunning niet beïnvloeden. Bij die beoordeling zal rekening worden gehouden met de aard en de omvang van het bedrijf⁴⁸¹.

Voor andere constructies moet 90 % van het brutobouwvolume vergund zijn. Dit brutobouwvolume wordt gemeten met inbegrip van de buitenmuren en het dak. Gebruikelijke kelders onder het maaiveld worden niet meegerekend⁴⁸². Belangrijk is dat die beoordeling – overeenkomstig artikel 92, 7°, b) – moet worden gemaakt voor het brutobouwvolume van de constructie, die het voorwerp is van een zonevreemde aanvraag, én met inbegrip van de fysisch daarbij aansluitende aanhorigheden die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vinden bij het hoofdgebouw. Dit betekent dat indien bv. beoogd wordt een woning te verbouwen, die fysisch verbonden is met bijgebouwen (bv. een vierkantshoeve), het vergunningstatuut van die bijgebouwen een effect kan hebben op het al dan niet hoofdzakelijk vergund karakter van de woning (zelfs indien het woongebouw op zich perfect vergund is). Het begrip 'hoofdgebouw' in dit artikel is ons niet helemaal duidelijk. Dit lijkt te impliceren dat fysisch verbonden aanhorigheden bij een constructie die geen gebouw zijn, niet in aanmerking moeten worden genomen. Zo zou een vergunning niet kunnen worden geweigerd voor het verbouwen van een inkompoort in de mate dat de fysisch daarmee verbonden tuinmuur niet behoorlijk vergund is. Vraag is ook of het niet hoofdzakelijk vergunde karakter van een woning (hoofdgebouw) kan verhinderen dat een vergunning wordt verleend voor de verbouwing van een bijgebouw (dat aan de woning is aangebouwd). Het zou ons zinvoller lijken mocht de term 'hoofdgebouw' vervangen zijn door 'het voorwerp van de aanvraag'.

⁴⁷⁶ Zie verder memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09, 2011/1, I 48*.

⁴⁷⁷ Artikel 92, 17°. Zie hoger, wat betreft het bouwen van nieuwbouwconstructies in reservatiestroken (art. 124, § 2).

⁴⁷⁸ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 92*.

⁴⁷⁹ Artikel 92, 7°.

⁴⁸⁰ Zie de definitie van het begrip 'constructie' in artikel 92, 3°.

⁴⁸¹ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 88*.

⁴⁸² Dit is bv. het geval wanneer het gaat om een ondergrondse wasruimte, berging of stookplaats, maar niet wanneer de ondergrondse ruimte woonfuncties herbergt en evenmin wanneer het gaat om deels of geheel ondergrondse garages (memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 85*).

Tenslotte moet een constructie geacht worden vergund te zijn indien ofwel een vergunning voorligt ofwel een **vermoeden van vergunning** geldt (zie hoger)⁴⁸³, dit zowel voor de bouwfysische toestand als de functie⁴⁸⁴.

- De constructie mag **niet verkrot** zijn. De bestaande definitie blijft behouden. Een constructie is verkrot als niet is voldaan aan de elementaire eisen van stabiliteit⁴⁸⁵.
- De aanvraag mag de **goede ruimtelijke ordening niet in het gedrang brengen**.
- Het **architecturale karakter** van de bestaande constructie moet behouden blijven. In tegenstelling tot wat voorheen het geval was, moet aan die voorwaarde dus niet enkel bij herbouwen zijn voldaan, maar ook bij verbouwingen en uitbreidingen. Het behoud van 'het architecturale karakter' is niet nader gedefinieerd en zal dus een feitenkwestie uitmaken. Wellicht kan hier worden verwezen naar de praktijk die zich vormde rond een vergelijkbare voorwaarde bij het herbouwen in het kader van het vroegere artikel 145bis, § 1, lid 1, 3° DRO. Een indicatieve invulling van deze beoordeling is terug te vinden in de memorie van toelichting. De voor de streek kenmerkende bouwtypologie moet behouden blijven, zonder vernieuwende of waardevolle architecturale creaties uit te sluiten (bv. inzake de vlakkenverdeling van een gebouw)⁴⁸⁶.
- Tenslotte werd een oud 'zeer' weggewerkt⁴⁸⁷ in die zin dat niet langer vereist is dat de betrokken eigendom is gelegen aan een **bestaande, voldoende uitgeruste weg**⁴⁸⁸. In artikel 121, § 4 is bepaald dat die vereiste niet geldt voor het 'verbouwen, herbouwen of uitbreiden van bestaande con-

structies'. Hoewel dit niet uitdrukkelijk in artikel 121, § 4 is voorzien, mag worden aangenomen dat die voorwaarde evenmin geldt voor zonevreemde functiewijzingen, nu in § 1 van die bepaling enkel sprake is van 'bouwen'.

3.2. Bijzondere toepassingsvoorwaarden

Naast deze algemene voorwaarden, waaraan elke aanvraag hoe dan ook moet voldoen, zijn per categorie van werken of constructies (woningen, andere constructies, recent afgebroken woningen of constructies, vernielde of beschadigde woningen of constructies) een aantal bijzondere voorwaarden in het decreet ingeschreven. We overlopen op hoofdpunten.

3.2.1. Zonevreemde woningen

a. Het begrip 'woning'

Woningen worden voor het eerst **gedefinieerd** in het decreet, m.n. als 'een goed vermeld in artikel 2, § 1, eerste lid, 31° van de Vlaamse wooncode'⁴⁸⁹ en in die bepaling als: 'elk onroerend goed of het deel ervan dat hoofdzakelijk bestemd is voor de huisvesting van een gezin of alleenstaande'.

Met P. DE SMEDT wordt aangenomen dat het **begrip huisvesting** (dat in de Vlaamse Wooncode niet is gedefinieerd) wordt opgevat als de plaats waar men (gewoonlijk) verblijft en waar de bewoning centraal staat. Dit is een feitenkwestie (los van de contractuele of zakenrechtelijke grondslag op basis waarvan het pand wordt gebruikt), waarbij het begrip huisvesting ruimer is dan het begrip 'hoofdverblijfplaats'⁴⁹⁰. Dat het goed hoofdzakelijk voor huisvesting moet zijn bestemd, betekent dat de bewoning op gewoonlijke of permanente basis plaatsvindt, zodat occasionele verblijven (zoals hotels, vakantie- of weekendverblijven, tweede verblijven) niet onder deze definitie vallen⁴⁹¹. Dit is ook logisch, nu de begrippen die in de Vlaamse Wooncode worden gehanteerd, een andere finaliteit

⁴⁸³ Zie hiervoor artikel 106 waarin het vermoeden van vergunning nog werd versoepeld.

⁴⁸⁴ Met dien verstande dat functiewijzigingen die tot stand zijn gekomen voor 9 september 1984 eveneens geacht moeten worden vergund te zijn (zie hierover: memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 87-89, met verwijzing naar art. 192bis).

⁴⁸⁵ Zie artikel 92, 15°. Er is sprake van verkrotting als de stabiliteit van de constructie fundamenteel in het gedrang is of wanneer het gaat om ingestorte, reeds lang verwoeste, met de grondvesten gelijkge maakte of instabiele constructies (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 91).

⁴⁸⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/I, 160 (163).

⁴⁸⁷ Zie hierover: B. ROELANDTS, "Zonevreemd bouwen en exploiteren" in B. HUBEAU en V. VANDEVYVERE (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 742-743.

⁴⁸⁸ Als bedoeld in artikel 121, § 1 (zie hoger).

⁴⁸⁹ Artikel 92, 16°.

⁴⁹⁰ In artikel 2, § 1, 10° VWC definieert het begrip 'hoofdverblijfplaats' als 'de woning waar een gezin of een alleenstaande effectief en gewoonlijk verblijft'. Een gezin is – volgens artikel 2, § 1, 8° – 'meerdere personen die op duurzame wijze in dezelfde woning samenwonen en daar hun hoofdverblijfplaats hebben'.

⁴⁹¹ Zie hierover uitgebreid: P. DE SMEDT, "De woonkwaliteitsregeling in de Vlaamse wooncode", in B. HUBEAU (ed.), *De Vlaamse wooncode, lokaal woonbeleid en woonkwaliteit*, Brugge, die Keure, 1999, 79-86, met verwijzing naar *Parl.St. VI.Parl. 1996-97*, nr. 437/I, 5 (verslag Heeren).

hebben. Zij zijn gericht op de sanering van de woningmarkt voor vormen van permanente bewoning, zodat de kwaliteitsnormering van occasionele verblijven vreemd is aan het woonbeleid⁴⁹². Een en ander ligt overigens in de lijn van de rechtspraak van de Raad van State met betrekking tot het begrip 'vergunde woning' als bedoeld in de ruimtelijkeordeningswetgeving, m.n. 'een plaats die vergund is om er te wonen, om er vast verblijf te houden'. Het gevolg daarvan is dat **occasionele en recreatieve zonevrije verblijfsgeleg**en zoals weekendverblijven, vakantie-woningen of tweede verblijven niet als woning zijn te beschouwen⁴⁹³. Dit zou dan betekenen dat voor die constructies geen toepassing mag worden gemaakt van de basisrechten voor zonevrije woningen (bedoeld in de art. 133/3 t.e.m. 133/6). Dergelijke zonevrije constructies (recreatieve verblijven, tweede verblijven) kunnen niettemin worden verbouwd of herbouwd op basis van de regeling voor 'zonevrije constructies, niet zijnde woningbouw' als bedoeld in de artikelen 133/7 t.e.m. 133/10. Dat dergelijke gebouwen kunnen worden uitgebreid lijkt ons eerder onwaarschijnlijk, gelet op de voorwaarden vermeld in artikel 133/10 (milieuredenen, gezondheidsredenen e.d.m.). Onder andere de vele (fiscale) tweede verblijven (bv. in de kuststreek) indachtig, rijst de vraag of deze link met de Vlaamse Wooncode niet tot interpretatieproblemen aanleiding zal geven. Geval per geval zal dus in de feiten moeten worden nagegaan of de woning, voorwerp van een zonevrije bouw-aanvraag, wel als woning is te beschouwen in de zin van de Vlaamse Wooncode.

Minstens zo markant is dat de opstellers van het nieuwe decreet lieten optekenen dat het **begrip 'hoofdzakelijk'** in de in artikel 2, § 1, 31° VWC opgenomen definitie impliceert dat naast het hoofdgebouw ook de fysisch verbonden woningbijgebouwen (die complementaire functies bij het wonen herbergen) worden bedoeld⁴⁹⁴. Ook dit lijkt verregaand. Immers, vele grote landbouwschuren zijn op basis van het oude artikel 145bis, § 2 DRO vergund als woningbijgebouw (garage, bergplaats, ...), complementair bij een zonevrije woning (het hoofdgebouw). Dit zou dus betekenen dat zowel het hoofdgebouw als de fysisch verbonden bijgebouwen (met een vergunde functie 'woningbijgebouw') als 'de woning' zouden kunnen

worden beschouwd en dat bijgevolg de woonfuncties zich over de globaliteit van de fysisch verbonden gebouwonderdelen van de woning zouden kunnen 'uitstrekken'. Die interpretatie lijkt ons naar de geest van het decreet moeilijk verenigbaar met de bedoeling om de zonevrije woonfunctie te beperken tot een volume van 1.000 m³ (tenzij in die gevallen dat de bestaande vergunde woonfunctie groter is en niet wordt herbouwd).

b. Bouwmogelijkheden

Woningen kunnen in elk bestemmingsgebied worden **verbouwd** (ook bv. als een BPA-voorschrift dit niet zou toelaten)⁴⁹⁵. Enige bijzondere voorwaarde is dat het aantal woongelegenheden beperkt moet blijven tot het bestaande aantal. Artikel 92, 12° definieert verbouwen als 'aanpassingswerken doorvoeren binnen het bestaande bouwvolume van een constructie waarvan de **buitenmuren voor ten minste 60 % behouden worden**'. Hiermee wordt teruggekomen op een eerder ingevoerd en later afgeschaft mathematisch criterium om het onderscheid te maken tussen verbouwen en herbouwen⁴⁹⁶, zij het dat het nieuwe criterium wel soepeler is. Vroeger diende 60 % van de buitenmuren, de dakvorm en het aantal bouwlagen te worden behouden. Nu kan in principe alles worden gesloopt (dak, binnenmuren, roostering/plafond), zolang er maar 60 % van de bestaande buitenmuren overeind blijven⁴⁹⁷. Het gebruik van het woord 'bouwvolume' in de definitie van 'verbouwingswerken' roept vragen op. Deze term wordt in artikel 92, 2° omschreven als het brutobouwvolume van een constructie én haar fysisch aansluitende aanhorigheden die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vinden bij het hoofdgebouw (zoals een garage, veranda of berging), gemeten met inbegrip van de buitenmuren en het dak en met uitsluiting van het volume van de gebruikelijke (dus niet voor woonruimtes dienstige) onderkeldering onder het maaiveld. Deze definitie leidt er o.i. toe dat wanneer een woning (hoofdgebouw) verbonden is met 'aanhorigheden' (bv. een schuur) de totaliteit zou kunnen worden verbouwd (binnen het bestaande volume) door het

⁴⁹² P. DE SMEDT, "Versterking van de kwaliteitsbewaking. In de laatste rechte lijn in de strijd tegen de huisjesmelkerij?" in P. DE SMEDT, B. HUBEAU en E. JANSSENS (eds.), *Omzien in verwondering. Terugblik op tien jaar Vlaamse Wooncode*, Brugge, die Keure, 2007, 81.

⁴⁹³ RvS 9 september 2008, nr. 186.142, Van Bever.

⁴⁹⁴ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 91.

⁴⁹⁵ Artikel 133/3.

⁴⁹⁶ Zie hierover: B. ROELANDTS, "Zonevrij bouwen en exploiteren" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 749-750.

⁴⁹⁷ Volgens de parlementaire voorbereidingen mag dit alles ruim worden geïnterpreteerd. Alleen volledig herbouwen is geen verbouwen, aldus de toelichtende memorie (hoewel die uitspraak in het licht van het behoud van 60 % van de buitenmuren wellicht wat te ruim bemeten is) (zie: memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 90).

woongedeelte volledig af te breken in de mate dat 60 % van de buitenmuren van het globale 'bouwvolume', en in realiteit enkel deze van de schuur, bewaard blijven. Het gevolg van het ingewikkelde samenspel van de definities 'bouwvolume' en 'verbouwen' (en 'woning' – zie hoger) zou dus kunnen zijn dat woningen die een groter volume hebben dan 1.000 m³ – via een verbouwingsaanvraag – in werkelijkheid toch binnen dit grotere volume kunnen worden herbouwd (waar dit via een herbouwingsaanvraag niet mogelijk is⁴⁹⁸), nl. door de voorwaarde van het behoud van 60 % van de buitenmuren 'af te wentelen' op de fysisch verbonden bijgebouwen van het globaal te verbouwen 'bouwvolume'.

Voorts kunnen woningen worden **herbouwd, hetzij op dezelfde plaats**⁴⁹⁹, **hetzij op een gewijzigde plaats**⁵⁰⁰, telkens op voorwaarde dat 1) het aantal woongelegenheden niet toeneemt en 2) indien het bestaande bouwvolume groter is dan 1.000 m³, het herbouwde volume wordt beperkt tot 1.000 m³ en 3) de betrokken woning niet is gelegen in een ruimtelijk kwetsbaar gebied⁵⁰¹ (met uitzondering van de parkgebieden) of een recreatiegebied⁵⁰². Er is sprake van herbouwen indien de constructie volledig wordt afgebroken of wanneer (minstens) meer dan 40 % van de buitenmuren ervan worden afgebroken⁵⁰³.

Ook hier spelen de definities van de **begrippen 'bouwvolume' en 'woning'** (in art. 92, 2 en 16°) een belangrijke rol. Dat deze begrippen betrekking hebben op de verzameling van het hoofdgebouw en de verbonden aanhorigheden leidt ertoe dat de reeds jaren bestaande anomalie in verband met het herbouwen van woningen die deel uitmaken van een fysisch aaneengeschaald gebouwengeheel (zoals vierkantshoeves) niet is opgelost. Immers, wanneer de eigenaar enkel de woning, die deel uitmaakt van een ruimer gebouwengeheel, wenst te herbouwen, moet het finale volume beperkt worden tot 1.000 m³ met inbegrip van alle fysisch verbonden bijgebouwen. Dit zou er op neerkomen dat alle overtollige volumes zouden moeten worden afgebroken of dat de woning ervan zou moeten worden losgekoppeld, waardoor

het karakter van een typische, gesloten vierkants-hoeve verloren gaat.

Op dezelfde plaats herbouwen betekent dat de nieuwe woning minstens 75 % van de bestaande vloeroppervlakte moet overlappen. De bestaande vloeroppervlakte betekent ook hier zowel de oppervlakte van het hoofdgebouw als de oppervlakte van de fysisch verbonden aanhorigheden. **Herbouwen op een gewijzigde plaats** blijft ook mogelijk op voorwaarde dat de bestaande woning is getroffen door een rooilijn, zich in een achteruitbouwzone bevindt of een verplaatsing volgt uit redenen van goede ruimtelijke ordening (en door de aanvrager uitdrukkelijk wordt gemotiveerd vanuit een betere integratie in de omgeving, een betere terreinbezetting of een kwalitatief concept)⁵⁰⁴. Nieuw is dat de herbouwde woning moet worden gealigneerd naar dezelfde voorbouwlijn als de dichtstbijzijnde constructie (dus niet noodzakelijk een woning) of de nieuwe toestand een betere plaatselijke aanleg oplevert én zich tegelijk richt op de omgevende bebouwing of plaatselijke courante inplantingswijzen.

Tenslotte kunnen **woningen ook worden uitgebreid**, voor zover het bouwvolume tot maximaal 1.000 m³ wordt beperkt en het aantal woongelegenheden niet toeneemt en de woning niet is gelegen in een ruimtelijk kwetsbaar gebied (parkgebieden uitgezonderd) of een recreatiegebied. Opnieuw zorgt de term 'bouwvolume'⁵⁰⁵ voor onduidelijkheid. Dit zou dus betekenen dat het niet mogelijk is een zonevreemde woning uit te breiden in de mate dat deze woning is aangebouwd tegen een landbouwschuur. Ook inbreiden van een woning in deze schuur (tot een woonvolume van 1.000 m³) wordt dan onmogelijk, in de mate dat het globale volume van de bestaande woning en de schuur groter is dan 1.000 m³. Een voorbeeld: een kleine woning van 250 m³ die verbonden is met een schuur van 2.000 m³, zou dus niet kunnen worden uitgebreid (en evenmin worden herbouwd, cf. *supra*) vermits het totale volume van de beide fysisch verbonden gebouwonderdelen de grens van 1.000 m³ overschrijdt. De totaliteit van deze gebouwen zou enkel kunnen worden verbouwd, tenzij – zoals hoger uiteengezet – wordt aangenomen dat het woongedeelte en het fysisch verbonden woning-

⁴⁹⁸ Zie de artikelen 133/4 en 133/5.

⁴⁹⁹ Artikel 133/4.

⁵⁰⁰ Artikel 133/5.

⁵⁰¹ Het begrip 'ruimtelijk kwetsbaar gebied' is gedefinieerd in artikel 2, § 1, 16. De landschappelijk waardevolle agrarische gebieden behoren voortaan niet meer tot de ruimtelijk kwetsbare gebieden.

⁵⁰² Er werd uitdrukkelijk voor geopteerd het herbouwen van woningen in een ruimtelijk kwetsbaar gebied of recreatiegebied niet toe te laten (Commissieverslag, *Parl.St. VI*, Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 53).

⁵⁰³ Artikel 92, 6 ° (en vergelijk met de definitie voor verbouwen in art. 92, 12°).

⁵⁰⁴ Hier bestaat de versoepeling erin dat de vereisten inzake 'een betere integratie in de omgeving, een betere terreinbezetting of een kwalitatief concept' (door het gebruik van het woord 'of') niet meer – zoals voorheen – cumulatief moeten zijn vervuld. Het voldoen aan één van deze voorwaarden kan dus volstaan.

⁵⁰⁵ Zie artikel 92, 2°.

bijgebouw als ‘de woning’ is te beschouwen in de zin van artikel 92, 16° van het decreet. In dat geval zou – op basis van een verbouwing binnen het bestaande volume – een woning van 2.250 m³ kunnen worden gerealiseerd.

Nieuw is nog dat de **100 %-uitbreidingsregel** als bedoeld in het oude artikel 145bis, § 1 DRO is **afgeschaft**. Dit betekent dat een woning van bv. 100 m³ onmiddellijk kan worden uitgebreid tot een bouwvolume van 1.000 m³ en geen zgn. opeenvolgende aanvragen meer moeten worden ingediend.

3.2.2. Zonevreemde constructies, niet zijnde woningbouw⁵⁰⁶

Andere constructies (die geen woning zijn) kunnen worden verbouwd, uitgebreid of herbouwd. **Verbouwingen** zijn in elk bestemmingsgebied toelaatbaar. **Herbouwen en uitbreiden** is niet mogelijk in ruimtelijk kwetsbare gebieden (parkgebieden uitgezonderd) en recreatiegebieden. Het **uitbreiden** van de hier bedoelde constructies is enkel mogelijk mits de uitbreiding noodzakelijk is omwille van milieuvoorwaarden, gezondheidsvoorwaarden⁵⁰⁷, maatregelen opgelegd door sociale inspecteurs, bestrijding van voor planten of plantaardige producten schadelijke organismen, dierengezondheid en -welzijn of infrastructurele noden van jeugd- en onderwijsinfrastructuur (op voorwaarde dat de uitbreiding vereist is voor de uitbreidende werking van deze infrastructuur)⁵⁰⁸.

Indien deze werken betrekking hebben op **milieuvergunningplichtige inrichtingen**, moet – zowel voor verbouwings-, herbouwings- als uitbreidingswerken – aan de volgende **bijkomende voorwaarden** worden voldaan⁵⁰⁹:

1) Op datum van de bouwaanvraag moet een **milieuvergunning voorhanden** zijn. Bedoeld wordt wellicht een niet-vervallen, rechtsgeldige milieuvergunning. Het gebruik van de woorden ‘voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke milieuvergunning’ bete-

kent dat het bedrijf vanuit milieuvergunningsoogpunt ‘hoofdzakelijk’ vergund moet zijn (lees: op een wijze dat de nodige milieuvergunningen voorhanden zijn (of de nodige milieuvergunningplichtige rubrieken uit de bijlage I van Vlarem I vergund zijn) opdat een normale bedrijfsvoering op legale wijze kan plaatsvinden. Hiervoor kan worden gerefereerd aan de definitie ‘hoofdzakelijk vergund’ in artikel 92, 7^o⁵¹⁰.

2) De constructie moet bovendien **daadwerkelijk in uitbating geweest zijn in het jaar voorafgaand aan de bouwaanvraag**. De term ‘constructie’ is hier o.i. niet op zijn plaats. Beter ware geopteerd voor het woord ‘inrichting’ in de zin van het milieuvergunningsdecreet, vermits een inrichting kan bestaan uit meerdere constructies (of gebouwen). Stel dat op een bedrijfsterrein twee gebouwen aanwezig zijn, waarvan slechts één in gebruik is voor een milieuvergunningplichtige activiteit (en waarop de milieuvergunning betrekking heeft). Nemen we aan dat de exploitant na verloop van jaren het tweede (leegstaande) gebouw op zijn bedrijfsterrein wenst te verbouwen om het in te schakelen in zijn activiteiten. Hoewel de exploitant over de vereiste milieuvergunning beschikt voor het exploiteren van een inrichting op de betrokken locatie en deze inrichting ook effectief wordt uitgebaat, zou kunnen worden vastgesteld dat niettemin geen verbouwingsvergunning kan worden afgeleverd in de mate dat deze milieuvergunning geen betrekking heeft op het tweede, leegstaande gebouw. *In het jaar* betekent niet dat de inrichting gedurende het hele jaar in uitbating moet zijn geweest of op datum van het indienen van de bouwaanvraag nog in uitbating moet zijn, zolang er maar op een bepaald moment of gedurende een bepaalde periode in het jaar voorafgaand aan de aanvraag een effectieve en vergunde uitbating was.

Tot slot is ook de mogelijkheid om **aanpassingswerken** uit te voeren, behouden⁵¹¹. Het gaat om alle ‘oppervlaktewerken’ aan of bij een zonevreedend bedrijfsgebouw die niet tot een uitbreiding van het overdekte volume leiden.

⁵⁰⁶ Het is niet meteen duidelijk waarom in deze titel over ‘woningbouw’ in plaats van over ‘woningen’ wordt gesproken. Aangenomen wordt dat met de term ‘woningbouw’ ook ‘woningen’ in de zin van artikel 92, 16° van het decreet worden bedoeld.

⁵⁰⁷ Zoals bv. de HACCP-reglementering (voedselveiligheid en hygiëne) voor horecazaken.

⁵⁰⁸ Zie artikel 133/10 en de memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 158.

⁵⁰⁹ Zie de artikelen 133/7, lid 2, 133/8, § 1, lid 2, 133/9, § 1, lid 2 en 133/10, § 1, lid 2. Bij herbouwing wordt niet langer vereist dat de activiteiten reeds vóór 17 juli 1984 in het gebouw moeten zijn ondergebracht en dat de milieuvergunning nog minstens 10 jaar geldig moet zijn.

⁵¹⁰ Zie ook: memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 157 (‘het gaat dus om gevallen waarin de basisactiviteit van de inrichting vergund is, doch de milieuvergunning niet helemaal “up to date” is doordat enkele rubrieken uit de indelingslijst opgenomen in bijlage I van Vlarem I, niet zijn vergund’).

⁵¹¹ In het voorontwerp van het decreet was die afwijkmogelijkheid zonder duidelijke redenen weggefallen. Die omissie werd bij de amendering rechtgezet (zie memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 161 en vergelijk met amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/3, 33).

3.2.3. Recent afgebroken zonevreemde woningen en andere constructies⁵¹²

Nieuw is dat alle zonevreemde basisrechten voortaan ook van toepassing zijn op woningen of andere constructies die 'recent' zijn afgebroken. Het criterium dat het om een bestaande constructie moet gaan (zie hoger), is dus niet langer absoluut. Voorwaarde is wel dat aan de betrokkene⁵¹³ voorafgaand aan de afbraak reeds een vergunning werd verleend voor het uitvoeren van verbouwings-⁵¹⁴ of herbouwingswerken, de aanvrager het plan wenst aan te passen of om te zetten naar een herbouwing en de aanvraag wordt ingediend 'binnen de geldigheidstermijn' van de initiële vergunning⁵¹⁵. In deze gevallen wordt – voor de beoordeling van de nieuwe aanvraag – de initieel bestaande toestand als 'bestaande toestand' in aanmerking genomen. Deze 'rechten' gelden niet in de ruimtelijk kwetsbare gebieden (parkgebieden uitgezonderd) en de recreatiegebieden. In realiteit biedt deze bepaling een vluchtstrook voor overtreders. Een **voorbeeld** uit de oude wetgeving om deze problematiek te illustreren. Iemand beschikte over een vergunning tot verbouwen en besloot het plan niet te volgen, maar tot volledige afbraak over te gaan dit met het oog op een herbouwing. De werken werden stilgelegd en er werd vervolgens gepoogd te regulariseren. Dit was onder de oude wetgeving onmogelijk, vermits er geen bestaande toestand meer was. Aan dit 'euvel' wordt thans een mouw gepast. In dit geval zal het om een regularisatievergunning gaan. Niets belet dat deze bepaling wordt toegepast in combinatie met artikel 116 (i.v.m. de regularisatie van uitgevoerde werken). Op die manier krijgt de intussen nagenoeg uitgewerkte (tijdelijke) amnestieregel in artikel 195^{quinquies} een generiek en permanent karakter.

3.2.4. Heirkrachtregeling

De nieuwe heirkrachtregeling is grotendeels geïnspireerd op het oude artikel 145 DRO. Aan constructies die door een vreemde oorzaak zijn vernield of beschadigd, kunnen – in afwijking van de bestemmingsvoorschriften – herstellingswerken worden uitgevoerd. Voorwaarde is dat de oorzaak van de vernie-

ling of beschadiging niet aan de eigenaar van het goed kan worden toegerekend. Een '**vreemde oorzaak**' – vergelijk met hetgeen hierover in artikel 1147 BW is bepaald – is dus ruimer dan een 'plotse ramp' (zoals bedoeld in het oude art. 145 DRO). Onder deze regeling kan dus bv. ook worden begrepen: de vernieling of schade aangebracht door een huurder van de constructie of door een derde (bv. brandstichting).

De **herstellingsaanvraag** moet steeds ingediend worden binnen 3 jaar na de toekenning van het verzekeringsbedrag of, als er geen verzekeringsdekking is, binnen 5 jaar na de schade.

Verder wordt een **onderscheid** gemaakt tussen woningen en andere constructies:

Voor **woningen** geldt dat de woning in het jaar voorafgaand aan de schade daadwerkelijk was bewoond en het bouwvolume van de herstelde woning beperkt blijft tot het vergunde (of vergund geachte) bouwvolume (met een maximum van 1.000 m³ voor woningen gelegen in ruimtelijk kwetsbare gebieden, parkgebieden en agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde uitgezonderd) of tot 1.000 m³ voor woningen gelegen in andere dan ruimtelijk kwetsbare gebieden of in parkgebieden of in agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde. Dit betekent dat voor deze laatste categorieën van gebieden elke woning naar aanleiding van het uitvoeren van de hier bedoelde herstellingswerken meteen ook tot 1.000 m³ kan worden uitgebreid. Ook mag het aantal woongelegenheden niet toenemen.

Voor **andere constructies** (niet zijnde woningbouw), geldt dat de constructie in het jaar voorafgaand aan de schade daadwerkelijk was uitgebaat en het bouwvolume van de herstelde constructie beperkt blijft tot het vergunde (of vergund geachte) volume.

De bewoning (voor woningen) en de uitbating (voor andere constructies) kan met 'alle rechtens toegestane bewijsmiddelen' worden aangetoond. Dit zijn – luidens artikel 92, 10° – de bewijsmiddelen vermeld in boek III, titel III, hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek (d.i. art. 1315 e.v. BW).

Wat **woningen** betreft is dus niet langer vereist dat er een inschrijving moet zijn geweest in het bevolkingsregister. Het bewijs van daadwerkelijke bewoning volstaat.

⁵¹² Hier is niet duidelijk waarom in deze titel het onderscheid wordt gemaakt tussen 'woningen' en 'andere constructies'. Uit artikel 92, 3° vloeit voort dat een woning (een gebouw) een constructie is.

⁵¹³ Dit kan ook aan de vorige eigenaar of gebruiker (huurder, vruchtgebruiker e.d.m.) van de constructie zijn.

⁵¹⁴ Ook loutere uitbreidingswerken kunnen in deze context ook als verbouwingswerken worden aangezien, gelet op de definitie van 'verbouwen' in artikel 92, 12°.

⁵¹⁵ Artikel 133/11. Zie verder over de geldingsduur van een vergunning (art. 133/22 e.v.).

De term 'daadwerkelijk uitgebaat' (voor **constructies andere dan woningbouw**) is o.i. niet al te best gekozen, minstens is het decreet op dit punt niet erg duidelijk. Bij een strikte lezing zou moeten worden aangenomen dat – wat betreft constructies, andere dan woningen – de heirkrachtregeling niet geldt als het gaat om constructies die niet worden uitgebaat (of geëxploiteerd). Zo zou bv. het door brand vernielde bijgebouw (dat louter dienst doet als berging bij een woning en dus niet in uitbating is) of de tuinmuur in parkgebied die vernield is door een omgevallen boom, niet kunnen worden hersteld. Of moet worden aangenomen dat met de term uitbating ook het 'gebruik' van een constructie wordt bedoeld? Het feit dat in artikel 133/12-13 het ruime begrip 'constructie' wordt gehanteerd, lijkt er immers op te wijzen dat deze heirkrachtregeling niet is beperkt tot (milieuvergunningplichtige) inrichtingen die worden uitgebaat.

Opmerkelijk is dat **leegstand** (door niet-bewoning of niet-uitbating in het jaar voorafgaand aan de schade) de toepassing van deze heirkrachtregele verhindert (zie hoger), terwijl de **verkrotting** van een constructie schijnbaar niet langer relevant is. Immers, voor de toepassing van deze heirkrachtregeling is niet meer vereist dat het om een niet-verkrotte woning of constructie moet gaan. Wellicht kan de afschaffing van het verkrottingscriterium hier enigszins worden getemperd door de voorwaarde dat er effectieve bewoning of uitbating moet zijn geweest, maar misbruiken lijken ons op dit punt niet uit te sluiten. Overigens is in de parlementaire voorbereiding ook geen verantwoording terug te vinden voor de afschaffing van dit criterium⁵¹⁶.

Ook het '**hoofdzakelijk vergund**'-criterium speelt hier blijkbaar niet. Wel kan er slechts worden hersteld ten belope van het vergunde of vergund geachte bouwvolume (zoals dit bestond vóór de schade zich voordeed). Niet-vergunde onderdelen of deelvolumes kunnen dus niet worden hersteld. Wat kleinere volumes (minder dan 1.000 m³) betreft, is deze bepaling evenwel zinledig, vermits ter gelegenheid van de uitvoering van herstellingswerken hoe dan ook tot 1.000 m³ kan worden uitgebreid (behalve in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, parkgebieden en agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde uitgezonderd).

Nieuw is dat hiermee wordt tegemoetgekomen aan een oud zeer, nl. door deze heirkrachtregeling te veralgemenen tot **alle bestemmingsgebieden** (ook de ruimtelijk kwetsbare gebieden) en de aanvraagtermijnen te verruimen⁵¹⁷. De regeling tot betaling van een aanvullende schadevergoeding door het Vlaams Gewest (bovenop het verzekeringsbedrag) werd zonder meer afgeschaft.

4. Zonevremde functiewijzigingen

Opvallend is dat zonevremde functiewijzigingen niet onder de noemer 'basisrechten' zijn gecatalogeerd, maar als een afwijkingsregeling zijn behouden. Wat de functie van een gebouw of een gebouwencomplex betreft (d.i. een functioneel geheel van fysiek niet met elkaar verbonden gebouwen⁵¹⁸) kan van de bestemmingsvoorschriften worden afgeweken indien cumulatief aan volgende voorwaarden is voldaan: 1) het gaat om een bestaand, niet-verkrot, hoofdzakelijk vergund gebouw of gebouwencomplex dat niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied (parkgebieden en agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde uitgezonderd) of een recreatiegebied is gelegen en 2) de functiewijziging komt voor op een door de Vlaamse regering op te stellen lijst.

De functiewijziging bedoeld in het oude artikel 145bis, § 2, lid 1, eerste gedachtestreep DRO is dus geschrapt. Hierdoor was het mogelijk een hoewoning om te vormen tot een residentiële woning en een voormalig landbouwgebouw tot een woningbijgebouw. Aangenomen wordt dat die mogelijkheid zal worden voorzien in een **nieuw uitvoeringsbesluit**, vermits deze (evident) niet was opgenomen in het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone⁵¹⁹.

5. Planologische attesten

Ook de figuur van de planologische attesten wordt bijgestuurd. Nieuw is dat het **toepassingsgebied wordt aangepast**. Een planologisch attest kan enkel nog worden aangevraagd door bestaande, hoofdzakelijk vergunde, niet-verkrotte bedrijven die 1) hetzij mi-

⁵¹⁶ Een amendement in die zin werd zonder meer verworpen (Commissieverslag, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 54).

⁵¹⁷ Zie hierover: B. ROELANDTS, "Zonevremd bouwen en exploiteren" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 769 e.v.

⁵¹⁸ Artikel 92, 4°.

⁵¹⁹ Zie hierover: memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 164.

lieuvergunning- of meldingplichtig zijn (nieuw is dus dat ook klasse 3-bedrijven in aanmerking komen)⁵²⁰, 2) hetzij een volwaardig land- en tuinbouwbedrijf zijn. Het criterium van het genereren van een omzet van 250.000 euro is geschrapt. Die schrapping zal bv. de kleine(re) zonevreemde horecazaken (die niet vergunning- of meldingplichtig zijn) treffen. Anderzijds is het toepassingsgebied *ratione loci* sterk uitgebreid, vermits deze afwijkingsregeling niet enkel geldt voor percelen waarvan de ordening door een gewestplan of APA wordt beheerst. Hoewel het bedrijf op zich niet zonevreed hoeft te zijn⁵²¹, kan de afgifte van een positief **attest leiden tot een afwijking van alle stedenbouwkundige voorschriften**, dus zowel van de bestemmingsvoorschriften, de inrichtingsvoorschriften als de beheersvoorschriften van alle ruimtelijke uitvoeringsplannen, alle plannen van aanleg (dus ook voor bedrijven die in een BPA zijn gelegen) en stedenbouwkundige verordeningen⁵²². Een afwijking van verkavelingsvoorschriften blijft onmogelijk.

Er wordt ook verduidelijkt dat het planologisch attest moet **vermelden in welke gevallen een planinitiatief moet worden genomen**⁵²³. In die zin wordt niet meer gesproken over een positief of een negatief planologisch attest, maar over een attest dat de overheid verplicht tot het nemen van een planinitiatief, resp. een attest dat het behoud van het bedrijf of de plaats waar het gevestigd is, uitsluit⁵²⁴.

De **procedure** is vastgelegd in artikel 133/16 en verschilt niet zoveel van de procedure in het oude artikel 145ter DRO. Enkele innovaties. De korte- en langetermijnbehoeften worden niet meer tijdsgebonden gedefinieerd (voorheen resp. met tijdshorizonten van 2 en 10 jaar). Ook het volledigheds- en ontvankelijkheidsonderzoek door de gedelegeerde planologische ambtenaar⁵²⁵ is niet meer aan een termijn (vroeger 20 dagen) onderworpen. Bij onvolledigheid van het dossier heeft de aanvrager het recht een en ander recht te zetten. Ook de adviesverplichtingen zijn niet langer termijngebonden, net zomin als de be-

slissingstermijn, zodat het op die manier nog moeilijk te bepalen is hoeveel tijd een dergelijke procedure in beslag kan of zal nemen⁵²⁶. Tegen planologische attesten afgeleverd door het college van burgemeester en schepenen en de deputatie kan een schorsend beroep worden aangetekend bij de Vlaamse regering, dit evenwel enkel door de (gedelegeerd of gewestelijk) planologische ambtenaar én louter omwille van strijdigheden met de bepaling van een ruimtelijk structuurplan. Een strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening is niet langer expliciet als beroepsgrond in het decreet opgesomd. De Vlaamse regering neemt haar beslissing binnen 60 dagen na het instellen van het beroep⁵²⁷. Dit is een termijn van orde, waarvan de overschrijding niet is gesanctioneerd⁵²⁸. Opmerkelijk is dat volgens de parlementaire voorbereiding een 'positief' attest niet, maar een 'negatief' attest wel voor de Raad van State kan worden bestreden⁵²⁹.

De afgifte van een planologisch attest leidt, zoals gezegd, niet langer van rechtswege tot de opmaak van een RUP of plan van aanleg. Dit planinitiatief moet in het attest zelf worden vastgesteld.

De afgifte van een planologisch attest kan enkel leiden tot de **opmaak van een (gemeentelijk, provinciaal of gewestelijk) RUP of tot de opmaak van een BPA**. Het voorontwerp van dit plan moet worden opgemaakt binnen het jaar na afgifte van het attest (in de mate dat in dit attest tot de opmaak van ordeningsplan is besloten). Ook deze bepaling is minder dwingend (nu voorheen vereist was dat het voorontwerp diende te zijn verzonden naar de adviseerende instanties). Het feit dat het voorontwerp enkel moet zijn opgemaakt (maar bv. nog aan niemand hoeft te zijn verzonden), doet vragen rijzen bij de controlebaarheid van deze overheidsverplichting, temeer het niet-naleven van deze verplichting gesanctioneerd is, nl. de opschorting voor de betrokken overheid om nog verder RUP's of BPA's voor bedrijven of bedrijventerreinen op te maken⁵³⁰.

⁵²⁰ Er wordt in de parlementaire voorbereidingen bevestigd dat de voorwaarden om een planologisch attest aan te vragen niet op jeugdlokalen van toepassing zijn (Commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 54).

⁵²¹ Adv. Vlaamse Woonraad, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 694.

⁵²² Verwezen wordt naar de definitie van het begrip 'stedenbouwkundige voorschriften' in artikel 2, § 1, 17.

⁵²³ Zie hierover: Commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/6, 54 en amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 34.

⁵²⁴ Amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 36-37.

⁵²⁵ Zie artikel 2, § 1, 4°.

⁵²⁶ Artikel 133/20, 2° machtigt de Vlaamse regering wel tot het vastleggen van proceduretermijnen in een uitvoeringsbesluit.

⁵²⁷ Het instellen van het beroep is o.i. de verzending ervan, niet de ontvangst.

⁵²⁸ Verschil met de oude procedure is dat een termijnoverschrijding voorheen leidde tot een stilzwijgende verwerping van het ingestelde beroep (vgl. art. 145ter, § 2, lid 5 DRO).

⁵²⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 167. Zie ook: B. ROELANDTS, "Ruimtelijke structuurplannen en rechtsbescherming: een harde noot om kraken" (noot onder RvS 16 februari 2005, nr. 140.739, Rabaey), *T.R.O.S.* 2005/39, 240-248.

⁵³⁰ Zie artikel 133/17, § 1, lid 2.

Ook de zgn. **anticipatieve vergunning** blijft behouden. Op vraag van de houder van een planologisch attest dat de overheid tot een planinitiatief verplicht, kan worden afgeweken van de stedenbouwkundige voorschriften bij de aanvraag tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning of een milieuvergunning. Voorwaarde is wel dat 1) de aanvraag wordt ingediend binnen een jaar na afgifte van het attest en 2) de aanvraag beperkt blijft tot de realisatie van de kortetermijnbehoeften.

De **geldingsduur** van een planologisch attest blijft *grosso modo* dezelfde. Opmerkelijk is wel dat in artikel 133/19 is bepaald dat een attest (dat tot een planinitiatief leidt) blijft gelden tot het ruimtelijk uitvoeringsplan definitief is vastgesteld. Als een attest – zoals bepaald in artikel 133/17 – ook kan leiden tot de opmaak van een BPA, rijst de vraag waarom in artikel 133/19 – wat betreft de geldingsduur – geen referentie wordt gemaakt naar de definitieve goedkeuring van het BPA.

Als **overgangsregel** is hier bepaald dat de aanvragen voor planologische attesten die aan de bevoegde overheid zijn betekend vóór de datum van inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet verder worden behandeld volgens de regels die golden vóór die inwerkingtredingsdatum. De gevolgen waartoe planologische attesten, die reeds zijn vastgesteld vóór die overgangsdatum of waarover na deze datum nog volgens de oude procedure wordt beslist, leiden (zoals de anticipatieve vergunning en de opmaak van een RUP of BPA), worden dan weer beheerst door het nieuwe decreet (die overigens niet zoveel verschillen van de oude regeling). Dit betekent dat bv. 'oude' planologische attesten alsnog kunnen leiden tot de opmaak van een BPA⁵³¹.

6. Zonevreemde milieuvergunningen

Onder de titel 'diverse bepalingen' is de regeling voor zonevreemde milieuvergunningen overgenomen uit het oude artikel 43, § 6 e.v. van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996. In artikel 145/4, § 2 is bepaald dat bij de advisering en beslissing over een milieu-

vergunningsaanvraag voor een zonevreemde inrichting **van de bestemmingsvoorschriften van een gewestplan kan worden afgeweken**, voor zover 1) de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad, 2) de inrichting hoofdzakelijk is vergund⁵³² en 3) de inrichting niet behoort tot een categorie van bedrijven die van deze regeling uitgesloten zijn⁵³³. Indien wordt vastgesteld dat de goede ruimtelijke ordening in het gedrang wordt gebracht, kan aan het bedrijf een herlokalisatietermijn van maximaal 5 jaar worden toegekend. Hiervoor blijft evenwel vereist dat het om een hoofdzakelijk vergunde inrichting moet gaan én dat van deze herlokalisatiebepaling geen gebruik kan worden gemaakt indien de hinder voor mens en leefmilieu door de exploitatie van de inrichting de aanvaardbare perken te buiten gaat. De milieuhygiënische beoordeling kan hier dus niet buitenspel worden gezet⁵³⁴.

We begrijpen niet helemaal waarom ook deze afwijkingsmogelijkheid niet meteen tot een zgn. generiek basisrecht is 'verheven'. Bedrijven kunnen – volgens deze generieke basisrechten – stedenbouwkundige vergunningen bekomen voor het verbouwen, herbouwen en uitbreiden binnen de perimeter van alle ordeningsplannen (RUP's, gewestplan, APA, BPA), terwijl de noodzakelijke zonevreemde milieuvergunningen die aan de afgifte van deze stedenbouwkundige vergunningen zijn gekoppeld⁵³⁵ als een afwijkingsregel moeten worden aangevraagd en – wat belangrijker is – slechts gelden zolang de bestemming van het perceel door een gewestplan wordt bepaald (zodat hier nog steeds sprake is van een uitdoofregeling). Gesteld dat de bestemming van het bedrijfsterrein door een RUP, BPA of APA wordt beheerst, kan artikel 145/4, § 1 o.i. een uitweg bieden, hoewel daarmee de herlokalisatiemogelijkheid wegvalt en het criterium dat de inrichting (lees: de exploitatie) hoofdzakelijk vergund moet zijn (zie art. 145, § 2, lid 1, 2°), in dat geval lijkt te moeten worden vervangen door het hoofdzakelijk stedenbouwkundig vergund karakter van het bedrijf.

⁵³¹ Artikel 178 biedt enkel een overgangsbepaling voor de behandeling van de aanvraag tot het bekomen van een planologisch attest. Voor het overige moet toepassing worden gemaakt van de algemene overgangsbepaling als bedoeld in artikel 167, m.n. dat het aanpassings- en aanvullingsdecreet, behoudens andersluidende bepalingen, van onmiddellijke toepassing is op het moment van de inwerkingtreding ervan. Zie hierover: Memorie van toelichting, *Parl. St. VI*, Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 307.

⁵³² Hiermee wordt bedoeld: hoofdzakelijk vergund vanuit stedenbouwkundig oogpunt (art. 92, 7°).

⁵³³ Zie artikel 145/4, § 2, *in fine* en vergelijk met het besluit van de Vlaamse regering van 28 april 2000 tot bepaling van de categorieën van bedrijven waarvoor en de gebieden waarbinnen de bepalingen van artikel 43, § 6, eerste lid, § 7, eerste lid en § 8 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, niet kunnen worden toegepast.

⁵³⁴ Zie bv. RvS 29 juni 2000, nr. 88.472, Mons.

⁵³⁵ Zie artikel 133/21.

In de parlementaire voorbereidingen wordt dit onderscheid niet verantwoord⁵³⁶. In de mate dat het nieuwe artikel 145/4, § 1 (zie verder) hier soelaas zou kunnen of moeten brengen, is niet duidelijk waarom deze specifieke afwijkingsregeling dan nog eens extra in het decreet is opgenomen.

7. Samenhang tussen afwijkingsmogelijkheden en basisrechten

Relevant is dat de afwijkingsmogelijkheden (art. 125 t.e.m. 133), de basisrechten voor zonevreemde constructies (art. 133/1 t.e.m. 133/13) en de zonevreemde functiewijzigingen (art. 133/14) met elkaar kunnen worden gecombineerd. Evenmin vormt – bij een tegenstrijdige samenloop van diverse ‘afwijkingen’ – de ene regeling een belemmering voor de toepassing van de andere⁵³⁷. In dat geval is de regel eenvoudig: vermits geen voorrangregels zijn vastgesteld, moet – bij samenloop van verschillende concurrerende regelingen – de meest soepele of ruime worden toegepast. Opnieuw hetzelfde voorbeeld: een woning in een ruimtelijk kwetsbaar gebied kan volgens de zonevreemde basisrechten niet worden uitgebreid of herbouwd. In de mate dat die woning tevens is gelegen binnen een beschermd landschap of dorps- en stadsgezicht of zelf beschermd is als monument, kan de woning – principieel althans⁵³⁸ – toch worden uitgebreid of herbouwd.

8. Samenhang tussen basisrechten onderling en functiewijzigingen

Ook een combinatie tussen de verschillende zonevreemde basisrechten onderling (verbouwen, uitbreiden, herbouwen)⁵³⁹ én tussen de zonevreemde basisrechten en de zonevreemde functiewijzigingen zijn eveneens mogelijk, mits cumulatief is voldaan aan de voorwaarden die voor elk van deze regelingen geldt.

⁵³⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 239. Zie hierover eenzelfde kritiek: B. ROELANDTS, “Zonevreemd bouwen en exploiteren” in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 783 (nr. 163).

⁵³⁷ Dit wordt uitdrukkelijk bevestigd in de toelichtende memorie: ‘indien een afwijking op grond van afdeling I kan worden verleend, dan kan dat gebeuren binnen de contouren van die afdeling, zonder dat zulks verhinderd wordt door de regelingen betreffende de basisrechten voor zonevreemde constructies’ (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 148).

⁵³⁸ Voorbehoud moet uiteraard worden gemaakt ingevolge de beoordeling van de notie ‘goede ruimtelijke ordening’ in de zin van artikel 133/2 *iuncto* artikel 117 en het verplichte advies van het beleidsveld onroerend erfgoed.

⁵³⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 148.

9. Doorwerking van de afwijkingsmogelijkheden en basisrechten naar andere beleidsvelden

In het nieuwe artikel 145/4, § 1 is bepaald dat alle mogelijkheden en verplichtingen om af te wijken van stedenbouwkundige voorschriften (en om rekening te houden met ontwerpen van stedenbouwkundige voorschriften) ook kunnen of moeten worden toegepast door:

- alle instanties die adviseren over aanvragen tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsvergunning;
- alle instanties die adviseren of beslissen over een onteigeningsplan, een aanvraag tot onteigeningsmachtiging, een milieuvergunning, een natuurvergunning of een kapvergunning.

G. Koppeling stedenbouwkundige vergunning – milieuvergunning / milieumelding

Artikel 133/21 DRO herneemt de vroegere regeling met betrekking tot het koppelingsmechanisme tussen de stedenbouwkundige vergunning en de milieuvergunning of milieumelding zoals ingevoerd door het decreet van 9 november 2007⁵⁴⁰. De eerste paragraaf herneemt het vroegere artikel 133bis DRO, de tweede paragraaf herneemt het vroegere artikel 128, § 2 DRO. Er kan worden opgemerkt dat het koppelingsmechanisme ook is voorzien in artikel 5 van het milieuvergunningsdecreet⁵⁴¹.

H. Geldingsduur en wijzigbaarheid van vergunningen

I. Stedenbouwkundige vergunningen

In artikel 133/22 wordt expliciet bevestigd dat een stedenbouwkundige vergunning in principe voor **onbepaalde duur** geldt, tenzij dit in de vergunning ex-

⁵⁴⁰ Decreet van 9 november 2007 houdende de wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning en van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat de verhouding tussen de milieuvergunning en de bouwvergunning betreft, *BS 22 november 2007*; *Parl.St. VI.Parl. 2006-07*, nr. 1239/1.

⁵⁴¹ Zie hierover het op 18 maart 2009 door het Vlaams parlement aangenomen decreet van houdende wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning tot afstemming van de aanvraagprocedures van de stedenbouwkundige vergunning en milieuvergunning en het decreet van 22 december 2006 houdende eisen en handhavingsmaatregelen op het vlak van de energieprestaties en het binnenklimaat van gebouwen en tot invoering van een energieprestatiecertificaat en tot wijziging van artikel 22 van het REG-decreet (nog niet gepubliceerd).

pliciet anders wordt bepaald. Die bepaling moet worden samengelezen met artikel 133/24. Hierin wordt de Vlaamse regering gemachtigd in een uitvoeringsbesluit te bepalen voor welke handelingen de vergunning in de tijd kan worden beperkt. Daardoor is de regeling voor tijdelijke vergunningen die in het oude artikel 105, § 4 DRO was gelimiteerd tot 3 gevallen, afgeschaft.

Voorts blijft de vervalregeling voor stedenbouwkundige vergunningen grotendeels ongewijzigd. Een **stedenbouwkundige vergunning verval** – samengevat – in de volgende gevallen:

- Na het verstrijken van een in de vergunning bepaalde termijn (tijdelijke vergunningen).
- Indien de werken niet worden gestart binnen 2 jaar na afgifte van de vergunning in laatste administratieve aanleg⁵⁴².
- Indien de werken meer dan 2 jaar worden onderbroken.
- Als het om gebouwen gaat, indien het bouwwerk niet binnen 3 jaar na de start van de werken niet water- en winddicht is.
- Wanneer aan de stedenbouwkundige vergunning een sociale last is gekoppeld in de zin van artikel 4.1.16 van het decreet betreffende het grond- en pandenbeleid, indien de sociale last in natura wordt uitgevoerd en de werken niet zijn voltooid binnen de termijn van 5 jaar als bedoeld in artikel 4.1.20, § 1, 2° van laatstgenoemd decreet.

De termijnen van 2 en 3 jaar in lid 1 van artikel 133/23, § 1 worden in de regel **geschorst** zolang een beroep tot nietigverklaring bij de **Raad voor vergunningenbetwistingen** aanhangig is⁵⁴³, terwijl deze termijnen per fase moeten worden gerekend wanneer het bouwproject in de vergunning wordt gefaseerd. Eigenaardig is dat geen overgangsbepaling is voorzien voor het verval van stedenbouwkundige vergunningen, afgeleverd onder de gelding van het oude decreet, en waartegen een procedure voor de **Raad van State** loopt⁵⁴⁴. Dit kan o.i. tot belangrijke praktische problemen aanleiding geven.

Tot slot is bepaald dat het verval nooit kan gelden ten aanzien van het **afgewerkte gedeelte** van een bouwproject, waarbij een gedeelte pas is afgewerkt

⁵⁴² Zie hiervoor artikel 92, 8° (dit is het geval indien er geen verder georganiseerd administratief beroep meer openstaat).

⁵⁴³ Tenzij indien de vergunde handelingen in strijd zijn met een voor de definitieve uitspraak van de Raad van kracht geworden ruimtelijk uitvoeringsplan (in welk geval het recht op planschade behouden blijft).

⁵⁴⁴ Vgl. het oude artikel 128 DRO.

als het kan worden beschouwd als een afzonderlijke constructie die voldoet aan de bouwfysische eisen.

De **bijzondere vervalregeling voor vergunningen met sociale lasten** laat de algemene vervalregeling onverlet. Beide regelingen kunnen samen (of cumulatief) worden toegepast⁵⁴⁵.

2. Verkavelingsvergunningen

Een verkavelingsvergunning kan vervallen, worden herzien, opgeheven, gewijzigd en er kan worden aan verzaakt. Een kort overzicht.

2.1. Verval

Verkavelingsvergunningen kunnen **nooit vervallen** ten aanzien van bebouwde, verkochte, verhuurde of aan een erfpacht of opstalrecht onderworpen loten⁵⁴⁶.

De bestaande vervalregeling voor verkavelingen is grotendeels behouden. **Vergunningen voor kleine verkavelingen (zonder wegeniswerken)** vervallen als binnen 5 jaar na afgifte van de verkavelingsvergunning⁵⁴⁷ voor minstens 1/3 van de kavels en binnen 10 jaar na afgifte van de vergunning voor minstens 2/3 van de kavels geen verkoop, verhuur voor meer dan 9 jaar, erfpacht op opstalrecht is geregistreerd. Verder wordt – in de lijn van de rechtspraak van de Raad van State⁵⁴⁸ – verduidelijkt dat 1) een nalatenschapsverdeling en schenking (ten belope van één kavel per begunstigde) met een verkoop worden gelijkgesteld, 2) de verkoop van het geheel van alle loten van de verkaveling het verval niet stuit⁵⁴⁹ en 3) alleen de huur die erop gericht is de huurder te laten bouwen op het gehuurde goed het verval van de vergunning kan stuiten (wat dus bv. niet het geval is voor landpacht). **Vergunningen voor grote verkavelingen (met wegeniswerken)** vervallen als de onmiddellijk uit te voeren lasten (zoals wegeniswerken e.d.m.) niet zijn opgeleverd of afdoende gewaarborgd door een financiële zekerheid binnen 5 jaar na afgifte van de

⁵⁴⁵ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 169.

⁵⁴⁶ Artikel 133/25, § 5.

⁵⁴⁷ In artikel 133/25 wordt verduidelijkt dat de vervaltermijn een aanvang neemt na afgifte van de vergunning in laatste administratieve aanleg (zie art. 92, 8°).

⁵⁴⁸ Zie bv. RvS 12 januari 2006, nr. 153.712, Van Den Bosschelle.

⁵⁴⁹ Zie hierover evenwel de overgangsbepaling in artikel 203 waarin is bepaald dat deze regel niet geldt voor verkopen die vaste datum hebben verkregen vóór 1 september 2009, tenzij het verval intussen is vastgesteld in een in kracht van gewijsde gegane rechtelijke uitspraak (amendementen, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 69-70).

vergunning. Ook na de uitvoering van de wegeniswerken en andere lasten, kan de verkavelingsvergunning nog steeds vervallen. Een analoge vervalregeling geldt als voor de kleine verkavelingen, zij het dat langere termijnen worden gehanteerd: 10 jaar (1/3 van de loten) en 15 jaar (2/3 van de loten).

Een bijzondere vervalregeling geldt wanneer aan de verkavelingsvergunning een **sociale last** is gekoppeld in de zin van artikel 4.1.16 van het decreet betreffende het grond- en pandenbeleid. De verkavelingsvergunning vervalt indien de sociale last in natura wordt uitgevoerd en de werken niet zijn voltooid binnen de termijn van 5 jaar als bedoeld in artikel 4.1.20, § 1, lid 1, 2° van laatstgenoemd decreet. Ook hier moet deze bijzondere vervalregeling desgevallend samen met de algemene vervalregeling toegepast worden.

Deze termijnen moeten **per fase** worden gerekend wanneer het verkavelingsproject in de vergunning wordt gefaseerd (zie hoger).

Nieuw en opmerkelijk is dat het verval van een verkavelingsvergunning **niet tegenstelbaar** is aan personen die zich op deze vergunning beroepen als zij kunnen aantonen dat de overheid na het verval handelingen heeft gesteld (zowel ten opzichte van die personen als ten opzichte van hun rechtsvoorgangers) die dit verval tegenspreken, in die zin dat na het verval nog verkavelingswijzigingen zijn goedgekeurd, stedenbouwkundige attesten of stedenbouwkundige vergunningen zijn afgeleverd en op voorwaarde dat die handelingen niet door een hogere overheid of rechter onrechtmatig zijn bevonden⁵⁵⁰. Zo was het bv. vroeger een gangbare administratieve praktijk dat de verkoop van alle loten ineens aan één persoon werd beschouwd als een stuiting van het verval van de verkavelingsvergunning. Op basis van die zienswijze werden in dergelijke gevallen nog stedenbouwkundige vergunningen afgeleverd, terwijl later – o.m. ingevolge rechtspraak van de Raad van State (zie hoger) – van die praktijk werd afgestapt. Volgens de decreetgever mogen rechtmatig gecreëerde verwachtingen niet worden miskend, zodat voor die gevallen een uitzondering wordt gemaakt op de vervalregeling. Een zelfde uitzonderingsregel is volgens artikel 192, § 3 *mutatis mutandis* ook van toepassing op verkavelingsakkoorden en verkavelingsvergunningen die dateren van vóór 22 december 1972. Voor het verval van dergelijke oude verkavelingen bevat artikel 192, § 2 overigens een aantal bijkomende beperkingen (zo mogen

deze oude verkavelingen er in de loop der jaren bv. geen ingrijpende wijzigingen hebben ondergaan)⁵⁵¹.

Opvallend is dat – in tegenstelling tot de vervalregeling voor stedenbouwkundige vergunningen (art. 133/23, § 1, lid 2) en in tegenstelling tot wat vroeger het geval was (zie oud art. 130bis DRO) – voor verkavelingsvergunningen niet is bepaald dat de vervaltermijnen worden **geschorst** ingeval tegen de vergunning een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor vergunningenbetwistingen of de Raad van State is ingesteld. Voor dit onderscheid vinden wij nergens enige verantwoording.

2.2. Herziening en opheffing

De klassieke herzienings- en opheffingsmogelijkheden blijven behouden. Er wordt voortaan niet meer over een vernietiging gesproken, maar over opheffing. Een **opheffing** werkt enkel *ex nunc*⁵⁵². Opheffing en herziening van een verkaveling is mogelijk door een RUP of BPA (in de mate dat die opheffing kenbaar is gemaakt op het grafisch plan bij de voorlopige en definitieve vaststelling van het plan⁵⁵³) of op initiatief van het college van burgemeester en schepenen (voor verkavelingen ouder dan 15 jaar)⁵⁵⁴.

2.3. Wijziging

De eigenaar kan – zoals vroeger – een verkavelingswijziging vragen⁵⁵⁵. Nieuw is dat:

- expliciet wordt bevestigd dat het **niet-toevoegen van het postbewijs** van aangetekende zendingen (aan medekavelanten die de aanvraag niet voor akkoord ondertekenden) leidt tot de onontvankelijkheid van de aanvraag;
- een wijzigingsaanvraag niet langer aan een **openbaar onderzoek** moet worden onderworpen;
- de wijziging moet worden geweigerd als meer dan **1/2** (in plaats van het vroegere 1/4) van de eigenaars (van de in de oorspronkelijke vergunning toegestane kavels) een ontvankelijk, gegrond en op ruimtelijke motieven gebaseerd schriftelijk bezwaar indienen bij het college van burgemeester en schepenen.

⁵⁵¹ Zie artikel 192, § 2, lid 1 en 5. De toepassing van deze nieuwe voorwaarden kan leiden tot een herevaluatie van reeds genomen vervalbesluiten (zie commissieverslag, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 75-76).

⁵⁵² Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 172.

⁵⁵³ Zie hierover: commissieverslag, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 55. Zie ook de overgangsbepaling in het nieuwe artikel 175 DRO.

⁵⁵⁴ Zie de artikelen 133/26 en 133/27 voor alle modaliteiten en te volgen procedures.

⁵⁵⁵ Artikel 133/28.

⁵⁵⁰ Artikel 133/25, § 6.

In de toelichtende memorie wordt de **afzwakking van het zgn. vetorecht** (van 1/4 tot 1/2) verantwoord op basis van de overweging dat het slechts gaat om 'beperkte wijzigingen van de verkaveling, die betrekking hebben op een klein aantal kavels', zodat een veto van slechts 1/4 van de medekavelanten disproportioneel wordt geacht. Wij begrijpen evenwel niet goed waarom het enkel om beperkte wijzigingen voor een klein aantal kavels zou kunnen gaan. De praktijk toont aan dat verkavelingswijzigingen ook fundamenteel kunnen zijn (bv. het samenvoegen of splitsen van kavels, of het toestaan van andere (neven)bestemmingen). Overigens wordt ook niet goed ingezien waarom dit quorum van 1/2 (nog steeds) moet worden berekend op basis van het oorspronkelijk aantal kavels en niet op het reële aantal (op het ogenblik van het indienen van de aanvraag), terwijl het bestuur en de eigenaars via het vergunningenregister nochtans perfect zicht hebben op het actuele aantal kavels. Indien de samenstelling van de verkaveling na afgifte van de initiële verkavelingsvergunning is gewijzigd, zal deze berekeningswijze dus niet steeds overeenstemmen met het reële quorum. Dit leidt ertoe dat alle eigenaars moeten worden aangeschreven, maar de stem van sommige eigenaars (bv. na splitsing of samenvoeging van loten) niet zal 'wegen'.

Hoe dan ook kunnen o.i. vragen worden gesteld bij de zin van deze veto-regel, vermits deze alleen geldt als de bezwaren gegrond worden bevonden door de vergunningverlenende overheid. Anders dan artikel 133/28 laat vermoeden (nl. dat de wijzigingsaanvraag moet worden geweigerd⁵⁵⁶), behoudt het bestuur haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid, vermits zij een eventueel veto kan negeren door de bezwaren te weerleggen.

Dat voortaan geen openbaar onderzoek meer moet worden georganiseerd, impliceert dat zowel derdenbelanghebbenden (die geen rechten hebben in de verkaveling, maar bv. een perceel aansluitend bij de verkaveling bewonen) of huurders (of andere bewoners in de verkaveling die geen eigenaar zijn), veel moeilijker hun bezwaarrechten kunnen laten gelden. Zij zullen bij gebrek aan bekendmaking moeilijkheden ondervinden om kennis te krijgen van de wijzigingsplannen, terwijl ook zij uiteraard een belang kunnen hebben. O.i. belet niets dat – indien zij toch kennis

krijgen van de aanvraag – zij hun bezwaren en opmerkingen aan het bestuur kenbaar maken, terwijl op basis van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur mag worden aangenomen dat de overheid terdege rekening houdt of kan houden met officieus ingediende opmerkingen.

2.4. Verzaking

De verkavelaar kan **eenzijdig afstand** doen van de verkavelingsvergunning, voor zover **de verwezenlijking ervan nog niet is aangevangen**. Met **verwezenlijking** wordt volgens artikel 133/29 bedoeld: het stellen van één of meer van de rechtshandelingen als bedoeld in artikel 133/25, § 1 of de uitvoering van de werken waaraan de aflevering van de verkavelingsvergunning is verbonden. Vraag zal zijn wanneer de in artikel 133/25, § 1 bedoelde rechtshandelingen (verkoop, verhuur, erfpacht of opstalrecht) geacht moet worden te zijn gesteld. Is dit het aangaan van een compromis? Of het verlijden van een notariële akte? Of de in artikel 133/25, § 1 bedoelde registratie van die handelingen? In de geest van deze bepaling lijkt te moeten worden aangenomen dat nog geen rechten mogen zijn gecreëerd (de verwezenlijking ervan mag dus nog niet zijn 'aangevangen'), vermits verzaking in geen enkel opzicht afbreuk kan doen aan rechten van derden⁵⁵⁷.

Indien de verwezenlijking van de verkaveling is aangevat, kan enkel nog aan de vergunning worden verzaakt door een eigenaar die alle kavels heeft verworven of op initiatief van om het even welke eigenaar mits akkoord van alle andere eigenaars.

Een **verzakingsinitiatief** moet per beveiligde zending aan het bestuur dat de vergunning heeft verleend, worden toegestuurd. Het bestuur moet hiervan akte nemen (vanaf het ondertekenen van het aktenamebesluit heeft de verzaking uitwerking) en de persoon die het initiatief nam in kennis stellen van de aktename.

Aan deze in de praktijk reeds bestaande en aanvaard⁵⁵⁸ mogelijkheid wordt nu een decretale grondslag gegeven.

⁵⁵⁶ Zie hierover: S. LUST, "Vergunningen", in B. HUBEAU en W. VANDE-
VYVERE (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge,
die Keure, 2004, 648-649.

⁵⁵⁷ *Ibidem*, 652.

⁵⁵⁸ Zie hierover: Memorie van toelichting, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-09, nr.
2011/1, 173, met verwijzing naar Cass. 13 april 1984, RW 1984-84,
1645.

I. Vergunningverlening: administratieve procedure

I. Reguliere en bijzondere procedures: basisprincipes

Voortaan bestaan er **twee soorten vergunningsprocedures**: de reguliere en de bijzondere procedure. De **bijzondere procedure** wordt gevolgd voor handelingen van algemeen belang (gedefinieerd in artikel 92, 5°) en voor aanvragen ingediend door publiekrechtelijke rechtspersonen of semipublieke rechtspersonen (gedefinieerd in art. 133/30, § 4). Alle andere aanvragen volgen de reguliere procedure⁵⁵⁹. Het decreet schrijft voor dat de **reguliere procedure** ook moet worden gevolgd voor de volgende aanvragen:

- aanvragen door sociale woonorganisaties (bedoeld in de Vlaamse Wooncode)⁵⁶⁰;
- aanvragen voor vergunningen waaraan een (sociale) last moet worden verbonden in de zin van de artikelen 4.1.16 en 4.2.5 van het decreet betreffende het grond- en pandenbeleid;
- door de Vlaamse regering aangewezen aanvragen voor handelingen van algemeen belang of door publiekrechtelijke of semipublieke rechtspersonen (met beperkte ruimtelijke impact of omwille van de eenvoud van het dossier, zoals bv. een nutscabine op openbaar domein, een luifel bij een gemeenteschool, een kleine overdekte publieke fietsenbergsplaats. e.d.m.⁵⁶¹).

Markant is dat het voor laatstgenoemde handelingen dus mogelijk zou kunnen zijn dat een gemeentebestuur – door de reguliere procedure te moeten volgen – een vergunning aan zichzelf moet vragen (met bijhorende beroepsmogelijkheid voor de deputatie). Specifiek voor deze drie gevallen, die ook de reguliere procedure volgen, worden in hoofde van de **gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar** (in ontvoogde gemeenten) wel bijzondere **objectiviteitsgaranties** ingebouwd. In artikel 133/30, § 2 wordt uitdrukkelijk bepaald dat de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar op geen enkele wijze door het bestuur geïnstrueerd kan worden over de uitoefening van zijn adviseringsstaak in het kader van

dergelijke aanvragen en dat die specifieke taken nooit betrokken kunnen worden bij rechtspositionele beslissingen van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar (bv. bij een evaluatie, promotie of tucht-onderzoek). De ambtenaar kan op dit punt dus niet door het bestuur ter verantwoording worden geroepen.

Positief is dat, indien de aanvrager ten onrechte voor de reguliere procedure kiest, de instantie die de ontvankelijkheid van de aanvraag **controleert**⁵⁶², het dossier moet doorsturen naar het bevoegde bestuur⁵⁶³. Omgekeerd, als ten onrechte de bijzondere procedure wordt ingeleid, geldt dezelfde **doorzendingsplicht**. Deze doorzending dient ‘zo spoedig mogelijk’ te gebeuren. Niet de doorzending instantie, maar het bestuursorgaan dat het doorgezonden dossier ontvangt, brengt de aanvrager hiervan op de hoogte. De dag waarop die kennisgeving wordt verzonden, geldt dan als datum van indiening van de aanvraag.

Tot slot is het niet onbelangrijk te vermelden dat de **dubbele beroepsstrap nu helemaal is afgeschaft**. Tot voor kort konden zowel de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar als het college van burgemeester en schepenen tegen elke beslissing van de deputatie administratief beroep aantekenen bij de Vlaamse minister. Dit is niet meer mogelijk. Wel kunnen alle betrokkenen zich nog tot de Raad voor Vergunningenbetwistingen wenden (zie verder).

2. Ontvoogde en niet-ontvoogde gemeenten

Zoals bekend moeten gemeentebesturen voldoen aan **5 voorwaarden** vooraleer zij autonoom vergunningsaanvragen kunnen afhandelen⁵⁶⁴. De nieuwe procedure voor ontvoogde gemeenten was tot voor kort opgenomen in het DRO, terwijl niet-ontvoogde gemeenten de procedureregels van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 dienden te volgen. Vermits dit **coördinatie-decreet RO vanaf 1 september 2009 integraal wordt opgeheven**, zijn alle procedurevoorschriften voortaan opgenomen in het DRO en wordt – waar nodig – binnen de reguliere procedure het onderscheid gemaakt tussen ontvoogde en niet-ontvoogde gemeenten. Een gemeente wordt als

⁵⁵⁹ Zie artikel 133/30.

⁵⁶⁰ Dit om de (procedure)gelijkheid tussen de private actoren (die een project van sociale woningbouw wensen te verwezenlijken) en de sociale woonorganisaties te waarborgen (memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 175).

⁵⁶¹ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 175.

⁵⁶² Volgens artikel 133/43 is dit de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar of zijn gemachtigde.

⁵⁶³ Artikel 133/31.

⁵⁶⁴ Deze voorwaarden zijn vermeld in artikel 193 DRO.

ontvoogd beschouwd vanaf de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* van het in artikel 193, § 1 bedoelde attest. Aanvragen die aan het college van burgemeester en schepenen worden betekend vóór de eerste dag van de tweede maand na de bekendmaking van dit attest, worden verder afgehandeld overeenkomstig de procedure die geldt voor niet-ontvoogde gemeenten. Verliest een gemeente op basis van artikel 193, § 4 haar ontvoogd statuut, dan moeten opnieuw de procedureregels voor niet-ontvoogde gemeenten worden toegepast⁵⁶⁵. De vroegere sanctie dat de vergunningverlening in dat geval wordt overgeheveld naar de deputatie⁵⁶⁶, is geschrapt.

3. Samengevoegde bouw- en milieuvergunningaanvragen: uniek loket⁵⁶⁷

In de begintekst van het DRO van 18 mei 1999 was reeds een basis gelegd voor het gezamenlijk indienen van bouw- en milieuvergunningaanvragen via een **uniek loket**⁵⁶⁸. Vermits hieromtrent geen uitvoeringsbesluiten werden uitgevaardigd, werd dit loket nooit geoperationaliseerd. In het nieuwe DRO worden de fundamentele voor dit loket verder uitgebreid, maar volgens artikel 133/40 zal de Vlaamse regering ook deze keer groen licht moeten geven. Naast een aantal procedurele bepalingen, zijn dit de **krachttlijnen**:

- De bouw- en milieuvergunningaanvraag kunnen samengevoegd worden ingediend als zij aan elkaar gekoppeld zijn⁵⁶⁹.
- Samenvoeging is enkel mogelijk als voor beide aanvragen het college van burgemeester en schepenen bevoegd zijn (dus niet voor klasse I-inrichtingen of aanvragen behandeld volgens de bijzondere procedure).
- De aanvraag moet worden ingediend bij een uniek gemeentelijk loket.

- Slechts indien beide aanvragen aan een openbaar onderzoek moeten worden onderworpen, wordt één gemeenschappelijk openbaar onderzoek georganiseerd⁵⁷⁰.

In 2012 wordt voor de toepassing van dit loket een **evaluatiemoment** ingelast⁵⁷¹.

4. De reguliere procedure

4.1. De procedure in eerste aanleg

De grote lijnen van het procedureverloop werden overgenomen uit de bestaande regeling voor ontvoogde gemeenten⁵⁷². Kort samengevat ziet de nieuwe procedure er als volgt uit. Waar nodig duiden we de innovaties aan.

De **aanvraag** wordt per beveiligde zending⁵⁷³ aan het college van burgemeester en schepenen bezorgd. Wat opvalt is dat de in het oude artikel 107, lid 1 opgenomen verplichting om in elke aanvraag duidelijk aan te geven voor welke werken een regularisatievergunning wordt gevraagd, lijkt te zijn verdwenen.

Het **volledigheids- en ontvankelijkheidsonderzoek** gebeurt door de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar of door zijn gemachtigde (of door de bevoegde gemeentelijke dienst indien deze ambtenaar nog niet is aangesteld)⁵⁷⁴. Niet alleen de volledigheid, maar dus ook de ontvankelijkheid van de aanvraag moet worden gecontroleerd. Een aanvraag moet onontvankelijk worden verklaard als het dossier niet toelaat de aanvraag ten gronde te onderzoeken en te beoordelen (bv. indien de plannen onduidelijk zijn, ontoereikend fotomateriaal is ingediend e.d.m.)⁵⁷⁵. De aanvrager wordt in kennis gesteld van de resultaten van dit onderzoek (binnen een ordetermin van 14 dagen na ontvangst van de aanvraag). Die kennisgeving is van belang vermits op dat moment de beslissingstermijn een aanvang neemt. Een onvolledig of onontvankelijk dossier kan door de aanvrager niet

⁵⁶⁵ Volgens de modaliteiten vermeld in artikel 133/30, § 3, lid 3.

⁵⁶⁶ Zie het oude artikel 193, § 4.

⁵⁶⁷ Zie hierover ook het op 18 maart 2009 door het Vlaams parlement aangenomen decreet van houdende wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning tot afstemming van de aanvraagprocedures van de stedenbouwkundige vergunning en milieuvergunning en het decreet van 22 december 2006 houdende eisen en handhavingsmaatregelen op het vlak van de energieprestaties en het binnenklimaat van gebouwen en tot invoering van een energieprestatiecertificaat en tot wijziging van artikel 22 van het REG-decreet (nog niet gepubliceerd).

⁵⁶⁸ Zie het oude artikel 107, lid 2 DRO.

⁵⁶⁹ Overeenkomstig artikel 133/21 en artikel 2 van het milieuvergunningendeceet. Voor opmerkingen, zie: Adv. RvS *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 951-953.

⁵⁷⁰ Commissieverslag, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/6, 55-56.

⁵⁷¹ Artikel 183, § 1.

⁵⁷² Zoals die voorzien was in de oude artikelen 106 tot en met 114 DRO.

⁵⁷³ Zie artikel 2, § 1, 12°.

⁵⁷⁴ Een (nog) niet-ontvoogde gemeente die wel reeds een gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar heeft benoemd, werkt dus – wat dit punt betreft – volgens het stramien dat geldt voor ontvoogde gemeenten.

⁵⁷⁵ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 179.

worden rechtgezet⁵⁷⁶. Er zal – rekening houdend met de opmerkingen van de gemeente – een nieuw dossier moeten worden ingediend.

Indien een **openbaar onderzoek** nodig is⁵⁷⁷, wordt dit door het gemeentebestuur georganiseerd, gedurende 30 dagen. Dit onderzoek is steeds nodig voor beperkte afwijkingen (art. 125), MER-plichtige aanvragen, zonevreemde afwijkingen inzake onroerend erfgoed aanvragen (art. 130), aanvragen waarbij gebruik wordt gemaakt van de zonevreemde basisrechten (art. 133/1-13), zonevreemde functiewijzigingen (art. 133/14) en de anticipatieve vergunningen naar aanleiding van een positief planologisch attest (art. 133/17). Een openbaar onderzoek zal voorts nodig zijn in de gevallen door de Vlaamse regering bepaald⁵⁷⁸. Tijdens het openbaar onderzoek kan iedereen, dus niet enkel belanghebbende derden, bezwaren en technische opmerkingen kenbaar maken (zowel schriftelijk als mondeling).

De vereiste **adviezen** worden ingewonnen bij de instanties die daartoe door de Vlaamse regering zijn aangewezen. Behalve het facultatief in te winnen advies van de GECORO wordt geen enkele adviesverplichting nog decretaal gedefinieerd in deze afdeling⁵⁷⁹. Die bevoegdheid werd aan de Vlaamse regering gedelegeerd. In een uitvoeringsbesluit zal worden aangegeven welke aanvragen aan welke adviserende instanties kunnen of moeten worden voorgelegd. Alle adviestertermijnen (geüniformiseerd tot 30 dagen) zijn vervaltermijnen. Als de ingewonnen adviezen niet of laattijdig worden ontvangen, kan aan de adviesvereiste voorbij worden gegaan.

Voor **niet-ontvoogde gemeenten** brengt ook de **gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar** – na een pre-advies door het college van burgemeester en schepenen – een advies uit, dat bindend is als het negatief is of voorwaarden oplegt⁵⁸⁰, binnen (een

verkorte, niet-verlengbare termijn van) 30 dagen⁵⁸¹ na ontvangst van de adviesvraag, zoniet kan ook aan die adviesvereiste worden voorbijgegaan.

Specifiek voor het bindend advies van de **wegbeheerder** is een overgangsregel voorzien in artikel 177. Het zou immers de bedoeling zijn op korte termijn een decretaal initiatief te nemen inzake de vaststelling en verwezenlijking van rooilijnen⁵⁸². Daarom is bepaald dat de wegbeheerder een bindend advies verleent, mits aan volgende voorwaarden is voldaan: 1) het moet gaan om vergunningsaanvragen (binnen de reguliere en bijzondere procedure) die zijn ingediend vóór 31 december 2013;

2) het bouwterrein is gelegen a) op minder dan 30 meter van het domein van autosnelwegen of b) op minder dan 30 meter van het domein van hoofdwegen of primaire wegen categorie I als bedoeld in het RSV of c) langs gewest- of provinciewegen.

In ontvoogde gemeenten maakt de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar een **verslag** op (zowel over de legaliteit als over de opportuniteit van de aanvraag, met inbegrip van een voorstel van antwoord op de ingediende bezwaren). Dit verslag moet niet langer in de vergunningsbeslissing zelf worden overgenomen. Het volstaat dat het verslag aan het 'vergunningdossier' wordt toegevoegd.

Het **college van burgemeester en schepenen** neemt een beslissing over een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning binnen een **vervaltermijn van 75 dagen** (indien het om een ontvoogde gemeente gaat, geen openbaar onderzoek vereist was en het niet om een samengevoegde aanvraag gaat⁵⁸³) **of 105 dagen** (in alle andere gevallen⁵⁸⁴) of over een verkavelingsaanvraag, steeds binnen een vervaltermijn van **150 dagen**. Deze vervaltermijn gaat in de dag na deze waarop het resultaat van de ontvanke-lijkheids- en volledigheidsverklaring aan de aanvrager is verstuurd en minstens – zo wordt het systeem sluitend gemaakt – ten laatste op de dertigste dag na deze waarop de aanvraag werd ingediend⁵⁸⁵. Indien geen beslissing wordt genomen binnen deze vervaltermijnen, wordt de **aanvraag geacht te zijn af-**

⁵⁷⁶ Zoals dit bv. wel het geval is bij de aanvraag tot het bekomen van een planologisch attest (zie art. 133/16, § 2).

⁵⁷⁷ De Vlaamse regering is gemachtigd de minimale vereisten te bepalen waaraan een openbaar onderzoek moet voldoen. Het college van burgemeester en schepenen kan in een gemeentelijk reglement de operationalisering van deze minimale vereisten reguleren (art. 133/49).

⁵⁷⁸ Zie artikel 133/44, § 1 en het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen.

⁵⁷⁹ Zie evenwel artikel 130.

⁵⁸⁰ Tenzij de aanvraag van die adviesverplichting is vrijgesteld (zie art. 133/45, § 2 en het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot bepaling van de werken en handelingen die vrijgesteld zijn van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar).

⁵⁸¹ In de oude procedure voor niet-ontvoogde gemeenten was dit nog 50 dagen, met een mogelijkheid tot verlenging met 50 dagen (zie art. 43, § 1, lid 2 van het coördinatiedecreet RO).

⁵⁸² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 307 en amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 65.

⁵⁸³ Dit zijn cumulatief toe te passen voorwaarden.

⁵⁸⁴ Dus steeds voor alle niet-ontvoogde gemeenten.

⁵⁸⁵ Zie hierover: amendementen, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 2011/3, 39.

gewezen⁵⁸⁶. Deze beslissingstermijnen kunnen niet worden verlengd. Zij worden wel geschorst als toepassing wordt gemaakt van de zgn. bezwarenregeling in het geval van een voorgenomen weigering om een onroerenderfgoedmachtiging af te leveren voor werken waarvoor een stedenbouwkundige vergunning wordt gevraagd⁵⁸⁷.

Een **afschrift**⁵⁸⁸ van de uitdrukkelijke beslissing of een **kennisgeving**⁵⁸⁹ van de stilzwijgende beslissing wordt binnen een (niet-gesancioneerde) ordetermijn van 10 dagen aan de aanvrager, de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar⁵⁹⁰, de adviserende instanties en desgevallend aan de architect bezorgd. Hoewel dit niet uitdrukkelijk in artikel 133/48 is bepaald, wordt aangenomen dat deze termijn van orde aanvangt na het nemen van de beslissing.

Met het oog op de planlastvermindering kan de Vlaamse regering voor ontvoogde gemeenten bepalen dat voor sommige 'beperkte' aanvraagdossiers **geen afschrift of kennisgeving moet worden toegezonden aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar**⁵⁹¹. Gevolg hiervan zal zijn dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar voor dergelijke dossiers geen administratief beroep meer kan aantekenen. Als aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een afschrift of kennisgeving

moet worden overgemaakt, moet ook het volledige vergunningsdossier in kopie worden meegezonden, tenzij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar over de aanvraag een advies heeft verstrekt⁵⁹². Om de kwaliteit van dergelijke vergunningsdossiers (waarin de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar niet verder kan tussenkomen) te evalueren, kan het agentschap-RO wel nog steekproefsgewijze controles doen. De resultaten ervan worden bezorgd aan de Vlaamse regering. Als daaruit blijkt dat een gemeentebestuur haar taken inzake vergunningverlening kennelijk verwaarloost, zal de Vlaamse regering de gemeente in eerste instantie oproepen dit binnen een bepaalde termijn te remediëren. Indien hieraan geen afdoende gevolg wordt gegeven, kan de hier bedoelde vrijstellingsregeling (het niet-doorsturen van beslissingen aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar) worden opgeheven voor de betrokken gemeente (voor een maximale termijn van 3 jaar)⁵⁹³.

De burgemeester (of zijn gemachtigde), en niet de aanvrager, draagt er zorg voor dat de uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing gedurende 30 dagen wordt **aangeplakt op de bouwplaats**⁵⁹⁴. Die aanplakking moet gebeuren binnen 10 dagen vanaf de datum van het nemen (dus niet van de verzending) van de beslissing. Er geldt een wachttermijn van 35 dagen die ingaat vanaf de eerste dag van de aanplakking. Als de aanvrager binnen die termijn geen kennis heeft gekregen van een administratief beroep, mogen de werken worden aangevat.

Enkele bedenkingen bij de **nieuwe beslissings- en bekendmakingstermijnen**.

Vooreerst kan de **behandelingsduur van de aanvraag niet kunstmatig door de gemeente worden 'verlengd'** door het niet (tijdig) kenbaar maken van de resultaten van het volledigheid- en ontvankelijkheidsonderzoek. Immers, de beslissingstermijn begint hoe dan ook te lopen binnen een termijn van 30 dagen nadat het gemeentebestuur de vergunningsaanvraag heeft ontvangen.

Ten tweede zijn de gevolgen van het **niet-tijdig beslissen** over een aanvraag dwingend vastgelegd. De aanvraag wordt dan geacht te zijn afgewezen. Tegen deze stilzwijgende weigering kan vervolgens administratief beroep worden aangetekend bij de deputatie (zie verder). De beroepstermijn gaat in vanaf de bete-

⁵⁸⁶ Aan de kritiek die de afdeling Wetgeving van de Raad van State formuleerde over de 'stilzwijgende beslissingen' werd geen gevolg gegeven. Volgens de Raad van State is dit procedé niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid, al was het maar omdat een schriftelijke neerslag van de beslissing ontbreekt, wat tot bewijsproblemen aanleiding kan geven, en de stilzwijgende beslissing in beginsel niet op dezelfde wijze zal worden megedeeld of bekendgemaakt als een uitdrukkelijke beslissing, met alle gevolgen vanden dien voor de kenbaarheid en de aanvechtbaarheid van dergelijke stilzwijgende beslissingen. Voorts kan het procedé van de stilzwijgende beslissing in strijd komen met het algemeen belang in de mate dat dergelijk procedé tot gevolg kan hebben dat impliciet beslissingen worden genomen zonder dat een zorgvuldige voorbereiding en afweging van alle betrokken belangen gebeurt (Adv.RvS, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 936-937*). Die kritiek werd in de memorie van toelichting gepareerd met de 'eenvoudige' overweging dat 'dit procedé verantwoord is vanuit de nood aan een snelwerkend systeem en aan rechtszekerheid binnen een redelijke termijn' (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 12*).

⁵⁸⁷ Dit is een bijzondere procedureregeling in artikel 11, § 4 van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten, stads- en dorpsgezichten, zoals aangevuld door artikel 90 van het aanpassings- en aanvullingdecreet (zie hoger bij de bespreking van de beoordelingscriteria voor vergunningen, punt 2.7).

⁵⁸⁸ Volgens artikel 2, § 1, 11° kan dit zowel een (papieren) fotokopie als een digitale kopie zijn.

⁵⁸⁹ Zie hierover: Commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 56*.

⁵⁹⁰ Behalve – voor ontvoogde gemeenten – in die gevallen door de Vlaamse regering bepaald (art. 133/48, § 1, lid 3).

⁵⁹¹ Artikel 133/48, § 1, lid 3.

⁵⁹² Artikel 133/48, § 1, lid 1.

⁵⁹³ Artikel 183, § 2.

⁵⁹⁴ Commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/6, 56*.

kening van de kennisgeving van de stilzwijgende beslissing. Het Grondwettelijk Hof heeft er bij herhaling op gewezen dat een administratieve rechtshandeling met individuele strekking moet worden meegedeeld aan de betrokken persoon⁵⁹⁵. Het Hof oordeelde ook dat de verzending (afgifte ter post van de aangetekende brief waarmee de beslissing wordt meegedeeld) op onevenredige wijze het recht van verdediging van de adressaat en het gelijkheidsbeginsel schendt, doordat de termijn begint te lopen op een ogenblik dat de betrokkene nog geen kennis heeft van de inhoud van de beslissing⁵⁹⁶. Wat het begrip **'betekening'** betreft, moet o.i. worden aangenomen dat de beroepstermijn maar ingaat wanneer de rechtsonderhorige daarvan ook effectief kennis heeft genomen (of minstens de overheid dat besluit aan zijn woonplaats heeft aangeboden)⁵⁹⁷.

Tenslotte voorziet het decreet niets ingeval het gemeentebestuur zou nalaten tot kennisgeving van de stilzwijgende weigering over te gaan⁵⁹⁸. Uit de formulering van artikel 133/50, § 3 moet o.i. worden afgeleid dat de beroepstermijn geen aanvang neemt, zolang geen kennisgeving van een stilzwijgende weigering is ontvangen⁵⁹⁹.

4.2. De beroepsprocedure

4.2.1. Algemene bepalingen

Administratief beroep tegen een uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing wordt nog steeds aangetekend bij de **deputatie**. Elk beroep kan zowel betrekking hebben op de legaliteit als de opportuniteit van de bestreden beslissing, terwijl de deputatie over de volheid van bevoegdheid beschikt om over het bestreden aanvraagdossier te oordelen. Artikel 133/50, § 1 bevestigt ten overvloede de reeds lang erkende devolutive werking van het administratief beroep bij de deputatie, wat evenwel niet impliceert dat in de loop van de beroepsprocedure essentiële wijzigingen aan het aanvraagdossier kunnen worden aangebracht⁶⁰⁰.

4.2.2. De beroepsindieners

Dit beroep kan, zowel in ontvoogde als niet-ontvoogde gemeenten, worden ingediend door **volgende personen en instanties**, onder de volgende voorwaarden:

Hoedanigheid	Voorwaarden / beperkingen
1) Aanvrager	-
2) Belanghebbende derde	Een natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen van het project kan ondervinden.
3) Procesbekwame vereniging	De vereniging moet procesbekwaam zijn, optreden namens een groep wiens collectieve belangen worden bedreigd of geschaad en blij geven van een duurzame en effectieve werking overeenkomstig de statuten.
4) Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar	Zowel ten aanzien van ontvoogde als niet-ontvoogde gemeenten, behalve in die gevallen waarin voor ontvoogde gemeenten geen afschriften van de beslissing in eerste aanleg aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar moeten worden overgemaakt (art. 133/48, § 1, lid 3).
5) Adviserende instanties	Het moet gaan om adviserende instanties die zijn aangewezen door de Vlaamse regering (krachtens art. 133/45, § 1, lid 1) en die tijdig advies hebben verstrekt of ten onrechte niet om advies zijn verzocht.

⁵⁹⁵ GwH 28 april 2004, nr. 64/2004, BS 25 juni 2004; in dezelfde zin: RvS 8 april 2003, nr. 118.123.

⁵⁹⁶ GwH 16 november 2005, nr. 166/2005, RW 2006-07, II, I-3; GwH 7 juni 2007, nr. 85/2007; GwH 26 september 2007, nr. 123/2007 en GwH 8 mei 2008, nr. 76/2008 (www.grondwettelijkhof.be).

⁵⁹⁷ M. BOES, "Termijnen in het bestuursrecht" in M. BOES (ed.), *Administratief Recht (Themis vormingsonderdeel 26)*, Brugge, die Keure, 2005, 85. In dezelfde zin: G. DEBERSAQUES en G. LAENEN, "De verjaring in het bestuursrecht", in CBS (ed.), *De verjaring. Vierde Antwerps Juristencongres*, Antwerpen, Intersentia/CBR, 2007, 195 e.v.

⁵⁹⁸ Vergelijk met het oude artikel 113, § 2, *in fine* en artikel 115, § 3 DRO.

⁵⁹⁹ Zie hierover: commissieverslag, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 56.

⁶⁰⁰ Zie hierover: memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 183, met verwijzing naar vaste rechtspraak van de Raad van State.

Wat betreft de **gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar** is dus – voor niet-ontvoogde gemeenten – niet langer voorzien in een schorsingstoezicht (bv. voor aanvragen in een BPA of verkaveling of in andere gevallen waarin geen voorafgaand eensluidend advies vereist is). Voortaan zal de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een regulier administratief beroep kunnen aantekenen.

Wat **procesbekwame verenigingen** betreft kan het bestaan van een duurzame en effectieve werking o.m. worden bewezen aan de hand van feitelijke elementen (verslagen van werkzaamheden, publicaties enz.) of een duurzame erkenning van de werking door de overheid (bv. door subsidiëring of het zitting hebben in overleg- en adviesorganen)⁶⁰¹.

Ook voor **belanghebbende derden** is de toegang tot de deputatie versoepeld. Die beroepsmogelijkheid geldt – zoals gezegd – voortaan ook voor beslissingen van niet-ontvoogde gemeenten, terwijl het bewijs van onrechtstreekse hinder of nadelen volstaat om in beroep te gaan⁶⁰².

Hoedanigheid	Beroepstermijn (startpunt)
1) Aanvrager	Daags na de betekening (ontvangst) van het afschrift van de uitdrukkelijk beslissing of de kennisgeving van de stilzwijgende beslissing.
2) Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar en andere adviserende instanties	
3) Belanghebbende derde of vereniging	Daags na aanplakking van het vergunningsbesluit.

Voor belanghebbende derden en verenigingen is dit een belangrijke vooruitgang. In het oude procedure-schema nam hun beroepstermijn een aanvang vanaf de overschrijving van de beslissing in het gemeentelijke vergunningenregister, een aanvangspunt dat evident moeilijk te fixeren was⁶⁰³. Voortaan neemt de beroepstermijn voor derden een aanvang vanaf een meer zichtbaar 'feit', nl. de aanplakking op het bouwperceel door het gemeentebestuur⁶⁰⁴.

4.2.5. De beroepsprocedure⁶⁰⁷

Het **beroepschrift**⁶⁰⁸ wordt bij beveiligde zending aan de deputatie bezorgd, samen met 1) het **(post)bewijs** dat het beroep gelijktijdig, d.i. dezelfde dag waarop het beroep aan de deputatie wordt verzonden, aan de aanvrager en het college van burgemeester en schepenen is verstuurd (in zoverre zij niet zelf de beroepsindieners zijn)⁶⁰⁹ en 2) het bewijs

De formele vereist dat belanghebbende derden (of verenigingen) – ingeval een openbaar onderzoek is georganiseerd – ook een bezwaarschrift moeten hebben ingediend, is uit het decreet geschrapt⁶⁰³.

4.2.3. Samenloop

Indien verschillende personen of instanties tegen dezelfde beslissing beroep aantekenen, worden deze beroepen door de deputatie samengevoegd. De betrokken partijen worden van deze samenvoeging in kennis gesteld. Bij samenvoeging gaat de beslissingstermijn in daags na de betekening van het laatst ingestelde beroep⁶⁰⁴.

4.2.4. De beroepstermijnen

De nieuwe beroepstermijn is (opnieuw) gebracht op **30 kalenderdagen**. Al naargelang de hoedanigheid van de beroepsindieners neemt deze termijn op een ander moment een aanvang:

van betaling van een **dossiertaks** van 62,50 euro. De dossiertaks is niet verschuldigd als het beroep is gericht tegen een stilzwijgende weigering.

Het provinciebestuur zorgt zelf voor **verzending van een kopie van het beroepschrift** aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar. Onver-

⁶⁰¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 184. Zie hierover ook: commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 57 en amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 40.

⁶⁰² In het oude artikel 116 DRO was vereist dat (enkel) rechtstreekse hinder een grondslag vormde om beroep aan te tekenen. In de praktijk werd dit criterium vrij soepel geïnterpreteerd.

⁶⁰³ Dit criterium werd omwille van vragen inzake de toepassing van het gelijkheidsbeginsel, terecht niet langer behouden (zie hierover: S. LUST, "Vergunningen" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 604).

⁶⁰⁴ Artikel 133/53.

⁶⁰⁵ Zie het oude artikel 116, § 3 DRO.

⁶⁰⁶ Zie hierover: commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 57.

⁶⁰⁷ Zie artikel 133/50, § 4 t.e.m. artikel 133/54.

⁶⁰⁸ De inhoud van het beroepschrift en de samenstelling van het beroepsdossier kan nog door de Vlaamse regering worden gereguleerd (art. 133/54).

⁶⁰⁹ Dit is een terechte ontvankelijkheidsvoorwaarde, vermits de aanvrager anders – na de wachttermijn – met de werken kan starten (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 188).

wijld na ontvangst van een afschrift van het beroepschrift verstuurt het college van burgemeester en schepenen op haar beurt het vergunningsdossier (of een kopie ervan) aan de deputatie.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar maakt zijn **verslag** op. Hij kan op eigen initiatief (facultatief) bijkomende inlichtingen inwinnen bij adviserende instanties als bedoeld in artikel 33/45, § 1, lid 1. De in eerste aanleg verplichte **adviezen** moeten niet opnieuw worden ingewonnen. Nieuw is nog dat artikel 133/52, § 1 een uitdrukkelijke delegatie bevat om de betrokken partijen te laten horen⁶¹⁰ door ambtenaren die daartoe door de deputatie zijn gemachtigd (en dus niet noodzakelijk door de deputatie zelf)⁶¹¹.

Binnen een **vervaltermijn van 75 dagen** (zowel voor bouwaanvragen als voor verkavelingsaanvragen), te rekenen vanaf de dag na deze van de betekening van het beroepschrift, dient de deputatie een beslissing te nemen over het administratief beroep. Er dient dus nog geen kennisgeving te gebeuren binnen deze termijn. Ook hier wordt aangesloten bij het procedureverloop in eerste aanleg. De kennisgeving, nl. het verzenden van een uitdrukkelijke beslissing of van de kennisgeving van de **stilzwijgende weigering**, gebeurt binnen een ordeterminijn van 10 dagen. Ook hier wordt aangenomen dat die termijn een aanvang neemt vanaf de dag dat de beslissing is genomen.

De beslissingstermijn kan **tot 105 dagen worden verlengd** indien de betrokken partijen **gehoord** wensen te worden.

Indien geen tijdige beroepsbeslissing is genomen, wordt het beroep geacht (opnieuw) te zijn afgewezen⁶¹². Ook dit is een nieuwe **'hakbijtermijn'**⁶¹³. Gevolg hiervan is dat indien zowel het college van burgemeester en schepenen als de deputatie niet tijdig beslissen, de aanvrager de dupe is. Hij zal finaal met een negatieve beslissing worden geconfronteerd.

Voor belanghebbende derden of adviserende instanties geldt dezelfde bedenking. Wel staat nog een beroep open bij de Raad voor Vergunningenbetwistingen (zie verder).

Ook nu is het de burgemeester of zijn gemachtigde die verplicht is de uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing **aan te plakken** (uiterlijk binnen 10 dagen na ontvangst ervan) en dit gedurende minstens 30 dagen. Ten vroegste de 36^{ste} dag na de dag van de aanplakking van de vergunningsbeslissing mogen de werken worden aangevat. Ingeval van een stilzwijgende afwijzing van het beroep, mag – ingeval het beroep is ingesteld door belanghebbende derden, verenigingen, de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar of adviserende instanties – de aanvrager vanaf de 36^{ste} dag na de aanplakking met de werken starten.

Als slotbedenking kunnen wij enkel hopen dat de **hoorzitting** in een vroeg stadium van de beroepsprocedure wordt georganiseerd, nu uit de administratieve praktijk blijkt dat heel wat beroepsdossiers alsnog worden 'opgelost' nadat de partijen zijn gehoord en hen in voorkomend geval enige tijd wordt gegund om een consensus te bereiken. Als die hoorzitting pas op het einde van de beslissingstermijn wordt georganiseerd, lijkt een constructieve oplossing nog moeilijk haalbaar, hetgeen ongetwijfeld zal resulteren in een hoger aantal beroepen voor de Raad voor Vergunningenbetwistingen⁶¹⁴. Het behoud van een termijn van orde (voor beslissingen in laatste aanleg, gekoppeld aan een rappelprocedure) was o.i. wenselijker geweest.

5. De bijzondere procedure

Voor handelingen van algemeen belang of aanvragen ingediend door publieke of semipublieke rechtspersonen worden de vergunning – via de bijzondere procedure – afgeleverd door de Vlaamse regering (of haar gedelegeerd stedenbouwkundig ambtenaar) voor alle MER-plichtige aanvragen (of aanvragen die voor een ontheffing van de MER-plicht) of door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar (voor alle andere aanvragen), al dan niet na vooroverleg met of instemming van de Vlaamse bouwmeester⁶¹⁵.

⁶¹⁰ De Vlaamse regering kan de spelregels vastleggen in verband met de hoorplicht (art. 133/52, § 1, *in fine*).

⁶¹¹ Zie hierover ook de aanpassing van het provinciedecreet door artikel 105 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet (amendement, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/3, 73-74*).

⁶¹² De rappelprocedure is afgeschaft (vgl. de oude art. 123 e.v. DRO).

⁶¹³ Volgens de oude artikelen 122 en 123 DRO was dit – in graad van beroep – een termijn van orde, die bij overschrijding niet onmiddellijk gesanctioneerd was. De aanvrager kon toen wel een rappelbrief sturen. Indien daarop niet tijdig werd beslist, was er sprake van een stilzwijgende toelating om de werken uit te voeren.

⁶¹⁴ Die 'kritiek' wordt ook gedeeld door de SARO (Adv. SARO, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 598-599*) en de Vlaamse Woonraad (Adv. Vlaamse Woonraad, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 697*).

⁶¹⁵ De Vlaamse regering bepaalt de gevallen waarin dit overleg met of de instemming van de Vlaamse bouwmeester vereist is (vgl. het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de werken, handelingen of wijzigingen van algemeen belang en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse bouwmeester).

De **basisingrediënten** van de reguliere procedure zijn ook hier aanwezig. De volledigheid en ontvankelijkheid van de aanvraag wordt onderzocht, met kennisgeving van de resultaten ervan aan de aanvrager (binnen een ordetermin van 14 dagen). Er volgt een openbaar onderzoek (in de gevallen door de Vlaamse regering bepaald of indien het gaat om MER-plichtige aanvragen, zonevrije afwijkingen inzake onroerende goedaanvragen (art. 130), aanvragen waarbij gebruik wordt gemaakt van de zonevrije basisrechten (art. 133/1-13), zonevrije functiewijzigingen (art. 133/14) en de anticipatieve vergunningen naar aanleiding van een positief planologisch attest (art. 133/17). Hoewel dit – in tegenstelling tot de reguliere procedure – in artikel 133/55, § 4, 1° niet expliciet is vermeld, volgt uit artikel 125 dat ook voor beperkte afwijkingen steeds een openbaar onderzoek nodig is. Het openbaar onderzoek duurt 30 dagen of 60 dagen voor MER-plichtige aanvragen.

De vereiste **adviezen** worden ingewonnen. Indien geen openbaar onderzoek wordt georganiseerd bedraagt de adviestermin 30 dagen. Indien een openbaar onderzoek wordt georganiseerd valt de adviestermin samen met de duur van het openbaar onderzoek (30 of 60 dagen). Aan adviesvragen die niet (tijdig) worden beantwoord, mag worden voorbijgegaan.

Nieuw is dat ook hier een **dwingende beslissings-termijn** wordt vooropgesteld, nl. een vervaltermijn van **60 dagen**. Die termijn neemt een aanvang daags na het verstrijken van de adviestermin (d.i. 30 dagen indien er geen openbaar onderzoek is) of – indien een openbaar onderzoek is georganiseerd – daags na de ontvangst van het dossier dat door het college van burgemeester en schepenen met de resultaten van dit onderzoek aan de vergunningverlenende overheid wordt overgemaakt⁶¹⁶. De totale duurtijd van de procedure is dus niet eenduidig in te schatten, vermits de ontvankelijkheids- en volledigheidsverklaring en de termijn voor het college om de resultaten van het openbaar onderzoek door te sturen naar de vergunningverlener termijnen van orde zijn. Het besluitvormingsproces werd dus niet – zoals bij de reguliere aanvragen – sluitend gemaakt. Pas vanaf het

verstrijken van de adviestermin (geen openbaar onderzoek) of de dag na ontvangst van de resultaten van het openbaar onderzoek (bij openbaar onderzoek), neemt de beslissingstermin van 60 dagen op dwingende wijze een aanvang. Indien dan niet tijdig wordt beslist, wordt de aanvraag geacht te zijn afgewezen.

Van de beslissing wordt binnen een ordetermin van 10 dagen (ook hier wordt aangenomen dat die termijn ingaat van zodra over de aanvraag is beslist) een **afschrift** van de uitdrukkelijke beslissing of kennisgeving van de stilzwijgende weigering verzonden naar de aanvrager en het college van burgemeester en schepenen. Ook hier dient de burgemeester of zijn gemachtigde – binnen 10 dagen na ontvangst van de beslissing – te zorgen voor **aanplakking op het bouwterrein** (gedurende 30 dagen). Vanaf de 36^{ste} dag na deze aanplakking mag van de vergunning gebruik worden gemaakt.

Voor dergelijke aanvragen is **niet voorzien in een georganiseerd administratief beroep**⁶¹⁷. Men kan zich enkel tot de Raad voor Vergunningenbetwistingen wenden.

J. Raad voor Vergunningenbetwistingen

Artikel 133/56 vormt de basis voor de oprichting van een Raad voor Vergunningenbetwistingen (hierna kortweg: de Raad) die zal functioneren als een **administratief rechtscollege**, bestaande uit 5 raadsleden, bijgestaan door 2 griffiers, 5 adviseurs en administratief personeel (met een jaarlijks aan te duiden voorzitter)⁶¹⁸. De Raad wordt bekleed met een **vernietigingsbevoegdheid** inzake beroepen ingesteld tegen vergunningsbeslissingen, valideringsbeslissingen inzake as-buittatessen en registratiebeslissingen inzake ‘vergund geachte’ constructies.

Over de mogelijkheid om als decreetgever een administratief rechtscollege op te richten (overeenkomstig artikel 161 Gw. is dit een federale bevoegdheid) is al heel wat inkt gevloeid. In haar advies over het ontwerp van dit decreet heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State hieromtrent ernstige reserves geformuleerd. In dit advies werd – onder verwijzing

⁶¹⁶ Het college moet het dossier versturen binnen een ordetermin van 30 dagen die ingaat daags na het afsluiten van het openbaar onderzoek (art. 133/55, § 4, 3°).

⁶¹⁷ In de memorie van toelichting wordt wellicht per vergissing melding gemaakt van een beslissing van de deputatie in deze bijzondere procedure (memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 193).

⁶¹⁸ Zie artikelen 133/59 t.e.m. 133/65 over de samenstelling en werking van de Raad.

naar de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof – wel aangenomen dat gemeenschappen en gewesten op grond van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bevoegd kunnen zijn om een administratief rechtscollege op te richten, maar dat daartoe is vereist dat de aan te nemen regeling noodzakelijk is voor de uitoefening van de bevoegdheden van de betrokken gemeenschap of het betrokken gewest, dat de aangelegenheid zich leent tot een gedifferentieerde regeling en dat de weerslag van de betrokken bepalingen op de aangelegenheid slechts marginaal is⁶¹⁹. De Raad van State concludeerde dat de memorie van toelichting bij het ontwerpdecreet onvoldoende verantwoording bood. Dit leidde tot een uitgebreide verantwoording in de memorie van toelichting en een aanpassing van het ontwerpdecreet⁶²⁰.

Gevolg van dit alles is dat de legaliteit van reglementaire ruimtelijkeordeningsnormen en stedenbouwkundige voorschriften (bv. de definitief goedgekeurde ruimtelijke ordeningsplannen of verordeningen) verder door de Raad van State worden getoetst. Voor jurisdictionele betwistingen inzake vergunningen (en valideringsbesluiten inzake as-buittattesten) moet voortaan niet meer de Raad van State, maar de Raad voor Vergunningenbetwistingen worden geadieerd, zij het dat tegen de uitspraken van deze Raad nog cassatieberoep mogelijk is bij de Raad van State⁶²¹.

De grens tussen rechterlijke en uitvoerende macht wordt met dit orgaan flinterdun. De Raad is een **rechtscollege, maar met een beperkt injunctierecht** (de mogelijkheid om te interfereren in het administratief besluitvormingsproces). Overigens rijst de vraag naar de **werkbaarheid van deze Raad**. Of één Raad met 5 magistraten de toevloed van zaken over gans Vlaanderen zal aankunnen, zal toch nog moeten blijken⁶²².

1. Welke beslissingen kunnen worden vernietigd door de Raad?

De Raad is enkel bevoegd te oordelen over 1) in laatste administratieve aanleg genomen beslissingen inzake (uitdrukkelijk of stilzwijgend) afgeleverde of geweigerde **stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsvergunningen**, 2) **valideringsbeslissingen** inzake as-buittattesten en 3) **registratiebeslissingen** inzake de opname of weigering tot opname van 'vergund geachte' constructies in het vergunningenregister.

Het is dus vereist dat eerst het **georganiseerd administratief** beroep (m.n. het beroep bij de deputatie in de reguliere procedure) wordt doorlopen vooraleer de Raad kan worden gevat.

De Raad is **niet bevoegd** om kennis te nemen van beroepen tegen besluiten inzake ruimtelijkeordeningsplannen, planologische attesten⁶²³, opname van gegevens in het gemeentelijk plannen- en vergunningenregister (behalve beslissingen inzake de registratie van het vermoeden van vergunning van constructies⁶²⁴), stedenbouwkundige attesten, declaratieve attesten betreffende het bestaan of verval van woonrechten voor weekendverblijven⁶²⁵ e.a.

2. Bevoegdheden

2.1. Vernietigingsbevoegdheid

De Raad heeft een vernietigingsbevoegdheid, nl. ingeval zij wordt geconfronteerd met onregelmatige vergunnings-, validerings- of registratiebeslissingen. Deze vernietigingsbevoegdheid steunt op een **ruim toetsingskader**. Er is met name sprake van een onregelmatigheid bij een schending van om het even welke

⁶¹⁹ Adv. RvS, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 929-933.

⁶²⁰ Zie hierover uitgebreid: J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Inleiding tot het publiekrecht. Deel 2. Overzicht publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2007, 991-995 en memorie van toelichting, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 195-214. Binnen het bestek van deze bijdrage wordt niet nader op deze problematiek ingegaan. Dit zal ongetwijfeld nog het voorwerp uitmaken van gespecialiseerde commentaren.

⁶²¹ Dit overeenkomstig artikel 14, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

⁶²² Adv. SARO, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 599; Adv. Vlaamse Woonraad, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 697.

⁶²³ Zie hierover: memorie van toelichting, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 167 waarin wordt uiteengezet dat een positief planologisch attest niet en een negatief planologisch attest wel met een annulatieberoep voor de Raad van State kan worden bestreden. Zie hierover: B. ROELANDTS, "Ruimtelijke structuurplannen en rechtsbescherming: een harde noot om kraken" (noot onder RvS 16 februari 2005, nr. 140.739, Rabaey), *T.R.O.S.* 2005/39, 240-248. Zie bv. ook: RvS 27 november 2007, nr. 177.292, Kestens, *T.R.O.S.* 2008/49, 66; RvS 9 juli 2008, nr. 185.273, De Ridder; RvS 12 november 2008, nr. 187.840, Anckaert.

⁶²⁴ Zie hierover: commissieverslag, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-2009, nr. 201 I/6, 58.

⁶²⁵ Zie artikel 145/4, § 5.

regelgeving (dus ruimer dan de ruimtelijkeordeningswetgeving)⁶²⁶, stedenbouwkundige voorschriften of algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

In artikel 133/58, § 1, lid 1 is specifiek bepaald dat ook een **strijdigheid met stedenbouwkundige voorschriften** kan worden onderzocht. Met toepassing van artikel 2, § 1, 17° kunnen vergunningen dus aan alle reglementaire bepalingen opgenomen in een RUP, plan van aanleg of stedenbouwkundige verordening (of bouwverordening) worden getoetst. Vreemd is dus dat de voorschriften van een behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling niet expliciet in deze opsomming werd ingeschreven, terwijl zij evenzeer een toetsingskader vormen voor de afgifte van stedenbouwkundige vergunningen. Wij nemen aan dat – bij een beslissing over een bouw aanvraag – ook een miskennis van de verkavelingsvoorschriften tot een vernietiging aanleiding kan geven⁶²⁷, vermits de miskennis van die voorschriften – algemeen gesproken – ook als een schending op de ‘regelgeving’ kan worden aangezien.

In principe oefent de Raad enkel een **legaliteitstoets** uit. De Raad kan zich uiteraard **niet inlaten met loutere opportuniteitsoverwegingen**, nu dit een prerogatief is van het bestuur. Toch is een **marginale opportuniteitstoetsing** mogelijk. De Raad toetst de bestreden beslissing immers aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, daarin begrepen het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel⁶²⁸. Wellicht zal de Raad deze toetsing opvatten analoog aan de vaste rechtspraak van de Raad van State: *‘De beoordeling van de verenigbaarheid van de beoogde handelingen en werken met de goede plaatselijke aanleg behoort tot de appreciatiebevoegdheid van de administratieve overheid. Het komt de Raad van State niet toe zijn beoordeling hieromtrent in de plaats te stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van de hem opgedragen wettigheidscontrole is de Raad van State enkel bevoegd na te gaan of de overheid de feiten waarop haar beoordeling steunt correct heeft vastgesteld, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond ervan in redelijkheid heeft kunnen oordelen dat de betrokken bouwwerken verenigbaar zijn met de goede plaatselijke ordening’*⁶²⁹.

Die marginale opportuniteitsbeoordeling zal overigens systematisch moeten gebeuren, ook als de verzoeker daar niet om vraagt. In artikel 133/58, § 2, lid 2 is immers bepaald dat de Raad ambtshalve middelen kan inroepen (die niet door de verzoeker zijn opgeworpen) als deze middelen de openbare orde raken, terwijl de marginale toetsing aan de notie ‘goede ruimtelijke ordening’ expliciet als een middel van openbare orde wordt aangemerkt⁶³⁰.

2.2. Beperkt injunctierecht

De interferentie van de Raad in het administratief contentieux gaat zelfs nog verder, nl. via een **beperkt injunctierecht**. Overeenkomstig artikel 133/58, § 1, lid 2 en vermits vergunningsbeslissingen worden opgevat als ‘politieke rechten’ in de zin van artikel 145 Gw.⁶³¹, kan de Raad, nadat zij tot vernietiging is overgegaan, de vergunningverlener in zekere zin sturen, door het **opleggen van een bevel** (dit met het oog op het rechtsherstel dat op de vernietiging volgt).

De Raad kan het bestuur bevelen om een nieuwe beslissing te nemen en daartoe een termijn opleggen. Het injunctierecht strekt zich bovendien ook uit naar het inhoudelijke terrein. De Raad kan:

- 1) het bestuur bevelen welbepaalde onregelmatige of kennelijk onredelijke motieven niet in de verdere administratieve besluitvorming te betrekken;
- 2) het bestuur bevelen bij het nemen van een nieuwe beslissing specifieke rechtsregelen of rechtsbeginselen verplicht in acht te nemen;
- 3) de procedurele handelingen omschrijven die voortgaand aan een nieuwe beslissing moeten worden gesteld (bv. een nieuw openbaar onderzoek organiseren of bepaalde adviezen inwinnen).

Indien het bestuur die bevelen zou miskennen, zal dit uiteraard een grond vormen om de nieuwe beslissing opnieuw aan te vechten voor de Raad.

⁶²⁶ Volgens de opstellers van het decreet dient het beroep te zijn gesteund op ‘het recht’ in ruime zin (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 219).

⁶²⁷ Dit wordt ook zo vermeld in de memorie van toelichting (*Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 219).

⁶²⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 206-207.

⁶²⁹ Zie bv. RvS 12 november 2008, nr. 187.857, Le Roy.

⁶³⁰ Zie hierover: R. VEKEMAN, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw. Planologie, verordeningen en vergunningen*, Mechelen, Kluwer, 2004, 4; B. BOUCKAERT en T. DE WAELE, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw in het Vlaamse Gewest*, Brugge, die Keure, 2004, 6, nr. 6.

⁶³¹ Volgens artikel 145 Gw. behoren geschillen over politieke rechten tot de bevoegdheid van gewone rechtbanken, tenzij wanneer de wet voorziet in de oprichting van administratieve rechtscolleges (zie hierover: memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 196-197 en 209).

2.3. Voorlopige voorzieningen (schorsing)

De **voorzitter** van de Raad kan **voorlopige voorzieningen** nemen. De voorzitter kan dit doen in elke stand van het geding, zowel ambtshalve als op verzoek van de partijen.

Die voorziening moet ertoe strekken een **dreigend moeilijk te herstellen ernstig nadeel** ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te voorkomen. Volgens artikel 133/71, § 3, lid 3 moet het verzoekschrift dat bij de Raad wordt ingediend, aangeven op basis waarvan om de schorsing van de vergunningsbeslissing wordt verzocht. Aangenomen wordt dat de verzoeker in dat geval een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aannemelijk moet maken⁶³². Voor besturen die zich bij de Raad voorzien, zal dit alvast geen sinecure zijn. Anderzijds wordt dit euvel getemperd door het feit dat de Raad zich relatief snel zou moeten uitspreken over het vernietigingsberoep (hetgeen nog in de praktijk zal moeten blijken – zie verder).

De **schorsing** kan in elke stand van het geding door de voorzitter worden bevolen. Aangenomen wordt dat, ingeval de verzoeker de schorsing uitgesproken wenst te zien, hij dit in zijn inleidend verzoekschrift moet aangeven⁶³³ en dit niet later in het geding alsnog kan vragen, hoewel de verzoeker er o.i. in elke stand

van het geding bij de voorzitter kan op aandringen tot ambtshalve schorsing van het bestreden besluit over te gaan. Uiteraard zal er geen mogelijkheid meer zijn om de schorsing uit te spreken indien de vergunning intussen ten uitvoer is gelegd.

Voorts is het opleggen van voorlopige voorzieningen (de schorsing) **niet nader gereguleerd**. Er is niet bepaald wanneer de Voorzitter uitspraak moet doen en evenmin hoe en aan wie deze uitspraak wordt betekend. Een uitspraak kan in principe in elke stand van het geding. Er is geen formele mogelijkheid voorzien om een uitspraak **bij uiterst dringende noodzakelijkheid** te vragen (nochtans een nuttig instrument voor vergunningen die zeer snel kunnen worden uitgevoerd), hoewel het ons voorkomt dat de partijen dit minstens zouden kunnen vragen. Het is ook niet duidelijk hoe hierover tegenspraak of schriftelijk verweer kan worden gevoerd (ingeval de voorzitter tot schorsing zou beslissen vooraleer de nota's zijn gewisseld en de zaak is gepleit), bvb. ingeval zou blijken dat intussen voldoende feiten tot stand zijn gebracht.

3. Procedure

3.1. Wie kan beroep aantekenen?

Volgende belanghebbenden kunnen bij de Raad beroep aantekenen:

⁶³² Aangenomen wordt dat hieraan dezelfde eisen zullen worden gesteld zoals deze gelden voor het moeilijk te herstellen ernstig nadeel als bedoeld in artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

⁶³³ Zie artikel 133/71, § 3, lid 2. Nergens in het decreet is voorzien dat dit ook op een ander moment in de procedure kan worden gevraagd door de verzoeker.

Hoedanigheid:	Voorwaarden / beperkingen:	Tegen welke beslissing?		
		Vergunning	As builtattest	Vergunningsvermoeden
1) Aanvrager	Voor registratiebeslissingen (i.v.m. het vermoeden van vergunning) moet de betrokkene beschikken over een zakelijk of persoonlijk recht t.o.v. de constructie of die constructie feitelijk gebruiken.	x	x	x
2) Vergunningverlenend bestuur	In de mate dat dit orgaan als vergunningverlener bij het dossier was betrokken.	x	-	-
2) Belanghebbende derde	Een natuurlijk persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen van het bestreden besluit kan ondervinden.	x	x	x
3) Procesbekwame vereniging	De vereniging moet procesbekwaam zijn, optreden namens een groep wiens collectieve belangen worden bedreigd of geschaad en blijf geven van een duurzame en effectieve werking overeenkomstig de statuten.	x	x	x
4) Gewestelijke stedenbouw-kundige ambtenaar	Voor zover het gaat om vergunningen afgeleverd binnen de reguliere procedure, behalve in die gevallen waarin voor ontvoogde gemeenten geen afschriften van de beslissing in eerste aanleg aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar moeten worden overgemaakt (art. 133/48, § 1, lid 3).	x	-	-
5) Adviserende instanties	Het moet gaan om adviserende instanties die zijn aangewezen door de Vlaamse regering (krachtens art. 133/45, § 1, lid 1 of art. 133/55, § 4, 2°) en die tijdig advies hebben verstrekt of ten onrechte niet om advies zijn verzocht.	x	-	-

Enkele opmerkingen. Wat het **vergunningverlenend bestuur** betreft, zal dit uiteraard niet het bestuur zijn dat de vergunning heeft afgeleverd. Slechts één bestuur lijkt ons in aanmerking te komen: het college van burgemeester en schepenen (dat geconfronteerd wordt met een vergunningsbesluit van de deputatie na een weigering van de vergunning in eerste aanleg). Wat de bijzondere procedure betreft, zal het nu ook voor het eerst mogelijk zijn voor een college van burgemeester en schepenen om tegen een beslissing van de gedelegeerde of gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar beroep aan te tekenen, nu het college hier kan optreden als adviserende

instantie (op basis van art. 133/55, § 4, lid 1, 2°)⁶³⁴.

Dat de **gewestelijke stedenbouwkundige** ambtenaar geen beroep kan inleiden bij de Raad in de mate dat hem geen afschrift is toegestuurd van het in eerste aanleg genomen besluit, is logisch, nu hij in dat geval ook geen gebruik heeft kunnen maken van het georganiseerd administratief beroep⁶³⁵.

634

Zie hierover: Adv.VVSG, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/I, 712.

635

Zie artikel 133/50, § 2, lid 1, 4°.

Hier is wel een **beroepsfilter** ingevoerd ten aanzien van alle belanghebbende beroepsindieners: wie geen administratief beroep heeft ingesteld bij de deputatie, kan zich niet tot de Raad wenden, tenzij hij aantoonst geen administratief beroep te hebben aangetekend ingevolge overmacht⁶³⁶.

3.2. De beroepstermijn

Voor eenieder geldt één termijn: **30 dagen**. Dit is een **vervaltermijn**, die bij overschrijding zal leiden tot de onontvankelijkheid van het beroep.

Deze termijn is **zeer kort**. Immers, vaak moet het indienen van een verzoekschrift worden voorafgegaan door het inzien en opvragen van het administratief dossier. Onder meer omwille van regelgeving inzake de openbaarheid van bestuursdocumenten, is dit niet steeds eenvoudig. Aan het verzoekschrift worden bovendien behoorlijk wat inhoudelijke eisen gesteld (zie verder). Wat de verantwoording van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft, moet doorgaans ter plaatse worden gegaan om de situatie correct te kunnen inschatten. In die zin menen wij dat een beroepstermijn van 30 dagen veel te eng is bemeten om een behoorlijk onderbouwde argumentatie te kunnen voorbereiden⁶³⁷.

De **startdatum** van deze termijn is als volgt bepaald⁶³⁸.

Voorwerp	Beroepstermijn (startpunt)
Vergunningsbeslissingen	- Als betekening vereist is: daags na de betekening - Als geen betekening vereist is: daags na de aanplakking
Valideringsbeslissingen en registratiebeslissingen	- Als betekening vereist is: daags na de betekening - Als geen betekening vereist is: daags na de opname in het vergunningenregister

Waar de opname in het vergunningenregister voor beroepen door **belanghebbende derden** in de oude procedure omwille van de onzekerheid en moeilijke achterhaalbaarheid van deze aanvangsdatum uit de reguliere vergunningsprocedure werd geschrapt (zie hoger⁶³⁹), wordt dit aanvangspunt wel behouden voor jurisdictionele beroepen tegen (niet aan derden betekende) **validerings- en registratiebeslissingen**. Vermits aan dergelijke beslissingen geen enkele openbaarheidsvereiste is gekoppeld (geen openbaar onderzoek, geen aanplakking), zal het voor andere partijen dan de aanvrager zo goed als onmogelijk zijn te achterhalen dat deze beslissing is genomen, laat staan dat hiertegen tijdig naar de Raad zou kunnen worden gegaan. Indien men hiertegen een effectief werkend jurisdictioneel beroep voor derden wil openstellen, menen wij dat de bekendmakingsvereisten van deze beslissingen op een andere wijze zouden moeten worden georganiseerd (bv. door aanplakking).

4. Indienen van het verzoekschrift

Een beroep voor de Raad moet worden opgestart met een **verzoekschrift**, waarin o.m. de feiten, de middelen (wetschendingen) en – in voorkomend geval – het moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet worden uiteengezet en waaraan een geïnventariseerde bundel met overtuigingsstukken kan worden toegevoegd⁶⁴⁰. Als in het verzoekschrift verplichte vermeldingen ontbreken, krijgt de indiener van de

griffier een termijn van 15 dagen om een en ander te **regulariseren**. Als hieraan geen (correct of tijdig) gevolg wordt gegeven, wordt het verzoekschrift geacht niet te zijn ingediend.

Op dezelfde dag als deze waarop het verzoekschrift bij de Raad aanhangig wordt gemaakt, moet de verzoeker een **afschrift** per beveiligde zending aan de verweerder (bv. de vergunningverlenende overheid) én aan de begunstigde van de bestreden beslissing toezenden. Dit is een belangrijke formaliteit, zodat de aanvrager meteen weet wat hem boven het hoofd

⁶³⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 220. Zie: artikel 133/7, § 1, lid 2. Zie hierover ook: commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 59.

⁶³⁷ In de parlementaire voorbereidingen wordt verwezen naar dezelfde termijn van 30 dagen om een annulatieberoep in te stellen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 218). We durven die vergelijking in vraag stellen, gelet op de uitzonderlijke complexiteit van de ruimtelijkeordeningswetgeving. Overigens heeft ook de afdeling Wetgeving van de Raad van State geoordeeld dat een termijn van 20 dagen 'bijzonder kort' is (Adv.RvS, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011, 954). Een amendement (waarin een verlenging tot 60 dagen werd voorgesteld) werd zonder meer verworpen (commissieverslag, *Parl. St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 58-59).

⁶³⁸ Artikel 133/71, § 2.

⁶³⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 187.

⁶⁴⁰ Artikel 133/71, § 3 en § 4.

hangt⁶⁴¹. In het decreet is niet duidelijk bepaald wat de sanctie is als de verzoeker deze formaliteit niet naleeft.

De Raad kan in het door haar op te maken reglement van orde nadere vormvereisten vaststellen. Belangrijk is nog dat alle partijen zich kunnen laten **bijstaan of vertegenwoordigen door een raadsman** (niet noodzakelijk een advocaat)⁶⁴², één of meer raadsleden van de bevoegde kamer kunnen **wraken**⁶⁴³, steeds met de Raad moeten communiceren via **beveiligde zendingen** (op straffe van onontvankelijkheid)⁶⁴⁴ en **getuigen** kunnen meebrengen naar de zitting van de Raad⁶⁴⁵. De Raad van haar kant kan rechtstreekse **briefwisseling** voeren met alle besturen die zij nuttig acht, is gerechtigd zich alle nuttige bescheiden en inlichtingen door die besturen te laten bezorgen⁶⁴⁶ en kan **deskundigen** oproepen⁶⁴⁷.

5. Procedureverloop⁶⁴⁸

Het procedureverloop is vastgelegd in de artikelen 133/72 t.e.m. 133/82. We overlopen enkel de **hoofdpijnen**.

De griffie stuurt een afschrift van het verzoekschrift aan de verweerder en alle belanghebbenden in het dossier. Als het verzoekschrift **niet volledig** is, krijgt de verzoeker een **regularisatiekans** (binnen een termijn van 15 dagen) en wordt voorlopig niet overgegaan tot registratie van het verzoekschrift. Aangenomen wordt dat deze regularisatie zowel op de inhoudelijke als op de formele vermeldingen betrekking kan hebben (bv. als het verzoekschrift niet is gedagtekend of als het verzoekschrift geen middelen zou bevatten), vermits in artikel 133/72, § 2 wordt verwezen naar alle 'vormen, vermeld in artikel 133/71, § 3'.

De verzoeker zal naderhand door de griffier worden uitgenodigd een **griffierecht** te betalen. Het niet-tijdig betalen van deze rechten kan leiden tot de onontvankelijkheid van het beroep.

Elke belanghebbende (bedoeld in art. 133/71, § 1, lid 1) **kan in het geding tussenkomen**, door een verzoek tot tussenkomst in te dienen binnen een termijn van 30 dagen nadat de griffier hem daartoe heeft uitgenodigd en – indien dit niet is gebeurd – te allen tijde voor zover de tussenkomst de procedure niet vertraagt. Dit verzoek moet enkel de naam, hoedanigheid en adres van de tussenkomende partij en de zaak waarin deze wenst tussen te komen vermelden⁶⁴⁹. Er dient nog geen inhoudelijk verweer te worden gevoerd, hoewel dit bij een verzoek om schorsing nuttig lijkt (vermits de tussenkomende partij niet weet wanneer de voorzitter hierover uitspraak zal doen). Met het oog op de ontvankelijkheidsverklaring van dit verzoek, lijkt het ons ook aangewezen dat de tussenkomende partij minstens ook zijn belang toelicht, meer specifiek dat is voldaan aan de voorwaarden die zijn gekoppeld aan de hoedanigheden vermeld in artikel 133/71, § 1, eerste lid.

Na ontvangst van dit verzoek beslist de Raad onmiddellijk over de ontvankelijkheid ervan. Als dit verzoek ontvankelijk is, zal de tussenkomende partij worden uitgenodigd zich schriftelijk te verweren. Hij zal daarvoor een termijn worden toegekend, die minstens 15 dagen moet bedragen.

De verwerende partij (d.i. het bestuur dat de bestreden beslissing heeft genomen) beschikt over een termijn van 30 dagen om haar antwoordnota in te dienen, waarna de verzoeker (binnen een termijn van 15 dagen) een wederantwoordnota kan indienen, of een toelichtingsnota indien de verweerder heeft nagelaten een antwoordnota in te dienen⁶⁵⁰.

Er is niet bepaald wat de gevolgen zijn van het niet (of niet-tijdig) indienen van de bedoelde nota's. Niet-tijdig ingediende nota's zullen wellicht uit de debatten worden geweerd. Indien geen nota's worden ingediend, zal dit o.i. niet leiden tot een vermoeden van afstand, vermits dit niet uitdrukkelijk in het decreet is bepaald.

Vervolgens worden de partijen uitgenodigd om op een **(openbare) pleitzitting** van de Raad te verschijnen, die wordt georganiseerd binnen 60 dagen na indiening van de wederantwoord- of toelichtingsnota. Op deze zitting kunnen geen stukken meer worden neergelegd, behalve pleitnota's. Eventueel kunnen

⁶⁴¹ Artikel 133/71, § 5.

⁶⁴² Indien de raadsman de verzoeker vertegenwoordigd moet hij daartoe een schriftelijke machtiging voorleggen, tenzij de raadsman een advocaat(-stagiair) is of de raadsman samen met de partij verschijnt die hij vertegenwoordigd (art. 133/66).

⁶⁴³ Artikel 133/67.

⁶⁴⁴ Artikel 133/69.

⁶⁴⁵ Zie artikel 133/76, lid 2, 3°.

⁶⁴⁶ Artikel 133/70.

⁶⁴⁷ Zie artikel 133/76, lid 2, 2°.

⁶⁴⁸ Zie ook het procedureschema in de toelichtende memorie (Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 223).

⁶⁴⁹ Artikel 133/74, § 1, lid 3.

⁶⁵⁰ Het indienen van een toelichtingsnota is in dit geval evenwel niet verplicht. In artikel 133/75, § 2 is bepaald dat de verzoeker een toelichtingsnota 'mag' indienen.

deskundigen of getuigen worden gehoord. Daarna wordt de zaak in beraad genomen. Een mogelijkheid tot heropening van de debatten is niet voorzien.

6. Uitspraak en kennisgeving

De Raad spreekt zich uit over het verzoekschrift binnen een **termijn van 60 dagen**, die ingaat daags na de zitting, en de griffier verzendt een afschrift van de uitspraak binnen 15 dagen nadat de uitspraak is gewezen.

Belangrijk is dat dit **termijnen van orde** zijn, die zonder verdere gevolgen kunnen worden overschreden. Dit geeft te denken. De opstellers van het decreet schermen immers met de snelheid van de procedure, daar inbegrepen de uitspraken van de Raad, vermits wordt gestreefd naar een aanzienlijke beperking van de duurtijd waarin partijen zich in onzekerheid kunnen bevinden. Die snelheid vormde precies één van de cruciale redenen om de toepassing van impliciete bevoegdheden tot oprichting van een regionaal administratief rechtscollege te verantwoorden⁶⁵¹. We volgen niet waar in de parlementaire voorbereiding wordt aangegeven dat de procedure voor de Raad ongeveer 3 maanden in beslag zou nemen⁶⁵². Als we de procedureregeling overlopen, blijkt dat de termijnen niet opeenvolgend aan elkaar zijn vastgeknoopt. Er zijn diverse momenten waarop de procedure zou kunnen 'stilvallen' omdat ze niet aan termijnen zijn gekoppeld: de betekening van een ingekomen verzoekschrift door de griffie aan de verweerder en betrokken belanghebbenden, de verzending van de uitnodiging om tot regularisatie van een onvolledig verzoekschrift over te gaan, het onderzoek van de ontvankelijkheid van een verzoek tot tussenkomst, de verzending van een uitnodiging naar de tussenkomende partij om haar inhoudelijk verweer uiteen te zetten, de verzending van de antwoordnota aan de verzoeker door de griffie aan de verzoeker. Voorts is het organiseren van de zitting gekoppeld aan een ordetermin (60 dagen – zie hoger) en zijn ook de termijnen om uitspraak te doen (60 dagen) en deze aan de partijen te betekenen (15 dagen) ordeterminen. Als we louter de bekende al dan niet dwingende termijnen bij elkaar optellen (antwoordnota, wederantwoordnota, zitting, uitspraak en betekening) dan we komen al gauw uit op een behandelingstermijn van 180 dagen of 6 maanden. En dan wordt nog geen

rekening gehouden met de zo-even opgesomde procedurestappen die niet termijngebonden zijn. De aanname dat deze procedures op 3 maanden zou doorlopen zijn⁶⁵³, lijkt dus een onderschatting en geeft te denken over een betere organisatie van de schorsingscontentieux (al dan niet bij uiterst dringende noodzakelijkheid), toch belangrijke waarborgen inzake rechtsbescherming die nu aan de rechtsonderhorigen ontnomen dreigen te worden.

7. Gevolgen van een vernietiging

Het beroep bij de Raad werkt **niet schorsend** ten aanzien van de bestreden beslissing. Die schorsing moet uitdrukkelijk worden gevraagd of wordt ambtshalve uitgesproken door de voorzitter. Indien de vergunninghouder na inachtnaam van de wachttermijn⁶⁵⁴ en in zoverre de voorzitter van de Raad geen schorsing heeft bevolen, met de werken start, zal hij dit op eigen risico doen in afwachting van een uitspraak door de Raad.

In het decreet is niet uitdrukkelijk bepaald wat de precieze **gevolgen zijn van een vernietiging**. Wel staat vast dat de Raad het **bestuur kan bevelen opnieuw te oordelen** (zie hoger). Aangenomen wordt dat zij dit steeds zal doen (hoewel dit in art. 133/58, § 1, lid 2 niet als een verplichting is opgevat), in de mate dat het verzoek tot nietigverklaring gegrond wordt verklaard.

Hoewel dit evenmin een verplichting is, gaan we er ook van uit dat de Raad aan het bestuur een **nieuwe beslissingstermijn zal opleggen**. Als dit niet gebeurt, moet op basis van de basisbeginselen van het administratief recht worden aangenomen dat – vermits het om een vernietiging gaat – deze steeds met terugwerkende kracht werkt⁶⁵⁵. Overeenkomstig vaste rechtspraak van de Raad van State betekent dit *'dat, wanneer de vernietigde handeling er een is die door de overheid binnen een bepaalde termijn dient te worden vastgesteld, de overheid over een nieuwe volle termijn beschikt om een beslissing te nemen'*⁶⁵⁶.

⁶⁵¹ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I / 1, 204-206 (213).

⁶⁵² Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I / 1, 205.

⁶⁵³ Ibidem.

⁶⁵⁴ Zie de artikelen 133/52, § 5 (reguliere procedure) en 133/55, § 4, 6°, *in fine* (bijzondere procedure).

⁶⁵⁵ Zie hierover: J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Inleiding tot het publiekrecht. Deel 2. Overzicht publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2007, 1315.

⁶⁵⁶ RvS 30 september 2008, nr. 186.618, Pais.

Tenslotte moet ook worden aangenomen dat de vergunninghouder, van zodra hij kennis krijgt van een vernietigingsuitspraak, de werken niet mag aanvangen, c.q. voortzetten.

8. Cassatieberoep bij de Raad van State

Op grond van artikel 14, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tegen uitspraken van de Raad voor Vergunningenbetwistingen cassatieberoep worden aangetekend bij de Raad van State. Cassatieberoepen kunnen immers worden ingesteld tegen de door de administratieve rechtscolleges in laatste aanleg gewezen beslissingen in betwiste zaken wegens overtreding van de wet of wegens schending van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen. Elke partij die bij de procedure voor de Raad voor Vergunningenbetwistingen was betrokken, beschikt over die mogelijkheid. De afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State doet over dergelijke cassatieberoepen bij arrest uitspraak binnen een termijn van 6 maanden nadat het cassatieberoep toelaatbaar is verklaard⁶⁵⁷.

De vraag rijst wat het **effect van een dergelijk cassatieberoep voor de Raad van State** zal zijn op het verdere verloop van de administratieve procedure in de mate dat de Raad voor Vergunningenbetwistingen intussen een bevel heeft gegeven aan het bestuur om een nieuwe beslissing te nemen. Indien wordt aangenomen dat het cassatieberoep niet schorsend werkt⁶⁵⁸, lijkt de kans dat het bestuur een nieuwe beslissing neemt vooraleer door de Raad van State over het cassatieberoep is beslist, reëel. En wat indien de uitspraak van de Raad voor Vergunningenbetwistingen naderhand door de Raad van State wordt verbroken. Welk effect zal dit dan hebben op een intussen genomen nieuwe beslissing door het bestuur?

Een verbreking geldt (in tegenstelling tot een nietigverklaring) *inter partes*. De Raad voor Vergunningenbetwistingen zal na een verbreking opnieuw uitspraak moeten doen, rekening houdend met het gezag van gewijsde van het verbrekingsarrest van de Raad van State⁶⁵⁹. De Raad voor Vergunningenbetwistingen zal daartoe van rechtswege gevat zijn, na verwijzing door de Raad van State (zodat de partijen de Raad niet zelf opnieuw moeten vatten). De Raad voor Vergunningenbetwistingen zal opnieuw over de grond van de zaak uitspraak moeten doen en zal het geschil daarom in zijn geheel aan een nieuw onderzoek moeten onderwerpen⁶⁶⁰. Het is dus mogelijk en denkbaar dat de Raad – in functie van de inhoud van het verbrekingsarrest – tot een andere conclusie zal (moeten) komen. Naar aanleiding van een intussen door de Raad verleende injunctie aan het bestuur kan een daaropvolgende nieuwe beslissing daardoor in zijn wettigheid worden aangetast. Het decreet regelt niet wat in een dergelijke situatie moet gebeuren. En wat indien dit alles pas duidelijk wordt nadat een nieuwe annulatietermijn van 30 dagen is verstreken om de nieuwe beslissing van het bestuur te bestrijden voor de Raad?

K. Overgangsbepalingen voor vergunningsaanvragen en beroepen

In het nieuwe artikel 176 wordt een onderscheid gemaakt tussen de inwerkingtreding van de **materiële en de procedurele bepalingen** van het vergunningbeleid.

Vanaf 1 september 2009 dient bij het nemen van elke beslissing over een vergunningsaanvraag onmiddellijk toepassing te worden gemaakt van alle nieuwe **inhoudelijke of materiële regels** van het vergunningbeleid, ongeacht de datum waarop het aanvraagdossier is ingediend⁶⁶¹.

⁶⁵⁷ Zie ook het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot vaststelling van de formaliteiten en de termijnen inzake cassatieberoep tegen de arresten van de Raad van State.

⁶⁵⁸ C. BERX, *Rechtsbescherming van de burger tegen de overheid*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 444 (1008). Zie hierover in nuancerende zin: J. GHYSELS en P. FLAMEY, "De rechtsgevolgen van het administratief cassatieberoep tegen beslissingen van de commissie van beroep van de dienst voor geneeskundige controle van het Riziv", *CDPK* 2001, 528-532.

⁶⁵⁹ Zie artikel 15 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.
⁶⁶⁰ A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2006, 1051-1052.

⁶⁶¹ Zie hierover: Amendementen, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/3, 64-65 en artikel 112 van het aanpassings- en aanvullingsdecreet, waarin is voorzien dat artikel 133 (i.v.m. de clichering van gewestplanvoorschriften) reeds kan worden toegepast vanaf de datum van publicatie in het *Belgisch Staatsblad* van het aanpassings- en aanvullingsdecreet.

Wat de te volgen **procedures** betreft, is in een genuanceerde overgangperiode voorzien, die we samenvatten in volgend schema:

Voorwerp	Actie	Oud DRO	Nieuw DRO
Beslissingen ⁶⁶²			
Vergunningsbeslissingen college < 01/09/2009	Bekendmaking, uitvoering, beroep	x	
Vergunningsbeslissingen 'algemeen belang' < 01/09/09	Bekendmaking, uitvoering, beroep	x	
Beroepsbeslissingen deputatie < 01/09/2009	Bekendmaking, uitvoering, beroep	x	
Beroepsbeslissingen Vlaamse minister < 01/09/2009	Bekendmaking, uitvoering, beroep	x	
Aanvragen (reguliere procedure)			
Aanvraag ingediend < 01/09/2009 (en nog geen beslissing op 01/09/2009)	Behandeling	x	
	Bekendmaking, uitvoering, beroep		x
Aanvraag ingediend > 01/09/2009	Behandeling, bekendmaking, uitvoering, beroep		x
Aanvragen (bijzondere procedure)			
Aanvraag ingediend < 01/09/2009 (en nog geen beslissing op 01/09/2009)	Behandeling	x	
	Bekendmaking, uitvoering, beroep		x
Aanvraag ingediend > 01/09/2009	Behandeling, bekendmaking, uitvoering, beroep		x
Administratieve beroepen (reguliere procedure)			
Beroep ingediend < 01/09/2009 (en nog geen beslissing op 01/09/09)	Behandeling	x	
	Bekendmaking, uitvoering, beroep		x
Beroep tegen collegebeslissingen die vóór 01/09/2009 zijn genomen	Behandeling	x	
	Bekendmaking, uitvoering, beroep		x
Beroep ingediend > 01/09/2009	Behandeling, bekendmaking, uitvoering, beroep		x
Administratieve beroepen (oude beroepsdossiers Vlaamse minister)			
Beroep ingediend < 01/09/2009 (en nog geen beslissing op 01/09/2009)	Behandeling, bekendmaking, uitvoering, beroep	x	
Beroep tegen beslissingen college of deputatie die vóór 01/09/2009 zijn genomen	Behandeling, bekendmaking, uitvoering, beroep	x	

⁶⁶² De datum van het nemen van de beslissing (dus niet de verzending of de ontvangst ervan) is hier determinerend. Hoger hebben wij dit aanvangspunt bekritiseerd.

L. Inwerkingtreding Raad voor Vergunningenbetwistingen

Een aantal overgangsbepalingen moet de opstart van de Raad voor Vergunningenbetwistingen mogelijk maken.

Vooreerst kan de griffier geen zaken in het register van de Raad inschrijven zolang het reglement van orde van de Raad niet door de Vlaamse regering is bekrachtigd. Die bekrachtiging moet – luidens artikel 176, § 5 – gebeuren uiterlijk op 1 december 2009.

Voor vergunningsbeslissingen die overeenkomstig de hoger geschematiseerde overgangsregeling niet voor de Raad voor Vergunningenbetwistingen kunnen worden bestreden, moet de Raad van State worden gevat. Voor validerings- en registratiebeslissingen is geen specifieke overgangsbepaling voorzien.

VII. INFORMATIEVERPLICHTINGEN

A. Plannenregister en vergunningenregister

De bepalingen over het gemeentelijk plannen- en vergunningenregister worden onder het hoofdstuk 'informatieverplichtingen' gecentraliseerd.

1. Inhoud van de registers

De minimale inhoud van het **plannenregister** wordt licht aangepast en uitgebreid. In dit register worden voortaan volgende gegevens opgenomen: 1) RUP's en plannen van aanleg (grafisch plan en voorschriften) en de niet-vervallen ontwerpen daarvan, 2) de delen van de plannen waarvoor een voorkeurecht geldt, 3) de aanduiding van de percelen die door een bestemmingswijziging aanleiding kunnen geven tot een planschadevergoeding, een planbatenheffing of een bestemmingswijzigingscompensatie⁶⁶³, 4) de rooilijnplannen en 5) de onteigeningsplannen. In het plannenregister kunnen ook ruimtelijk relevante beschermingsvoorschriften uit andere beleidsvelden (denk bv. aan de wetgeving inzake onroerend erfgoed en landschapsbescherming) worden opgenomen⁶⁶⁴. Stedenbouwkundige verordeningen moeten blijkbaar niet langer deel uitmaken van het plannenregister.

⁶⁶³ Als bedoeld in titel 2 van boek 6 van het decreet betreffende het grond- en pandenbeleid.

⁶⁶⁴ De Vlaamse regering kan hieromtrent een uitvoeringsbesluit vaststellen.

Aan de minimale inhoud van de **vergunningenregisters** worden voortaan ook de meldingen, planologische attesten, de gevalideerde as-buittattesten en de declaratieve attesten inzake weekendverblijven toegevoegd. Voorts wordt verduidelijkt dat met 'elke beslissing met betrekking tot vergunningen', zowel administratieve als rechterlijke uitspraken worden bedoeld.

Er wordt decretaal bevestigd dat beide registers bestuursdocumenten zijn waarop de bepalingen van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de **openbaarheid van bestuur** van toepassing zijn.

2. Toevoeging van nieuwe gegevens en het ontvoogdingsproces

Voor beide registers geldt dat het opnemen van nieuwe vermeldingen geen aanleiding kan geven tot een vertraging of verzwarend van het ontvoogdingsproces van de gemeentebesturen. Het ontbreken van de aanduiding van de percelen die door een bestemmingswijziging aanleiding kunnen geven tot een planschadevergoeding, een planbatenheffing of een bestemmingswijzigingscompensatie kan dan ook niet leiden tot een afkeuring van het **plannenregister** door de gewestelijke planologische ambtenaar⁶⁶⁵. Ook voor het **vergunningenregister** kan de opname van gevalideerde as-buittattesten en de declaratieve attesten inzake weekendverblijven de goedkeuring van het vergunningenregister niet in de weg staan. Voor de goedkeuring van het eerste vergunningenregister moeten meldingen⁶⁶⁶ wel in het vergunningenregister zijn opgenomen⁶⁶⁷.

3. Vergunningenregister en het vermoeden van vergunning⁶⁶⁸

In artikel 134/2 wordt bepaald hoe de gemeente – bij de opmaak of actualisering van haar vergunningenregister – moet omgaan met **constructies waarvoor een vermoeden van vergunning geldt** als bedoeld in artikel 106 (zie hoger).

⁶⁶⁵ Zie artikel 190, lid 2. De gemeente zal wel een tijdsspanne moeten aangeven waarbinnen deze gegevens (bedoeld in artikel 134, § 1, lid 1, 3°) zullen worden opgenomen in het plannenregister.

⁶⁶⁶ Dit zijn de meldingen als bedoeld in artikel 94.

⁶⁶⁷ In artikel 191, § 1 ter wordt immers niet verwezen naar artikel 191, § 1, lid 1, 9°. Volgens de opstellers van het decreet is dit onnodig vermits handelingen die aan de meldingsplicht worden onderworpen, vandaag vergunningplichtig zijn, zodat de input van melding in het register geen bijkomende administratieve last is (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 312).

⁶⁶⁸ Zie ook de overgangsbepaling in artikel 191, § 1 bis, lid 2 en amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/3, 66.

Meteen valt op dat deze nieuwe ‘**procedureregeling**’ betrekking heeft op **alle constructies, behalve publiciteitsinrichtingen en uithangborden**, terwijl artikel 106 dit onderscheid niet maakt. Dit betekent dat voor publiciteitsinrichtingen en uithangborden wel een vermoeden van vergunning kan gelden, terwijl dit niet als dusdanig moet worden vermeld in het gemeentelijk vergunningenregister⁶⁶⁹.

Dit sluit aan bij een eerste, voorafgaande overweging dat het niet formeel opgenomen zijn in het vergunningenregister van een vergunningsvermoeden niet betekent dat een constructie niet als een vergund geachte constructie kan worden beschouwd. Artikel 106, die dit vergunningsvermoeden regelt, heeft immers een algemeen geldende werking, zodat steeds op die bepaling beroep kan worden gedaan om het vermoeden van vergunning aan te tonen (in de mate dat hierover (nog) geen uitspraken zijn gedaan in het vergunningenregister)⁶⁷⁰.

De vaststelling van het vermoeden van vergunning of de weigering tot opname als ‘vergund geacht’ moet door de overheid worden **gemotiveerd** volgens de criteria bepaald in artikel 134/2. Als wordt aangetoond dat de constructie is gebouwd hetzij vóór 22 april 1962 (hypothese 1) of tussen 22 april 1962 en de eerste inwerkingtreding van het gewestplan (waarbij het vermoeden overeenkomstig artikel 106 niet is weerlegd) (hypothese 2) wordt de constructie in het register opgenomen als ‘vergund geacht’. De vaststelling van de aanwezigheid en de omschrijving van een geldig bewijs daarvan (hypothese 1) of de vaststelling dat bij de overheid geen geldig tegenbewijs bekend is (hypothese 2), geldt als motivering voor die opname. Als de constructie niet meer bestaat, niet of op onregelmatige wijze wordt bewezen dat de constructie vóór 22 april 1962 is gebouwd (hypothese 1) of indien een geldig tegenbewijs bekend is (hypothese 2), wordt aan de eigenaar een weigering tot opname in het register betekend⁶⁷¹. In deze gevallen rust op de gemeente een actieve onderzoeksplicht.

Tegen een opname of weigering tot opname in het vergunningenregister van een ‘vergund geachte’ constructie kan steeds beroep worden aangetekend bij

de **Raad voor Vergunningenbetwistingen**. Hoewel dit uit het ontwerpdecreet is geschrapt, staat het elke eigenaar ook open een klacht tegen de gemeente in te dienen bij het Vlaams Gewest (in het kader van het dwangtoezicht op de gemeenten) indien de gemeente blijft stilzitten⁶⁷².

B. Stedenbouwkundig uittreksel en attest

Wat betreft het **stedenbouwkundig uittreksel** is nieuw dat de Vlaamse regering kan bepalen op welke wijze gemeentebesturen die nog geen plannen- of vergunningenregister hebben, inlichtingen kunnen verstrekken⁶⁷³.

Het **stedenbouwkundig attest** (het vroegere stedenbouwkundig attest nr. 2) wordt in een nieuw kleedje gestoken. In dit attest, waarvan de **houdbaarsheidsdatum** nog steeds op **2 jaar** is bepaald, zal op basis van een plan⁶⁷⁴ worden aangegeven of een voorgenomen project in redelijkheid de toets zal kunnen doorstaan aan de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften en aan de notie ‘goede ruimtelijke ordening’. Het attest heeft de waarde van een ‘gezaghebbend advies’⁶⁷⁵. De beoordeling is dus ‘beperkt’ en houdt geen rekening met eventuele aanspraken van andere beleidsvelden (vermits geen externe adviezen worden ingewonnen). **Nieuw** is ook dat dergelijke attesten moeten worden aangevraagd bij het college van burgemeester en schepenen, behalve indien het project betrekking heeft op werken van algemeen belang of aanvragen van (semi)publieke rechtspersonen. In dat geval is de Vlaamse regering, de gedelegeerde stedenbouwkundige ambtenaar of de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar bevoegd.

Het attest biedt **geen vergunningsvrijstelling**, maar de daarin opgenomen bevindingen kunnen bij de latere vergunningverlening niet worden tegengesproken of gewijzigd, tenzij 1) substantiële wijzigingen aan het bouwterrein of wijzigingen van de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften worden vastgesteld tijdens de geldingsduur van het attest én 2) uit de adviezen of de resultaten van een openbaar onderzoek elementen aan het licht komen

⁶⁶⁹ De verantwoording hiervoor is terug te vinden in de memorie van toelichting (Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 226).

⁶⁷⁰ Overigens is artikel 106 van onmiddellijke toepassing (vanaf 1 september 2009), terwijl de opname van vergund geachte constructies in het gemeentelijk vergunningenregister evident nog enige tijd op zich kan laten wachten.

⁶⁷¹ Zie ook artikel 191, § 1, lid 5 en 6 waarin dezelfde regeling wordt herhaald voor de opmaak van het eerste vergunningenregister.

⁶⁷² Zie artikel 261 van de nieuwe gemeentewet.

⁶⁷³ Die delegatiebepaling is nodig vermits de huidige, in vele gemeenten nog toepasselijke regeling in het afgeschafte coördinatiodecreet was opgenomen.

⁶⁷⁴ Het begrip ‘plan’ wordt in het decreet niet gedefinieerd, zodat niet meteen duidelijk is in welke mate dit plan gedetailleerd moet zijn.

⁶⁷⁵ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 229.

waarmee bij de afgifte van het attest geen rekening werd gehouden en 3) het attest aangetast zou zijn door materiële fouten.

Als **overgangsregel** is hier bepaald dat stedenbouwkundige attesten die bij de bevoegde overheid zijn betekend vóór datum van inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet verder worden behandeld volgens de regels die golden vóór die inwerkingtredingsdatum. De gevolgen waartoe deze attesten, die reeds zijn vastgesteld vóór die overgangsdatum of waarover na deze datum nog volgens de oude procedure is of wordt beslist, leiden, worden dan weer beheerst door het nieuwe decreet⁶⁷⁶.

C. Projectvergaderingen

Een voor de praktijk belangrijke innovatie zijn de projectvergaderingen. Iedereen die een **belangrijk bouw- of verkavelingsproject**⁶⁷⁷ wenst te realiseren en reeds over een realistische projectstudie beschikt, kan aan de vergunningverlenende overheid en de adviserende instanties⁶⁷⁸ vragen om een **projectvergadering** te organiseren, dit met het oog op het bekomen van een afstemming tussen de betrokken instanties, eventuele bijsturingen van het project en het eventueel bekomen van een stedenbouwkundig attest. Belangrijk is dat in niet-ontvoogde gemeenten ook de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar bij het overleg moet worden betrokken. Een verzoek om een dergelijke vergadering kan niet worden geweigerd.

Dit lijkt ons een **nuttig initiatief**, dat evenwel niet wegneemt dat het eenieder steeds vrij staat informeel overleg te vragen en te plegen met de overheden en instanties die hij nuttig acht in functie van de bespreking of bijsturing van een voorgenomen project. Dit nieuwe instrument zal regelmatig door de Vlaamse regering worden geëvalueerd en waar nodig worden bijgestuurd⁶⁷⁹.

⁶⁷⁶ Dit is dezelfde regeling als voor planologische attesten (zie hoger).

⁶⁷⁷ De Vlaamse regering zal bepalen welke projecten 'belangrijk' genoeg zijn voor een projectvergadering.

⁶⁷⁸ Ingeval het project ook milieuv vergunningplichtig is, worden ook de daarvoor bevoegde overheden en adviserende instanties betrokken bij de projectvergadering. Zeker in functie van de adviesverlening inzake milieuv vergunningen zal dit in de praktijk leiden tot vergaderingen met een zeer hoog aantal deelnemers.

⁶⁷⁹ Artikel 183, § 3.

D. Informatieverplichtingen

Volgende innovaties zijn voor de **notarissen** van belang:

- In elke authentieke akte moet een verklaring van de verkrijger worden opgenomen, waarin wordt bevestigd dat hij een recent **stedenbouwkundig uittreksel** (van minder dan een jaar oud) heeft ontvangen. Die verklaring geldt niet voor onderhandse akten en vervangt de vroegere verplichting om het volledige stedenbouwkundig uittreksel aan de onderhandse en authentieke akte toe te voegen.
- Voorts moet ook expliciet worden vermeld of een **verkavelingsvergunning** werd afgeleverd en/of het verplichte as-buittest voor de overdracht is uitgereikt en gevalideerd⁶⁸⁰.
- Eenzelfde vereenvoudiging geldt voor de integrale opname van de **tekst van artikel 93** (het oude art. 99 DRO). Een loutere verwijzing naar deze bepaling in de onderhandse en authentieke akte volstaat. Die versoepeling geldt ook voor akten houdende kadastrale splitsing van onroerende goederen zonder verkavelingsvergunning⁶⁸¹ en verdelingsakten bij verkavelingen⁶⁸².
- De vermelding dat de nieuwe eigenaar de verbintenis aangaat om opgelegde **herstelmaatregelen** uit te voeren, moet niet langer in de zgn. afzonderlijke akte worden opgenomen als vaststaat dat de tenuitvoerlegging van de door de rechter bevolen herstelmaatregel verjaard is. Die verbintenis wordt in dit geval dus niet meer aangegaan. Vraag is waarom die akte in dit specifieke geval dan nog moet worden opgemaakt. In artikel 137, § 1, lid 4, 2° zin staat het woord 'tevens'. Dit impliceert dat enkel de vermelding (tot het aangaan van de verbintenis tot het uitvoeren van herstel wegvalt en bijgevolg ook de verbintenis zelf) wegvalt, maar niet de opmaak van de afzonderlijke akte zelf. De wetenschap dat – zelfs bij verjaring – een, zij het intussen niet meer uitvoerbare herstelmaatregel is bevolen, kan voor de nieuwe eigenaar interessant zijn (bv. in functie van het bekomen van latere vergunningen of de inschatting van het hoofdzakelijk vergunde karakter van de constructie), maar dit kan evengoed blijken uit de hoofdakke en het stedenbouwkundig uittreksel waarvan de nieuwe eigenaar een kopie moet ontvangen. Overigens

⁶⁸⁰ Zie amendement, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/3, 46.

⁶⁸¹ Artikel 138, lid 2.

⁶⁸² Amendement, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/3, 47.

rijst ook de vraag wie zal beoordelen of er sprake is van verjaring van de bevolen herstelmaatregel. Volgens de parlementaire voorbereidingen is het praktisch niet mogelijk die taak bij de notaris te leggen⁶⁸³. Vraag zal zijn wie het dan wel moet doen⁶⁸⁴.

- De notaris moet de Vlaamse belastingdienst in kennis stellen als een onderhandse of authentieke akte wordt opgemaakt waarbij de heffingsplicht wordt overgenomen door de persoon die het **'planbatenperceel'** kosteloos of door erfopvolging of testament overneemt.

Vastgoedmakelaars moeten bij de opmaak van onderhandse akten ook enkel verwijzen naar artikel 93, zonder de tekst ervan in de overeenkomst op te nemen. Ook bij de opmaak van een compromis moet worden vermeld of een as-buitattest is uitgereikt en gevalideerd, een dagvaarding is uitgebracht of een gerechtelijke beslissing is genomen. Voorts moeten ook de voorkooprechten en het bestaan van een verkavelingsvergunning worden vermeld⁶⁸⁵.

VIII. HANDHAVINGSBELEID

Ook het sluitstuk van het ruimtelijkeordeningsbeleid, de handhaving, wordt op een aantal punten bijgestuurd. De krachtlijnen zijn dat de Hoge Raad voor het Herstelbeleid wordt omgevormd tot een Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, die over ruimere bevoegdheden zal beschikken. Er worden aanpassingen doorgevoerd aan de strafbaarstelling en verjaring van bouw misdrijven. De herstelmaatregelen worden bijgestuurd en er wordt een decretales grondslag gecreëerd voor minnelijke schikkingen en bemiddeling.

A. Handhavingsplan

Ook voor het handhavingsbeleid zal de Vlaamse regering een **beleidsplan** opstellen: het handhavingsplan. Dit plan, waarvan de inhoud in artikel 147/1 is vastgelegd, zal worden opgemaakt op voorstel van het Agentschap Inspectie, dat daartoe overleg zal plegen met relevante handhavingsinstanties (lokale besturen, politiediensten, parketten) en advies zal inwinnen van

de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (hierna: HRH), de SARO en de VVSG⁶⁸⁶. Volgende aspecten zullen hierin aan bod komen: het uittekenen van een richtinggevende (dus niet-bindende⁶⁸⁷), transparante bevoegdheidsverdeling tussen de diverse handhavingsactoren, de wijze waarop zij hun toezichts- en handhavingstaken uitvoeren, de richtlijnen waarop de HRH zal omgaan met de eenvoudige afdoening van adviesvragen, de preventieve en curatieve aanpak van misdrijven en de financiering van het lokale handhavingsbeleid.

B. Depenalisering van instandhoudingsmisdrijven

Op vlak van de bestraffing van het **plegen van bouw misdrijven** blijft alles – behoudens enkele technische aanpassingen en een correctie voor kleine werken (zie verder) – bij het oude. Wat het **in stand houden van misdrijven** betreft, worden wel belangrijke wijzigingen doorgevoerd.

Artikel 146, lid 3 blijft behouden: **het in stand houden van bouw misdrijven is niet langer strafbaar, tenzij voor handelingen⁶⁸⁸ of het strijdige gebruik in ruimtelijk kwetsbare gebieden**. Door samenlezing met artikel 2, § 1, 16° (lijst met ruimtelijk kwetsbare gebieden), een nieuw lid 4 bij artikel 146 en de interpretatieve bepaling in artikel 184, verandert de inhoudelijke toepassing van deze bepaling ingrijpend.

1. Temporeel aspect

Volgens het ontwerpdecreet zou er pas sprake zijn van strafbaar instandhouden als het perceel waarop de inbreuk in stand wordt gehouden op het ogenblik van het plegen van het aflopend⁶⁸⁹ misdrijf in

⁶⁸³ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 232.

⁶⁸⁴ Een amendement tot afschaffing van deze nieuwe bepaling werd ingetrokken (zie commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 60).

⁶⁸⁵ Zie artikel 141 (amendement, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 47).

⁶⁸⁶ Artikel 147/1, § 2.

⁶⁸⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 244.

⁶⁸⁸ In artikel 146, lid 3 wordt nog steeds gesproken over 'handelingen, werken, wijzigingen'. De term 'handelingen' dekt evenwel de volledige lading (zie art. 2, § 1, 14°). Wellicht is dit een vergetelheid, nu de aanpassing aan de nieuwe terminologie wel is doorgevoerd in artikel 146, lid 1 (vgl. amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 55-56).

⁶⁸⁹ Merk hierbij op dat ook een wederrechtelijke functiewijziging door het Hof van Cassatie werd aangemerkt als een aflopend misdrijf (Cass. 2 mei 2006, nr. P060.100.N; zie hierover ook: B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, "Het arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven" in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke orderingsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 1245-247). De opheffing van de instandhouding geldt uiteraard niet voor voortdurende misdrijven.

een ruimtelijk kwetsbaar gebied was gelegen⁶⁹⁰. Die ontwerpbeplanning zou tot gevolg hebben dat het in stand houden van een misdrijf niet langer strafbaar is indien het perceel bij het plegen van het misdrijf niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied was gelegen en later door een planwijziging in een dergelijk gebied wordt ondergebracht. Ingevolge een amendement⁶⁹¹ werd dit voorstel verlaten en werd opnieuw aansluiting gezocht bij de cassatierechtspraak die zich hierover heeft gevormd⁶⁹². Het nieuwe artikel 146, lid 3, *in fine* bepaalt dat het **strafbare karakter van een instandhoudingsmisdrijf moet worden beoordeeld op het ogenblik van de instandhouding** (en dus niet op het ogenblik van het plegen van het misdrijf). Als het voorwerp van het misdrijf op het ogenblik van het instandhouden in een ruimtelijk kwetsbaar gebied is gelegen, blijft (of wordt) het misdrijf strafbaar. Die bepaling heeft belangrijke consequenties in functie van de ruimtelijke planning. Als een misdrijf wordt gepleegd in een niet-ruimtelijk kwetsbaar gebied en – bv. nadat het plegen van het misdrijf is verjaard – door een **planwijziging** in een ruimtelijk kwetsbaar gebied wordt ondergebracht, zou alsnog kunnen worden vervolgd voor de verdere instandhouding van dit misdrijf, zelfs als intussen tientallen jaren zijn verstreken⁶⁹³. Er zal dus steeds een belangrijk voorbehoud moeten worden gemaakt bij het beoordelen van de verjaring van bouwmisdrijven.

2. Landschappelijk waardevolle agrarische gebieden

Aan de aanslepende discussie over de vraag of landschappelijk waardevolle agrarische gebieden als ruimtelijk kwetsbare gebieden zijn te beschouwen, is nu

een einde gesteld⁶⁹⁴. In artikel 2, § 1, 16° is deze gebiedscategorie, niet alleen voor de vergunningverlening, maar voortaan ook voor het handhavingsbeleid **uit de lijst van ruimtelijk kwetsbare gebieden geschrapt** (zie hoger deel I).

In het licht van het beginsel van de **retroactieve toepassing van de mildere strafwet**⁶⁹⁵, zal die wijziging een belangrijke impact hebben op lopende strafonderzoeken of -procedures. Er zal vanaf de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet niet meer kunnen worden vervolgd of gestraft voor het instandhouden van illegale bouwwerken in landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Omgekeerd leidt de toepassing van het nieuwe artikel 146, lid 3, *in fine* ertoe dat het instandhouden van wederrechtelijke constructies in overstromingsgebieden (als nieuwe categorie van ruimtelijk kwetsbare gebieden) ook kan worden vervolgd en bestraft indien het misdrijf is gepleegd voor de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet.

3. Verschoonbaarheid of depenalisering?

Naar aanleiding van de opheffing van het instandhoudingsmisdrijf door het handhavingsdecreet van 4 juni 2003 rees de vraag of daarmee het misdrijf als dusdanig werd weggenomen (een **bestanddeeluitsluiting**), dan wel of dit enkel leidde tot de onmogelijkheid om nog een straf uit te spreken (een strafuitsluitende **verschoningsgrond**, waarbij het misdrijf als inbreuk blijft bestaan en bijgevolg nog kon dienen als grondslag voor een herstellvordering)⁶⁹⁶. Ook aan deze fundamentele discussie lijkt een einde gesteld.

⁶⁹⁰ Zie hierover: memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 242.

⁶⁹¹ Amendementen, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 55-57 (amendement nr. 104).

⁶⁹² Cass. 26 februari 2008, *TMR* 2008, 333-336, met noot P. LEFRANC, "Het misdrijf van instandhouding: meer strafbaar dan u denkt?".

⁶⁹³ Over de mogelijke strijdigheid van deze bepaling met het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod op een retroactieve toepassing van de strafwet, zie G. DEBERSAQUES, "Handhaving" in B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE (ed.), *Handboek Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw*, Brugge, die Keure, 830-832.

⁶⁹⁴ Zie hierover M. BOES, "Kroniek ruimtelijke ordening (1999-2007) (slot)", *RW* 2007-08, 1791-1792; P. LEFRANC, "Over het landschappelijk waardevol agrarisch gebied dat ruimtelijk kwetsbaar is", (noot onder Cass. 2 mei 2006), *TMR* 2006, 464-469; P.J. VERVOORT, "Is de instandhouding van een stedenbouwmisdrijf in landschappelijk waardevol agrarisch gebied steeds strafbaar?", (noot onder Brussel 15 november 2003), *CDPK* 2005, 204-206; B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, "Het Arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven" in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke orderingsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 197-202.

⁶⁹⁵ Artikel 2, lid 2 Sw.

⁶⁹⁶ Voor een overzicht, zie: B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, "Het Arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven" in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke orderingsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 235-243.

3.1. Verval van de strafvordering

Met het nieuwe artikel 184 is hierover een **interpretatieve bepaling** in het decreet opgenomen, waarin is bepaald dat artikel 146, lid 3 als volgt moet worden uitgelegd: *‘Deze bepaling heft de strafbaarstelling van de vermelde instandhoudingsmisdrijven op’*. Het ware nog duidelijker geweest in de tekst te bepalen dat het instandhouden van bouwvovertredingen niet meer als misdrijf wordt beschouwd, maar de parlementaire voorbereidingen zijn duidelijk: met de opheffing van de ‘strafbaarstelling’ wordt bedoeld het ‘depenalisieren van het instandhoudingsmisdrijf’⁶⁹⁷. Het gaat dus om een zgn. **bestanddeeluitsluiting**⁶⁹⁸. Het instandhouden van de in artikel 146 bedoelde misdrijven (buiten de ruimtelijk kwetsbare gebieden) is voortaan geen misdrijf meer, zodat de hierop geënte strafvordering hoe dan ook zal vervallen, uiteraard op voorwaarde dat het plegen van het misdrijf intussen is verjaard.

Vanuit beleidsmatig standpunt moet die evolutie (een verhoging van de drempel om tot vervolging, bestrafing en herstel te kunnen overgegaan) o.i. worden samengelezen met de nieuwe figuur van het as-buitat-test, waarmee aan de bron of preventief voorkomen kan worden dat bouw misdrijven worden gepleegd.

3.2. Verval van de herstellvordering?

Dat ingevolge het nieuwe artikel 146, lid 3 de **strafvordering vervalt** voor het instandhouden van misdrijven (buiten de ruimtelijk kwetsbare gebieden) leidt geen twijfel meer.

De vraag was of dit ook betekende dat **geen herstel meer kan worden gevorderd**. In de arresten van 13 december 2005 oordeelde het Hof van Cassatie dat de opheffing van het strafbare karakter van feiten die voorheen een misdrijf uitmaakten, alleen het verval van de strafvordering tot gevolg heeft. Dit leidt er volgens het Hof van Cassatie niet toe dat de aan de beklaagde ten laste gelegde feiten niet langer een (burgerrechtelijke) fout zouden uitmaken. Daardoor blijft de strafrechter wel degelijk bevoegd om te oordelen over de burgerlijke rechtsvordering (de herstellvordering) die is ingesteld op het ogenblik dat

de feiten nog strafbaar waren⁶⁹⁹. Wij herinneren ook aan de – wat ons betreft – gezaghebbende conclusie van advocaat-generaal DE SWAEF bij deze arresten: Indien de decreetgever had gewild dat niet alleen de strafvordering, maar ook hangende herstellvorderingen – in de hypothese (het plegen is verjaard en het instandhouden gebeurt niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied) – zouden moeten vervallen, dan had zij dit in de overgangsbepalingen van het decreet moeten inschrijven. Ook uit het feit dat de decreetgever in artikel 198 DRO uitdrukkelijk voorziet in een evaluatiemogelijkheid (door de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid) van reeds aanhangiggemaakte herstellvorderingen⁷⁰⁰, wordt terecht afgeleid dat *‘de decreetgever niet heeft gewild dat regelmatig ingestelde herstellvorderingen, gegrond op een instandhoudingsmisdrijf, wegens het verval van de strafvordering eveneens zouden vervallen’*⁷⁰¹.

Die onduidelijkheden lijken nu beslecht. Aan **artikel 146 is een nieuw lid 4** toegevoegd waarin is bepaald dat de herstellvordering (van een overheid) die gesteund is op een instandhoudingsmisdrijf, vanaf de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet (1 september 2009) niet langer kan worden ingewilligd als het in stand houden van het misdrijf op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld. In deze hypothese leidt het depenaliseren van het instandhoudingsmisdrijf (gelegen in niet-ruimtelijk kwetsbare gebieden) m.a.w. tot het verval van de herstellvordering⁷⁰².

⁶⁹⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 310-312.

⁶⁹⁸ Adv. HRH, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 673.

⁶⁹⁹ Cass. 13 december 2005, rolrs. P.050693.N en P.050762.N, *T.M.R.* 2006, 81-83, in dezelfde zin, zie de arresten van dezelfde datum, met rolrs. P.050712.N, P.050713.N, P.050723.N. Hiermee herbevestigde het Hof van Cassatie haar arrest van 20 januari 2004, waarin werd geoordeeld dat het standpunt dat de strafrechter bevoegd blijft om uitspraak te doen over de burgerlijke vordering uit een opgeheven misdrijf, waarvoor de strafvordering is vervallen, ook van toepassing is op de (publieke) herstellvordering (Cass. 20 januari 2004, nr. P.03.1189.N). In dezelfde zin: H. VAN BAVEL, “De verjaring van de strafvordering (en de herstelmaatregelen) bij bouw misdrijven in Vlaanderen” in F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN (eds.), *De verjaring van de strafvordering voor rechtspractici*, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 148-150). Zie ook: Cass. 23 september 2008, P.08.0468.N (www.cass.be).

⁷⁰⁰ Artikel 198bis, lid 2 DRO behoort tot de overgangsbepalingen van het decreet en luidt als volgt: ‘De rechter kan ingediende vorderingen voor inbreuken, die dateren van voor 1 mei 2000 maar die nog niet voor eensluidend advies werden voorgelegd aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, alsnog voorleggen voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid’.

⁷⁰¹ Cass. 13 december 2005, nr. P.05.0693.N, met concl. Adv. Gen. M. DE SWAEF. Zie hierover: B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, “Het Arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven” in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke ordeningsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 238-243.

⁷⁰² Amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/3, 57.

Hoewel dit voorwerp zal uitmaken van gespecialiseerde commentaren, onderscheiden we – vanaf 1 september 2009 – **in grote lijnen volgende hypothesen**:

1) Ingeval van **vervolgning voor het plegen én het in stand houden** van een bouwmisdrijf: als op het moment van de uitspraak blijkt dat het in stand houden niet meer strafbaar is (wegens de ligging in een niet-ruimtelijk kwetsbaar gebied), kan wel nog uitspraak worden gedaan over de herstellvordering, indien het plegen van het misdrijf strafbaar was (niet verjaard is) op het ogenblik van de dagvaarding. In dat geval is de rechtbank op ontvankelijke wijze gevat en zal – ingevolge de hogergeciteerde cassatierechtspraak van 13 december 2005 – de verjaring van het plegen van het misdrijf tijdens de procedure, niet verhinderen dat uitspraak wordt gedaan over de herstellvordering. Enkel wanneer kan worden aangetoond dat het plegen reeds was verjaard vóór de dagvaarding, kan geen uitspraak meer worden gedaan over de herstellvordering.

2) Indien **enkel voor het in stand houden wordt vervolgd**: als het in stand houden op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is (wegens de ligging in een niet-ruimtelijk kwetsbaar gebied), kan geen uitspraak meer worden gedaan over de herstellvordering (toepassing van art. 146, lid 4).

3) Indien **enkel voor het plegen van een bouwmisdrijf wordt vervolgd**: als het misdrijf lopende de procedure verjaart, kan toch nog uitspraak worden gedaan over de herstellvordering (zie hypothese 1).

C. Strafbaarstelling van kleine werken

Overeenkomstig artikel 146, 2° en 6° zijn inbreuken op de ruimtelijke uitvoeringsplannen, plannen van aanleg of verordeningen rechtstreeks strafbaar gesteld. Van deze decreetswijziging werd gebruik gemaakt om een regeling te treffen voor de problematiek van de van een vergunning vrijgestelde werken, zoals de in artikel 93, 1° en 92, 9° bedoelde onderhoudswerken of de werken als bedoeld in het zgn. kleinewerkenbesluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000. Aan artikel 146, 2° en 6° is toegevoegd

dat de rechtstreekse strafbaarstelling van handelingen in strijd met de ordeningsplannen niet geldt voor onderhoudswerken aan een hoofdzakelijk vergunde constructie en evenmin voor handelingen die van de vergunningplicht zijn vrijgesteld⁷⁰³. Deze werken en handelingen zijn dus niet langer strafbaar in de mate dat zij in strijd met de voorschriften van ruimtelijke uitvoeringsplannen, plannen van aanleg of verordeningen kunnen worden uitgevoerd.

D. Herstelmaatregelen

1. De wijze van herstel en de keuze van de herstelmaatregel

De **wijze van herstel** van een bouwmisdrijf blijft ongewijzigd: 1) het herstel in de oorspronkelijke staat of de staking van het strijdig gebruik en/of 2) de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken en/of 3) het betalen van een meerwaardesom. Er kunnen verschillende herstelmaatregelen voor diverse, voldoende individualiseerbare onderdelen van eenzelfde misdrijf worden gevorderd⁷⁰⁴.

De **keuze van de herstelmaatregel(en)** wordt voortaan als volgt geregeld. Er wordt een **onderscheid** gemaakt tussen 1) misdrijven die bestaan uit handelingen verricht in strijd met een stakingsbevel of die niet bestemmingsconform zijn en 2) alle andere misdrijven. Al naargelang het soort misdrijven is in het decreet voortaan een **rangorde** opgesteld: telkens wordt verduidelijkt wat de principieel te vorderen herstelmaatregel is, de voorwaarden voor de uitzonderingen hierop en – in voorkomend geval – welke maatregelen niet kunnen worden gevorderd. In elk van deze gevallen zal hoe dan ook het positief advies van de HRH moeten worden bekomen (zie verder).

1.1. Bij overtreding van een stakingsbevel

In dat geval kan principieel alleen worden gekozen voor het **herstel in de oorspronkelijke staat of het staken van strijdig gebruik**. Uitzonderlijk, met name wanneer dit kennelijk volstaat als herstel van de plaatselijke aanleg, kan voor de uitvoering van bouw- en aanpassingswerken worden gekozen. Er kan niet worden gekozen voor het betalen van een meerwaardesom.

⁷⁰³ Zie hierover uitgebreid: B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, "Staking van onderhouds- en instandhoudingswerken aan illegale gebouwen: kleine werken, grote vragen", *T.R.O.S.* 2008/51, 189-202.

⁷⁰⁴ Artikel 149, § 1, lid 2.

1.2. Illegale, niet-bestemmingsconforme handelingen

Voor handelingen verricht 'in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken', gelden dezelfde principes: **herstel in de oorspronkelijke staat of staking van strijdig gebruik** (als principieel te vorderen maatregel), uitzonderlijk de uitvoering van bouw- en aanpassingswerken en nooit het betalen van een meerwaardesom.

Enkele kanttekeningen hierbij.

Vooreerst geldt deze regeling enkel als het gaat om **handelingen in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften**. In artikel 2, § 1, 17° zijn dit alle reglementaire bepalingen van een RUP, plan van aanleg of stedenbouwkundige verordening. Verkavelingsvoorschriften zijn hieronder niet begrepen. Dit betekent dat de hier besproken regeling niet geldt voor inbreuken op verkavelingsvoorschriften. Waarom die categorie van inbreuken anders wordt behandeld dan bv. inbreuken op de (vergelijkbare) bestemmingsvoorschriften van BPA's is ons niet duidelijk. Dit onderscheid lijkt ons in redelijkheid niet te verantwoorden.

Ten tweede is vereist dat het moet gaan om stedenbouwkundige voorschriften 'aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen', m.a.w. bestemmingsvoorschriften. Luidens de artikelen 54 en 55 DRO bevatten de stedenbouwkundige verordeningen geen **bestemmingsvoorschriften**, zodat het herstel van deze categorie van inbreuken als bedoeld in artikel 149, § 1, lid 1, 1° – ondanks het gebruik van de term 'stedenbouwkundige voorschriften' – beperkt zal blijven tot de bestemmingsvoorschriften van de RUP's en plannen van aanleg.

Ten derde leidt de voorgaande beperking ertoe, dat deze herstelregeling **niet geldt voor handelingen verricht in strijd met de beheers- of inrichtingsvoorschriften** van een RUP, plan van aanleg of stedenbouwkundige verordening. Een inbreuk op de maximaal toegelaten bouwhoogte bv. valt niet onder deze regeling, in de mate dat de betrokken constructie bestemmingsconform (of niet zonevreed) is.

Ten vierde lijkt de voorwaarde '**voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken**' – in het licht van het **legaliteitsbeginsel in strafzaken**⁷⁰⁵

– door haar redactie voor ernstige interpretatieverschillen vatbaar. De parlementaire voorbereidingen maken weliswaar duidelijk dat hiermee een uitzondering is gemaakt voor zonevreedde constructies waarvoor het decreet 'afwijkingmogelijkheden' voorziet (bv. de zonevreedde basisrechten): 'Deze uitdrukkelijke verduidelijking komt tegemoet aan de vrees van de SARO dat men zonder dergelijke explicitering in een situatie komt waarbij voor zonevreedde constructies nimmer een meerwaarde kan worden gevorderd'⁷⁰⁶. De bedoelingen zijn dus duidelijk, de redactie van deze bepaling o.i. niet. Vooral het gebruik van het werkwoord 'is' in deze zinsnede kan o.i. tot verwarring aanleiding geven. Er 'is' – in deze context – met name nooit 'op een geldige wijze' afgeweken van een bestemmingsvoorschrift, anders zou er geen misdrijf zijn. In die letterlijke interpretatie zou men dus kunnen aannemen dat een meerwaardesom nooit mogelijk is voor zonevreedde constructies, wat kennelijk niet de bedoeling was van de decreetgever⁷⁰⁷.

1.3. Alle andere misdrijven

In alle andere gevallen wordt het **betalen van de meerwaardesom** de principieel te vorderen maatregel. Op deze regel wordt een uitzondering gemaakt als de herstellende overheid aantoonde dat de plaatselijke ordening hierdoor kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad. Enkel in dat geval kan het herstel in de oorspronkelijke staat of de staking van het strijdig gebruik worden gevorderd en – indien dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen – kan het uitvoeren van bouw- en aanpassingswerken worden gevorderd. Het

⁷⁰⁵ Dat beginsel houdt in dat de wet op duidelijke, voorspelbare wijze, moet aangeven welke gedragingen aanleiding kunnen geven tot vervolgingen en welke straffen kunnen worden opgelegd, zonder dat hierover twijfel kan rijzen in hoofde van de rechtsonderhorigen. Strafbepalingen dienen dan ook een voldoende nauwkeurige normatieve inhoud te hebben (A.ALEN, "Twintig jaar grondwettigheids-toezicht op wetgevende normen. Krachtlijnen van de rechtspraak van het Arbitragehof van 1985 tot en met 2004", TBP 2005, 223).

⁷⁰⁶ Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/I, 282 (voetnoot 423).

⁷⁰⁷ Eenzelfde problematiek deed zich destijds voor bij de wijziging van artikel 146 door het handhavingsdecreet van 4 juni 2003. Zie hierover: P. FLAMEY, J. BOSQUET en F. JUDO, *Handhavings- en verjaringsdecreet*, Brussel, Larcier, 2004, 16; B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, "Het arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven" in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke orderingsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 236-237.

gebruik van het woord kennelijk wijst erop dat de andere dan de principieel te vorderen maatregel van de meerwaarde, slechts uitzonderlijk toegelaten zijn, nl. als geen redelijk weldenkend persoon er kan aan twifelen dat het betalen van de meerwaardesom, en dus het gedoogd behouden van de betrokken constructie, de plaatselijke ordening zou verstoren. Eigenaardig – hoewel misschien een detail – is dat hier niet over de 'goede' plaatselijke ordening of aanleg wordt gesproken.

2. Nieuwe formele ontvankelijkheidsvoorwaarden

2.1. Advies HRH

De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen moet het **positief advies van de HRH** aan de herstellvordering (aan de brief naar het parket in strafzaken of aan de dagvaarding in burgerlijke zaken) toevoegen, tenzij de HRH niet (tijdig) over de haar voorgelegde herstellvordering heeft geadviseerd⁷⁰⁸. Artikel 148/5, lid 2 bepaalt dat het bestuur in dat geval aan deze adviesvereiste mag voorbijgaan (zie verder). *Prima facie* – we formuleren verderop onze bedenkingen – lijkt hiermee te zijn verduidelijkt dat de herstellvordering niet op ontvankelijke wijze kan worden ingeleid door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen zonder het positief advies van de HRH. Indien de HRH een negatief advies verleent, kan het herstel m.a.w. niet worden gevorderd overeenkomstig artikel 149 (voor de strafrechter) of artikel 151 (voor de burgerlijke rechter). De Vlaamse regering kan nog bijkomende (formeel) ontvankelijkheidsvoorwaarden bepalen.

2.2. Opeenvolgende herstellvorderingen⁷⁰⁹

In de praktijk kwam het regelmatig voor dat na het doorlopen van een strafprocedure (waarbij de herstellvordering werd afgewezen) een nieuwe herstellvordering aan de burgerlijke rechter werd voorgelegd. Die praktijk wordt nu ingedamd. Als de herstellvordering aanhangig is gemaakt bij het parket, kan het bestuur voor dezelfde inbreuk in principe geen nieuwe herstellvordering (met dezelfde of een andere inhoud) inleiden voor de burgerlijke rechtbank (op basis van art. 151 of op een andere grondslag, zoals bv. art. 1382 BW), tenzij nadat de HRH hiermee heeft

ingestemd⁷¹⁰. Omgekeerd geldt hetzelfde principe (ingeval de strafrechter wordt gevat nadat reeds een burgerlijke procedure is opgestart of doorlopen).

In het decreet is nergens uitdrukkelijk bepaald dat het nieuwe advies van de HRH pas vereist is als de tweede vordering inhoudelijk verschilt van de eerste. Het louter kiezen van een andere rechtsingang is dus determinerend voor het inwinnen van een nieuw advies, ongeacht de inhoudelijke keuze van de wijze van herstel. Toch gelden hier een aantal algemene **beperkingen en bedenkingen**.

Vooreerst kan in sommige gevallen het **nut van de verplichting tot het inwinnen van een nieuw advies** bij de HRH in vraag worden gesteld. Dit is bv. het geval wanneer het bestuur, na positief advies van de HRH, een vordering tot herstel in de oorspronkelijke staat bij het parket aanhangig maakt. Aangenomen dat het strafdossier wordt geseponeerd, dan kan het bestuur (zonder advies van de HRH) de herziening van deze seponeringsbeslissing vragen aan het parket. In de mate dat de seponeringsbeslissing gehandhaafd blijft, kan het bestuur dezelfde herstellvordering aanhangig maken bij de burgerlijke rechtbank. In de mate dat de vordering inhoudelijk ongewijzigd blijft (i.c. het herstel in de oorspronkelijke staat) wordt niet ingezien wat – in deze hypothese – de toegevoegde waarde kan zijn van het inwinnen van een nieuw advies bij de HRH, zeker nu de decreetgever tegelijk – en terecht – aanvaardt dat de keuze van de rechtstoegang (straf- of burgerlijke rechtbank) tot de autonome beslissingsvrijheid van het herstellvorderende bestuur behoort⁷¹¹. Toch moet op basis van artikel 148/8 een nieuw advies worden ingewonnen. De enige redelijke verantwoording zou eventueel kunnen bestaan in het feit dat de HRH bij de beoordeling van de **notie goede ruimtelijke ordening** ook rekening houdt met het **tijdsaspect**, nl. het feit dat een lange termijn zou kunnen verstrijken tussen het aanhangig maken van de vordering bij het parket en de latere dagvaarding voor de burgerlijke rechtbank en de overtreding reeds lang gedoogd wordt zonder dat hierover bezwaren kenbaar zijn gemaakt⁷¹². Vraag is of die verantwoording stand houdt 1) indien wordt aangenomen dat de HRH de goede ruimtelijke ordening beoor-

⁷⁰⁸ Artikel 149, § 4.

⁷⁰⁹ Zie artikel 151/1.

⁷¹⁰ Als de HRH zich niet (tijdig) over deze adviesvraag heeft uitgesproken, mag aan deze adviesvereiste worden voorbijgegaan en kan een volgende herstellvordering worden ingesteld (zie art. 148/10, lid 2).

⁷¹¹ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 258-261.

⁷¹² Vgl. het advies van 23 oktober 2006 van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, 15 (te raadplegen op www.ruimtelijkeordening.be).

deelt in functie van de beoordelingscriteria vermeld in artikel 117, waarin o.i. geen tijdsgebonden aspecten zijn vermeld en 2) in de wetenschap dat een positief advies van de HRH op basis van de artikelen 148/6, 148/11 en 148/15 slechts 2 jaar geldt, zodat bij het verstrijken van die termijn hoe dan ook een nieuw advies moet worden ingewonnen. We zien bijgevolg niet in hoe een dergelijk, relatief beperkt tijdsverloop (max. 2 jaar) een ander licht op de eerder gevorderde herstelmaatregel zou kunnen werpen.

Ten tweede zijn er ook enkele **gemeenrechtelijke principes** die de regeling inzake opeenvolgende herstellvorderingen beïnvloeden.

Zo is het niet mogelijk een vordering met hetzelfde voorwerp, waarover reeds definitief door een rechter uitspraak is gedaan, opnieuw ter beoordeling aan een andere rechter voor te leggen. Het **gezag van gewijsde** van de uitspraak van de eerste rechter verzet zich daartegen⁷¹³. Nadat bv. een afbraakvordering door de strafrechter is afgewezen, kan het bestuur niet langer een afbraakvordering aan de burgerlijke rechter voorleggen⁷¹⁴.

In de mate dat een **andere wijze van herstel wordt gekozen**, heeft de vordering een ander voorwerp en is het wel mogelijk daarvoor een nieuwe rechterlijke uitspraak uit te lokken. Toch is ook dit principe niet absoluut.

Zo zal het **non bis in idem-beginsel** zich ertegen verzetten dat, zelfs bij een andersoortige herstelmaatregel, na een eerdere uitspraak de strafrechter opnieuw wordt gevat. De herstellvordering is immers, als burgerrechtelijk accessorium, gelieerd aan de strafvordering waarover geen twee keer uitspraak kan worden gedaan (in de mate dat de strafvordering zou zijn gesteund op dezelfde feiten en tenlasteleggingen). Anders gezegd: na een afwijzing van een herstellvordering door de strafrechter (bv. de afbraak), kan diezelfde strafrechter niet meer worden gevat in functie van een andere herstellwijze (bv. de meerwaarde). Na een eerste afwijzing (bv. van de afbraakvordering), kan een andersoortige herstellwijze (bv. de meerwaardevordering) dus alleen voor een 'andersoortige' rechter worden gebracht (de burgerlijke rechter in plaats van de strafrechter of omgekeerd). Dit is voortaan pas mogelijk na een nieuw positief advies van de HRH, waarbij het bestuur – overeen-

komstig artikel 148/9, lid 2 – zal moeten aangeven waarom 'de initiële keuze' wordt gewijzigd. Ook andere combinaties van herstellvorderingen (dan deze die eerder zijn beoordeeld) blijven o.i. mogelijk, opnieuw mits positief advies van de HRH.

3. Bijzondere innovaties

In artikel 159ter wordt bevestigd dat voor het **uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken** (als herstelmaatregel) kan worden afgeweken van de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover dit noodzakelijk is voor het verkrijgen van effectief rechtsherstel⁷¹⁵, d.w.z. voor een optimaal en evenwichtig herstel van de plaatselijke ordening⁷¹⁶. Hiervoor dient geen melding te worden gedaan of een vergunning te worden aangevraagd. Deze werken kunnen wel tot een regularisatievergunning leiden als aan de normale regels⁷¹⁷ daarvoor is voldaan.

Ook het **uitvoeren van stabiliteitswerken** aan een niet-geregulariseerde, illegale constructie wordt veralgemeend. Voor zover de overtreder heeft voldaan aan alle verplichtingen die in een minnelijke schikking zijn opgelegd (zie verder) of in een vonnis of arrest waarin de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken of de betaling van een meerwaardesom werd bevolen, kunnen de in artikel 92, 11° bedoelde (constructieve) stabiliteitswerken worden uitgevoerd. Op die manier kan een zgn. 'gedoogd gebouw', waarvoor de herstelmaatregel is nageleefd, verder in stand worden gehouden⁷¹⁸.

4. Verjaring van de herstellvordering

4.1. Voorafgaande controle: verjaring van de strafvordering

Telkens moet eerst worden nagegaan of de **strafvordering al dan niet is verjaard**. Geen enkele van de (nieuwe) verjaringstermijnen die gelden voor herstellvorderingen (zie verder) neemt een aanvang zolang de strafvordering niet is verjaard. Dit vloeit voort uit de toepassing van artikel 26 van de voor-

⁷¹³ Zie de artikelen 23 en 25 Ger.W.

⁷¹⁴ Zie hierover: J. DUJARDIN en J. VANDE LANOTTE, *Basisbegrippen publiek recht*, Brugge, die Keure, 2001, 151.

⁷¹⁵ Artikel 159ter.

⁷¹⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 293.

⁷¹⁷ Zie artikel 116.

⁷¹⁸ Zie artikel 159quater en memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 299-300.

afgaande titel van het Wetboek van Strafvordering (V.T.Sv.), principe dat ook van toepassing is op de herstellvorderingen⁷¹⁹.

Overeenkomstig artikel 21 V.T.Sv. **verjaart de strafvordering na verloop van 5 jaar te rekenen vanaf het plegen van het aflopend misdrijf** (de voltooiing van de illegale handelingen), waarbij evenwel rekening moet worden gehouden met de toepassing van eventuele schorsings- en stuitingsdaden zoals bepaald in het Wetboek van Strafvordering⁷²⁰. Wat het instandhoudingsmisdrijf in ruimtelijk kwetsbare gebieden betreft, zal die termijn maar aanvangen nadat de illegale handeling ongedaan is gemaakt of een regularisatievergunning is bekomen.

4.2. Nieuwe verjaringstermijnen voor herstellvorderingen

Ook hier formuleert artikel 26 V.T.Sv. het basisprincipe. De burgerlijke vordering verjaart volgens de regels van het Burgerlijk Wetboek of volgens de bepalingen van de bijzonder wetten die van toepassing zijn op de rechtsvordering tot vergoeding van schade.

Volgens het Burgerlijk Wetboek geldt een **dubbele verjaringstermijn** voor extra-contractuele vorderingen, zoals de herstellvordering: de herstellvorderende overheid van de schade (de verstoring van de goede ruimtelijke ordening) en van de identiteit van de dader (art. 2262bis, § 1, lid 2 BW). Ingeval geen kennis wordt genomen van het misdrijf, verjaart de herstellvordering 20 jaar na het schadeverwekkend feit (het misdrijf) (art. 2262bis, § 1, lid 3 BW)⁷²¹.

In het nieuwe artikel 149, § 3 wordt – voor het eerst in de ruimtelijkeordeningsgeschiedenis – **afgeweken van deze gemeenrechtelijke verjaringstermijnen**⁷²². De opstellers van het decreet beogen hiermee te komen tot een meer transparante regeling. We gaan na of dit opzet ook wordt bereikt.

Artikel 149, § 3 wijkt enkel af van artikel 2262bis, § 1, lid 2 BW (de eerste verjaringstermijn), in die zin dat 1) het aanvangspunt van de verjaringstermijn wordt gewijzigd en 2) de termijnen zelf anders worden gedefinieerd.

4.2.1. Nieuw startpunt

Voortaan geldt de **datum waarop het misdrijf is gepleegd als aanvangspunt** voor de verjaringstermijn van de herstellvordering⁷²³, en dus niet langer de kennisname van de schade en de identiteit van de dader. Aangenomen wordt dat met het plegen wordt bedoeld: het voltooiën van de illegale handelingen.

4.2.2. Nieuwe termijnen: differentiëring op basis van gebiedscategorieën

Er wordt een **onderscheid** gemaakt tussen misdrijven in ruimtelijk kwetsbare gebieden, openruimtegebieden en de overige gebieden.

1) **In ruimtelijk kwetsbare gebieden** (vermeld in art. 2, § 1, 16°) verjaart het vorderingsrecht van de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen **10 jaar** na de dag waarop het misdrijf is gepleegd.

Concreet betekent dit dat misdrijven gepleegd in ruimtelijk kwetsbare gebieden (zoals bv. de parkgebieden⁷²⁴) in werkelijkheid nooit ‘verjaren’ of – beter – **in aeternum voor herstel vatbaar blijven**. Hier geldt dus een nultolerantie⁷²⁵. We zien niet goed in wat het nut is van het formuleren van een verjaringstermijn. Immers, de verjaring van de herstellvordering kan – luidens artikel 26 V.T.Sv. – nooit een aanvang nemen zolang de strafvordering niet is verjaard. Uit

⁷¹⁹ Cass. 13 mei 2003, TMR 2003, 617, met noot P.VANSANT, “De verjaring van de herstellvordering: het arrest van 13 mei 2003 nader bekeken” en RW 2003-04, 1219, met noot G. DEBERSAQUES.

⁷²⁰ Voor een overzicht: R. VERSTRAETEN, “Verjaring: algemene regeling” in F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN (eds.), *De verjaring van de strafvordering voor rechtspractici*, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 19-58.

⁷²¹ Zie hierover: B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, “Het arbitragehof als scherperechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven” in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke ordeningsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 254 e.v.

⁷²² In de parlementaire voorbereiding is geen specifieke verantwoording terug te vinden met betrekking tot de toepassing van impliciete bevoegdheden om dit terrein van de federale overheid te betreden. Er wordt enkel aangegeven dat de toepassing van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek een belangrijke onzekerheid inhouden en op gespannen voet staat met de zorgplicht van de (regionale) overheid om stedenbouwmisdrijven adequaat en snel op te sporen en daaraan binnen een redelijke termijn passende consequenties te verbinden (memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 284).

⁷²³ De herstellvordering wordt ingeleid bij het parket bij gewone brief in strafzaken (art. 149, § 2) of door een dagvaarding in burgerlijke zaken (art. 151).

⁷²⁴ Op te merken valt dat specifiek voor deze gebiedscategorie (parkgebied) in de diverse afwijkingsregelen en voor de toepassing van de zonevreemde basisrechten steeds een uitzondering wordt gemaakt inzake de vergunningverlening (zie hoger), maar dat deze voor de strafbaarstelling wel als ruimtelijk kwetsbaar wordt aangezien.

⁷²⁵ Memorie van toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 284; Adv. HRH, *Parl. St. VI. Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 664.

artikel 146, lid 3 volgt dat de verjaring van de strafvordering voor het in stand houden van een misdrijf in dergelijke gebieden nooit een aanvang neemt. Dit gebeurt pas vanaf het moment dat hetzij tot vrijwillig tot herstel is overgegaan of een regularisatievergunning wordt bekomen. En in die gevallen is elke herstellvordering hoe dan ook zonder voorwerp, zodat niet wordt begrepen waarom dan nog een verjaringstermijn voor het instellen van een herstellvordering wordt voorzien.

2) **In openruimtegebieden** verjaart het vorderingsrecht van de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen **10 jaar** na de dag waarop het misdrijf is gepleegd. In deze gebieden geldt het instandhoudingsmisdrijf niet langer. Dit betekent dat de 10-jarige verjaringstermijn een vaste aanvang neemt na het plegen van het misdrijf.

Het **begrip 'openruimtegebied'** wordt in artikel 149, § 3, lid 3 als volgt gedefinieerd:

- de landelijke gebieden en recreatiegebieden aangewezen op plannen van aanleg (voor zover ze geen ruimtelijk kwetsbaar gebied uitmaken);
- de gebieden aangewezen op ruimtelijke uitvoeringsplannen onder de categorie van gebiedsaanduiding 'landbouw' of 'recreatie' of de subcategorie 'gemengd openruimtegebied', in zoverre het gebied geen onderdeel is van het VEN.

Voor landelijke gebieden en recreatiegebieden aangewezen op **plannen van aanleg** zijn deze gebiedsomschrijvingen – anders dan de parlementaire voorbereidingen laten vermoeden – ruimer dan deze vermeld in het gewestplannen-KB van 28 december 1972. Ook in APA's en BPA's kunnen landelijke gebieden en recreatiegebieden zijn afgebakend, waarvoor specifieke voorschriften kunnen gelden en waardoor niet steeds eenvoudig zal kunnen worden uitgemaakt of het betrokken gebied als openruimtegebied, dan wel als ruimtelijk kwetsbaar gebied of een ander gebied moet worden aangezien⁷²⁶. In de mate dat de bestemming van de betrokken eigendom door een gewestplan wordt bepaald, gaat het hier concreet om de agrarische gebieden, de bufferzones, de landschappelijk waardevolle gebieden en de landelijke gebieden met toeristische waarde (bosgebieden, groengebieden en parkgebieden behoren niet tot deze categorie, maar tot de ruimtelijk kwetsbare gebieden) en alle recreatiegebieden.

⁷²⁶ Voor enkele treffende voorbeelden, zie adv. HRH, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 662-664.

Wordt de **bestemming van het perceel bepaald door een RUP**, dan moet worden teruggegrepen naar de gebiedscategorieën vermeld in artikel 39, § 2 van het decreet. Hierin is bepaald dat een stedenbouwkundig voorschrift van een RUP altijd onder één van de in die bepaling opgesomde (sub)categorieën van gebiedsaanduiding moet vallen. Voor de toepassing van artikel 149, § 3 gaat het om de volgende categorieën: landbouw (daaronder begrepen: agrarisch gebied, agrarische bedrijvenzone, bouwvrij agrarisch gebied), recreatie en gemengd openruimtegebied (zonder VEN-overdruk).

Het is zeer de vraag of deze definiëring de toets aan het **legaliteitsbeginsel** kan doorstaan. Het zal o.i. vaak een lastig onderzoek vergen om precies uit te maken wanneer er sprake is van een openruimtegebied in de zin van artikel 149, § 3 DRO, zeker in zoverre de bestemming wordt bepaald door een APA of BPA.

3) **In alle andere gebieden** verjaart het vorderingsrecht van de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen **5 jaar** na de dag waarop het misdrijf is gepleegd. In deze gebieden geldt het instandhoudingsmisdrijf niet langer. Dit betekent dat de 5-jarige verjaringstermijn een vaste aanvang neemt na het plegen van het misdrijf.

4.2.3. Nuancering: schorsing of stuiting van de verjaringstermijn

De bovenstaande verjaringstermijnen zijn niet absoluut. De loop ervan kan immers steeds worden **gestuit of geschorst** overeenkomstig de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek, bv. door een dagvaarding⁷²⁷.

4.3. Zin van de 20-jarige termijn

Met artikel 149, § 3 wordt enkel afgeweken van de 5-jarige verjaringstermijn als bedoeld in artikel 2262bis, § 1, lid 2 BW. Niet meer de kennisname van de schade en de identiteit van de dader, maar het plegen van het misdrijf doet de in artikel 149, § 3 bedoelde verjaringstermijnen ingaan. Vreemd is dat in

⁷²⁷ Zie artikel 2244 en de bepalingen van hoofdstuk IV van titel XX BW. Zie hierover: PVANSANT, *De herstelmaatregel in het Vlaamse Decreet Ruimtelijke Ordening*, Mechelen, Kluwer, 2006, 335-336; I. CLAEYS, "De verjaring van de burgerlijke rechtsvordering na de burgerlijke verjaringswet" in F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN (eds.), *De verjaring van de strafvordering voor rechtspractici*, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 177-187.

de parlementaire voorbereidingen wordt aangegeven dat de 20-jarige verjaringstermijn als bedoeld in artikel 2262bis, § 1, lid 3 onverkort van toepassing blijft⁷²⁸. Echter, als **aanvangspunt** van de 20-jarige termijn geldt ook het schadeverwekkende feit (het plegen van het misdrijf⁷²⁹). Gevolg daarvan is dat de 20-jarige termijn in werkelijkheid nooit van toepassing zal zijn, vermits de kortere termijnen (5 of 10 jaar) van artikel 149, § 3 DRO hetzelfde aanvangspunt hebben (en de kennisname of het gebrek daaraan hier niet langer relevant is). Eenmaal er een periode van 5 of 10 jaar is verstreken na het plegen van het misdrijf, is er sprake van verjaring (op basis van de *lex specialis* van artikel 149, § 3). De algemene gemeenrechtelijke termijn van 20 jaar zal daaraan geen afbreuk doen.

4.4. Vorderingen van benadeelde derden

Deze verjaringsregels gelden uiteraard niet voor herstellvorderingen die op basis van **artikel 1382 BW** door benadeelde derden worden ingesteld (dit kan ook een bestuur zijn, in de mate dat persoonlijke schade wordt bewezen). Die vorderingen verjaren volgens de gemeenrechtelijke principes⁷³⁰.

4.5. Overgangsregel

In artikel 181 is bepaald dat de verjaringstermijn vermeld in artikel 149, § 3, lid 1 pas beginnen lopen vanaf de datum van inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet, voor zover het recht van de overheid om het herstel te vorderen vóór die datum is ontstaan. De totale duur van de verjaringstermijn mag evenwel niet meer bedragen dan de termijnen bepaald in artikel 2262bis, § 1, lid 2 en 3 BW. Deze regeling is geïnspireerd op de overgangsregeling van de wet van 10 juni 1998 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring. Concreet betekent dit dat voor bouw misdrijven die werden gepleegd vóór de 1 september 2009 de nieuwe berekeningsmethode wordt gehanteerd vanaf die datum. Voor de oude verjaringstermijnen (art. 2262bis, § 1, lid 2 en 3 BW) wordt het oude uitgangspunt genomen, namelijk een termijn van 5 jaar vanaf de kennisname van het stedenbouwmisdrijf, met een maximumtermijn van 20 jaar vanaf het plegen van het misdrijf. Vervolgens

wordt de termijn die het eerst afloopt, toegepast⁷³¹. Indien bv. een misdrijf is gepleegd in een agrarisch gebied vóór 1 september 2009 en de stedenbouwkundige inspecteur heeft kennis van dit feit, dan verjaart de herstellvordering binnen een termijn van 5 jaar na de kennisname van het misdrijf. Onder de nieuwe regeling zal de herstellvordering evenwel maar verjaren 10 jaar nadat het misdrijf werd gepleegd (agrarisch gebied is een openruimtegebied). Bij de beoordeling van de verjaring van de vordering zal dan ook de oude termijn van artikel 2262bis, § 1, lid 2 BW worden toegepast, nu deze termijn het eerst afloopt.

E. Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (HRH)

De Hoge Raad voor het Herstelbeleid werd opgericht op basis van het handhavingsdecreet van 4 juni 2003 als een autonoom, onafhankelijk orgaan met adviesbevoegdheid inzake de herstellvorderingen van en ambtshalve dwanguitvoering door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur. Dit orgaan had aanvankelijk een **uitdovend karakter**⁷³². De Hoge Raad zou enkel tussenkomen voor het wegwerken van het historisch passief (misdrijven gepleegd vóór 1 mei 2000). Na kritiek van de afdeling Wetgeving van de Raad van State en enkele arresten van het Grondwettelijk Hof, werd dit toezicht enerzijds uitgebreid tot alle herstellvorderingen (ook die van het college van burgemeester en schepenen) én werd de Hoge Raad ook bevoegdheid toebedeeld om te adviseren over misdrijven die na 1 mei 2000 zijn gepleegd⁷³³. Hierdoor werd de Hoge Raad een **permanent adviesorgaan**.

Met het aanpassings- en aanvullingsdecreet wordt die **permanente opdracht gevoelig uitgebreid**⁷³⁴. Hiermee is de basis gelegd voor de oprichting van een gloednieuwe Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (hierna: HRH), die zal functioneren als een **onafhankelijk**⁷³⁵ **orgaan van actief bestuur** (dus

⁷²⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 285 (nr. 790) en 286 (nr. 792).

⁷²⁹ B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, "Het Arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven" in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke orderingsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 255.

⁷³⁰ Artikel 26 V.T.Sv. en artikel 2262bis, § 1, lid 2 en 3 BW.

⁷³¹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 309.

⁷³² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2002-03, nr. 1566/1, 7.

⁷³³ GwH 19 januari 2005, nr. 14/2005 en GwH 7 maart 2007, nr. 34/2007. Zie hierover onze bijdrage: B. ROELANDTS en H. VAN LANDEGHEM, "Het Arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven" in S. LUST (ed.), *Het Arbitragehof en het ruimtelijke orderingsrecht*, Brugge, die Keure, 2006, 225-228.

⁷³⁴ Voor de verantwoording hiervoor: memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 249-250.

⁷³⁵ Ten overvloede wordt in artikel 148/1, § 3 aangegeven dat de Vlaamse regering de HRH nooit zal beïnvloeden.

geen rechtscollège) en in de plaats zal treden van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid op datum van inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullings-decreet⁷³⁶. De HRH bezit geen rechtspersoonlijkheid⁷³⁷ en is organisatorisch ingebed in het Departement RVO Vlaanderen.

1. Beslissingskader en positie van de Hoge Raad⁷³⁸

De HRH is bedoeld als een **volwaardige filter** tussen het vorderende bestuur en de rechter. De HRH staat naast de handhavende besturen, niet erboven of eronder⁷³⁹. De HRH opereert voornamelijk als een **adviesorgaan**. De adviseringsbevoegdheid van de HRH wordt aangezien als een vorm van **administratief toezicht** op het handhavend beleid⁷⁴⁰. Enkel wat betreft het **invorderen van dwangsommen** beschikt de HRH over een (beperkte) **beslissingsbevoegdheid**. Hier wordt de HRH o.i. boven de herstellvorderende overheid geplaatst.

Om het even welke maatregel wordt door Hoge Raad afgewogen binnen het volgende **toetsingskader: het recht**⁷⁴¹, de **algemene beginselen van behoorlijk bestuur én de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden en de plaatselijke ordening**⁷⁴². Met de **plaatselijke ordening** wordt bedoeld: de (kwaliteit van de) goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald indien zich geen inbreuk zou hebben voorgedaan⁷⁴³. De HRH zal zich hiervoor steunen op de beoordelingscriteria vermeld in artikel 117⁷⁴⁴.

Dit betekent dat de HRH niet alleen de **legaliteit** van de haar voorgelegde beslissing moet beoordelen. Zij oefent ook een geografisch afgebakende **opportuniteitscontrole** uit⁷⁴⁵. Wat de legaliteitscontrole betreft, wordt overigens aangenomen dat de herstellvordering geen handeling is in de zin van de formele motiveringswet van 29 juli 1991 en dus ook niet formeel moet worden gemotiveerd⁷⁴⁶, wat evenwel niet wegneemt dat de voorgenomen herstellvordering voldoende duidelijk moet zijn (rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel), niet mag steunen op een onredelijke opvatting van de goede plaatselijke aanleg (redelijkheidsbeginsel), moet gebaseerd zijn op een correcte feitenvinding, een correct gevolgde procedure en een vaste gedragslijn (zorgvuldigheidsbeginsel) en afdoende aantoonbaar moet zijn dat de gevorderde maatregel in relatie staat met de ernst van het misdrijf (materiële motiveringsplicht en evenredigheidsbeginsel).

2. Wie kan het advies vragen?

Het advies van de HRH kan enkel worden ingewonnen door het **college van burgemeester en schepenen** en de **gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur**. Voor deze instanties is het inwinnen van het advies van de HRH opgevat als een **verplichting**⁷⁴⁷.

Een uitdovend initiatiefrecht komt voorts toe aan de **rechter**, meer specifiek voor herstellvorderingen die vóór 16 december 2005⁷⁴⁸ zijn aanhangig gemaakt en nog niet aan de HRH zijn voorgelegd. De rechter beslist vrij of hij in een lopende procedure al dan niet een advies inwint. Het gaat dus om een **facultatief** advies dat de rechter niet bindt⁷⁴⁹. Ook het bestuur

⁷³⁶ De Vlaamse regering dient uiterlijk op 1 december 2009 het procedure- en werkingsreglement van de Hoge Raad vast te stellen. Pas vanaf die vaststelling worden de nieuwe bevoegdheden van de Hoge Raad (art. 148/2 t.e.m. 148/18), de nieuwe procedurevoorschriften (art. 148/25 t.e.m. 148/30) en de bemiddelingsstaken (art. 158/1 t.e.m. 158/3) operationeel (zie art. 179). Tot zolang worden de oude regels gevolgd (zie ook amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 65). De leden van de Hoge Raad voor Herstelbeleid kunnen in de nieuwe Hoge Raad voor Handhavingsbeleid blijven zetelen (tot 21 juli 2010) (art. 180).

⁷³⁷ Vgl. artikel 2 van het decreet van 10 maart 2006 houdende de oprichting van de strategische adviesraad Ruimtelijke Ordening - Onroerend Erfgoed, BS 7 juni 2006.

⁷³⁸ De samenstelling, werkingsregelen, deontologie, het huishoudelijk reglement e.d.m. zijn geregeld in de artikelen 148/19 e.v.

⁷³⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 251.

⁷⁴⁰ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 262.

⁷⁴¹ Daaronder wordt ook een toetsing aan de richtlijnen vervat in het in artikel 147/1 bedoelde handhavingsplan begrepen (memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 253).

⁷⁴² Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 252-255.

⁷⁴³ Artikel 148/1, § 2.

⁷⁴⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 255.

⁷⁴⁵ Deze opportuniteitscontrole werd recent nog bevestigd door het Grondwettelijk Hof (GwH 15 januari 2009, nr. 5/2009, overweging B.4.2. - www.grondwettelijkhof.be).

⁷⁴⁶ Zie hierover: Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 253 (voetnoot 356).

⁷⁴⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 256.

⁷⁴⁸ Dit is de datum van de goedkeuring van het huishoudelijk reglement van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid. Deze datum bepaalde de inwerkingtreding van de HRH. Het huishoudelijk reglement werd gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* op 13 januari 2006, zodat aanvankelijk twijfel ontstond vanaf welke van deze twee data herstellvorderingen aan het advies van de HRH diende te worden voorgelegd (zie hierover: H. BLOEMEN, "De Hoge Raad voor het Herstelbeleid vanuit het perspectief van de administratie", *TMR* 2006, 418). Dit is nu verduidelijkt.

⁷⁴⁹ GwH 26 april 2007, nr. 71/2007, *TMR* 2007, 441; GwH 28 februari 2008, nr. 31/2008, *NjW* 2008, 209; Cass. 24 juni 2008, nr. P.08.0179. N, www.cass.be.

is daardoor niet gebonden⁷⁵⁰. Het door de rechter ingewonnen advies kan evenmin de ontvankelijkheid van de herstellvordering beïnvloeden⁷⁵¹.

Andere overheidsinstanties, parketten, burgerlijke partijen of andere belanghebbende derden kunnen **niet** op ontvankelijke wijze een advies van de HRH vragen. Een nuancering op dit principe wordt gemaakt bij de bevoegdheden van de HRH inzake het invorderen van dwangsommen (in dat geval betreft het geen advies, maar een beslissing van de HRH – zie verder). Overigens lijkt elke belanghebbende wél een heroverweging van elk advies van de HRH te kunnen vragen (zie verder).

3. Bevoegdheden en procedure

Het nieuwe **bevoegdheidspakket** van de HRH is als volgt samengesteld: advisering over herstellvorderingen, de ambtshalve uitvoering van vonnissen en arresten, opeenvolgende herstellvorderingen, de betekening van “oude” uitspraken, de invordering van dwangsommen, bemiddelingsopdrachten en beleidsadvisering aan de Vlaamse regering.

3.1. Herstellvorderingen, ambtshalve uitvoering, opeenvolgende herstellvorderingen en oude uitspraken

Voor al deze initiatieven is het basisprincipe *unisono*. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen⁷⁵² kunnen voortaan pas overgaan tot het opstarten van deze initiatieven indien zij beschikken over een **voorafgaand positief advies van de HRH**.

De **procedureregels** zijn telkens dezelfde:

- Een advies wordt gevraagd en afgeleverd bij **beveiligde zending**.

- Elk advies wordt uitgebracht binnen een **vervaltermijn van 60 dagen** (termijn die ingaat daags na de betekening van de adviesvraag), zoniet mag aan deze adviesvereiste worden voorbijgegaan⁷⁵³. De vraag rijst wanneer een advies is ‘uitgebracht’. De beslissing over de adviesvraag moet zijn genomen binnen 60 dagen na ontvangst ervan. O.i. is dit een onzeker en slecht gekozen uitgangspunt. Het advies kan immers tijdig zijn beslist, maar pas na de termijn van 60 dagen bij het bestuur toekomen. In die zin zou het bestuur dus telkens nog enkele dagen moeten wachten vooraleer zij de herstellvordering kan inleiden zonder het advies van de HRH. Wij menen dat in dergelijke situaties de datum van ontvangst van het advies (door het bestuur) de enige rechtszekere termijnbepaling kan zijn.

- Elk advies wordt **bezorgd aan het betrokken bestuur én aan belanghebbenden die zijn gehoord of van wiens bestaan de HRH op de hoogte is**. Enkel ingeval het gaat om de betekening van oude uitspraken moeten belanghebbende derden niet in kennis worden gesteld. Onder **belanghebbenden** moet hier worden verstaan: 1) personen die getroffen worden of kunnen worden door de maatregel waarover bij de HRH advies is gevraagd, 2) de rechtspersonen bedoeld in artikel 2 van de wet van 12 januari 1993 (milieustakingsvordering) wiens belangen door het misdrijf worden bedreigd of geschaad⁷⁵⁴ en 3) elke belanghebbende (bv. een buur) die in zijn rechten wordt geraakt door het misdrijf⁷⁵⁵. Dat de rechtstreeks betrokkene (de overtreder) in kennis wordt gesteld is ongetwijfeld een vooruitgang. Maar hoe de HRH de overige kennisgevingen zal doen, roept een **aantal vragen** op. Voorwaarde is dat de belanghebbende ofwel moet zijn gehoord

⁷⁵⁰ Artikel 198, lid 2. Wetgevingstechnisch is deze bepaling op een algemene wijze geformuleerd. Uit de formulering van lid 2 blijkt niet expliciet dat het niet-bindend karakter van dit advies voor het bestuur enkel speelt in de mate dat het advies overeenkomstig lid 1 van artikel 198 door de rechter werd ingewonnen. Uiteraard is dit wel de bedoeling van de decreetgever.

⁷⁵¹ Cass. 17 juni 2008, TMR 2008, 512, met noot P. LEFRANC, “Het op vraag van de rechter verleende advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid bindt niet”.

⁷⁵² Merk op dat overeenkomstig het oude artikel 153, lid 2 DRO geen advies van de HRH nodig was voor een ambtshalve uitvoering door het college van burgemeester en schepenen, wat vragen oproep in het licht van de toepassing van het gelijkheidsbeginsel. Aan deze anomalie wordt thans een einde gesteld.

⁷⁵³ Deze ‘sanctie’ is een gevolg van het genoegzaam bekende Hamer-arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (zie hierover: memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 278-280).

⁷⁵⁴ De rechtspersoon bedoeld in artikel 1 moet een vereniging zonder winstoogmerk zijn, die onderworpen is aan de wet van 27 juni 1921 waarbij aan de verenigingen zonder winstgevend doel en aan de instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend. Hij moet alle voorschriften van die wet nageleefd hebben, de bescherming van het leefmilieu tot doel hebben en in zijn statuten het grondgebied omschreven hebben tot waar zijn bedrijvigheid zich uitstrekt. De rechtspersoon moet, op de dag waarop hij de vordering tot staking instelt, sedert tenminste drie jaar rechtspersoonlijkheid bezitten. Hij moet door overlegging van zijn activiteitenverslagen of van enig ander stuk, bewijzen dat er een werkelijke bedrijvigheid is die overeenstemt met zijn statutair doel en dat die bedrijvigheid betrekking heeft op het collectief milieubelang dat hij beoogt te beschermen (artikel 2 wet milieustakingsvordering). Waarom hier voor een andere definitie wordt gekozen voor het begrip ‘belanghebbenden’ zoals gedefinieerd in artikel 133/50, § 2 is niet duidelijk.

⁷⁵⁵ Artikel 148/29.

ofwel bekend moet zijn aan de HRH, op grond van het dossier⁷⁵⁶. Namelijk het informatiedossier dat door de herstellende overheid aan de HRH wordt overgemaakt. Als hierin een derde (buur) of vzw wordt vermeld, moet de HRH het advies ook aan die belanghebbenden meedelen. Telkens zal de HRH moeten nagaan of de rechten van de in het informatiedossier vermelde belanghebbenden door het misdrijf zouden kunnen zijn gekrenkt. Dit lijkt ons een behoorlijk omslachtige opdracht. Overigens rijst ook de vraag of omwonenden, aangenomen dat zij in het dossier worden vermeld, uit het feit dat zij geen kennis kregen van het advies moeten afleiden dat hun rechten niet zouden zijn geraakt door het misdrijf? Wij menen van niet. Tenslotte de bedenking dat het gebrek aan kennisgeving o.i. geen afbreuk doet aan de rechtsgeldigheid van het advies én de vraag of deze openbaarmaking geen afbreuk doet aan het (door de federale wetgever geregelde) geheim van het strafrechtelijk vooronderzoek⁷⁵⁷.

- Elk positief advies heeft een **beperkte houdbaarheid**: het geldt voor een periode van **2 jaar**, te rekenen vanaf de datum waarop over het advies is beslist. Uiteraard kan na het verstrijken van die termijn een nieuw advies worden gevraagd.

- Van elk negatief advies kan door het bestuur of een derde-belanghebbende bij de HRH een **heroverweging** worden gevraagd. Volgens de decreetgever is dit een **willig beroep**⁷⁵⁸. Opmerkelijk is dat klaarblijkelijk niet is vereist dat het moet gaan om een belanghebbende in de zin van artikel 148/29, die is gehoord of die kennis heeft gekregen van het advies. Elke derde-belanghebbende heeft dit recht. Evenmin is bepaald hoe dit recht tot heroverweging wordt uitgeoefend, binnen welke termijn een heroverweging moet worden gevraagd en hierover uitspraak moet worden gedaan. Wellicht zal dit het voorwerp uitmaken van het in artikel 148/31 bedoelde procedure- en werkingsreglement dat (niet door de HRH zelf, maar) door de Vlaamse regering moet worden opgesteld. Overigens schuilt hier een belangrijke kritiek inzake de toepassing van het **gelijkheidsbeginsel**: er lijkt ons geen redelijke verantwoording te bestaan waarom het betrokken bestuur en derde-belanghebbenden een heroverweging kunnen vragen, terwijl die mogelijkheid niet is voorzien voor de overtreder (bv. wanneer een voorstel tot meerwaardevordering door de HRH negatief wordt geadviseerd).

Voor de volgende initiatieven gelden de volgende specificiteiten en voorwaarden:

Herstellende vorderingen Ambtshalve uitvoering	Als enige kunnen deze adviesvragen ook bij eenvoudige afdoening worden afgehandeld, d.w.z. dat zij binnen een verkorte termijn van 30 dagen door de voorzitter of door een van de door de voorzitter aangewezen leden van de HRH kunnen worden behandeld⁷⁵⁹. Dit is mogelijk ingeval van: 1) kennelijk onontvankelijke/ongegronde adviesvragen; 2) kennelijk rechtmatige herstellende vorderingen/ambtshalve uitvoeringen; 3) misdrijven in ruimtelijk kwetsbare gebieden; 4) geen algemene rechtspunten of beleidsvragen betrokken zijn die een behandeling in plenaire vergadering van de HRH veronderstellen; 5) noch het belang van de zaak, noch een bijzondere omstandigheid nopen tot een plenaire behandeling⁷⁶⁰. Als een eenvoudige afdoening niet mogelijk is, zal de HRH de normale (plenaire) weg en termijnen (60 dagen) volgen, dit op uitdrukkelijke beslissing van de voorzitter of het aangewezen lid⁷⁶¹. Specifiek voor deze vorderingen (en alleen deze) is ook dat de voorzitter in elke stand van het geding kan beslissen dat de adviesvraag zonder voorwerp is geworden (bv. ingeval de vraag wordt ingetrokken of vervangen door een nieuwe adviesvraag van een andere strekking⁷⁶²). In dat geval kan niet worden overgegaan tot het inleiden van de herstellende vordering of het opstarten van de ambtshalve uitvoering. Artikel 153, lid 2 bepaalt wat onder het opstarten van de ambtshalve uitvoering moet worden verstaan. Tenslotte zullen adviesvragen die betrekking hebben op ruimtelijk kwetsbare gebieden steeds bij voorrang worden behandeld⁷⁶³.
---	---

⁷⁵⁶ Zie de artikelen 148/5, 148/11.

⁷⁵⁷ Adv. HRH, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 636.

⁷⁵⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 263.

⁷⁵⁹ Voor de modaliteiten, zie: artikel 148/4.

⁷⁶⁰ Zie hierover: Amendementen, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/3, 57-58.

⁷⁶¹ Zie artikel 148/4, lid 4 en commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 68.

⁷⁶² Zie hierover: Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/1, 258.

⁷⁶³ Artikel 148/5, lid 3 en commissieverslag, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 2011/6, 68-69.

Opeenvolgende herstellvorderingen	Specifiek hier is dat het bestuur uitdrukkelijk moet verantwoorden waarom er grond is om de initiële herstellvordering te wijzigen. De HRH zal o.m. nagaan of het gezag van gewijsde van een eerste rechter niet miskend wordt ⁷⁶⁴ .
Oude uitspraken	Een positief advies van de HRH is nodig voor de betekening van een oud vonnis of arrest, op voorwaarde dat: 1) de rechter hierin het bestuur heeft gemachtigd tot ambtshalve uitvoering over te gaan; 2) de termijn voor uitvoering van de herstelmaatregel minstens 10 jaar is verstreken; 3) het misdrijf niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied is gelegen⁷⁶⁵; 4) het misdrijf niet bestaat uit het overtreden van een stakingsbevel; 5) het misdrijf geen betrekking heeft op zonevreemde handelingen⁷⁶⁶; 6) aan de overtreder na diens veroordeling op basis van het misdrijf geen nieuwe strafrechtelijke of bestuurlijke sancties of verplichtingen tot schadevergoeding werden opgelegd; 7) in het informatiedossier wordt aangegeven of de overtreder handelingen heeft gesteld om te voldoen aan de veroordeling.

3.2. Inning van dwangsommen

Wat betreft het invorderen van dwangsommen kreeg de HRH een **beslissingsbevoegdheid** toebedeeld. Op gemotiveerd verzoek (van de schuldenaar ervan) kan de HRH beslissen dat een opeisbaar geworden dwangsom⁷⁶⁷ slechts **gedeeltelijk wordt ingevorderd of tijdelijk wordt opgeschort**⁷⁶⁸. De HRH kan dus **geen verbod** opleggen om verbeurde dwangsommen definitief kwijt te schelden of voor de totaliteit oninbaar te verklaren en kan dus – finaal – nooit een einde stellen aan dergelijke uitvoeringsgeschillen. Dit blijft een bevoegdheid van de **dwangsomrechter**, overeenkomstig de bepalingen van artikel 1385quinquies van het Gerechtelijk Wetboek, bepaling die door deze administratieve regeling onverlet gelaten wordt⁷⁶⁹. Dit betekent ook dat de overtreder er nog steeds kan voor opteren de dwangsomrechter te vatten indien kan worden aangetoond dat hij in de onmogelijkheid verkeert om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Onrechtstreeks wordt o.i. toch ingegrepen op deze hoge drempel (in de onmogelijkheid verkeren om het herstel uit te voeren), door op administratief vlak een milderende tussenkomst van

de HRH te voorzien ten aanzien van invorderingsinitiatieven door het bestuur.

Hierbij moet de HRH rekening houden met de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van het herstel⁷⁷⁰. Welke van beide aspecten (reeds gestelde handelingen en engagementen) zullen doorwegen of vervuld moeten zijn, is niet duidelijk. Dit lijkt toe te komen aan de beoordelingsvrijheid van de HRH.

De verzoeker moet zijn **gemotiveerd verzoek** op straffe van onontvankelijkheid bij beveiligde zending ter kennis brengen aan de HRH én aan het betrokken bestuur⁷⁷¹. De verzoeker bezorgt ook een afschrift aan het Herstelfonds. Het betrokken bestuur bezorgt binnen 20 dagen na ontvangst van het verzoek een advies aan de HRH, zoniet mag aan die adviesvereiste voorbij worden gegaan. Binnen 60 dagen na ontvangst van het verzoek doet de HRH uitspraak. Een overschrijding van deze termijn is niet gesanctioneerd. De verzoeker, het bestuur en het Herstelfonds worden van deze uitspraak op de hoogte gebracht.

Wat de gevolgen zijn van deze uitspraak (bv. ingeval de verzoeker zijn engagementen niet nakomt), is in het decreet niet geregeld. Aangenomen wordt dat een en ander door de HRH zelf in haar uitspraak zal worden gestipuleerd.

Een uitspraak van de HRH is, in tegenstelling tot de adviezen die zij verleent, **niet vatbaar voor her-**

⁷⁶⁴ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 264.

⁷⁶⁵ Volgens de tekst van artikel 148/12 moet deze voorwaarde o.i. worden beoordeeld op het moment van de beoordeling door de HRH. Indien het misdrijf betrekking heeft op een perceel dat voordien (bv. op het moment van het plegen ervan) niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied was gelegen, is dus niet relevant.

⁷⁶⁶ Enkel een strijdigheid met de bestemmingsvoorschriften is hier determinerend. Een strijdigheid met inrichtings- of beheersvoorschriften is in dit opzicht niet relevant (memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 267).

⁷⁶⁷ Met uitzondering van de door het bestuur gemaakte gerechts- en uitvoeringskosten (art. 148/16).

⁷⁶⁸ De HRH kan niet tussenkomen ingeval de inning van dwangsommen wordt ingevorderd door een daartoe gemachtigde 'derde'.

⁷⁶⁹ Zie hierover: memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 268-270.

⁷⁷⁰ Artikel 148/16, § 1, lid 1.

⁷⁷¹ Eveneens op straffe van onontvankelijkheid moet het bewijs van kennisgeving aan het betrokken bestuur bij het gemotiveerde verzoek worden gevoegd (art. 148/16, § 2).

overweging. Evenmin staat hiertegen een georganiseerd administratief beroep open (zie verder).

3.3. Bemiddelingsopdrachten⁷⁷²

Nieuw is dat de overtreder de stedenbouwkundige inspecteur kan verzoeken om een **minnelijke schikking** af te sluiten die leidt tot het verval van de straf- en herstellvordering. Indien de stedenbouwkundige inspecteur een minnelijke schikking weigert, kan de overtreder aan de HRH vragen te bemiddelen (zie verder)⁷⁷³. Ook in lopende procedures kan elke rechter aan de HRH eenzelfde **bemiddelingsopdracht** toebedelen, zolang de zaak niet in beraad is genomen⁷⁷⁴.

3.4. Beleidsadviezen⁷⁷⁵

Op eigen initiatief of op verzoek van het Vlaams parlement of de Vlaamse regering kan de HRH advies geven, opmerkingen maken of voorstellen doen over alle aangelegenheden met betrekking tot het handhavingsbeleid.

4. Inspraak en hoorrecht

Elke vergadering van de HRH kan worden **bijgewoond** door de **stedenbouwkundige inspecteur** en een vertegenwoordiger van het **college van burgemeester** en schepenen. Voortaan kunnen beide instanties⁷⁷⁶ (voor de sluiting van de debatten) hun standpunt weergeven en een **stemadvies** geven. Dit kan zowel mondeling als schriftelijk (ongeacht of het bestuur aanwezig is op de vergadering van de HRH)⁷⁷⁷. Deze inspraakmogelijkheid geldt voor alle adviezen, besluiten over de invordering van dwangsommen, bemiddelingsopdrachten en beleidsadviezen. Aan de **inspraak van het college van burgemeester en schepenen** is wel een **beperking** gesteld: deze inspraak staat enkel open voor ontvoogde gemeenten en de vergadering moet betrekking hebben op een vordering of maatregel van de betrokken gemeente. De eerste beperking (enkel voor ontvoogde gemeen-

ten) lijkt ons in functie van een coherent handhavingsbeleid moeilijk te verzoenen met het gelijkheidsbeginsel. Er valt niet te zien op welke goede gronden niet-ontvoogde gemeenten, die over dezelfde volle handhavingsbevoegdheden beschikken als ontvoogde gemeenten, hun stem niet zouden kunnen laten horen, temeer wat het handhavingsbeleid betreft (in art. 193 DRO) geen criteria zijn bepaald die een impact kunnen hebben op het ontvoogdingsproces van de gemeenten⁷⁷⁸.

Ook over het uitbrengen van een **stemadvies** door de herstellvorderende overheid is wellicht nog niet het laatste woord gezegd in het licht van de wapengelijkheid tussen partijen. In haar advies heeft de Hoge Raad voor Herstelbeleid alvast gewezen op het arrest 'Borgers' van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Daarin oordeelde het EHRM dat de aanwezigheid van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie bij de beraadslagingen van het Hof een schijn van partijdigheid kan wekken en overeenkomstig artikel 6 EVRM strijdig is met het recht van verdediging en de wapengelijkheid. Volgens de Hoge Raad voor het Herstelbeleid gaat eenzelfde kritiek op voor deze tussenkomst van de inspecteur en het college⁷⁷⁹. Het Hof van Cassatie daarentegen oordeelde in andersluidende zin: 'de beginselen van een eerlijke procesvoering zijn door het debat voor de rechter volkomen gewaarborgd'⁷⁸⁰.

Belanghebbenden (als bedoeld in art. 148/29 – zie hoger), waaronder de overtreder, kunnen de vergaderingen van de HRH **niet bijwonen**. Zij kunnen ook niet zelf initiatief nemen om schriftelijk hun standpunt kenbaar te maken. Het initiatief daartoe kan enkel uitgaan van de HRH zelf. De HRH kan een belanghebbende, die zich kan laten bijstaan door een raadsman⁷⁸¹, **schriftelijk horen** als zij dit nodig acht voor een zorgvuldige feitenvinding of de eerbiediging van het verdedigingsbeginsel. De wijze waarop dit gebeurt zal blijken uit het door de Vlaamse regering op te stellen procedure- en werkingsreglement⁷⁸². Wel is decretaal bepaald dat het initiatief tot het schriftelijk horen van een belanghebbende wordt gedelegeerd aan één of meerdere leden⁷⁸³.

⁷⁷² Artikel 148/17.

⁷⁷³ Artikel 158/1.

⁷⁷⁴ Artikel 158/3.

⁷⁷⁵ Artikel 148/18.

⁷⁷⁶ Aanvankelijk was die mogelijkheid enkel voorzien voor de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur (zie oud art. 9bis, § 2, in fine DRO). Terecht werd door sommige rechtsleer gewezen op het discriminatoir karakter van deze mogelijkheid ten aanzien van het college van burgemeester en schepenen (I. VAN GIEL, "De herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen in de strafprocedure en de burgerlijke procedure na het stedenbouwkundig annus horribilis 2005", *T.Gem.* 2006, 48).

⁷⁷⁷ Artikel 148/26, lid 2.

⁷⁷⁸ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 272.

⁷⁷⁹ EHRM 30 oktober 1991, Borgers/België, RW 1991-92, I 118, noot A. WAUTERS, geciteerd in Adv. HRH, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 623-626.

⁷⁸⁰ Cass. 23 september 2008, P08.0468.N (www.cass.be).

⁷⁸¹ Artikel 148/30.

⁷⁸² Zie artikel 148/31, lid 3, 2°.

⁷⁸³ Artikel 148/29, lid 1 en amendementen, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/3, 59.

Uit de algemene formulering van artikel 148/29 kan worden afgeleid dat dit schriftelijk hoorrecht geldt voor alle adviezen, besluiten over de invordering van dwangsommen (bv. door de overtreder toe te laten schriftelijk te reageren op het advies van de stedenbouwkundige inspecteur⁷⁸⁴, als dat nodig geacht wordt voor een zorgvuldige feitenvinding of voor de eerbiediging van het verdedigingsbeginsel) en bemiddelingsopdrachten⁷⁸⁵. Eigenaardig is wel dat een algemeen geldend hoorrecht is voorzien, maar geen verplichting in het decreet is ingeschreven om belanghebbenden die zijn gehoord een **afschrift** mee te delen van de adviezen inzake de betekening van oude uitspraken (terwijl een derde-belanghebbende hier wel een heroverweging kan vragen), beslissingen inzake de inning van dwangsommen en bemiddelingsopdrachten, terwijl die kennisgevingsplicht wel geldt voor belanghebbenden die zijn gehoord inzake adviezen over herstellvorderingen, opeenvolgende herstellvorderingen en ambtshalve uitvoeringen⁷⁸⁶. Ook voor dit onderscheid is het vruchteloos zoeken naar een redelijke verantwoording, zeker in het licht van de door de decreetgever beoogde doelstellingen in verband met deze kennisgeving⁷⁸⁷.

5. Strekking van de adviezen van de HRH

De HRH verleent niet langer zgn. eensluidend bindende adviezen⁷⁸⁸, maar **positieve of negatieve adviezen. Voorwaardelijke adviezen behoren niet tot de mogelijkheid**, vermits de HRH zich niet in de plaats kan stellen van het bestuur en dus ook geen modaliteiten kan toevoegen aan de door het bestuur voorgestelde wijze van herstel. Uiteraard staat het de HRH – bij het verlenen van een negatief advies – vrij suggesties te formuleren ten opzichte van het bestuur, waarin wordt aangegeven op welke wijze eventuele tekortkomingen kunnen worden weggewerkt of een beter onderbouwde of nieuwe vordering aan de HRH kan worden voorgelegd.

De adviezen van de HRH zijn **substantiële pleegvormen die bindend zijn voor het bestuur**⁷⁸⁹, in de mate dat het bestuur zonder positief advies van

de HRH⁷⁹⁰ geen van de hierboven besproken initiatieven op een ontvankelijke wijze kan inleiden of uitvoeren⁷⁹¹. Het bindend karakter van deze adviezen doet evenwel geen afbreuk aan de **autonomie en de vrijheid van het bestuur** om een eventuele andere vordering te kiezen (mits een nieuw advies wordt ingewonnen) en aan diens keuzevrijheid om de vordering hetzij aan de strafrechter (art. 149 DRO), dan wel aan de burgerlijke rechter voor te leggen (art. 151 DRO)⁷⁹².

Een advies dat overeenkomstig artikel 198 door de rechter wordt ingewonnen, bindt de **rechter** niet en ook het bestuur niet (zie verder)⁷⁹³. Ingeval het bestuur tijdens de procedure haar vordering wijzigt, moet klaarblijkelijk geen nieuw advies worden ingewonnen. Dit wordt overgelaten aan de vrijheid van de rechter⁷⁹⁴. Ook een actualisatie van de motivering van de herstellvordering leidt niet tot een nieuw advies⁷⁹⁵.

6. Controle op de adviezen en beslissingen van de HRH

Op de vraag hoe en wie de adviezen en beslissingen van de HRH controleert, is door de decreetgever geen eenduidig antwoord gegeven. We ontwikkelen enkele **hypotheses**.

6.1. Positieve adviezen

Tegen een **positief advies** staat **geen enkele administratieve beroepsmogelijkheid open**, ook niet het willig beroep van de heroverweging, zoals dit bestaat voor negatieve adviezen (zie verder). Waarom een overtreder geen **heroverweging** kan vragen van een positief advies (dat voor hem nadelig is), terwijl het bestuur en elke derde-belanghebbende dit wél kunnen vragen bij het verlenen van een negatief advies (dat voor hen nadelig is), doet vragen rijzen bij de

⁷⁸⁴ Zie artikel 148/16, § 3.

⁷⁸⁵ Artikel 148/29 is in die zin algemeen geformuleerd.

⁷⁸⁶ Zie de artikelen 148/6, lid 1 en 148/11, lid 1.

⁷⁸⁷ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 259.

⁷⁸⁸ Vgl. bv. het oude artikel 149, § 1 DRO.

⁷⁸⁹ Memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 258-261.

⁷⁹⁰ Een advies is positief als het wordt aangenomen met een gewone meerderheid van stemmen, op een vergadering waar de meerderheid van de leden aanwezig is (art. 148/25).

⁷⁹¹ Artikel 149, § 4 (de Vlaamse regering kan hieromtrent nadere maatregelen nemen).

⁷⁹² Zie hierover: PVANSANT, *De herstelmaatregel in het Vlaamse Decreet Ruimtelijke Ordening*, Mechelen, Kluwer, 2006, 277. In dezelfde zin: H. BLOEMEN, "De Hoge Raad voor het Herstelbeleid vanuit het perspectief van de administratie", *TMR 2006*, 412. Zie ook: Cass. 23 september 2008, P.08.0468.N (www.cass.be).

⁷⁹³ Artikel 198, lid 2.

⁷⁹⁴ Een suggestie van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid werd door de decreetgever niet gevolgd (zie hierover: memorie van toelichting, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 266).

⁷⁹⁵ Vgl. Gent 14 oktober 2005, geciteerd in H. BLOEMEN, "De Hoge Raad voor het Herstelbeleid vanuit het perspectief van de administratie", *TMR 2006*, 418. De Hoge Raad voor het Herstelbeleid had hierom nochtans uitdrukkelijk gevraagd (Adv. HRH, *Parl.St. VI.Parl. 2008-09*, nr. 201 I/1, 667).

toepassing van het gelijkheidsbeginsel. De overtreder zal pas voor de rechter een legaliteitscontrole kunnen vragen (zie verder).

Kan een positief advies rechtstreeks worden bestreden met een vernietigingsberoep voor de Raad van State? Met P. LEFRANC wordt aangenomen dat dit niet het geval is, nu het advies van de HRH een voorbereidende handeling is, die op zich geen rechtsgevolgen creëert, maar integrerend deel uitmaakt van een **complexe rechtshandeling**, m.a.w. onlosmakelijk verbonden is met de herstellvordering 1) die deel uitmaakt van een gerechtelijke procedure⁷⁹⁶ en 2) op zichzelf ook geen rechtsgevolgen sorteert⁷⁹⁷.

Het gevolg van een positief advies is enkel dat een toegang tot de rechter wordt gecreëerd. Op basis van artikel 159 Gw. kan elke rechter de interne en externe wettigheid van het positief advies van de HRH controleren en dit advies vervolgens buiten toepassing verklaren. Die onwettigheid zal de volledige complexe rechtshandeling vitiëren, waardoor dus ook de herstellvordering als onwettig zal moeten worden afgewezen. Uiteraard kan op dezelfde wijze worden vastgesteld dat de herstellvordering onwettig is om andere redenen dan een onwettigheid van het daaraan gekoppelde advies van de HRH.

6.2. Negatieve adviezen

Tegen elk negatief advies staat een willig beroep open, m.n. een verzoek tot **heroverweging** bij de HRH. Dit beroep staat enkel open voor het betrokken bestuur en elke derde-belanghebbende. **De overtreder beschikt niet over die mogelijkheid.** *Prima facie* lijkt dit logisch, vermits een negatief advies van de HRH doorgaans geen negatieve gevolgen zal ressorteren voor de overtreder. Toch is dit denkbaar, bv. bij de advisering over meerwaardevorderingen. Aangenomen dat het bestuur de meerwaardesom voorstelt en de HRH dit voorstel negatief adviseert. Dan kan worden verondersteld dat het bestuur een zwaardere herstelmaatregel aan de HRH zal voorleggen. In dit geval lijkt het niet redelijk verantwoord waarom aan de overtreder de mogelijkheid om een heroverweging te vragen, zou worden ontzegd, verge-

leken met de rechten die aan het bestuur en derde-belanghebbenden zijn toegekend.

Volgens de parlementaire voorbereidingen is een **negatief advies evenmin een voor vernietiging vatbare rechtshandeling** in de zin van artikel 14, § 1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State⁷⁹⁸. Het negatief advies kan dus niet rechtstreeks worden bestreden met een vernietigingsberoep.

Anderzijds is het bekomen van een (tijdig uitgebracht) positief advies van de HRH volgens artikel 149, § 4 opgevat als een **ontvankelijkheidsvoorwaarde om de herstellvordering in te leiden**, of beter gezegd: het bestuur moet op straffe van onontvankelijkheid het positief advies toevoegen aan de herstellvordering, wat o.i. op hetzelfde neerkomt, vermits de onontvankelijkheid van de herstellvordering gekoppeld wordt aan de strekking van het advies: het moet positief zijn. Hetzelfde geldt voor opeenvolgende herstellvorderingen, nu in artikel 151/1 is bepaald dat geen nieuwe herstellvordering voor een andere rechter kan worden ingeleid dan na een positief advies van de HRH.

Dit zou er dan toe leiden dat – bij een negatief advies – **geen ontvankelijke toegang tot de rechter** kan worden genomen. Die conclusie is duidelijk, maar lastig in het licht van het grondwettelijk gewaarborgd beginsel dat *'niemand tegen zijn wil kan worden afgetrokken van de rechter die de wet hem toekent'*⁷⁹⁹ (bepaling die beoogt de burger te beschermen tegen willekeur van het bestuur) en in het licht van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) over artikel 6 EVRM. Hoewel algemeen wordt aangenomen dat het recht van toegang tot de rechter niet als dusdanig in artikel 13 Gw. te lezen staat en artikel 6 EVRM dit recht evenmin uitdrukkelijk vermeldt, oordeelde het EHRM dat dit recht toch deel uitmaakt van de waarborgen die artikel 6 EVRM bevat⁸⁰⁰. Ook het Grondwettelijk Hof erkende het recht op toegang tot de rechter als een algemeen rechtsbeginsel, zowel in strafzaken als in burgerlijke zaken⁸⁰¹. Indien dit recht wordt beperkt dienen het EHRM en het Grondwettelijk Hof na te gaan of een

⁷⁹⁶ P. LEFRANC, "Wie berecht de onoordeelkundige Hoge Raad voor het Herstelbeleid?", *TMR* 2006, 441 (met verwijzing naar *Parl.St.* VI.Parl. 2002-03, nr. 1566/1, 9).

⁷⁹⁷ Cass. 10 juni 2005, *Pas.* 2005, 1281, concl. BRESSELEERS. Ook de Raad van State verwerpt systematisch annulatieberoepen tegen herstellvorderingen (zie bv. *RvS* 27 juni 2007, nr. 172.830, *Clarebout*).

⁷⁹⁸ In die zin: memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 263 (waar het evenwel alleen gaat om een negatief advies).

⁷⁹⁹ Artikel 13 Gw.

⁸⁰⁰ EHRM 21 februari 1975, *Golder/Verenigd Koninkrijk*; GwH 8 juli 1993, nr. 57/93, geciteerd in J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Inleiding tot het publiekrecht. Deel 2. Overzicht publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2007, 903.

⁸⁰¹ Zie bv. GwH 24 februari 1999, nr. 22/99 (www.grondwettelijkhof.be).

wettig doel wordt nagestreefd en of er een redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de beperkende regeling en het nagestreefte doel⁸⁰². Vraag is of die grondrechten, die o.m. de burgers beschermen tegen het bestuur, ook gelden ten aanzien van het bestuur (bv. de herstellvorderende overheid die wenst op te komen tegen de besluiten van een orgaan van actief bestuur, zoals de HRH). Het Grondwettelijk Hof lijkt – althans wat betreft het gelijkheidsbeginsel en de legaliteitswaarborg bij onteigeningen – te aanvaarden dat ook het bestuur zich op deze grondrechten kan beroepen⁸⁰³.

Finaal zou dit ertoe kunnen leiden dat het bestuur, die een negatief advies heeft ontvangen, de herstellvordering toch zou inleiden, waarna onmiddellijk een exceptie wordt opgeworpen waarbij de onwettigheid van het negatief advies ter beoordeling aan de rechter wordt voorgelegd. Indien de rechter de onwettigheid zou vaststellen, kan de herstellvordering (zonder advies) dan op een ontvankelijke wijze worden behandeld? Of moet dan worden vastgesteld dat dit advies – als onderdeel van de complexe rechtshandeling – meteen ook tot de onwettigverklaring van de herstellvordering zou leiden (zie hoger)? Wellicht zal dit het voorwerp uitmaken van verdere gespecialiseerde commentaren. In elk geval lijkt de Hoge Raad voor het Herstelbeleid zelf de mening te zijn toegedaan dat ingeval van een negatief advies op basis van artikel 149, § 4 effectief geen toegang tot de rechter kan worden genomen⁸⁰⁴, wat overigens ook de bedoeling van de decreetgever lijkt te zijn. Volgens de Hoge Raad voor het Herstelbeleid wordt een en ander genuanceerd doordat ingeval van een negatief advies steeds een nieuwe, aangevulde of aangepaste adviesvraag aan de

HRH kan worden voorgelegd en vervolgens – indien dit tot een positief advies leidt – alsnog het herstel kan worden gevorderd. De Hoge Raad voor het Herstelbeleid voegt hier nog aan toe dat dit alles geen afbreuk doet aan het recht van belanghebbende derden om het herstel te vorderen⁸⁰⁵.

Nog anders ligt het voor **negatieve adviezen die geen betrekking hebben op het inleiden van een vordering voor de rechter, maar op het aanvatten van uitvoeringsmaatregelen** (zoals de ambtshalve uitvoering of het betekenen van oude vonnissen). Zoals de artikelen 148/6 en 148/12 zijn opgevat, zou hieruit *prima facie* moeten worden afgeleid dat een negatief advies van de HRH ertoe zou kunnen leiden dat het bestuur niet tot het stellen van welbepaalde (uitvoerings)maatregelen kan overgaan⁸⁰⁶. Door het Grondwettelijk Hof werd er aanvankelijk op gewezen dat het advies van de HRH ‘onder meer betrekking heeft op het tijdstip en de nadere uitvoeringsregelen van die maatregelen’⁸⁰⁷. Over het advies van de HRH dat een ambtshalve uitvoering moet voorafgaan lijkt het Grondwettelijk Hof recent – op 15 januari 2009 – nog een stap verder te gaan: ‘Die bevoegdheid van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid gaat niet zover dat zij de uitvoering als zodanig van rechterlijke beslissingen in de weg zou kunnen staan, wat in strijd zou zijn zowel met het fundamenteel beginsel van de Belgische rechtsorde volgens hetwelk de rechterlijke beslissingen alleen door de aanwending van rechtsmiddelen kunnen worden gewijzigd, als met de bevoegdheid-verdelende regels’⁸⁰⁸. O.i. komen de nieuwe bepalingen van het decreet op gespannen voet te staan met die visie van het Grondwettelijk Hof. Dit alles lijkt te impliceren dat het advies van de HRH hoogstens betrekking kan hebben op de uitvoeringsmodaliteiten, maar finaal de uitvoering van een veroordeling niet in de weg kan staan. Eenzelfde overweging zou uiteraard ook opgaan voor het betekenen van oude vonnissen en arresten.

⁸⁰² Zie hierover J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Inleiding tot het publiekrecht. Deel 2. Overzicht publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2007, 903-907.

⁸⁰³ *Ibidem*, 293 (met verwijzing naar de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof). Zie hierover ook: B. DE SMET, J. LATHOUWERS en K. RIMANQUE, “Artikel 6, § 1 EVRM” in J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen/Oxford, Intersentia, 2004, 388-389. Deze auteurs wijzen erop dat het EHRM zich nog nooit heeft uitgesproken over de vraag of de waarborgen van artikel 6 EVRM ook gelden voor besturen, hetgeen – aldus de auteurs – krachtens de beginselen van de rechtsstaat geen aanleiding kan zijn om een ondergeschikt bestuur te discrimineren of het recht op een eerlijk proces te ontzeggen. Zij verwijzen hiervoor naar een arrest van 28 mei 1991 van het Grondwettelijk Hof waarin werd geoordeeld dat ‘een gemeente een maatschap van burgers verenigd door lokale verhoudingen’ is en zich in die zin kan beroepen op een schending van het gelijkheidsbeginsel (GwH 28 mei 1991, nr. 13/91, overweging 4.B.2 – zie www.grondwettelijkhof.be).

⁸⁰⁴ Adv. HRH, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 640 (vgl. P. LEFRANC, “Wie berecht de onoordeelkundige Hoge Raad voor het Herstelbeleid?”, *TMR* 2006, 441).

⁸⁰⁵ Adv. HRH, *Parl.St. VI.Parl.* 2008-09, nr. 201 I/1, 640-644.

⁸⁰⁶ Dit is alvast het standpunt van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid (HRH, Jaarverslag 2007, 6 – zie www.ruimtelijkeordening.be). Zie ook: G. DEBERSAQUES, “Handhaving” in B. HUBEAU en W. VANDE VYVERE (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 807.

⁸⁰⁷ GwH 19 januari 2005, nr. 14/2005, overweging B.31, met verwijzing naar *Parl.St. VI.Parl.* 2002-03, nr. 1566/7, 8-9.

⁸⁰⁸ GwH 15 januari 2009, nr. 5/2009, overweging B.4.3 (www.grondwettelijkhof.be). Er moet worden aangestipt dat dit niet de rechtsvraag was die aan het Hof werd voorgelegd. Hierover werd ‘en passant’ uitspraak gedaan in het kader van de beoordeling van een andere rechtsvraag (nl. een niet-weerhouden ongelijkheid inzake de tussenkomst van de HRH bij de ambtshalve uitvoering en de inning van dwangsommen, discussie die door het aanpassings- en aanvullings-decreet is achterhaald).

Hoe dan ook, de legaliteit van het negatief advies kan op basis van **artikel 159 Gw.** worden beoordeeld voor de gewone rechter die bevoegd is voor executiegeschillen⁸⁰⁹, zoals de beslagrechter of de rechtbank van eerste aanleg⁸¹⁰. De vraag zal dan zijn wie door het herstellvorderend bestuur moet worden gedagvaard. De overtreder, die zelf vreemd is aan het door het bestuur betwiste advies van de HRH, of het Vlaams Gewest (waaronder de HRH als orgaan van actief bestuur binnen het departement RVO functioneert)? Indien de overtreder zelf de bevoegde rechter zou vatten kan het bestuur in die procedure op een legaliteitscontrole aansturen.

6.3. Beslissingen inzake de invordering van dwangsommen

De beslissingen over de inning van dwangsommen zijn geen adviezen. Hier is de HRH bekleed met een zelfstandige beslissingsbevoegdheid, waartegen geen enkel georganiseerd administratief of willig beroep openstaat. Aangenomen wordt dat deze beslissing deel uitmaakt van een executiegeschil, zodat de Raad van State zich niet bevoegd zal verklaren. Enkel de gewone rechter (de dwangsomrechter) is bevoegd. Ook hier rijst de vraag op welke wijze de gewone rechter moet worden gevat (zie vorige punt).

F. Minnelijke schikking & bemiddeling

De **transactie** uit het oude artikel 158 DRO wordt **afgeschaft** en vervangen door de minnelijke schikking, opgevat naar het Nederlands 'transactiebesluit milieudelicten'⁸¹¹. Een minnelijk schikking is een **vergelijk tussen de stedenbouwkundige inspecteur en de overtreder waarvan de uitvoering leidt tot het verval van de strafvordering en van de herstellvordering**⁸¹². Meteen valt op dat het college van burgemeester en schepenen geen minnelijke schikking kan afsluiten, wat niet wegneemt dat het college steeds voorstellen kan doen en adviezen kan verstrekken aan de stedenbouwkundige inspecteur⁸¹³.

⁸⁰⁹ Contra: I. VAN LOMMEL, "Kan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid nog een stokje steken voor de ambtshalve uitvoering van oude herstellvonnissen?", *T.R.O.S.* 2007, 315.

⁸¹⁰ Zie artikel 569, 5°, resp. artikel 1498 Ger.W.

⁸¹¹ Zie hierover: A.B. BLOMBERG, S. VERBERK en F.C.M.A. MICHIELS, *Een gunstig aanbod. Een onderzoek naar de werking van het Transactiebesluit milieudelicten*, Utrecht, Centrum voor Omgevingsrecht en Beleid / NILOS en B&A Groep, 2003, 79.

⁸¹² Artikel 158, § 2.

⁸¹³ Memorie van toelichting, *Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 266.

1. Initiatiefnemer en toelatingsvoorwaarden

Enkel de overtreder heeft een initiatiefrecht. Hij moet de minnelijke schikking zelf uitdrukkelijk aanvragen. Een minnelijke schikking kan niet door een bestuur of de stedenbouwkundige inspecteur worden aangeboden. Die vraag moet aan de stedenbouwkundige inspecteur zijn overgemaakt vóór de hypothecaire overschrijving van de dagvaarding waarin het herstel wordt gevorderd⁸¹⁴.

Eenmaal de procedure aanhangig is gemaakt, kan ook de rechter aansturen op een bemiddeling bij de HRH, die kan leiden tot een minnelijke schikking (zie verder).

Een minnelijke schikking kan steeds worden gevraagd, tenzij ingeval van 1) recidive, 2) meer dan 3 misdrijven zijn vastgesteld of 3) het misdrijf (o.m.) bestaat uit het overtreden van een stakingsbevel of betrekking heeft op zonevreemde handelingen.

2. Inhoud van het vergelijk

Het aangeboden vergelijk kan bestaan in de **betaling van een geldsom**⁸¹⁵ en/of de **uitvoering van bouw- of aanpassingswerken**. Een combinatie van beide maatregelen is mogelijk. Het opleggen van bouw- en aanpassingswerken⁸¹⁶ is uiteraard niet mogelijk als een regularisatievergunning is bekomen of de overtreder is overgegaan tot het vrijwillig herstel in de oorspronkelijke staat of de staking van het strijdig gebruik. In die gevallen kan door de overtreder enkel de betaling van een geldsom worden voorgesteld, teneinde een (louter) strafrechtelijke veroordeling te vermijden.

3. Procedure

De overtreder moet een minnelijke schikking vragen per **beveiligde zending** (die de stedenbouwkundige inspecteur moet hebben bereikt vóór de inschrijving op het hypotheekkantoor van de dagvaarding).

De **stedenbouwkundige inspecteur** kan instemmen met een minnelijke schikking of die instemming weigeren. Voor een instemming is steeds het voorafgaand akkoord van de procureur des konings nodig

⁸¹⁴ Zie ook de wijziging van artikel 160.

⁸¹⁵ Luidens artikel 158, § 6 zal de Vlaamse regering het bedrag van de sommen en de betalingsmodaliteiten in een uitvoeringsbesluit vastleggen.

⁸¹⁶ Ook hiervoor geldt artikel 159ter.

én – ingeval bouw- of aanpassingswerken worden opgelegd – een stedenbouwkundige toetsing zoals voorgeschreven in het protocolakkoord tussen het agentschap en de gewestelijke handhavingsadministratie. Er is geen beslissingstermijn bepaald. De beslissing wordt per beveiligde zending aan de overtreder meegedeeld.

Bij weigering van een minnelijke schikking, kan de overtreder de **HRH** op gemotiveerde wijze verzoeken om een bemiddelingspoging te ondernemen (tenzij de weigering is te wijten aan het niet-akkoord van de procureur des konings). Dit verzoek moet aan de HRH worden verzonden binnen een vervaltermijn van 30 dagen (na ontvangst van de weigering van de minnelijke schikking).

Binnen een niet nader bepaalde termijn deelt de HRH aan de beide partijen mee of het bemiddelingsverzoek al dan niet in aanmerking wordt genomen. Deze bemiddelingspoging is geheel op **vrijwilligheid** gesteund. Er zijn geen termijnen, noch procedurevoorschriften bepaald. Die zullen worden vastgesteld door de Vlaamse regering⁸¹⁷. Indien de stedenbouwkundige inspecteur zijn medewerking niet wenst te verlenen, wordt niet verder bemiddeld. Dit is het geval indien de inspecteur alsnog instemt met een minnelijke schikking of bevestigt vast te houden aan de eerder voorgestelde weigering. Ook de HRH zelf kan steeds een einde stellen aan de bemiddelingspoging als zij vaststelt dat de randvoorwaarden voor een geslaagde bemiddeling niet (langer) vervuld zijn.

Tegen een minnelijke schikking of de weigering daartoe staat **geen georganiseerd administratief beroep** open. Deze beslissingen kunnen **evenmin worden aangevochten voor de Raad van State**⁸¹⁸.

4. Bemiddeling op verzoek van de rechter

Zolang de zaak niet in beraad is genomen, kan de rechter een bemiddelingspoging door de HRH bevelen. In dat geval geldt de voorafgaande instemming van procureur des konings niet. Ingeval bouw- of aanpassingswerken worden voorgesteld blijft de stedenbouwkundige toetsing zoals voorgeschreven in het protocolakkoord tussen het agentschap en de gewestelijke handhavingsadministratie wel vereist.

De rechter bepaalt de bemiddelingstermijn (maximum 3 maanden). Ingeval de HRH de partijen niet tot een minnelijke schikking heeft gebracht, meldt zij dit aan de rechter. Echter, mits instemming van de overtreder en de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur kan de bemiddelingsopdracht van de HRH worden verlengd.

5. Schorsing verjaringstermijnen

Om misbruiken te vermijden is bepaald dat een aanvraag tot minnelijke schikking en de aanvraag tot bemiddeling door de rechter de verjaring schorst van zowel de strafvordering als de herstellvordering⁸¹⁹.

CONCLUSIE

Het aanpassings- en aanvullingsdecreet, zoals aangenomen op 18 maart 2009 door het Vlaams Parlement, is een ambitieuze turf, die zowel de ruimtelijke planning, het vergunningenbeleid als de handhavingscontentieux op vele punten ingrijpend heeft hertekend, deels als remediërende resultante van tien jaar praktijkervaring en deels ter verwezenlijking van een steeds sterker klinkende behoefte aan flexibiliteit, rechtszekerheid en administratieve vereenvoudiging.

Of die doelstellingen en verwachtingen met dit decreet zullen worden ingelost, zal het volgende decennium uitwijzen. Voorlopig blijft één conclusie onveranderd overeind: het verzoenen van soepelheid en rechtszekerheid staat, zeker in een maatschappelijk gevoelige materie als deze, bijna haaks op het creëren van administratieve vereenvoudiging. Zoveel is duidelijk, na een eerste lezing van het nieuwe decreet.

Hoewel een aantal fricties zijn opgelost en er op enkele punten daadwerkelijk is vereenvoudigd, o.m. door de invoering van een meldingplicht voor kleine werken, het wegwerken van de discussie over de 'kwetsbaarheid' van landschappelijk waardevolle agrarische gebieden, de invoering van een daadwerkelijke preventie van bouwovertradingen via een as-buitat-test, het versoepelen van structuurplanningsprocessen, het clicheren van gewestplanvoorschriften en het bijsturen van informatieverplichtingen enz., blijft het ruimtelijk orderingsgebeuren een ontzettend moei-

⁸¹⁷ Artikel 148/31, lid 3, 3°.

⁸¹⁸ Zie hierover, met verwijzing naar rechtspraak: memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl. 2008-09, nr. 201 I/1, 294.

⁸¹⁹ Artikel 158/2.

lijk technisch kluwen, niet enkel binnen het eigen wetgevende kader, maar evenzeer door het steeds verder evoluerende samenspel met andere sectoren en beleidsvelden die het milieurecht *sensu lato* beheersen. Wellicht is het die complexiteit die ervoor zorgt dat nieuwe teksten nooit helemaal sluiten. Het nieuwe decreet vormt daarop geen uitzondering, zoals uit deze analyse is gebleken. Nieuwe regels, nieuwe vragen. Een *never ending story* waarmee de praktijk, na frisse bijscholing, opnieuw aan de slag kan.

Gent, 26 maart 2009

BERT ROELANDTS

PIETER-JAN DEFOORT

Bijlage: concordantietabel

VLAAMSE CODEX RUIMTELIJKE ORDENING CONCORDANTIETABEL II

Oude nummering decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening	Nieuwe nummering Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening
Artikel 1	Artikel 1.1.1
Artikel 2	Artikel 1.1.2
§1	/
Artikel 2	Artikel 1.1.5
§2	
Artikel 3	Artikel 1.1.3
Artikel 4	Artikel 1.1.4
Artikel 6	Artikel 1.2.1
Artikel 7	Artikel 1.3.1
§1	§1
§2	§2
§3	§3
§4	§4
§4/1	§5
§4/2	§6
§5	§7
§6	§8
Artikel 8	Artikel 1.3.2
§1	§1
§2	§2
§3	§3
§4	§4
§4/1	§5
§4/2	§6
§5	§7
§6	§8
§7	§9
§8	§10

Artikel 9	Artikel 1.3.3
§1	§1
§2	§2
§3	§3
§4	§4
§4/1	§5
§4/2	§6
§5	§7
§6	§8
§7	§9
§8	§10
§9	§11
Artikel 9/1	Artikel 1.3.4
Artikel 10	Artikel 1.4.1
Artikel 11	Artikel 1.4.2
Artikel 12	Artikel 1.4.3
Artikel 13	Artikel 1.4.4
Artikel 14	Artikel 1.4.5
Artikel 15	Artikel 1.4.6
Artikel 16	Artikel 1.4.7
Artikel 17	Artikel 1.4.8
Artikel 18	Artikel 2.1.1
Artikel 19	Artikel 2.1.2
§1	§1
§2	§2
§3	§3
§4	§4
§4/1	§5
§5	§6
§6	§7
§7	§8
§8	§9
Artikel 20	Artikel 2.1.3
Artikel 21	Artikel 2.1.4
Artikel 22	Artikel 2.1.5
Artikel 23	Artikel 2.1.6
Artikel 24	Artikel 2.1.7
Artikel 25	Artikel 2.1.8
Artikel 26	Artikel 2.1.9
Artikel 27	Artikel 2.1.10
Artikel 28	Artikel 2.1.11
Artikel 29	Artikel 2.1.12
Artikel 30	Artikel 2.1.13
Artikel 31	Artikel 2.1.14
Artikel 32	Artikel 2.1.15

Artikel 33	Artikel 2.1.16
Artikel 34	Artikel 2.1.17
Artikel 35	Artikel 2.1.18
Artikel 36	Artikel 2.1.19
Artikel 37	Artikel 2.2.1
Artikel 38	Artikel 2.2.2
Artikel 39	Artikel 2.2.3
Artikel 39/I	Artikel 2.2.4
Artikel 40	Artikel 2.2.5
Artikel 41	Artikel 2.2.6
Artikel 42	Artikel 2.2.7
§1	§1
§2	§2
§3	§3
§4	§4
§5	§5
§5bis	§6
§6	§7
§6bis	§8
§7	§9
Artikel 43	Artikel 2.2.8
Artikel 44	Artikel 2.2.9
Artikel 45	Artikel 2.2.10
§1	§1
§2	§2
§3	§3
§4	§4
§5	§5
§6	§6
§6bis	§7
§7	§8
Artikel 46	Artikel 2.2.11
Artikel 47	Artikel 2.2.12
Artikel 48	Artikel 2.2.13
Artikel 49	Artikel 2.2.14
§1	§1
§2	§2
§3	§3
§4	§4
§5	§5
§6	§6
§6bis	§7
§7	§8
Artikel 50	Artikel 2.2.15
Artikel 51	Artikel 2.2.16

Artikel 52	Artikel 2.2.17
Artikel 53	Artikel 2.2.18
Artikel 54	Artikel 2.3.1
Artikel 55	Artikel 2.3.2
Artikel 56	Artikel 2.3.3
Artikel 62	Artikel 5.6.1
Artikel 63	Artikel 2.4.1
Artikel 64	Artikel 2.4.2
Artikel 65	Artikel 2.4.3
Artikel 66	Artikel 2.4.4
Artikel 67	Artikel 2.4.5
Artikel 68	Artikel 2.4.6
Artikel 69	Artikel 2.4.7
Artikel 70	Artikel 2.4.8
Artikel 71	Artikel 2.4.9
Artikel 72	Artikel 2.4.10
Artikel 73	Artikel 2.4.11
Artikel 74	Artikel 2.4.12
Artikel 75	Artikel 2.4.13
Artikel 75/1	Artikel 2.4.14
Artikel 76	Artikel 2.5.1
Artikel 77	Artikel 2.5.2
Artikel 84	Artikel 2.6.1
Artikel 85	Artikel 2.6.2
Artikel 86	Artikel 2.6.3
Artikel 87	Artikel 2.6.4
Artikel 88	Artikel 2.6.5
Artikel 89	Artikel 2.6.6
Artikel 90	Artikel 2.6.7
Artikel 91	Artikel 2.6.8
Artikel 91/1	Artikel 2.6.9
Artikel 91/2	Artikel 2.6.10
Artikel 91/3	Artikel 2.6.11
Artikel 91/4	Artikel 2.6.12
Artikel 91/5	Artikel 2.6.13
Artikel 91/6	Artikel 2.6.14
Artikel 91/7	Artikel 2.6.15
Artikel 91/8	Artikel 2.6.16
Artikel 91/9	Artikel 2.6.17
Artikel 91/10	Artikel 2.6.18
Artikel 91/11	Artikel 2.6.19
Artikel 91/12	Artikel 3.1.1
Artikel 91/13	Artikel 3.1.2
Artikel 91/14	Artikel 3.1.3
Artikel 91/15	Artikel 3.2.1

Artikel 91/16	Artikel 3.2.2
Artikel 91/17	Artikel 3.2.3
Artikel 91/18	Artikel 3.2.4
Artikel 92	Artikel 4.1.1
Artikel 93	Artikel 4.2.1
Artikel 94	Artikel 4.2.2
Artikel 95	Artikel 4.2.3
Artikel 96	Artikel 4.2.4
Artikel 97	Artikel 4.2.5
Artikel 98	Artikel 4.2.6
Artikel 99	Artikel 4.2.7
Artikel 100	Artikel 4.2.8
Artikel 101	Artikel 4.2.9
Artikel 102	Artikel 4.2.10
Artikel 103	Artikel 4.2.11
Artikel 104	Artikel 4.2.12
Artikel 105	Artikel 4.2.13
Artikel 106	Artikel 4.2.14
Artikel 107	Artikel 4.2.15
Artikel 108	Artikel 4.2.16
Artikel 109	Artikel 4.2.17
Artikel 110	Artikel 4.2.18
Artikel 111	Artikel 4.2.19
Artikel 112	Artikel 4.2.20
Artikel 113	Artikel 4.2.21
Artikel 114	Artikel 4.2.22
Artikel 115	Artikel 4.2.23
Artikel 116	Artikel 4.2.24
Artikel 117	Artikel 4.3.1
Artikel 118	Artikel 4.3.2
Artikel 119	Artikel 4.3.3
Artikel 120	Artikel 4.3.4
Artikel 121	Artikel 4.3.5
Artikel 122	Artikel 4.3.6
Artikel 123	Artikel 4.3.7
Artikel 124	Artikel 4.3.8
Artikel 125	Artikel 4.4.1
Artikel 126	Artikel 4.4.2
Artikel 127	Artikel 4.4.3
Artikel 128	Artikel 4.4.4
Artikel 129	Artikel 4.4.5
Artikel 130	Artikel 4.4.6
Artikel 131	Artikel 4.4.7
Artikel 132	Artikel 4.4.8
Artikel 133	Artikel 4.4.9

Artikel 133/1	Artikel 4.4.10
Artikel 133/2	Artikel 4.4.11
Artikel 133/3	Artikel 4.4.12
Artikel 133/4	Artikel 4.4.13
Artikel 133/5	Artikel 4.4.14
Artikel 133/6	Artikel 4.4.15
Artikel 133/7	Artikel 4.4.16
Artikel 133/8	Artikel 4.4.17
Artikel 133/9	Artikel 4.4.18
Artikel 133/10	Artikel 4.4.19
Artikel 133/11	Artikel 4.4.20
Artikel 133/12	Artikel 4.4.21
Artikel 133/13	Artikel 4.4.22
Artikel 133/14	Artikel 4.4.23
Artikel 133/15	Artikel 4.4.24
Artikel 133/16	Artikel 4.4.25
Artikel 133/17	Artikel 4.4.26
Artikel 133/18	Artikel 4.4.27
Artikel 133/19	Artikel 4.4.28
Artikel 133/20	Artikel 4.4.29
Artikel 133/21	Artikel 4.5.1
Artikel 133/22	Artikel 4.6.1
Artikel 133/23	Artikel 4.6.2
Artikel 133/24	Artikel 4.6.3
Artikel 133/25	Artikel 4.6.4
Artikel 133/26	Artikel 4.6.5
Artikel 133/27	Artikel 4.6.6
Artikel 133/28	Artikel 4.6.7
Artikel 133/29	Artikel 4.6.8
Artikel 133/30	Artikel 4.7.1
Artikel 133/31	Artikel 4.7.2
Artikel 133/32	Artikel 4.7.3
Artikel 133/33	Artikel 4.7.4
Artikel 133/34	Artikel 4.7.5
Artikel 133/35	Artikel 4.7.6
Artikel 133/36	Artikel 4.7.7
Artikel 133/37	Artikel 4.7.8
Artikel 133/38	Artikel 4.7.9
Artikel 133/39	Artikel 4.7.10
Artikel 133/40	Artikel 4.7.11
Artikel 133/41	Artikel 4.7.12
Artikel 133/42	Artikel 4.7.13
Artikel 133/43	Artikel 4.7.14
Artikel 133/44	Artikel 4.7.15
Artikel 133/45	Artikel 4.7.16

Artikel 133/46	Artikel 4.7.17
Artikel 133/47	Artikel 4.7.18
Artikel 133/48	Artikel 4.7.19
Artikel 133/49	Artikel 4.7.20
Artikel 133/50	Artikel 4.7.21
Artikel 133/51	Artikel 4.7.22
Artikel 133/52	Artikel 4.7.23
Artikel 133/53	Artikel 4.7.24
Artikel 133/54	Artikel 4.7.25
Artikel 133/55	Artikel 4.7.26
Artikel 133/56	Artikel 4.8.1
Artikel 133/57	Artikel 4.8.2
Artikel 133/58	Artikel 4.8.3
Artikel 133/59	Artikel 4.8.4
Artikel 133/60	Artikel 4.8.5
Artikel 133/61	Artikel 4.8.6
Artikel 133/62	Artikel 4.8.7
Artikel 133/63	Artikel 4.8.8
Artikel 133/64	Artikel 4.8.9
Artikel 133/65	Artikel 4.8.10
Artikel 133/66	Artikel 4.8.11
Artikel 133/67	Artikel 4.8.12
Artikel 133/68	Artikel 4.8.13
Artikel 133/69	Artikel 4.8.14
Artikel 133/70	Artikel 4.8.15
Artikel 133/71	Artikel 4.8.16
Artikel 133/72	Artikel 4.8.17
Artikel 133/73	Artikel 4.8.18
Artikel 133/74	Artikel 4.8.19
Artikel 133/75	Artikel 4.8.20
Artikel 133/76	Artikel 4.8.21
Artikel 133/77	Artikel 4.8.22
Artikel 133/78	Artikel 4.8.23
Artikel 133/79	Artikel 4.8.24
Artikel 133/80	Artikel 4.8.25
Artikel 133/81	Artikel 4.8.26
Artikel 133/82	Artikel 4.8.27
Artikel 133/83	Artikel 4.8.28
Artikel 133/84	Artikel 4.8.29
Artikel 133/85	Artikel 4.8.30
Artikel 133/86	Artikel 4.8.31
Artikel 134	Artikel 5.1.1
Artikel 134/1	Artikel 5.1.2
Artikel 134/2	Artikel 5.1.3
Artikel 134/3	Artikel 5.1.4

Artikel 134/4	Artikel 5.1.5
Artikel 134/5	Artikel 5.1.6
Artikel 135	Artikel 5.2.7
Artikel 135/1	Artikel 5.3.1
Artikel 135/2	Artikel 5.3.2
Artikel 137	Artikel 5.2.1
Artikel 138	Artikel 5.2.2
Artikel 139	Artikel 5.2.3
Artikel 140	Artikel 5.2.4
Artikel 141	Artikel 5.2.5
Artikel 142	Artikel 5.2.6
Artikel 143	Artikel 5.6.2
§1	§1
2°	
§2	§2
2°	1°
3°	2°
§4	§3
Artikel 144	Artikel 5.6.3
Artikel 145	Artikel 5.4.1
Artikel 145/1	Artikel 5.4.2
Artikel 145/2	Artikel 5.4.3
Artikel 145/3	Artikel 5.4.4
Artikel 145/4	Artikel 5.6.7
Artikel 145/5	Artikel 5.6.4
Artikel 145/6	Artikel 5.6.5
Artikel 145/7	Artikel 5.6.6
Artikel 145/8	Artikel 7.4.1
Artikel 145/9	Artikel 7.4.2
Artikel 146	Artikel 6.1.1
Artikel 147	Artikel 6.1.3
Artikel 147/1	Artikel 6.1.4
Artikel 148	Artikel 6.1.5
Artikel 148/1	Artikel 6.1.6
Artikel 148/2	Artikel 6.1.7
Artikel 148/3	Artikel 6.1.8
Artikel 148/4	Artikel 6.1.9
Artikel 148/5	Artikel 6.1.10
Artikel 148/6	Artikel 6.1.11
Artikel 148/7	Artikel 6.1.12
Artikel 148/8	Artikel 6.1.13
Artikel 148/9	Artikel 6.1.14
Artikel 148/10	Artikel 6.1.15
Artikel 148/11	Artikel 6.1.16
Artikel 148/12	Artikel 6.1.17

Artikel 148/13	Artikel 6.1.18
Artikel 148/14	Artikel 6.1.19
Artikel 148/15	Artikel 6.1.20
Artikel 148/16	Artikel 6.1.21
Artikel 148/17	Artikel 6.1.22
Artikel 148/18	Artikel 6.1.23
Artikel 148/19	Artikel 6.1.24
Artikel 148/20	Artikel 6.1.25
Artikel 148/21	Artikel 6.1.26
Artikel 148/22	Artikel 6.1.27
Artikel 148/23	Artikel 6.1.28
Artikel 148/24	Artikel 6.1.29
Artikel 148/25	Artikel 6.1.30
Artikel 148/26	Artikel 6.1.31
Artikel 148/27	Artikel 6.1.32
Artikel 148/28	Artikel 6.1.33
Artikel 148/29	Artikel 6.1.34
Artikel 148/30	Artikel 6.1.35
Artikel 148/31	Artikel 6.1.36
Artikel 148/32	Artikel 6.1.37
Artikel 148/33	Artikel 6.1.38
Artikel 148/34	Artikel 6.1.39
Artikel 148/35	Artikel 6.1.40
Artikel 149	Artikel 6.1.41
§1	§1
§1/1	§2
§1/2	§3
§2	§4
§3	§5
§4	§6
§5	§7
Artikel 150	Artikel 6.1.42
Artikel 151	Artikel 6.1.43
Artikel 151/1	Artikel 6.1.44
Artikel 152	Artikel 6.1.45
Artikel 153	Artikel 6.1.46
Artikel 154	Artikel 6.1.47
Artikel 155	Artikel 6.1.48
Artikel 156	Artikel 6.1.49
Artikel 157	Artikel 6.1.50
Artikel 158	Artikel 6.1.51
Artikel 158/1	Artikel 6.1.52
Artikel 158/2	Artikel 6.1.53
Artikel 158/3	Artikel 6.1.54
Artikel 159	Artikel 6.1.55

Artikel 159bis	Artikel 6.1.56
Artikel 159ter	Artikel 6.1.57
Artikel 159quater	Artikel 6.1.58
Artikel 160	Artikel 6.2.1
Artikel 161	Artikel 6.2.2
Artikel 162	Artikel 6.3.1
Artikel 167	Artikel 7.1.1
Artikel 168	Artikel 7.3.1
Artikel 169	Artikel 7.4.7
Artikel 170	Artikel 7.4.4
Artikel 171 §1	Artikel 7.4.8
Artikel 171 §2	Artikel 7.4.10
Artikel 172	Artikel 7.4.11
Artikel 173	Artikel 7.4.12
Artikel 174	Artikel 7.4.13
Artikel 175	Artikel 7.5.7
Artikel 176	Artikel 7.5.8
Artikel 177	Artikel 7.5.9
Artikel 178	Artikel 7.5.2 Artikel 7.6.6
Artikel 179	Artikel 7.7.1
Artikel 180	Artikel 7.7.2
Artikel 198	Artikel 7.7.3
Artikel 181	Artikel 7.7.4
Artikel 182	Artikel 5.5.1
Artikel 183	Artikel 5.5.2
Artikel 184	Artikel 6.1.2
Artikel 187	Artikel 7.4.3
Artikel 188	Artikel 7.4.6
Artikel 190	Artikel 7.6.1
Artikel 191 §1 §1 bis §1 ter	Artikel 7.6.2 §1 §2 §3
Artikel 191 §2 §3	Artikel 7.6.3
Artikel 192 §1	Artikel 7.5.3
Artikel 192 §2	Artikel 7.5.4
Artikel 192 §3	Artikel 7.5.5

Artikel 192bis	Artikel 7.5.1
Artikel 193	Artikel 7.2.1
Artikel 195quinquies	/
Artikel 196bis	Artikel 7.4.9
Artikel 198	Artikel 7.7.3
Artikel 199 §1	Artikel 7.6.5
Artikel 199 §2	Artikel 7.6.4
Artikel 200	Artikel 7.1.2
Artikel 201	Artikel 7.4.5
Artikel 203	Artikel 7.5.6
Artikel 204	/

Gezien om gevoegd te worden als bijlage III bij de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Kris PEETERS

De Viceminister-president van de Vlaamse Regering en
de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening,

Dirk VAN MECHELEN