



Staatsbladsstraat 8
B - 1000 Brussel
T +32 (0)2 227 54 70
F +32 (0)2 227 54 79
info@ordevanvlaamsebalies.be
ondernemingsnummer 0267.393.267

uw kenmerk

Klik hier als u tekst wilt invoeren.

ons kenmerk

Klik hier als u tekst wilt invoeren.

datum

20 februari 2020

contact

ben.claes@ordevanvlaamsebalies.be

telefoonnummer

02 229 51 07

Opmerkingen OVB bij het ontwerp van decreet betreffende het realisatiegerichte instrumentarium

Geachte volksvertegenwoordiger Van Cauwer,
Geachte heer Brusselmans,

U nodigde de OVB uit om op 19 februari zijn opmerkingen over het ontwerp van decreet betreffende het realisatiegerichte instrumentarium in de commissie Leefmilieu, Natuur, Ruimtelijke Ordening en Energie van het Vlaams Parlement, toe te lichten. De OVB is u erkentelijk voor uw uitnodiging. Omdat onze organisatie echter niet aanwezig kon zijn, wil het u bij deze zijn opmerkingen schriftelijk sturen.

De formele motivering van de inzet van instrumenten - artikel 5 van het ontwerpdecreet:

De praktijk leert dat de formele motivering een belangrijk knelpunt is bij vele vergunningsbetwistingen. Iedere aanscherping van de formele motiveringsplicht leidt tot een hoger risico op vernietiging van vergunningen. Het valt te verwachten dat na verloop van tijd standaardmotiveringen zullen opduiken, die weinig bijdragen tot de inhoudelijke afweging die het ontwerp juist wil bereiken.

De decreetgever wordt eraan herinnerd dat in de eerste jaren na de invoering van de watertoets talrijke vergunningen door de Raad van State werden vernietigd omdat de overheid had nagelaten de toets uit te voeren, terwijl het inhoudelijk voor allen duidelijk was dat de watertoets geen meerwaarde oplevert. Dit is voor heel wat types werken inderdaad zo, terwijl het decreet Integraal Waterbeleid hier formeel wel een watertoets vereist. Dit maakt dat ook vergunningen voor, bijvoorbeeld, een verhoging van een gebouw met één verdieping, formeel een waterparagraaf moeten bevatten, en dat het ontbreken van die toets kan leiden tot vernietiging van de vergunning.

De decreetgever kan zich beraden of een verscherpte aandachtsplicht niet evengoed of zelfs beter is dan een verscherpte motiveringsplicht. Artikel 16 van het decreet op het Natuurbehoud kan daarbij als voorbeeld dienen. Volgens dit artikel moet iedere vergunningverlenende overheid er zorg voor dragen dat er "geen vermijdbare schade aan de natuur kan ontstaan door de vergunning of toestemming te

weigeren of door redelijkerwijze voorwaarden op te leggen om de schade te voorkomen, te beperken of, indien dit niet mogelijk is, te herstellen.” Volgens de Raad voor Vergunningsbetwistingen houdt dit geen verplichting tot formele motivering in. Het voldoen aan de aandachtplicht kan blijken uit het hele administratief dossier, en wie zich op een schending van dit artikel beroept, zal eerst moeten aantonen dat die verscherpte aandacht in de gegeven omstandigheden vereist was. Hierdoor wordt verhinderd dat deze bepaling te pas en te onpas wordt ingeroepen in gevallen waar het zonneklaar is dat er geen natuurwaarden in het gedrang zijn.

Deze bekommernis wordt des te groter wanneer bedacht wordt dat volgens het ontwerp de verscherpte motivering van toepassing is telkens wanneer meer dan één van de instrumenten van artikel 5 wordt toegepast, dan wel telkens één van die instrumenten wordt toegepast samen met een ander instrument. Aangezien het niet meteen duidelijk is wat er eventueel onder die “andere instrumenten” kan vallen, is het duidelijk dat de strekking van de verscherpte motiveringsplicht zeer ruim én zeer onduidelijk is. Bijgevolg is het een potentiële bron voor conflicten.

De opmaak van het schaderapport

De klacht dat planschadevorderingen vaak veel te lang aanslepen, is al langer bekend. Dat gaf ook reeds aanleiding tot opmerkingen van de Vlaamse ombudsman. Het invoeren van een administratieve aanvraagprocedure kan er potentieel toe leiden dat planschade sneller wordt toegekend, wat kan leiden tot een vermindering van de werklust van de rechtbanken.

Dit zal evenwel enkel zo zijn indien de administratieve procedure leidt tot een billijke vergoeding in de ogen van de burger. Als dit niet zo is, dan zal er na de administratieve procedure vrijwel automatisch een burgerlijke procedure volgen. De duurtijd zal dan niet verlagen, maar verhogen.

Er zijn meerdere elementen die doen vrezen dat de burger de administratieve procedure niet als eerlijk zal beschouwen:

- In tegenstelling tot wat de memorie van toelichting beweert, staat de samenstelling van de landcommissies niet garant voor een onpartijdige behandeling van de aanvraag. De commissies zijn uitsluitend samengesteld uit vertegenwoordigers van overheidsinstanties. Het valt te verwachten dat een burger een advies dat afkomstig is van die commissie niet zal beschouwen als een onafhankelijk advies, en dat ook in de navolgende burgerlijke procedure aangedrongen zal worden op de aanstelling van een gerechtsdeskundige om de waardering van de landcommissie te evalueren. De vraag rijst of de deelname van enkele onafhankelijke leden er niet toe kan bijdragen dat een groter belang wordt gehecht aan het schaderapport.
- De aanvrager kan in de procedure ‘planschade’ bezwaar indienen tegen de ontwerpbeslissing, maar dit bezwaar zal integraal behandeld worden door de initiatiefnemer. De aanvrager kan worden gehoord, maar hij zal enkel gehoord worden door de initiatiefnemer, niet door de landcommissie. Indien de aanvrager opmerkingen heeft op het schaderapport, dan zal niet de landcommissie, maar wel de initiatiefnemer zich hierover uitspreken. Omdat dit ook de schuldenaar is van de vergoeding, is dit weinig bevorderlijk om te komen tot een vergoeding die door iedereen als billijk zal worden opgevat.
- Buiten de planschadevergoeding zal de initiatiefnemer geraadpleegd worden door de Landcommissie, wat volgens de memorie van toelichting betekent dat deze deel uitmaakt van de commissie met raadgevende stem (zie p. 96). Ook dit zal er niet toe bijdragen dat het schaderapport kan worden beschouwd als een billijke en onafhankelijke beoordeling van de geleden schade.



Aanvragen compenserende vergoeding gecombineerd met het aanvechten van de overheidsbeslissing

Het zou in strijd zijn met het recht op toegang tot de rechter als de getroffen eigenaar voor de keuze zou worden gesteld tussen het vragen van een vergoeding en het aanvechten van de overheidsbeslissing. Dit is nochtans wat artikel 13 dreigt te doen.

Volgens dit artikel is de aanvraag tot compenserende vergoeding “onontvankelijk [...] zolang de aanvrager het overheidsbesluit dat aanleiding geeft tot een compenserende vergoeding, aanvecht voor de administratieve rechter”. Tegelijk moet de aanvraag voor compenserende vergoeding op straffe van verval gebeuren worden binnen een periode van twee jaar na het ontstaan van het recht op een compenserende vergoeding.

Als dit tot gevolg heeft dat de aanvrager geen aanvraag mag indienen tijdens een hangend vernietigingsberoep, dan zal in veel gevallen geen aanvraag kunnen worden ingediend omdat het vernietigingsberoep langer dan twee jaar zal aanslepen, wat het recht op toegang tot de rechter op onaanvaardbare wijze zou beperken. Indien het de bedoeling is dat hij wel een aanvraag kan indienen, maar dat de behandeling van de aanvraag wordt opgeschort hangende het beroep, dan wordt de bewoording van artikel 13 beter aangepast.

Ontstaan van het recht op eigenaarsvergoeding

Het ontwerp behoudt de bestaande regel volgens dewelke een planschadevergoeding pas uitgeoefend kan worden na een startfeit, zijnde een overdracht, een inbreng of een weigering van een vergunning of een attest.

Deze regeling is in 1977 ingevoerd omdat de toenmalige wetgever van mening was dat de schade zich manifesteert bij een dergelijk startfeit. Dit komt evenwel niet overeen met de realiteit. De schade ontstaat wel degelijk onmiddellijk nadat de bestemmingswijziging in werking treedt. De huidige regeling verplicht de burger om ofwel over te gaan tot de vervreemding van zijn goed dan wel een vergunning (of attest) te vragen, terwijl het overduidelijk is dat er geen vergunning kan worden verleend. De verplichting om een vergunning te vragen is een volstrekt overbodige formaliteit die zowel bij de burger als bij de overheid leidt tot extra kosten en lasten, die geen enkele inhoudelijke meerwaarde biedt en in de praktijk enkel aanleiding geeft tot betwistingen. Ook voor omwonenden kan dit leiden tot verwarring, aangezien zij geconfronteerd kunnen worden met een openbaar onderzoek over een vergunningsaanvraag die niet wordt ingediend om effectief tot een vergunning te komen, maar enkel om een weigering uit te lokken die een noodzakelijke voorwaarde is om een vergoeding te vragen.

Termijn billijke schadevergoeding

Artikel 97 van het ontwerp voorziet in de nieuwe figuur van de billijke schadevergoeding in de specifieke context van een vergunning die onuitvoerbaar wordt als gevolg van een overheidsmaatregel die genomen wordt binnen vijf jaar na het verlenen van de vergunning.

De decreetgever wordt uitgenodigd de precieze scharnierdata te bepalen. Zowel het begrip “uitvaardigen” (is dit de datum van de akte, of de datum van inwerkingtreding) als de datum van het verlenen van de vergunning (is dit de datum van de akte, van de betekening, van het uitvoerbaar worden, van het definitief worden) kunnen vatbaar zijn voor diverse interpretaties.



Daarnaast wordt de decreetgever wordt er op gewezen dat er meerdere situaties zijn waarbij ook aan de voorbereiding van een overheidsbeslissing een formeel rechtsgevolg wordt gekoppeld dat kan leiden tot een bouwverbod. Zo kan een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen worden geweigerd indien de aanvraag onverenigbaar is met een voorlopig vastgesteld ontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan, ook al zou er een verkavelingsvergunning voorliggen. En artikel 4.3.1., §2 VCRO laat de overheid toe om bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening beleidsmatig gewenste ontwikkelingen in rekening te brengen, hetgeen volgens de Raad voor Vergunningsbetwistingen ook kan impliceren dat bij de beoordeling van de vergunningsaanvraag rekening kan worden gehouden met de wens om een bepaald gebied niet te bebouwen.

Beide voorbeelden zijn een illustratie van het gegeven dat er geen duidelijke opdeling kan gemaakt worden tussen het moment dat er geen bouwverbod is, en het moment dat dit er wel is, zodat de strikte termijn van vijf jaar tussen het verlenen van de vergunning en de inwerkingtreding van de overheidsmaatregel als kunstmatig overkomt. Indien bijvoorbeeld vierenhalf jaar na de vergunning een nieuw overheidsinitiatief wordt aangekondigd dat leidt tot een bouwverbod dat pas vijf jaar na de vergunning in werking treedt zal de eigenaar inderdaad niet van de billijke schadevergoeding kunnen genieten. Hij kan dit proberen te vermijden door voordien uitvoering te geven aan de vergunning, maar de vraag is of dit wel wenselijk is. Het is immers per definitie niet wenselijk dat er gebouwd wordt.

Vanuit dat oogpunt valt het te overwegen om de vijfjarige termijn te laten lopen tot de aankondiging van een nieuwe maatregel.

De OVB hoopt u met deze opmerkingen van dienst te zijn.

Met oprechte hoogachting,

Edward Janssens,
Voorzitter OVB

Hugo Lamon,
Bestuurder OVB

