RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 68.382/3
van 30 december 2020

over

een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘tot wijziging van het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges tot optimalisatie van de procedures’

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

Op 30 november 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘tot wijziging van het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges tot optimalisatie van de procedures’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 15 december 2020. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad, voorzitter, Pierre BARRA en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Katrien DIDDEN, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 30 december 2020.

*

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

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

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest strekt tot wijziging van het decreet van 4 april 2014 'betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges' (hierna: het DBRC-decreet), luidens de memorie van toelichting bij het voorontwerp "om te komen tot een meer oplossingsgerichte bestuursrechtspraak". De ontworpen wijzigingen hebben betrekking op de procedure voor en de arresten van de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het handhavingscollege.

Vooreerst beoogt het voorontwerp de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht binnen de procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen te erkennen als "volwaardige partij". Hiertoe wordt bepaald dat de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, "van rechtswege" tussenkomende partij is in de hangende procedure, op voorwaarde dat hij niet zelf de beroepsindiener is (artikel 3, 1°, van het voorontwerp). Deze partij wordt vrijgesteld van de betaling van het rolrecht (artikel 4, 2° van het voorontwerp). Voor de andere tussenkomende partijen is niet langer een verzoekschrift tot tussenkomst vereist (artikelen 3, 2°, en 4, 1°, 3°, 4°, 6°, 7°, en 9°, van het voorontwerp).

Verder wordt ook de regeling van de procedurekosten gewijzigd. Zo wordt bepaald dat het rolrecht gelijktijdig met het verzoekschrift of de tussenkomst moet worden betaald (artikelen 4, 10°, en 5, 2°, van het voorontwerp). De rechtsplegingvergoeding zal niet langer enkel kunnen worden toegekend aan de partij die "ten gronde" in het gelijk wordt gesteld, zodat ook in de uitspraak over een vordering tot schorsing een rechtsplegingsvergoeding kan worden toegekend (artikel 4, 11°, van het voorontwerp).

Ook wordt het DBRC-decreet aangepast aan de inwerkingtreding van de wet van 31 juli 2020 'tot wijziging van het gerechtelijk wetboek teneinde de toegang tot de juridische tweedelijnsbijstand en de rechtsbijstand te verbeteren, door de ter zake geldende inkomstenmaxima te verhogen' (artikelen 4, 8°, en 5, 1°, van het voorontwerp).

Vervolgens wordt de vereiste van het belang bij het middel verduidelijkt door in artikel 35, derde lid, van het DBRC-decreet drie gevallen te bepalen waarin de schending van een norm of een algemeen rechtsbeginsel niet tot een vernietiging aanleiding kan geven (artikel 6).

[1] Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

De substitutiebevoegdheid van de Raad voor Vergunningsbetwistingen wordt uitgebreid door in artikel 37, § 2, van het DBRC-decreet te bepalen dat substitutie ook mogelijk is in "de gevallen van feitelijke of naderhand gebonden bevoegdheid (…) die volgen uit de toepassing van de regelgeving in het licht van de concrete gegevens en omstandigheden van het dossier" (artikel 7) en de procedure voor bemiddeling door de Raad voor Vergunningsbetwistingen bepaald in artikel 42 van het DBRC-besluit wordt vereenvoudigd (artikel 8).

Ten slotte wordt bepaald op welke vorderingen de ontworpen regeling van toepassing is (artikel 9) en wordt de inwerkingtreding van het aan te nemen decreet geregeld (artikel 10).

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. De erkenning van de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht als tussenkomende partij van rechtswege

3.1. Naar luid van het ontworpen artikel 20, derde lid, van het DBRC-decreet (artikel 3, 1°, van het voorontwerp) is de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, van rechtswege tussenkomende partij in een voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen hangende procedure, op voorwaarde dat hijzelf niet de beroepsindiener is. Zij zijn vrijgesteld van de betaling van het rolrecht (ontworpen artikel 21, § 1/1, van het DBRC-decreet; artikel 4, 2°, van het voorontwerp).

In de memorie van toelichting wordt die regeling als volgt verantwoord:

> "4. De houder van een vergunning en de persoon die een melding verricht moeten vandaag de dag formeel vragen om tussen te komen in een procedure, waarna deze na een beschikking van de RvVb een schriftelijke uiteenzetting mogen indienen. Het komt ook voor dat zij als tussenkomende partijen hun schriftelijke uiteenzetting indienen wanneer de verzoekende partij en de verwerende partij reeds hun verzoekschrift en antwoordnota hebben ingediend.
>
> Daarentegen onderscheidt de vergunninghouder (alsook, igv meldingsplichtige handelingen, de persoon die de melding heeft verricht) zich van de andere tussenkomende partijen, aangezien hij of zij het grootste belang heeft bij de vergunning of aktename van de melding. Hij of zij is diegene die de houder is van het recht om niet meer geconfronteerd te worden met het verbod (op het uitvoeren van de geviseerde ingrepen in de omgeving) dat op de aanvraag rustte of om bevestigd te zien dat er geen verbod op de ingreep rust. (…)
>
> (…)
>
> 29. Daarom wordt de vergunninghouder (alsook, igv meldingsplichtige handelingen, de persoon die de melding heeft verricht) voortaan 'automatisch' en dus 'van rechtswege' als partij betrokken in de procedure, net zoals de verwerende partij. Hij of zij moet niet meer vragen om formeel tussen te komen; wordt samen met de verwerende partij aangeschreven; en krijgt samen en gelijktijdig met de verwerende partij een termijn

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

om een repliek te laten gelden[2]. De vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht worden hiermee een volwaardige partij in het vergunningscontentieux.

Deze regeling is uiteraard niet van toepassing indien de vergunninghouder zelf het beroep heeft ingesteld (bijvoorbeeld omwille van een gecontesteerde vergunningsvoorwaarde).”

Wat de vrijstelling van de betaling van het rolrecht betreft, wordt daar nog het volgende aan toegevoegd:

“5. Door de beslissing van de verzoekende partij om de verleende vergunning/aktename van de melding aan te vechten wordt de vergunninghouder of persoon die de melding heeft verricht, tegen zijn wil, geplaatst in een situatie waarin hij dient te waken over zijn belangen. De vergunninghouder is dan misschien wel niet juridisch, maar wel de facto noodgedwongen een tussenkomende partij. Op grond van artikel 21 DBRC-decreet is elke tussenkomende partij een rolrecht van 100 euro verschuldigd bij de indiening van een verzoekschrift tot tussenkomst per vordering waarin een verzoek tot tussenkomst is ingediend, dus ook de vergunninghouder die de facto noodgedwongen een tussenkomende partij is.

(…)

30. (…)

Aangezien de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht, de facto een ‘gedwongen’ tussenkomende partij worden in de procedure, lijkt het logisch om hen vrij te stellen van het rolrecht. Er mag nogmaals op gewezen worden dat de verwerende overheid ‘niet altijd even gedreven’ is om een vergunning te verdedigen, al was het maar omdat die individuele beslissingen haar niet allemaal even nauw aan het hart liggen. Vaak is het grootste ‘slachtoffer’ van een vernietiging niet de verwerende partij, maar wel de vergunninghouder dan wel de persoon die de melding heeft verricht. In de praktijk zal die persoon dan ook de meeste kosten maken om een vergunning of aktename te verdedigen. Het idee om de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht vrij te stellen van rolrecht, valt dan ook te verantwoorden vanuit billijkheidsoverwegingen. Zij worden als het ware niet meer ‘gestraft’ of ‘belast’ om tussen te komen in een procedure om hun vergunning te verdedigen.”

3.2. De ontworpen regeling leidt ertoe dat de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, partij wordt in het geding voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen, zelfs indien hij dat niet zou wensen, bijvoorbeeld omdat hij niet langer gebruik wenst te maken van de verleende vergunning. Ook al blijft de betrokkene afwezig op de zitting van de Raad voor Vergunningsbetwistingen, voor zover hij regelmatig werd opgeroepen zal de zaak geacht worden op tegenspraak behandeld te zijn.[3]

Ofschoon een regeling waarbij iemand wiens aanwezigheid vereist is voor de zaak wordt opgeroepen als tussenkomende partij op zich niet problematisch is, zal er in dit geval moeten worden op toegezien dat, in de hypothese dat de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, helemaal niet wenst tussen te komen in de procedure voor de Raad voor

[2] *Voetnoot 20 van de aangehaalde memorie van toelichting*: Vervolgens kan de verzoekende partij gezamenlijk op beide standpunten antwoorden.

[3] Artikel 16, vijfde lid, van het DBRC-decreet.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

Vergunningsbetwistingen, het gegeven dat hij van rechtswege tussenkomende partij is voor hem geen nadelige gevolgen heeft. Zo wordt in de memorie van toelichting uiteengezet dat artikel 33, eerste lid, van het DBRC-decreet, naar luid waarvan een Vlaams bestuursrechtscollege in zijn arrest het geheel of een deel van de kosten ten laste legt van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt, niet uitsluit dat "de RvVb bepaalde kosten van het geding (bv. het rolrecht betaald door de verzoekende partij) ten laste zou leggen van de tussenkomende partij" en dat "soms de rolrechten van de verzoekende partij wel ten laste gelegd [worden] van de tussenkomende partij, bv. wanneer deze tussenkomende partij als vergunninghouder heeft verzaakt aan de bestreden beslissing". Het zou echter onaanvaardbaar zijn dat een vergunninghouder die heeft verzaakt aan de hem toegekende beslissing, en die daarom geen deel wenst uit te maken van de procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen, door het gegeven dat hij van rechtswege tussenkomende partij is, alsnog tot het betalen van het rolrecht van de verzoekende partij, of van andere in artikel 33 van het DBRC-decreet vermelde kosten, zou kunnen worden veroordeeld. Het lijkt dan ook aangewezen om minstens in het geval dat de tussenkomende partij van rechtswege afstand heeft gedaan van de bestreden vergunning, hem uit te sluiten van de verhaalbaarheid van de kosten.[4] Meer in het algemeen rijst de vraag of, om rekening te houden met de mogelijkheid dat de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, geen tussenkomende partij wenst te zijn, niet in de mogelijkheid moet worden voorzien om afstand te doen van de tussenkomst.[5] Alleszins kan een van rechtswege tussenkomende partij niet verplicht worden om zich voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen te verweren.

3.3.1. De ontworpen regeling leidt tot een verschil in behandeling tussen, enerzijds, de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht, die van rechtswege tussenkomende partij zijn, en de overige belanghebbenden die wensen tussen te komen. Ofschoon die tweede categorie van personen niet langer een verzoekschrift tot tussenkomst zal moeten indienen,[6] moeten zij zelf het initiatief nemen om tussen te komen. Bovendien zal die tweede categorie – in tegenstelling tot de eerste – het rolrecht moeten betalen.

Daarenboven doet de ontworpen regeling een verschil in behandeling ontstaan tussen de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht, naargelang de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht al dan niet de beroepsindiener is: indien hij de beroepsindiener is, moet hij het rolrecht betalen gelijktijdig met de indiening van het verzoekschrift houdende de vordering tot vernietiging of de vordering tot schorsing;[7] indien hij van rechtswege tussenkomende partij is, is hij vrijgesteld van de betaling van het rolrecht.

[4] Het Grondwettelijk Hof heeft, wat de procedure voor de Raad van State betreft, geoordeeld dat een dergelijke uitsluiting bestaanbaar is met het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie: GwH 8 mei 2019, nr. 58/2019, B.9 en B.10.1.

[5] Dit moet niet noodzakelijkerwijs in het DBRC-decreet worden geregeld, maar zou aan de Vlaamse Regering kunnen worden overgelaten. Artikel 17 van het DBRC-decreet, naar luid waarvan de Vlaamse Regering de nadere regels bepaalt voor, onder meer, de rechtspleging voor de Vlaamse bestuursrechtcolleges, biedt hiervoor rechtsgrond.

[6] Zie de artikelen 3, 2°, en 4, 1°, 3°, 4°, 6°, 7°, en 9°, van het voorontwerp.

[7] Zie het ontworpen artikel 21, § 5, van het DBRC-decreet (artikel 4, 10°, van het voorontwerp).

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

3.3.2. Volgens het Grondwettelijk Hof is het recht op toegang tot de rechter een algemeen rechtsbeginsel dat met inachtneming van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet aan eenieder moet worden gewaarborgd.[8] Het recht op toegang tot de rechter moet bijgevolg op een niet-discriminerende wijze worden gewaarborgd.[9]

Het Grondwettelijk Hof heeft eveneens geoordeeld dat het recht op toegang tot de rechter en het beginsel van de wapengelijkheid de verplichting inhouden om een billijk evenwicht tussen de procespartijen te waarborgen en om aan elke partij de redelijke mogelijkheid te bieden haar argumenten te doen gelden in omstandigheden die haar niet kennelijk benadelen ten aanzien van hun tegenpartij of tegenpartijen.[10] Volgens het Hof dient het recht op toegang tot de rechter met respect voor de wapengelijkheid te worden gewaarborgd, hetgeen onder meer de gelijke behandeling vereist van alle procespartijen met betrekking tot het dragen van het risico van een proces.[11]

Gelet hierop moet worden nagegaan of de voormelde verschillen in behandeling redelijk verantwoord zijn en of geen afbreuk wordt gedaan aan het billijk evenwicht tussen de procespartijen.

3.3.3. Het in opmerking 3.3.1 vermelde verschil in behandeling met andere tussenkomende partijen berust op een objectief criterium: nog los van het gegeven dat de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht, worden geïdentificeerd in de vergunningsbeslissing of een beslissing over een melding, onderscheiden zij zich van andere tussenkomende partijen, die enkel een belang hebben, door het gegeven dat de vergunningsbeslissing of de beslissing over de melding hen het recht verleent om de vergunningsplichtige of meldingsplichtige werken uit te voeren. Zolang die beslissingen niet door de Raad voor Vergunningsbetwistingen zijn geschorst of vernietigd, genieten ze immers van een vermoeden van wettigheid en kunnen ze ten uitvoer worden gelegd.

Ook het verschil in behandeling tussen de vergunninghouders of de personen die de melding hebben verricht naargelang ze al dan niet beroepsindiener zijn, berust op een objectief criterium: wanneer ze beroepsindiener zijn bestrijden ze de vergunningsbeslissing of de beslissing over de melding, en nemen ze zelf het initiatief om de vordering in te stellen. Ze zijn in dat geval hoe dan ook partij in het geding.

[8] GwH 13 juni 2013, nr. 85/2013, B.3; GwH 8 mei 2014, nr. 74/2014, B.8.4; GwH 19 september 2014, nr. 130/2014, B.47; GwH 12 februari 2015, nr. 17/2015, B.5.1; GwH 23 april 2015, nr. 44/2015, B.43.3; GwH 30 april 2015, nr. 48/2015, B.18.1; GwH 16 juli 2015, nr. 103/2015, B.12.4; GwH 29 oktober 2015, nr. 152/2015, B.13.4; GwH 5 juli 2018, nr. 87/2018, B.10.1; GwH 14 maart 2019, nr. 46/2019, B.5.6; GwH 8 mei 2019, nr. 58/2019, B.7.3. Zie ook GwH 9 februari 2000, nr. 17/2000, B.18.3.1; GwH 11 oktober 2018, nr. 134/2018, B.10.2

[9] GwH 20 oktober 2011, nr. 161/2011, B.7.2; GwH 8 mei 2014, nr. 74/2014, B.12.2; GwH 29 oktober 2015, nr. 152/2015, B.18.2; GwH 16 juni 2016, nr. 93/2016, B.6.3.

[10] GwH 13 november 2014, nr. 165/2014, B.17.2; GwH 14 juli 2016, nr. 108/2016, B.139; GwH 8 mei 2019, nr. 63/2019, B.5.

[11] GwH 8 mei 2019, nr. 63/2019, B.6.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

3.3.4. De ontworpen maatregel is pertinent ten opzichte van het door de stellers van het voorontwerp nagestreefde doel, namelijk van de vergunninghouder of de persoon die de melding verricht een "volwaardige partij" maken. De ontworpen regeling leidt er in wezen toe dat de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht, op dezelfde wijze worden behandeld als de verwerende partij: zoals uit de memorie van toelichting blijkt, "[worden ze] samen met de verwerende partij aangeschreven" en "[krijgen ze] samen en gelijktijdig met de verwerende partij een termijn om een repliek te laten gelden". Of ze partij worden in het geding hangt bijgevolg niet langer af van hun beslissing om tussen te komen, maar vloeit uit de ontworpen regeling voort. Hierdoor wordt het mogelijk hen van bij het begin bij de procedure te betrekken. De vrijstelling van het rolrecht waarin wordt voorzien ligt in het verlengde hiervan: van een partij die zelf niet heeft beslist om tussen te komen, maar die van rechtswege tussenkomende partij wordt, kan immers moeilijk worden verwacht dat ze tot de betaling van een rolrecht zou zijn gehouden.

3.3.5. Er moet evenwel nog worden nagegaan of de ontworpen regeling evenredig is met het door de stellers van het voorontwerp nagestreefde doel.

Te dien aanzien moet worden vastgesteld dat de ontworpen regeling ertoe leidt dat het recht op toegang tot de rechter voor de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, wordt vergemakkelijkt,[12] zonder dat die toegang voor de andere tussenkomende partijen wordt bemoeilijkt. Integendeel, die partijen zullen weliswaar zelf het initiatief moeten nemen om tussen te komen, maar zullen door het aan te nemen decreet niet langer een verzoekschrift tot tussenkomst moeten indienen.[13] Voor zover de griffier van de Raad voor Vergunningsbetwistingen andere belanghebbenden dan de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, kan bepalen, zal hij ze overigens ook aanschrijven om hen in de mogelijkheid te stellen tussen te komen.[14]

Het lijkt niet de bedoeling van de stellers van het voorontwerp om de van rechtswege tussenkomende partijen en de overige tussenkomende partijen ook op andere punten verschillend te behandelen, door bijvoorbeeld in andere termijnen te voorzien om procedurestukken in te dienen.[15] Zo wordt in de memorie van toelichting uiteengezet dat belanghebbenden in principe dezelfde informatie moeten aanleveren als vandaag het geval is, en wordt eraan toegevoegd dat "de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht [dit] ook [zullen] moeten doen". Het enige overblijvende onderscheid is het gegeven dat de van rechtswege tussenkomende partijen vrijgesteld worden van het rolrecht, en de overige niet. Gelet op het beperkte bedrag van de rolrecht is het verschil dat hieruit voortvloeit niet van dien aard dat het evenwicht tussen procespartijen verstoord zou worden.

[12] Voor zover die geen beroepindiener zijn.

[13] Artikelen 3, 2°, en 4, 1°, 3°, 4°, 6°, 7°, en 9°, van het voorontwerp.

[14] Zie artikel 59/3, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2004 'houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges'.

[15] De Vlaamse Regering zal hier rekening mee moeten houden bij de aanpassing van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2004 aan de ontworpen regeling.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

3.3.6. Er kan dan ook worden besloten dat de ontworpen regeling redelijk is verantwoord en geen afbreuk doet aan het billijk evenwicht tussen de procespartijen.

3.4.1. De ontworpen regeling is van toepassing op de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht, "die wordt vermeld in de bestreden beslissing of in de bestreden aktename of niet-aktename", voor zover ze niet de beroepsindiener zijn. Een omgevingsvergunning heeft echter een zakelijk karakter en kan worden overgedragen.[16] Vermits in geval van overdracht van de omgevingsvergunning de persoon aan wie die vergunning wordt overdragen niet zal worden vermeld in de vergunningsbeslissing, wordt hij niet van rechtswege tussenkomende partij.

Hierdoor ontstaat een verschil in behandeling tussen, enerzijds, de vergunninghouder die in de bestreden beslissing wordt vermeld en, anderzijds, de persoon aan wie de vergunning wordt overdragen, dat in het licht van het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie verantwoord moet kunnen worden.

3.4.2. In de memorie van toelichting wordt omtrent die beperking onder meer het volgende uiteengezet:

> "Gelet op het specifiek karakter van zijn recht, om misbruiken te vermijden en rechtszekerheid te bieden, bepaalt voorliggend artikel dat alleen de partij die in de bestreden beslissing kan worden geïdentificeerd als de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, beschouwd kan worden als de van rechtswege tussenkomende partij in een hangende procedure.
>
> (…)
>
> Door aan te geven dat de vergunninghouder of persoon die de melding verricht die in de bestreden beslissing wordt vermeld beschouwd dient te worden als de van rechtswege tussenkomende partij, wordt geen afbreuk gedaan aan het feit dat de hoedanigheid van belanghebbende voor de tussenkomende partij moet bestaan op het moment van de tussenkomst.[17]
>
> Deze hoedanigheid ontstaat voor de 'van rechtswege' tussenkomende partij op het moment van de vergunningverlening/aktename. De overdracht van het goed en de vergunning die erop rust, heeft louter conform de bestaande rechtspraak tot gevolg dat de nieuwe eigenaar naar belang als vergunninghouder zal beschouwd worden. De verkoper of overdrager van het zakelijk recht, behoudt evenwel een materieel belang om tussen te komen.[18] De koper wordt aldus geen tussenkomende partij 'van rechtswege'. Zelfs bij een overdracht, blijft de hoedanigheid van de 'van rechtswege' tussenkomende partij louter kleven op diegene die op basis van de bestreden beslissing kon geïdentificeerd worden als de vergunninghouder dan wel de persoon die de melding heeft verricht.
>
> Om misbruiken te vermijden en rechtszekerheid te bieden, wordt dan ook een nieuw lid ingevoegd tussen het tweede en derde lid van artikel 20 DBRC-decreet. Dit lid bepaalt dat alleen de partij die in de bestreden beslissing kan worden geïdentificeerd als de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, beschouwd kan worden als de van rechtswege tussenkomende partij die vrijgesteld is van rolrecht (voor dit laatste, cfr

[16] Artikelen 78 en 79 van het decreet van 25 april 2014.

[17] *Voetnoot 38 van de aangehaalde memorie van toelichting:* RvVb 2 juli 2019, nr. RvVb-A-1819-1183.

[18] *Voetnoot 39 van de aangehaalde memorie van toelichting*: RvVb 4 december 2018, nr. RvVb-A-1819-0374.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

infra). Om het voor de RvVb mogelijk te maken om de tussenkomende partij van rechtswege te kunnen identificeren is een koppeling met de bestreden beslissing noodzakelijk. Enkel op die manier kan de RvVb immers de juiste hoedanigheid van tussenkomende partij van rechtswege toekennen aan de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht en hem vrijstellen van de verplichting om te verzoeken om tussen te komen en rolrecht te betalen."

3.4.3. Zoals vermeld in opmerking 3.3.3 onderscheiden de vergunninghouder en de persoon die de melding heeft verricht, zich van andere tussenkomende partijen door het gegeven dat de vergunningsbeslissing of de beslissing omtrent de melding hen het recht verleent om de vergunningsplichtige of meldingsplichtige werken uit te voeren. In geval van de overdracht van de omgevingsvergunning wordt dat recht overgedragen van de vergunninghouder die wordt vermeld in de vergunningsbeslissing naar diegene aan wie de vergunning wordt overdragen. In zoverre de ontworpen regeling wordt verantwoord door het gegeven dat de vergunninghouder of de persoon die de melding heeft verricht, "het grootste belang" heeft bij de vergunningsbeslissing of de aktename, moet worden vastgesteld dat na de overdracht van de omgevingsvergunning, het vooral de overnemer is die belang heeft bij het behoud van beslissing.[19] Gelet hierop lijkt het specifiek karakter van het recht van de vergunninghouder het in opmerking 3.4.1 vermelde verschil in behandeling niet te kunnen verantwoorden.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, ziet ook niet onmiddellijk in welke de misbruiken zijn die met de ontworpen regeling zouden worden vermeden.

Het is wel aannemelijk dat de Raad voor vergunningsbetwistingen in eerste instantie enkel de identiteit van de vergunninghouder die wordt vermeld in de vergunningsbeslissing, kan kennen. Dit verhindert echter niet dat die vergunninghouder de Raad voor vergunningsbetwistingen zou kunnen wijzen op de overdracht van de omgevingsvergunning, of dat in de mogelijkheid zou worden voorzien dat in geval van overdracht de overnemer van de omgevingsvergunning het geding hervat.[20] Gelet hierop lijkt de ontworpen regeling, en met name de verplichting voor de overnemer van de omgevingsvergunning om zelf tussen te komen in het geding, niet evenredig met het nagestreefde doel, zodat ook de rechtszekerheid het voormelde verschil in behandeling niet redelijk kan verantwoorden.

Indien niet alsnog in een afdoende verantwoording kan worden voorzien, zal de ontworpen regeling op dit punt dan ook moeten worden aangepast.

[19] Wat niet uitsluit dat ook de overdrager belang heeft bij het behoud van die beslissing, al was het maar om te vermijden dat de overnemer hem contractueel aansprakelijk zou stellen voor het verlies van genot dat zou voortvloeien uit de vernietiging van de vergunningsbeslissing.

[20] Zie dienaangaande de artikelen 101 en 102 van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2004.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

B. De betaling van het rolrecht

4.1. Uit de ontworpen artikelen 21, § 5, en 31/1, § 4, van het DBRC-decreet (artikelen 4, 10° en 5, 2°, van het voorontwerp) vloeit voort dat de verzoekende of de tussenkomende partij gelijktijdig met de indiening van het verzoekschrift houdende een vordering tot vernietiging of een vordering tot schorsing of met de tussenkomst in de voormelde vorderingen het bewijs moet bezorgen dat een overschrijvingsopdracht is gegeven of dat een storting is uitgevoerd tot betaling van het rolrecht. Als het rolrecht niet tijdig is betaald, kunnen ze dit alsnog verhelpen binnen acht dagen na de dag van de betekening van de beveiligde zending waarmee de griffier die partijen uitnodigt om het rolrecht alsnog te betalen. Als het bedrag van het rolrecht niet op tijd is gestort door de verzoekende partij of de tussenkomende partij, is het beroep of de tussenkomst niet ontvankelijk.

Deze regeling wordt luidens de memorie van toelichting ingevoerd omdat "de gangbare procedure waarbij de griffie de verzoekende partij en de tussenkomende partijen een brief stuurt met uitnodiging tot betaling van het rolrecht vertragend werkt".

4.2. Volgens het Grondwettelijk Hof kan het recht op toegang tot de rechter het voorwerp uitmaken van beperkingen, ook van financiële aard, voor zover die beperkingen geen afbreuk doen aan de essentie zelf van dat recht. Op zich doet de invoering van een rolrecht geen afbreuk aan dat recht, voor zover geen excessieve last wordt opgelegd aan een procespartij.[21]

Op grond van die rechtspraak heeft het Grondwettelijk Hof een termijn van vijftien dagen waarbinnen het verschuldigde rolrecht na de mededeling van de griffie moet worden betaald, aanvaard. Volgens het Hof "[beschikken de] verzoekers (…) immers over een voldoende lange termijn om aan die verplichting te voldoen, aangezien die termijn pas begint te lopen de dag na de dag van de betekening bedoeld in artikel 21, § 5, van het bestreden decreet, en die bepaling slechts vereist dat de verzoekers binnen de termijn van vijftien dagen de overschrijving uitvoeren, maar niet dat het verschuldigde rolrecht ook binnen die termijn op de vereiste rekening toekomt."[22]

De Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, heeft daarentegen een termijn van acht dagen om de rolrechten te betalen veroordeeld op grond van volgende overweging:

> "41. De goede rechtsbedeling en de rechtszekerheid waarvan hierboven sprake is, vormen geen of geen afdoende rechtvaardiging voor het feit dat aan de rechtzoekende, die niet de mogelijkheid heeft de rolrechten vooraf te betalen, een termijn van nauwelijks acht dagen wordt toegekend om het vereiste te vervullen terwijl hij enerzijds geen vat heeft op de verzendingsdatum van een schrijven waarvan de ontvangst nochtans bepaalt op welk tijdstip deze termijn ingaat, en geen controle heeft over de tijd die zijn bankinstelling erover doet om zijn betalingsopdracht uit te voeren en het vereiste bedrag op de rekening van de begunstigde over te schrijven, en terwijl anderzijds de correcte verrichting van de proceshandeling in kwestie niet afhangt van de door de rechtzoekende gegeven betalingsopdracht, maar van de vraag of de begunstigde rekening binnen deze acht dagen

[21] GwH 12 juli 2012, nr. 88/2012, B.4.1; GwH 13 juni 2013, 15 juni 2013, B.3; GwH 12 februari 2015, nr. 17/2015, B.5.1; GwH 29 oktober 2015, nr. 152/2015, B.24.1; GwH, 5 juli 2018, nr. 87/2018, B.10.1.

[22] GwH 29 oktober 2015, nr. 152/2015, B.31. Zie ook GwH 12 februari 2015, nr. 17/2015, B.13.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

> gecrediteerd is, en terwijl, ten slotte, indien de betaling niet binnen de vereiste termijn is verricht, de proceshandeling waarvoor het recht verschuldigd is, onherroepelijk als niet verricht wordt beschouwd, wat afbreuk doet aan de essentie zelf van het recht op toegang tot het hoge rechtscollege dat de Raad van State is."[23]

4.3. De ontworpen regeling wijkt evenwel op twee wezenlijke punten af van de door de Raad van State in het aangehaalde arrest veroordeelde regeling.

Vooreerst is het niet alleen mogelijk om de rolrechten te betalen vóór de betekening van de beveiligde zending waarmee de griffier de partijen uitnodigt om dat te doen, de ontworpen regeling gaat ervan uit dat die betaling gebeurt gelijktijdig met de indiening van het verzoekschrift houdende een vordering tot vernietiging of tot schorsing, of met de tussenkomst. Het is slechts in subsidiaire orde dat in de mogelijkheid wordt voorzien om dat alsnog te doen na de betekening van de uitnodiging van de griffier om het rolrecht alsnog te betalen.

Vervolgens wordt in de memorie van toelichting het volgende beklemtoond:

> "Opdat partijen niet benadeeld worden door vertragingen bij hun financiële instelling, wordt gevraagd dat bij het verzoekschrift enkel het bewijs wordt gevoegd dat een overschrijvingsopdracht is gegeven. De overschrijving moet aldus zijn uitgevoerd, maar het is niet vereist dat het verschuldigde rolrecht ook binnen die termijn op de rekening van het Fonds Bestuursrechtscolleges staat."

Bijgevolg is de verzoekende of de tussenkomende partij niet afhankelijk van de uitvoering die haar bankinstelling geeft aan de door haar gegeven betalingsopdracht. Voor zover dat ook het geval is wanneer de griffier een partij uitnodigt om binnen de acht dagen het rolrecht te betalen, hetgeen in de tekst van het voorontwerp verduidelijkt moet worden,[24] kan worden aangenomen dat de ontworpen regeling geen excessieve last oplegt aan de procespartijen en bijgevolg geen afbreuk doet aan de essentie van het recht op toegang tot de rechter.

4.4. De ontworpen regeling heeft evenwel tot gevolg dat het rolrecht door de verzoekende partij in beginsel moet worden betaald op het ogenblik dat er nog geen rolnummer is toegekend aan de door haar ingestelde vordering. Dit kan tot praktische problemen aanleiding geven, met name om de door een partij gedane storting te identificeren. Het lijkt aangewezen om hiervoor in een regeling te voorzien. Vermits het evenwel niet om een essentieel element gaat van de regeling van het rolrecht, dat een belasting is,[25] kan dit aan de Vlaamse Regering worden overgelaten.

---

[23] RvS 26 januari 2016, nr. 233.609, *Ordre des barreaux francophones et germanophones de Belgique*.

[24] De tekst van de ontworpen artikelen 21, § 5, tweede en derde lid, en 31/1, § 4, tweede en derde lid, van het DBRC-decreet is dienaangaand niet eenduidig, doordat bepaald wordt dat het rolrecht *betaald* moet zijn binnen acht dagen en dat het beroep of de tussenkomst onontvankelijk is als het rolrecht niet tijdig *gestort* is.

[25] GwH 12 juli 2012, nr. 88/2012, B.11.1; GwH 13 juni 2013, nr. 85/2013, B.4; GwH 12 februari 2015, nr. 17/2015, B.8.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

C. De regeling van de rechtsplegingsvergoeding

5.1. Naar luid van artikel 21, § 7, eerste lid, van het DBRC-decreet kan de Raad voor Vergunningsbetwistingen, op verzoek van een partij, een rechtsplegingsvergoeding toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en honoraria van de advocaat van de partij die *ten gronde* in het gelijk wordt gesteld. Artikel 4, 11°, van het voorontwerp strekt ertoe in die bepaling de woorden "ten gronde" te schrappen, zodat ook in de uitspraak over een schorsingsvordering een rechtsplegingsvergoeding kan worden toegekend.

In de memorie van toelichting wordt die regeling onder meer als volgt verantwoord:

> "De gewijzigde regeling heeft als voordeel dat de partij die in het gelijk wordt gesteld bij de behandeling van de schorsingsvordering een tegemoetkoming kan krijgen voor de erelonen van haar advocaat. Dat geldt zowel voor de rechtszoekende als de verwerende overheid (wederkerigheid). De rechtsplegingsvergoeding sluit daarmee beter aan bij de reële kosten en honoraria voor de advocaat.
>
> Bovendien worden hierdoor lichtzinnige en ongegronde schorsingsprocedures ontmoedigd waardoor de regeling bijdraagt aan het verzekeren van een vlotte en behoorlijke rechtsbedeling bij de RvVb.[26]"

5.2. Het Grondwettelijk Hof heeft, net zoals voor het rolrecht, aanvaard dat de invoering van de rechtsplegingsvergoeding op zich geen afbreuk doet aan het recht op toegang tot de rechter voor zover geen excessieve last wordt opgelegd aan een procespartij.[27] Ten aanzien van het bestaande artikel 21, § 7, van het DBRC-decreet was het Hof van oordeel dat die regeling bestaanbaar is met het recht op toegang tot de rechter.[28]

5.3.1. Bij het bepalen van de rechtsplegingsvergoeding in de uitspraak ten gronde wordt thans rekening gehouden met een eventuele vordering tot schorsing. Artikel 20/1, § 2, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 bepaalt immers:

> "§ 2. Het basis-, minimum- of maximumbedrag, vermeld in paragraaf 1, wordt verhoogd met een bedrag dat overeenstemt met 20% van de voormelde bedragen, als het beroep tot nietigverklaring gepaard gaat met een vordering tot schorsing als vermeld in artikel 40, § 1, of artikel 40, § 2, van het decreet."

In de memorie van toelichting wordt evenwel erkend dat, ten opzichte van de bestaande regeling, "de bijkomende vergoeding een verhoogde financiële drempel kan betekenen voor de rechtszoekende". Door in de mogelijkheid te voorzien dat zowel in de uitspraak over de schorsingsvordering als in de uitspraak ten gronde een rechtsplegingsvergoeding wordt toegekend, valt immers niet uit te sluiten dat eenzelfde partij tweemaal tot een rechtsplegingsvergoeding wordt veroordeeld. De ontworpen regeling zou kunnen leiden tot een verdubbeling van de rechtsplegingsvergoeding, terwijl in artikel 20/1, § 2, tweede lid, van het

[26] *Voetnoot 33 van de aangehaalde memorie van toelichting*: Vgl. o.m. GwH 87/2018, 5 juli 2018, overw. B.10.1; EHRM, 18 juli 2013, Klauz t. Kroatië, § 85; 6 september 2016, Cindrić en Bešlić t. Kroatië, § 96.

[27] GwH 5 juli 2018, nr. 87/2018, B.10.1; GwH 8 mei 2019, nr. 58/2019, B.7.3.

[28] GwH 5 juli 2018, nr. 87/2018; B.12.1 tot B.14 (het Hof maakt weliswaar een voorbehoud wat de bemiddelingskosten betreft, maar dat is hier niet relevant).

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 wordt bepaald dat "[d]e bedragen van de verhogingen, vermeld in het eerste lid, worden gecumuleerd, maar de op die manier verhoogde rechtsplegingsvergoeding mag niet meer bedragen dan 140% van het basis-, minimum- of maximumbedrag, vermeld in paragraaf 1.".

5.3.2. Vermits de rechtsplegingsvergoeding een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die in het gelijk wordt gesteld,[29] is het niet kennelijk onredelijk om die vergoeding toe te kennen per vordering waarover uitspraak wordt gedaan.[30] Er kan immers redelijkerwijs worden aangenomen dat elke vordering eigen kosten en erelonen met zich brengt.

Voorts wordt in de memorie van toelichting beklemtoond dat "de bestaande waarborgen in het DBRC-decreet overeind [blijven]". Zo zal de Raad voor vergunningsbetwistingen ook bij het bepalen van de rechtsplegingsvergoeding in de uitspraak over een vordering tot schorsing met toepassing van artikel 21, § 7, derde lid, van het DBRC-decreet, de vergoeding kunnen verlagen rekening houdend met "de financiële draagkracht van de in het ongelijk gestelde partij" en wordt, overeenkomstig het vierde lid van die bepaling als de in het ongelijk gestelde partij juridische tweedelijnsbijstand geniet, de rechtsplegingsvergoeding vastgelegd op het minimumbedrag bepaald door de Vlaamse Regering, "behalve in geval van een kennelijk onredelijke situatie".

Er lijkt dan ook te kunnen worden aangenomen dat de ontworpen regeling het recht op toegang tot de rechter niet op onevenredige wijze beperkt.

D. De regeling van het belang bij het middel en de attentieplicht

6.1. In het ontworpen artikel 35, derde lid, van het DBRC-decreet worden drie gevallen bepaald waarin de schending van een norm of algemeen rechtsbeginsel geen aanleiding kan geven tot een vernietiging. Uit de memorie van toelichting blijkt dat de stellers van het voorontwerp met die regeling beogen vaste criteria te ontwikkelen om uit te maken wanneer een verzoekende partij belang heeft bij een middel. Daarbij wordt beoogd om "meer de klemtoon te leggen op de geschillenbeslechtende functie van de bestuursrechter door te vereisen dat de wettigheidstoets betrokken moet worden op de concrete situatie van de verzoeker. Het achterliggende idee hierbij is dat de bestuursrechter enkel wettigheden onderzoekt wanneer deze raken aan de concrete positie van de verzoeker. Het model van bestuursrechtspraak evolueert aldus in de richting van een op geschillenbeslechting gericht procesmodel dat uitgaat van de concrete positie van de verzoeker."

[29] *Parl.St.* Vl.Parl. 2015-16, nr. 777/1, 5.

[30] Ook de rechtsplegingsvergoeding waarin artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek voorziet wordt vastgesteld "per gerechtelijke band": zie artikel 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 26 oktober 2007 'tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding bedoeld in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek en tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de artikelen 1 tot 13 van de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten verbonden aan de bijstand van de advocaat'.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

6.2. Een van die gevallen is die waarin “de partij nagelaten heeft de ingeroepen onwettigheid aan te voeren op het nuttige ogenblik waarop het kon worden aangevoerd tijdens de bestuurlijke procedure” (ontworpen artikel 35, derde lid, 3°, van het DBRC-decreet). Volgens de memorie van toelichting bevat deze bepaling “de attentieplicht die op de burger rust in het kader van het wederkerig bestuursrecht en de beginselen van het behoorlijk burgerschap” en wordt erop gewezen “dat wanneer iemand zich er welbewust of met een verregaande graad van lichtzinnigheid van onthoudt in een administratieve procedure zijn rechten te doen gelden en aldus belet dat het bestuur eventuele gebreken in de procedure rechtzet op het ogenblik dat zij nog geen definitief nadeel hebben berokkend, die persoon er zich niet ontvankelijk voor het eerst bij de bestuursrechter over kan beklagen dat zijn rechten zijn geschonden”.

Nog volgens de memorie van toelichting “[dient de bestuursrechter bij] de toepassing van de attentieplicht (…) erover te waken dat geen afbreuk wordt gedaan aan de essentie zelf van het recht op toegang tot de rechter dat onder meer beschermd wordt door artikel 13 van de Grondwet en artikel 6 van het EVRM.[31] Zo mag de bepaling bijvoorbeeld niet zo opgevat worden dat de leden van het betrokken publiek die pas in het kader van de bekendmaking van de uitdrukkelijk gemotiveerde beslissing genomen in eerste of laatste administratieve aanleg gewezen worden op elementen van de aanvraag die voor hen nadelige gevolgen kunnen hebben, dit middel niet meer op ontvankelijke wijze zouden kunnen aanvoeren. De bepaling mag evenmin zo opgevat worden dat ze de leden van het betrokken publiek die pas in het kader van de bekendmaking van de vergunningsbeslissing kennis krijgen van de schending van rechtsregels of algemene rechtsbeginselen die voor hen nadelige gevolgen kunnen hebben, de toegang tot de rechter ontzegt.”[32]

6.3. In arrest nr. 46/2019 van 14 maart 2019, waar in de aangehaalde memorie van toelichting naar wordt verwezen, heeft het Grondwettelijk Hof een regeling veroordeeld waardoor het betrokken publiek alleen een beroep kon instellen bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen als de beroepsindiener tijdens het openbaar onderzoek een gemotiveerd standpunt, opmerking of bezwaar heeft ingediend. Volgens het Hof is de beperking, in beginsel, van het recht tot toegang op de rechter voor de leden van het betrokken publiek, tot diegenen die in het kader van het openbaar onderzoek een gemotiveerd bezwaar, standpunt of opmerking hebben ingediend, niet evenredig met de door de decreetgever nagestreefde doelstelling die in essentie erin bestaat de bestuurlijke geschillenbeslechting te stroomlijnen en te versnellen (B.5.6).

6.4. Er moet evenwel worden vastgesteld dat de ontworpen regeling minder vergaand is dan de regeling waarover het Grondwettelijk Hof zich in het voormelde arrest heeft uitgesproken, vermits het niet onmogelijk wordt gemaakt om een beroep in te stellen bij de Raad voor vergunningsbetwistingen of het handhavingscollege: het nalaten van een partij om tijdens de bestuurlijke procedure een onwettigheid aan te voeren, kan er enkel toe leiden dat het middel waarin die onwettigheid voor de Raad voor vergunningsbetwistingen of het handhavingscollege wordt aangevoerd, onontvankelijk wordt verklaard bij gebrek aan belang.

[31] *Voetnoot 63 van de aangehaalde memorie van toelichting*: Zie GwH 14 maart 2019, 46/2019.

[32] *Voetnoot 64 van de aangehaalde memorie van toelichting:* Zie GwH 14 maart 2019, 46/2019, B.5.5.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

Uit het voormelde arrest van het Grondwettelijk Hof kan ook niet op absolute wijze worden afgeleid dat aan het nalaten van een partij om zich te manifesteren tijdens de bestuurlijke fase niet bepaalde gevolgen zouden kunnen worden verbonden in de jurisdictionele fase.[33]

6.5. Het voorgaande neemt niet weg dat de ontworpen bepaling bijzonder ruim is geformuleerd en lijkt te gelden voor elke onwettigheid die een partij mogelijkerwijs had kunnen aanvoeren tijdens de bestuurlijke procedure. In de memorie van toelichting wordt weliswaar verwezen naar het geval waarin "iemand zich er welbewust of met een verregaande graad van lichtzinnigheid van onthoudt in een administratieve procedure zijn rechten te doen gelden" maar de ontworpen regeling is daartoe geenszins beperkt. Ook de andere in de memorie van toelichting vermelde gevallen waarin de ontworpen regeling niet van toepassing zou zijn, zoals de schending van regels die de openbare orde aanbelangen, blijken niet uit de tekst van het voorontwerp. De ontworpen regeling is dan ook te algemeen geformuleerd en niet doordacht.

6.6. De Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak heeft recentelijk geoordeeld dat "[h]et verval van het recht om onregelmatigheden als middel aan de rechter voor te leggen (…) een zware sanctie [is] die slechts uitzonderlijk toegepast kan worden. De bewijslast berust daarenboven bij wie zich op de kwade trouw beroept, namelijk bij het bestuur."[34]

Door daarentegen op algemene wijze in de mogelijkheid te voorzien dat een middel onontvankelijk wordt verklaard wanneer een partij nagelaten heeft de ingeroepen onwettigheid aan te voeren tijdens de bestuurlijke procedure, zonder dat vereist is dat die partij nalatig, lichtzinnig of ter kwader trouw is geweest, beperkt de ontworpen regeling het recht op toegang tot de rechter op een wijze die niet evenredig is met de door de stellers van het voorontwerp nagestreefde doelstelling, namelijk "rechtsbescherming te bieden die geënt is op de concrete situatie van de verzoeker". Daarbij mag ook niet uit het oog worden verloren dat die partij tijdens de bestuurlijke procedure niet noodzakelijkerwijs wordt bijgestaan door een raadsman en dat het bijgevolg niet altijd vanzelfsprekend zal zijn voor die partij om tijdens die procedure onwettigheden te identificeren.

6.7. Gelet op wat voorafgaat moet het ontworpen artikel 35, derde lid, 3°, van het DBRC-decreet grondig worden herwerkt vooraleer het doorgang kan vinden.

E. De uitbreiding van de substitutieplicht

7.1. Artikel 7 van het voorontwerp strekt ertoe de zogenaamde substitutiebevoegdheid van de Raad voor Vergunningsbetwistingen uit te breiden door in artikel 37, § 2, van het DBRC-decreet te bepalen dat er sprake is van een gebonden bevoegdheid in "de gevallen van feitelijke of naderhand gebonden bevoegdheid (…) die volgen uit de toepassing van de regelgeving in het licht van de concrete gegevens en omstandigheden van het dossier".

[33] Zie S. LIERMAN en M. MEULEBROUCK, "Krijtlijnen voor de versterking van behoorlijk burgerschap", in R. LEYSEN e.a. (eds.), *Semper Perseverans. Liber amicorum André Alen*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 468.

[34] RvS 10 september 2020, nr. 248.244, *O'Sullivan*, nr. 7.4.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

In de memorie van toelichting wordt dienaangaande het volgende uiteengezet:

> "Het DBRC-decreet wordt dan aldus gewijzigd om te verduidelijken dat het ook kan gaan om situaties waarin de overheid initieel wel beschikte over een discretionaire bevoegdheid, maar deze bevoegdheid in de concrete omstandigheden van het geval redelijkerwijze gebonden blijkt te zijn.[35] In dat geval is er sprake van een a posteriori oftewel naderhand gebonden bevoegdheid, waarbij de oorspronkelijk discretionaire bevoegdheid door de concrete omstandigheden is verdampt/versmald, opgebruikt.[36]
>
> De feitelijke of a posteriori gebonden bevoegdheid volgt dan uit de werking van de wet in het licht van de concrete gegevens van het aan de vergunningverlenende overheid voorgelegde administratief dossier. Hieronder dient aldus ook de verdamping en motievenfuik te worden verstaan.[37]"

7.2. Uit de in de memorie van toelichting aangehaalde rechtspraak van de Raad van State blijkt dat het begrip "gebonden bevoegdheid" in het bestaande artikel 37, § 2, van het DBRC-decreet reeds kan worden geïnterpreteerd in de in het ontworpen tweede lid van die bepaling aangegeven zin. Zo overweegt de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, in arrest nr. 246.280 van 5 december 2019:

> "Uit de wetsgeschiedenis van de laatst aangehaalde bepaling blijkt dat de indeplaatsstellingsbevoegdheid 'omwille van de efficiëntie' werd toegekend aan de RvVb 'ingeval er sprake is van een zuiver gebonden bevoegdheid' van het vergunningverlenende bestuursorgaan. Daarbij wordt onder meer gedacht aan het geval waarbij 'de bestreden beslissing een vergunning verleend heeft voor stedenbouwkundige handelingen, die naar het oordeel van de Raad voor Vergunningsbetwistingen geenszins kunnen worden vergund wegens een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering' waardoor 'het vergunningverlenende bestuursorgaan in dat geval de vergunning enkel [kan] weigeren' en 'over geen enkele beleidsvrijheid of appreciatiemarge (meer) beschikt bij het nemen van de beslissing' (*Parl.St.* Vl.Parl. 2015-16, nr. 777/1, 11).
>
> De decreetgever beoogt aldus met deze indeplaatsstellingsbevoegdheid van de RvVb onder meer de gevallen van feitelijke of a posteriori gebonden bevoegdheid die volgen uit de werking van de wet in het licht van de concrete gegevens van het aan de vergunningverlenende overheid voorgelegde administratief dossier."[38]

Bijgevolg is het ontworpen artikel 37, § 2, tweede lid, van het DBRC-decreet overbodig en kan het worden weggelaten.

---

[35] *Voetnoot 67 van de aangehaalde memorie van toelichting:* S. LUST, *Rechtsbescherming tegen de (administratieve) overheid. Een inleiding*, Brugge, die Keure, 2014, 153.

[36] *Voetnoot 68 van de aangehaalde memorie van toelichting:* I. OPDEBEEK en S. DE SOMER, *Algemeen bestuursrecht. Grondslagen en beginselen*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 623. Hiervoor wordt ook regelmatig teruggegrepen naar enkele arresten uit het onderwijscontentieux van de Raad van State: RvS 26 mei 2016, nr. 234.863; RvS 21 januari 2016, nr. 233.573; RvS 20 februari 2013, nr. 222.563; RvS 13 november 2012, nr. 221.394; RvS 2 november 2012, nr. 221.255; RvS 22 december 2005, nr. 153.126; RvS 27 juli 2001, nr. 98.070; S. LUST, *Integraal rechtsherstel door administratieve rechtscolleges*, Brugge, die Keure, 2016, 46-48.

[37] *Voetnoot 69 van de aangehaalde memorie van toelichting*: RvS 24 oktober 2019, nr. 245.881; RvS 8 maart 2018, nr. 240.975. Zie ook RvS 5 december 2019, nr. 246.280; RvS 3 oktober 2019, nr. 245.615; RvS 3 oktober 2019, nr. 245.613.

[38] RvS 5 december 2019, nr. 246.280, *nv De Kortrijkse Toren*.

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 4

8. In de inleidende zin van artikel 4 van het voorontwerp moet de wetshistoriek van artikel 21 van het DBRC-decreet worden vervolledigd.

Artikel 8

9. In artikel 8, 1°, van het voorontwerp moet het woord “beslissing” worden vervangen door het woord “beslissen”.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS Jeroen VAN NIEUWENHOVE

‡LW-DAMUMCGEC-GIDICVT‡