

Rolnummer 4804
Arrest nr. 50/2011 van 6 april 2011

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van het decreet van het Vlaamse Gewest van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid en het decreet van het Vlaamse Gewest van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, ingesteld door de nv « All Projects & Developments » en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en R. Henneuse, de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey en P. Nihoul, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter M. Melchior, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 16 november 2009 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 17 november 2009, hebben de nv « All Projects & Developments », met maatschappelijke zetel te 1755 Gooik, Kerkstraat 38, de nv « Bouw- en Coördinatiekantoor Andries », met maatschappelijke zetel te 9880 Aalter, Oude Gentweg 39, de nv « Belgische Gronden Reserve », met maatschappelijke zetel te 1600 Sint-Pieters-Leeuw, Petrus Huysegomsstraat 6, de nv « Bouwonderneming Ooms », met maatschappelijke zetel te 2310 Rijkevorsel, Oostmalsesteenweg 220, de nv « Bouwwerken Taelman », met maatschappelijke zetel te 8720 Oeselgem, Vijvestraat 39, de nv « Brummo », met maatschappelijke zetel te 9830 Sint-Martens-Latem, Kortrijksesteenweg 205, de nv « Cordeel Zetel Temse », met maatschappelijke zetel te 9140 Temse, Eurolaan 7, de nv « DMI Vastgoed », met maatschappelijke zetel te 3500 Hasselt, Herkenrodesingel 4b, de nv « Dumobil », met maatschappelijke zetel te 8700 Tielt, Felix D'hoogstraat 180, de nv « Durabrik », met maatschappelijke zetel te 9031 Drongen, Landegemstraat 10, de nv « Eijssen », met maatschappelijke zetel te 3900 Overpelt, Industrielaan 16, de nv « Elbeko », met maatschappelijke zetel te 9240 Zele, Lindestraat 13, de nv « Entro », met maatschappelijke zetel te Eke-Nazareth, Eedstraat 47, de nv « Extensa », met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Havenlaan 86/C, de nv « Flanders Immo JB », met maatschappelijke zetel te 9070 Destelbergen, Aelmeersstraat 1, de nv « Green Corner », met maatschappelijke zetel te 9050 Gent-Ledeberg, Bellevue 5/301, de nv « Huysman Bouw », met maatschappelijke zetel te 9900 Eeklo, Stationsstraat 83, de bvba « Imano », met maatschappelijke zetel te 9800 Deinze, Leiemeersstraat 77, de nv « Impact Ontwikkeling », met maatschappelijke zetel te 2600 Berchem, Uitbreidingstraat 42-46, de nv « Invest Group Dewaele », met maatschappelijke zetel te 8540 Deerlijk, Desselgemknokstraat 100, de nv « Invimmo », met maatschappelijke zetel te 1040 Brussel, Louis Schmidlaan 199/3, de nv « Kwadraat », met maatschappelijke zetel te 3360 Bierbeek, Culostraat 44, de nv « Liburni », met maatschappelijke zetel te 3583 Paal, Industrieweg 39, de nv « Lotinvest », met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Regentschapsstraat 58, de nv « Matexi », met maatschappelijke zetel te 8790 Waregem, Franklin Rooseveltlaan 180, de nv « Novus », met maatschappelijke zetel te 8000 Brugge, Scheepsdalelaan 60, de nv « Plan & Bouw », met maatschappelijke zetel te 9870 Olsene, Centrumstraat 29, de nv « 7Senses Real Estate », met maatschappelijke zetel te 2240 Zandhoven, Melkerijstraat 9, de nv « Sibomat », met maatschappelijke zetel te 9870 Zulte, Oude Waalstraat 248, de nv « Tradiplan », met maatschappelijke zetel te 2880 Bornem, Lodderstraat 14, de nv « Uma Invest », met maatschappelijke zetel te 9880 Aalter, Langendamsdreef 42, de bvba « Versluys Bouwgroep », met maatschappelijke zetel te 8400 Oostende, Zandvoordestraat 465, de nv « Villabouw Francis Bostoën », met maatschappelijke zetel te 9031 Drongen, Koninginnelaan 2/3, de nv « Willemen General Contractor », met maatschappelijke zetel te 2800 Mechelen, Boerenkrijgstraat 133, de nv « Wilma Project Development », met maatschappelijke zetel te 2018 Antwerpen, Generaal Lemanstraat 27, en de nv « Woningbureau Paul Huyzentruyt », met maatschappelijke zetel te 8791 Waregem, Grote Heerweg 2, beroep tot vernietiging ingesteld van het decreet van het Vlaamse Gewest van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid en het decreet van het Vlaamse Gewest van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 15 mei 2009).

Memories en memories van wederantwoord zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschapsregering;
- het College van de Franse Gemeenschapscommissie;
- de Ministerraad;
- de Vlaamse Regering;
- de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers », met zetels te 9051 Gent, Kortrijksesteenweg 1093/A.

De verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 6 oktober 2010 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 27 oktober 2010, na de partijen te hebben uitgenodigd ter terechtzitting te antwoorden op de vraag « of het nodig is betreffende het eerste, het tweede en het vierde middel uiteengezet in het verzoekschrift, prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie, ter uitlegging van het EU-recht (vrij verkeer van werknemers, vestiging, diensten en kapitalen, de Dienstenrichtlijn, richtlijn 2004/38, en het staatssteunrecht) ».

Op de openbare terechtzitting van 27 oktober 2010 :

- zijn verschenen :
 - . Mr. P. Peeters, Mr. J. Mosselmans en Mr. P. de Bandt, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;
 - . Mr. P.J. Vervoort, tevens *loco* Mr. P. Flamey, advocaten bij de balie te Antwerpen, voor de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers »;
 - . Mr. J. Roggen *loco* Mr. B. Lombaert, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
 - . Mr. J. Sautois *loco* Mr. M. Uyttendaele, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Franse Gemeenschapsregering en het College van de Franse Gemeenschapscommissie;
 - . Mr. B. Martel en Mr. K. Baekelandt *loco* Mr. P. Van Orshoven, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Vlaamse Regering;
- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en P. Nihoul uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is beslist de zaak voort te zetten op een komende terechtzitting.

Bij beschikking van 28 oktober 2010 heeft het Hof beslist de pleidooien voort te zetten op de terechtzitting van 24 november 2010, na de Vlaamse Regering te hebben toegestaan, in een uiterlijk op 18 november 2010 ter griffie neer te leggen memorie, waarvan zij binnen dezelfde termijn een afschrift verzendt aan de andere partijen, te repliceren op de pleitnota van de verzoekende partijen.

De Vlaamse Regering heeft een bijkomende memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 24 november 2010 :

- zijn verschenen :

. Mr. J. Mosselmans, tevens *loco* Mr. P. Peeters, en Mr. P. de Bandt, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;

. Mr. P.J. Vervoort, tevens *loco* Mr. P. Flamey, advocaten bij de balie te Antwerpen, voor de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers »;

. Mr. J. Roggen *loco* Mr. B. Lombaert, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

. Mr. J. Sautois *loco* Mr. M. Uyttendaele, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Franse Gemeenschapsregering en het College van de Franse Gemeenschapscommissie;

. Mr. B. Martel en Mr. K. Baekelandt *loco* Mr. P. Van Orshoven, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Vlaamse Regering;

- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en P. Nihoul uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Betreffende de bestreden bepalingen

A.1. De bestreden bepalingen zijn, enerzijds, boek 4 en boek 5 van het decreet van het Vlaams Parlement van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid (hierna : Grond- en pandendecreet), en, anderzijds, de artikelen 87 tot 91/11 en artikel 117 van het decreet van het Vlaams Parlement van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna : DRO), zoals ingevoegd door de artikelen 34 resp. 36 van het decreet van het Vlaams Parlement van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen-, en handhavingsbeleid (hierna : Aanpassingsdecreet).

Betreffende de ontvankelijkheid van het beroep

A.2.1. De Vlaamse Regering voert aan dat het beroep niet ontvankelijk is, aangezien niet is voldaan aan de voorwaarde bepaald in artikel 7, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof. Aangezien alle verzoekende partijen rechtspersonen zijn, zouden zij immers het bewijs dienen voor te leggen van het bevoegde orgaan om het beroep in te stellen.

A.2.2. De Vlaamse Regering voert daarnaast aan dat het beroep hooguit ten dele ontvankelijk is, aangezien tegen een groot deel van de bestreden bepalingen geen daadwerkelijke grieven worden aangevoerd. Hoewel de verzoekende partijen formeel de vernietiging vorderen van het gehele Grond- en pandendecreet en het gehele Aanpassingsdecreet, zouden zij slechts grieven opwerpen tegen enkele bepalingen ervan.

Volgens de Vlaamse Regering worden enkel grieven aangevoerd tegen de artikelen 34 en 36 van het Aanpassingsdecreet, en tegen de artikelen 3.1.2, 3.1.3, 3.1.10, 4.1.8, 4.1.17, 1°, 4.1.20 tot 4.1.25, 4.2.4, 7.2.31 en 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet.

A.2.3. Tot slot voert de Vlaamse Regering aan dat het beroep niet ontvankelijk is bij gebrek aan uiteenzetting van de middelen. Een dergelijk gebrek zou niet kunnen worden rechtgezet in de memorie, gelet op het contradictoir debat. Volgens de Vlaamse Regering ontberen alle aangevoerde middelen op bepaalde punten motivering en zijn zij in die mate onontvankelijk.

Betreffende de ontvankelijkheid van de tussenkomst van de Franse Gemeenschapsregering en van het College van de Franse Gemeenschapscommissie

A.3. De Vlaamse Regering voert aan dat de memories tot tussenkomst van de Franse Gemeenschapsregering en van het College van de Franse Gemeenschapscommissie onontvankelijk zijn, aangezien zij verwijzen naar de memorie die zij hebben ingediend in de samengevoegde zaken nrs. 4800 en 4805. Die argumenten werden in hun memories tot tussenkomst in de onderhavige zaak niet *in extenso* overgenomen, zodat zij de meest elementaire regels van het contradictoir debat zouden miskennen.

Betreffende het belang van de verzoekende en de tussenkomende partijen

A.4. De 36 verzoekende partijen zijn professioneel actief binnen de vastgoedsector in het Vlaamse Gewest. Zij voeren aan dat de bestreden bepalingen hen rechtstreeks en ongunstig raken, doordat zij een onrechtmatige beperking inhouden op het eigendomsrecht van de verzoekende partijen, en doordat zij heffingen invoeren waaraan de verzoekende partijen wegens hun beroepsactiviteiten zijn onderworpen.

Het belang van de verzoekende partijen wordt door geen van de overige partijen in het onderhavige geding betwist.

A.5.1. De nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » (hierna : de tussenkomende partijen) zijn respectievelijk een *brownfield*-ontwikkelaar en een vennootschap die verschillende managementactiviteiten uitoefent voor enkele verbonden projectvennootschappen, waaronder de eerste tussenkomende partij.

De eerste tussenkomende partij zou over het rechtens vereiste belang beschikken, enerzijds, wegens dezelfde motieven als de verzoekende partijen, en, anderzijds, wegens een specifiek belang voor wat het vijfde (lees : vierde) middel betreft, aangezien zij eigenaar is van een verontreinigde site aan het Kanaal onder de brug van Vilvoorde, die na sanering zal worden herontwikkeld. Aangezien de stad Vilvoorde is opgenomen in de lijst van gemeenten met de hoogste bouwgrondprijzen en hoogste migratie-intensiteit, kan de tussenkomende partij de op te richten constructies bijgevolg enkel overdragen aan personen die beschikken over een voldoende band met de gemeente, hetgeen de koopprijs volgens de eerste tussenkomende partij aanzienlijk zal drukken. Bovendien zou de beperking van de mogelijkheid tot overdracht leegstand in de hand kunnen werken, zodat de tussenkomende partijen vrezen dat aan hen substantiële leegstandsheffingen worden opgelegd.

De tweede tussenkommende partij zou over het rechtens vereiste belang beschikken doordat de bestreden bepalingen, die sociale lasten en andere eigendomsbeperkingen inhouden en die planbatenheffingen invoeren, haar treffen in de uitoefening van haar maatschappelijk doel.

A.5.2. De Vlaamse Regering voert aan dat de tussenkommende partijen niet doen blijken van een rechtstreeks belang bij de vernietiging. In zoverre het belang van de eerste tussenkommende partij zou steunen op de sociale lasten en de planbatenheffingen, zou het niet kunnen worden aanvaard, aangezien daartegen geen grieven worden ontwikkeld in de memorie van tussenkomsst.

Het door de eerste tussenkommende partij aangevoerde specifieke belang is volgens de Vlaamse Regering louter hypothetisch, aangezien zij niet aannemelijk maakt dat de bedoelde site zal worden gesaneerd en herontwikkeld. Bovendien zou artikel 5.3.1, tweede lid, van het Grond- en pandendecreet de gemeente Vilvoorde toestaan op gemotiveerde wijze af te wijken van de bijzondere overdrachtsvoorwaarde die de tussenkommende partijen zou benadelen.

De Vlaamse Regering voert aan dat de tweede tussenkommende partij evenmin over het rechtens vereiste belang beschikt, aangezien een managementvennootschap niet rechtstreeks zou kunnen worden geraakt door een bijzondere overdrachtsvoorwaarde.

A.5.3. De Vlaamse Regering voert daarnaast aan dat de tussenkomsst slechts ontvankelijk kan zijn in zoverre zij reeds grieven formuleert tegen de bestreden bepalingen, en niet in zoverre zij voorbehoud maakt om in haar memorie van antwoord grieven omtrent andere bepalingen te formuleren. In dit laatste geval zouden de tussenkommende partijen zich immers aan procesmisbruik kunnen bezondigen. Bovendien zou de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof niet toelaten om grieven gefaseerd op te werpen.

Betreffende het eerste middel

A.6. In hun eerste middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bepalingen van boek 4 (betaalbaar wonen) van het Grond- en pandendecreet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 16 van de Grondwet, met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 9, 10, 14 en 15 van de Europese Dienstenrichtlijn en met de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag.

Het eerste middel valt uiteen in vier onderdelen.

Betreffende het eerste onderdeel van het eerste middel

A.7.1. In het eerste onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepalingen een ongeoorloofde maatregel ter controle van het gebruik van eigendom uitmaken, aangezien zij niet de proportionaliteitstoets zouden doorstaan die de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aan dergelijke maatregelen oplegt. Zij stellen immers dat aan een bepaalde categorie van personen een individuele en excessieve last wordt opgelegd.

A.7.2. De verzoekende partijen wijzen op de draagwijdte van de verplichting die aan privé-actoren wordt opgelegd om een welbepaald percentage aan sociale en bescheiden woningen te realiseren. Indien een ruimtelijk uitvoeringsplan wordt aangenomen voor de verwezenlijking van het sociaal woningaanbod, dienen privéactoren krachtens artikel 4.2.4 van het Grond- en pandendecreet te voorzien in 40 pct. sociaal en bescheiden woonaanbod. Indien geen gemeentelijk reglement « Sociaal Wonen » wordt opgesteld, bedraagt de last van het bescheiden woonaanbod krachtens artikel 4.2.1, § 2, van het Grond- en pandendecreet 20 pct. bovenop het percentage aan sociaal woonaanbod dat wordt opgelegd.

Volgens de verzoekende partijen maakt een dergelijke verplichting een onevenredig zware last uit op de eigendommen van private actoren, en is zij dus niet, zoals de memorie van toelichting aangeeft, een billijke prijs die de private actor betaalt voor het verkrijgen van een vergunning. Evenmin zou sprake zijn van een last die in een redelijke verhouding staat tot de vergunde handeling, zoals bepaald in de artikelen 111, § 2, en 112, § 2, van het DRO.

A.7.3. De verzoekende partijen wijzen op het onderscheid tussen, enerzijds, de private actoren, die, indien hun project betrekking heeft op minstens tien woonkavels of minstens 50 appartementen, steeds aan voormelde verplichting zijn onderworpen, en, anderzijds, de publiekrechtelijke overheden, wier bouwgronden veelal niet onder dezelfde verplichting vallen. Zo is die verplichting krachtens artikel 1.2, 3°, van het Grond- en pandendecreet niet van toepassing op bouwgronden van Vlaamse besturen indien die niet aan een voldoende toegeruste openbare weg zijn gelegen, en krachtens artikel 4.1.7 van hetzelfde decreet geldt die verplichting evenmin voor bouwgronden in handen van sociale huisvestingsmaatschappijen. Bovendien kan de overheid krachtens artikel 4.1.7, 1°, *juncto* artikel 3.2.1, 1°, van hetzelfde decreet verschillende redenen aanvoeren om een welbepaalde publieke grond niet aan te wenden voor het sociale huisvestingsbeleid, terwijl de private actoren niet over een dergelijke mogelijkheid zouden beschikken.

A.7.4. Daarnaast werpen de verzoekende partijen op dat de regeling van de sociale lasten opgelegd aan de private actoren volledig losstaat van de verplichting die artikel 4.1.7 van het Grond- en pandendecreet aan de gemeenten oplegt om de gezamenlijke oppervlakte te berekenen van de onbebouwde bouwgronden en kavels in eigendom van Vlaamse besturen en Vlaamse semipublieke rechtspersonen en om een actieprogramma inzake sociaal wonen op te stellen. Zodoende zouden de sociale lasten op de private actoren blijven rusten, zelfs indien blijkt dat nog voldoende (semi)publieke gronden kunnen worden ingezet om de bindende sociale doelstelling van de gemeente te bereiken.

De verzoekende partijen vinden in de parlementaire voorbereiding geen verantwoording van de motieven waarom de onbenutte gronden van publieke overheden en van sociale huisvestingsmaatschappijen niet bij voorrang worden aangesneden om aan de sociale woonbehoefte te voldoen.

A.7.5. De verzoekende partijen betogen eveneens dat de excessieve last die aan hun eigendom zou worden opgelegd, in feite als doel heeft het sociale huisvestingsbeleid, dat een taak van algemeen belang uitmaakt, te laten financieren door één categorie van personen, namelijk de private verkavelaars en bouwheren. Dat effect zou nog worden versterkt door de verplichting die op hen rust om een belangrijk deel van het gerealiseerde sociale woonaanbod beneden de marktprijs over te dragen aan sociale huisvestingsmaatschappijen.

A.7.6. Volgens de verzoekende partijen wordt de aangevoerde schending van het eigendomsrecht niet gecompenseerd door de alternatieven en de compensatiemechanismen waarin de bestreden bepalingen voorzien. De mogelijkheid voor een private ontwikkelaar om overeenkomstig artikel 4.1.18 van het Grond- en pandendecreet op andere terreinen binnen dezelfde gemeente sociale woningen te realiseren, zou immers niets veranderen aan het feit dat de verplichting om het sociale huisvestingsbeleid te realiseren, aan private actoren wordt opgelegd. Ook de keuzemogelijkheid om de verplichting tot realiseren van betaalbare woningen te vervangen door een sociale bijdrage van 50 000 euro doet niet af aan die verplichting; ze zou daarentegen aantonen dat de private actoren voortaan dienen in te staan voor het realiseren van het sociale huisvestingsbeleid.

A.8.1. De Vlaamse Regering betoogt dat het eerste onderdeel van het eerste middel enkel grieven aanvoert tegen artikel 4.2.4 van het Grond- en pandendecreet in zoverre daaruit volgt dat ruimtelijke uitvoeringsplannen en plannen van aanleg, wat betreft het betaalbare woonaanbod binnen bepaalde verkavelingen, groepswoningen en appartementsbouw, een procentuele doelstelling kunnen bepalen die 40 pct. kan bedragen, zodat ten belope van 40 pct. een sociaal dan wel een bescheiden woonaanbod zal moeten worden gerealiseerd.

A.8.2. De Vlaamse Regering wijst op de ruime beleidsvrijheid die de decreetgever ter zake bezit, aangezien hij met de bestreden regeling een maatregel heeft genomen inzake betaalbaar wonen, met het oog op de verwezenlijking van het sociaaleconomische grondrecht op behoorlijke huisvesting, gewaarborgd door artikel 23, derde lid, 3°, van de Grondwet. Het Hof zou het oordeel van de decreetgever dienen te eerbiedigen, tenzij wanneer dit kennelijk onredelijk is.

A.8.3. Daarnaast stelt de Vlaamse Regering dat artikel 16 van de Grondwet niet van toepassing is, aangezien in het kader van de bestreden regeling geen eigendomsoverdracht plaatsvindt. In het licht van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens is volgens de Vlaamse Regering enkel het aspect « regeling van het gebruik van de eigendom in overeenstemming met het algemeen belang » relevant. In dat opzicht zou een billijk evenwicht dienen te worden bereikt tussen de vereisten van het algemeen belang en de bescherming van het recht van eenieder op het ongestoorde genot van de eigendom. Ook in dat opzicht zou de overheid over een aanzienlijke beleids- en beoordelingsvrijheid beschikken, aangezien het begrip « algemeen belang » een ruim begrip is, dat een grondig onderzoek vereist van politieke, economische en sociale factoren.

A.9.1. De Vlaamse Regering wijst erop dat het bestreden artikel 4.2.4 van het Grond- en pandendecreet enkel toepassing vindt in de zogenaamde « plangebieden ». Bijgevolg zouden de bedoelde procentuele normen slechts kunnen worden opgelegd in ruimtelijke uitvoeringsplannen en in plannen van aanleg. In de andere gebieden zou die verplichting bijgevolg niet gelden, maar zou een andere, relatief minder zware verplichting worden opgelegd aan private actoren, die in de regel maximaal 20 pct. zou bedragen.

Bovendien zou de bestreden verplichting niet gelden in alle « plangebieden », maar enkel in diegene waarin het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg de bestemming van een gebied omzet naar woongebied, en dan nog enkel in de door de decreetgever limitatief opgesomde gevallen. Zodoende zou die verplichting slechts toepassing vinden nadat een voor die private actor gunstige bestemmingswijziging is doorgevoerd, die erop neerkomt dat hun eigendoms- en ontwikkelingsrechten, die in woonuitbreidings- en woonreservegebied uiterst beperkt zijn, vooraf worden uitgebreid.

De Vlaamse Regering wijst in dat kader erop dat de sociale last verbonden is met de vergunning, zijnde het document waarin het eigendoms- en ontwikkelingsrecht wordt uitgebreid. Een dergelijke vergunning dient steeds te worden verleend met inachtneming van de reglementering inzake de ruimtelijke ordening en met inachtneming van het algemeen belang. Die vergunning zou bijgevolg verenigbaar dienen te zijn met wat het algemeen belang vereist. Dat algemeen belang zou bestaan in een dringende en dwingende nood aan betaalbaar woonaanbod, een nood die niet, of onvoldoende snel, zou kunnen worden gelenigd door het publiek initiatief alleen.

Bijgevolg zou de bestreden regeling niet raken aan wat de private actoren vandaag, zonder vergunning, kunnen ondernemen. Het is pas wanneer zij de gunst van de vergunning ontvangen, dat de verplichting ontstaat om de last met betrekking tot het betaalbare wonen te realiseren.

A.9.2. De Vlaamse Regering betoogt dat de proportionaliteit bijgevolg afhangt van de hoogte van de door de decreetgever voorgeschreven percentages. Zij acht het gerechtvaardigd dat die percentages binnen een decretaal vastgelegde vork kunnen variëren naar gelang van de noden van elke gemeente. Zij stelt dat de verplichting om tot 40 pct. betaalbaar woonaanbod te realiseren, niet kennelijk onredelijk is, met name in plangebieden die voor het eerst als woongebied worden bestemd, teneinde snel te komen tot een voldoende aanbod aan bescheiden en sociale woningen.

A.9.3. Bovendien dient de private actor de op hem rustende sociale last volgens de Vlaamse Regering niet *in natura* te realiseren, maar kan hij ook verkiezen de gronden te verkopen of te verhuren aan een sociale woonorganisatie, de last te verleggen naar andere terreinen, of een sociale bijdrage aan de gemeente te storten. Zo zou de private actor de mogelijkheid bezitten om de sociale last op de voor hem meest voordelige manier ten uitvoer te leggen.

A.9.4. De Vlaamse Regering voert daarnaast aan dat de decreetgever ten aanzien van de private actoren ook heeft voorzien in een aantal tegemoetkomingen van overheidswege, namelijk een verlaagd btw-tarief en een verlaagd registratierecht, de toekenning van infrastructuursubsidies, een overnamegarantie voor de *in natura* uitgevoerde last, en de subsidiëring van activeringsprojecten.

In dat kader zou ook de geplafonneerde overnameprijs dienen te worden begrepen. Bij gebreke daaraan zou de bestreden regeling immers als gevolg hebben dat ondanks alle tegemoetkomingen van overheidswege de door een private actor op de markt gebrachte sociale en woningen toch tegen de marktprijs zouden kunnen worden verkocht, hetgeen op gespannen voet zou staan met het gelijkheidsbeginsel en de regels inzake staatssteun.

A.9.5. Daarnaast wijst de Vlaamse Regering op het belangrijke verschil tussen de verplichting om een « sociaal woonaanbod » te realiseren en dezelfde verplichting inzake het « bescheiden woonaanbod ». De last van dat laatste zou immers aanzienlijk minder zwaar zijn, aangezien geen bindende prijs- of kwaliteitsnormen worden opgelegd, maar slechts beperkingen op het vlak van het volume, de oppervlakte en de woningdichtheden. Volgens de Vlaamse Regering maken de verzoekende partijen niet aannemelijk welke zeer nadelige gevolgen die regeling zou hebben voor de verkavelaar of bouwheer.

A.9.6. De Vlaamse Regering voert aan dat de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aanvaardt dat eigendomsbeperkingen die verband houden met het grondbeleid en met de toepassing van een sociaal beleid een rechtmatig doel van algemeen belang nastreven. Zij zouden daarnaast proportioneel zijn, daar de private actor het ondernemersrisico niet zou dragen, gelet op de overnamegarantie.

A.9.7. Tot slot stelt de Vlaamse Regering dat de bewering dat de publieke rechtspersonen, in tegenstelling tot de private actoren, aan de toepasselijke regels kunnen ontsnappen, niet opgaat. De bestreden maatregelen zouden niet zomaar kunnen worden vervangen door voorrang te geven aan onbenutte gronden van publieke overheden of huisvestingsmaatschappijen, aangezien in dat geval de doelstelling om voldoende snel over een voldoende aantal betaalbare wooneenheden te beschikken, in het gedrang zou komen.

Dat de gronden van publieke overheden niet worden meegerekend indien ze niet aan een openbare weg gelegen zijn, heeft volgens de Vlaamse Regering te maken met de definitie van het begrip « bouwgrond ». Dat de gronden van sociale huisvestingsmaatschappijen niet worden betrokken in de berekening, op grond van artikel 4.1.7 van het Grond- en pandendecreet, van de gezamenlijke oppervlakte van onbebouwde bouwgronden, die voor een kwart dienen te worden bestemd voor het sociale woonaanbod, zou dan weer te verklaren zijn door het specialiteitsbeginsel, dat als gevolg heeft dat die grond in principe voor 100 pct. dient te worden bestemd voor het creëren van sociaal woonaanbod. De gronden in handen van (semi)publieke overheden die op grond van artikel 3.2.1 niet worden meegerekend, zouden tot slot niet voor bewoning kunnen worden aangewend, aangezien zij dienstig zijn voor de uitoefening van één van de andere taken van de betrokken overheid. Tot slot zou een specifiek dwangtoezicht vanwege het Vlaamse Gewest de gemeenten kunnen dwingen om wel degelijk 25 pct. van hun onbebouwde bouwgronden en kavels aan te wenden voor de verwezenlijking van een sociaal woonaanbod. Bouwaanvragen van gemeenten zouden overigens op grond van artikel 117, § 3, van het DRO worden beoordeeld in het licht van die 25 pct.-norm.

A.10.1. De verzoekende partijen betogen dat de Vlaamse Regering ten onrechte de draagwijdte van de bestreden bepalingen minimaliseert. Het totale plan zou tussen 2009 en 2020 nochtans 43 000 bijkomende sociale huurwoningen en 21 000 bijkomende sociale koopwoningen betreffen. Teneinde dat plan te realiseren, zullen tal van onbebouwde bouwgronden die zich thans bevinden in woonuitbreidingsgebied of een bestemming hebben inzake bos, groen of landbouw, dienen te worden herbestemd naar woongebied.

De verzoekende partijen benadrukken dat het om een uitdrukkelijke keuze van de decreetgever gaat, en dat die bovendien ervoor kiest die doelstelling te realiseren door het aantal hectaren bedoeld voor woningbouw niet te verruimen, maar te verschuiven door herbestemmingen en planologische compensaties. In het licht van die uitdrukkelijke keuzes zou de huidige verplichting om tot 40 pct. aan sociaal woonaanbod te realiseren, niet kunnen worden afgedaan als een uitzonderlijke situatie. Bovendien zou die 40 pct. niet eens de bovengrens van de verplichting uitmaken. Wanneer wordt gewerkt met opstalrechten op gronden die eigendom zijn van gemeenten, zou de verplichting immers 40 pct. sociaal woonaanbod en 10 pct. bescheiden woonaanbod betreffen.

Daarnaast stellen de verzoekende partijen dat de ontwikkeling van woningen in « plangebieden » geenszins uitzonderlijk is, en in het licht van de in het huidige grond- en pandenbeleid gemaakte keuzes alleen maar zal toenemen.

Zij stellen ook dat de bestreden verplichting niet alleen geldt in plangebieden, aangezien, wanneer een gemeente « buiten plangebied » nalaat om een gemeentelijk reglement « Sociaal Wonen » op te stellen, de last op het bescheiden woonaanbod krachtens artikel 4.2.1, § 2, van het Grond- en pandendecreet 20 pct. bedraagt bovenop het percentage aan sociaal woonaanbod dat reeds wordt opgelegd. Op de gemeente Genk na zou geen enkele gemeente tot op heden een dergelijk plan hebben opgesteld. Zodoende zou ook buiten de plangebieden voor de private sector een plicht tot realisatie van 40 pct. aan betaalbaar woonaanbod gelden. Indien een autonoom gemeentebedrijf bovendien een opstalrecht toekent op (semi)publieke grond, zou de sociale last bovendien minstens 60 pct. bedragen, te weten 40 pct. bescheiden aanbod en 20 pct. sociaal woonaanbod.

A.10.2. De verzoekende partijen voeren aan dat de verdediging van de Vlaamse Regering dat het geen zin heeft gronden te bebouwen die niet aan een voldoende uitgeruste weg liggen, niet opgaat, alsook de verantwoording dat de realisatie snel moet gaan, niet overtuigt. Het zou niet opgaan dat de overheid gronden in binnengebieden buiten beschouwing kan laten wanneer het om haar eigen verplichting gaat, maar die wel te viseren zodra een private actor ze wenst te verkavelen. Zodoende zouden immers aan private actoren lasten worden opgelegd die zwaarder zijn dan hetgeen een particulier in het algemeen belang kan worden geacht te dragen.

A.10.3. Wat de door de Vlaamse Regering aangehaalde alternatieven betreft, wijzen de verzoekende partijen erop dat zij niet in de mogelijkheid zijn die alternatieven met zekerheid tot een goed einde te brengen, aangezien zij steeds afhankelijk zijn van de wil van een derde. Zo zouden zij voor de verkoop van de grond tegen de venale waarde afhankelijk zijn van het verzoek vanwege de overheid aan het aankoopcomité om tot schatting over te gaan, en zouden zij voor de verhuring afhankelijk zijn van de bereidheid van een sociaal verhuurkantoor om al dan niet te huren. Voor de betaling van een sociale bijdrage en voor de realisatie van de sociale last op een ander terrein, zouden zij dan weer afhankelijk zijn van een goedkeuring van de vergunningverlenende overheid.

A.10.4. Tot slot betogen de verzoekende partijen dat, in tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering beweert, het ondernemersrisico zeer hoog is, aangezien de private actor enkel zeker is dat de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen zal afnemen, maar pas na de oplevering weet welke prijs hij ervoor krijgt. Dit zou het geval zijn voor sociale huurwoningen, sociale koopwoningen en sociale kavels.

Nochtans zou voor de sociale woningmaatschappij geen enkele maximumprijs bestaan, zodat deze na de aankoop van de sociale woning in de mogelijkheid is ze tegen de venale waarde te verkopen aan de zittende huurder.

A.11.1. Volgens de Vlaamse Regering is het voor de beperking van het toepassingsgebied van de bestreden bepaling tot « plangebied » niet relevant welke oppervlakte daardoor wordt ingenomen, maar enkel wat de kenmerken van dat plangebied zijn. Het gaat om gebieden die worden herbestemd naar woongebied, en dus vroeger nog geen woongebied waren.

A.11.2. De Vlaamse Regering preciseert ook dat de bestreden bepaling niet de verplichting oplegt om 40 pct. sociaal woonaanbod te realiseren, maar om een bescheiden woonaanbod van 40 pct., verminderd met het vastgestelde percentage inzake sociaal woonaanbod.

A.11.3. Volgens de Vlaamse Regering is evenmin relevant dat de verplichting tot 50 pct. kan oplopen indien de private actoren gebruik maken van de techniek van de vestiging van opstalrechten op gronden die eigendom zijn van de gemeenten, aangezien van gronden eigendom van de gemeente mag worden verwacht dat zij uitsluitend het algemeen belang zullen nastreven, en waarvoor artikel 4.1.12 van het Grond- en pandendecreet ook oplegt dat zij na herbestemming als woongebied voor minstens 40 pct. en maximum 50 pct. moeten worden ingezet voor sociaal woonaanbod.

A.11.4. Daarnaast betoogt de Vlaamse Regering dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, het niet zo is dat voor de gemeentelijke normen geen rekening moet worden gehouden met in binnengebied gelegen gronden in eigendom van de Vlaamse besturen, terwijl de gronden van private actoren in dezelfde binnengebieden wel het voorwerp uitmaken van een norm voor sociaal woonaanbod.

De Vlaamse Regering wijst erop dat voor omvangrijke private verkavelingen een norm voor sociaal woonaanbod geldt, maar dat daartegenover staat dat de berekening van de normen per gemeente krachtens artikel 4.1.7 van het Grond- en pandendecreet gebeurt op grond van de gezamenlijke oppervlakte van de onbebouwde bouwgronden en kavels in eigendom van de Vlaamse besturen.

A.11.5. Tot slot spreekt de Vlaamse Regering de stelling van de verzoekende partijen tegen dat het ondernemersrisico toch blijft bestaan. De verkoop van de verwezenlijkte sociale huurwoningen geschiedt immers via een cascadesysteem, waarvan de laatste trap bestaat in een overnamegarantie voor de bouwheer of verkavelaar en een overnameplicht voor de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, die door het decreet zelf wordt verplicht om de woning aan te kopen indien binnen de termijn van vier maanden na de eerste aanbieding van de verwezenlijkte sociale huurwoningen geen sociale woonorganisatie bereid wordt gevonden om de woningen over te nemen. De private actor zou bijgevolg slechts een ondernemersrisico lopen voor zover hij de reglementaire bepalingen op het vlak van de prijsberekening en de uitvoering van de werken heeft miskend.

Betreffende het tweede onderdeel van het eerste middel

A.12.1. In het tweede onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie wordt geschonden, enerzijds, in de verhouding tussen sociale huisvestingsmaatschappijen en privéontwikkelaars, en, anderzijds, tussen verschillende categorieën van privéontwikkelaars.

A.12.2. De Vlaamse Regering stelt dat het tweede onderdeel slechts ontvankelijk is in zoverre het gericht is tegen artikel 4.1.21, § 1, artikel 4.1.8 en artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet, tegen het nieuwe artikel 145/7 van het DRO, dat werd ingevoerd bij artikel 7.2.31 van het Grond- en pandendecreet, en tegen de nieuwe artikelen 111 en 112 van het DRO, die werden ingevoerd bij artikel 36 van het Aanpassingsdecreet. Tegen andere bepalingen van de bestreden decreten zouden immers geen grieven worden aangevoerd.

A.13.1.1. Wat de verhouding tussen sociale huisvestingsmaatschappijen en privéontwikkelaars betreft, voeren de verzoekende partijen aan dat zij voldoende vergelijkbaar zijn, aangezien zij inzake het realiseren van sociale woningen aan dezelfde bepalingen zijn onderworpen.

Nochtans zou er geen redelijke verantwoording bestaan waarom privéontwikkelaars sociale huurwoningen krachtens artikel 4.1.21, § 1, van het Grond- en pandendecreet tegen een geplafondeerde prijs dienen over te dragen, terwijl sociale huisvestingsmaatschappijen niet zijn gehouden aan maximumprijzen indien zij zelf instaan voor de bouw van sociale huurwoningen. Voor de sociale huisvestingsmaatschappijen zouden enkel richtprijzen gelden, die in de dagelijkse praktijk meestal worden overschreden.

Bovendien zouden de sociale huisvestingsmaatschappijen geen beletsel kennen om de sociale huurwoning die een private actor verplicht dient over te dragen, naderhand te verkopen aan de zittende huurder tegen de venale waarde. Nochtans zouden de sociale huisvestingsmaatschappijen, in tegenstelling tot de private actoren, aanzienlijke staatssteun genieten in de vorm van onder meer renteloze leningen en subsidies voor grondverwerving en voor de bouw van sociale woningen.

Een bijkomende ongelijke behandeling zou erin bestaan dat sociale huisvestingsmaatschappijen zonder bijkomende formaliteiten woonuitbreidingsgebieden kunnen aansnijden, terwijl privéontwikkelaars dit slechts kunnen na het doorlopen van een procedure bij de deputatie.

A.13.1.2. Een dergelijk verschil in behandeling tussen privéontwikkelaars en sociale huisvestingsmaatschappijen zou nochtans niet pertinent zijn om het nagestreefde doel te bereiken, namelijk het waarborgen van het recht op een behoorlijke huisvesting.

A.13.1.3. Wat de proportionaliteit betreft, merken de verzoekende partijen op dat de verplichting om 40 pct. aan bescheiden en sociaal woonaanbod te realiseren, een onevenredig zware last legt op privé-eigendommen, en dat het Grondwettelijk Hof de evenredigheidstoets strenger toepast indien een grondrecht, zoals *in casu* het eigendomsrecht, in het geding is.

Zij wijzen er eveneens op dat bij de beoordeling van de proportionaliteit dient te worden nagegaan of de doelstelling voor de betrokkenen op minder nadelige wijze kan worden gerealiseerd. Een dergelijk alternatief zou te dezen voorhanden zijn : de verzoekende partijen voeren een studie aan waaruit moet blijken dat dezelfde sociale doelstelling wordt bereikt door het toekennen van structurele huursubsidies, een oplossing die geen afbreuk doet aan het eigendomsrecht van private actoren.

A.13.2.1. De Vlaamse Regering betoogt dat private actoren en sociale huisvestingsmaatschappijen niet identiek kunnen worden behandeld, aangezien deze laatsten, gelet op hun bijzondere karakteristieken, in een andere verhouding tot hun woningen staan dan een particuliere eigenaar. De decreetgever zou net uitdrukkelijk de gelijkberechtiging nastreven tussen private actoren en sociale huisvestingsmaatschappijen, zij het rekening houdend met de objectieve en pertinente verschillen tussen beide. Een volledige feitelijke gelijkheid zou niet mogelijk zijn, gelet op de verschillende rechtsnatuur van en de objectieve en pertinente verschillen tussen private en sociale ontwikkelaars : private ontwikkelaars zouden immers over autonome ontwikkelingsmogelijkheden beschikken, terwijl sociale huisvestingsmaatschappijen aan de hand van door de Vlaamse Regering goedgekeurde statuten werken en hun financiële middelen dienen te laten beheren door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen.

A.13.2.2. De Vlaamse Regering stelt dat artikel 4.1.21, § 1, van het Grond- en pandendecreet niet als gevolg heeft dat de private actoren worden verplicht de door hen gerealiseerde sociale huurwoningen tegen een geplafondeerde prijs te verkopen aan een sociale huisvestingsmaatschappij, aangezien zij naast het cascadesysteem dat kan uitmonden in de overdracht aan een sociale woonorganisatie over een waaier aan mogelijkheden en alternatieven zouden beschikken op het vlak van de uitvoering van de sociale last. Aangezien het beweerde verschil in behandeling volledig zou afhangen van de keuze van de private actor in kwestie, zou het geen discriminatie uitmaken.

A.13.2.3. Wat betreft de mogelijkheid om woonuitbreidingsgebied te ontwikkelen, stelt de Vlaamse Regering dat het onjuist is te beweren dat private actoren alleen woonuitbreidingsgebied kunnen aansnijden na het doorlopen van een procedure voor de deputatie. Gelet op artikel 5.1.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen zou woonuitbreidingsgebied kunnen worden aangewend voor groepswoningbouw, mits daartoe een stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsvergunning wordt verkregen. Voorts zou een woonuitbreidingsgebied ook kunnen worden ontwikkeld op grond van een globale verkavelingsvergunning.

Daarnaast zou het voorbehouden van de mogelijkheid om woonuitbreidingsgebied te ontwikkelen aan sociale woonorganisaties redelijkerwijze zijn verantwoord. Gelet op de imminente nood aan extra sociale woningen en kavels zou het noodzakelijk zijn woonuitbreidingsgebieden aan te snijden die palen aan woongebied, zodat een afwijking dient te worden toegekend op de regel dat projecten in een woonuitbreidingsgebied getoetst dienen te worden in het licht van het reservekarakter van dat gebied. Het voorbehouden van die mogelijkheid aan sociale woonorganisaties zou worden verantwoord door het feit dat hun werking op grond van de Vlaamse Wooncode volledig of nagenoeg exclusief gericht is op de creatie van een sociaal woonaanbod.

Het gegeven dat de gemeente niet verplicht is af te zien van de oplegging van sociale lasten, zelfs indien de sociale doelstelling wordt bereikt, zou de bestreden maatregel niet disproportioneel maken. De Vlaamse Regering voert aan dat divergenties die zijn toe te schrijven aan een meer doorgedreven gemeentelijk beleid op dat vlak, niet kunnen leiden tot de vernietiging van een decreet, aangezien het verschil in behandeling dat daardoor ontstaat, niet voortvloeit uit het decreet. De gemeenten zouden immers, op grond van artikel 2.1.1 van het Grond- en pandendecreet, een taak van medebewind uitvoeren. De Vlaamse Regering stelt dat de gemeentelijke autonomie kan leiden tot verschillen in behandeling. Overigens zou ook de Raad van State de keuze van de decreetgever hebben aanvaard dat de bindende sociale doelstelling in elke gemeente kan variëren.

Tot slot spreekt de Vlaamse Regering de bewering tegen dat de nagestreefde doelstelling had kunnen worden bereikt met minder verregaande maatregelen. De bewering van de verzoekende partijen zou op opportunitetskritiek zijn gebaseerd. Bovendien zouden zij niet aannemelijk maken dat die doelstellingen even goed en binnen dezelfde tijdschikhorizon zouden kunnen worden bereikt op grond van de door hen gesuggereerde alternatieven. Ook zouden zij de door hen aangehaalde studie niet overleggen.

A.14.1.1. Wat de schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie in de verhouding tussen verschillende categorieën van privéontwikkelaars onderling betreft, voeren de verzoekende partijen ten eerste een verschil in behandeling aan tussen, enerzijds, privéverkavelaars, aan wie reeds een dwingende sociale doelstelling wordt opgelegd vanaf de realisatie van tien kavels, en, anderzijds, de ontwikkelaars van appartementen, die krachtens artikel 4.1.8 van het Grond- en pandendecreet slechts vanaf de ontwikkeling van 50 appartementen een dwingende sociale doelstelling moeten realiseren. Zij voegen daaraan toe dat het sociale huisvestingsbeleid normaal gezien grotendeels wordt ingevuld door appartementsbouw.

A.14.1.2. Ten tweede voeren zij een verschil aan tussen privéontwikkelaars in gemeenten waarin de bindende sociale doelstelling reeds is bereikt. De bestreden bepalingen zouden die gemeenten immers toelaten om niet langer sociale lasten op te leggen, zonder die mogelijkheid evenwel tot een verplichting te verheffen. Zodoende zou de gemeenteraad een verschillende behandeling kunnen invoeren tussen vergelijkbare aanvragers van een vergunning wanneer de sociale doelstelling is bereikt. Het zou voor de verkavelaar of bouwheer overigens onmogelijk zijn te voorspellen of de gemeente zal afzien van de sociale last.

A.14.1.3. Ten derde voeren zij een verschil in behandeling aan tussen groepswoningbouwers en andere privéactoren, dat zijn oorsprong zou vinden in de artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet. Die bepaling sluit enkele gronden uit de sociale of bescheiden last uit, te weten gronden waarvan de onderhandse akte betreffende de aankoop vaste datum heeft gekregen tussen 1 januari 2003 en 16 december 2008, die gelegen zijn in een woongebied en die waarbij vóór 1 september 2009 een transactie tussen de koper en de verkoper heeft plaatsgevonden, inzonderheid de betaling van een voorschot. De ongelijke behandeling zou erin gelegen zijn dat de gronden van groepswoningbouwers meestal gelegen zijn in woonuitbreidingsgebieden, zodat de onderhavige uitzondering op hen veelal niet van toepassing is.

A.14.1.4. Ten vierde voeren zij een verschil in behandeling aan tussen verkavelaars en andere private actoren, dat zou zijn gelegen in de onduidelijke formulering van de artikelen 111, § 2, en 112, § 2, van het DRO. Krachtens die bepalingen kan de vergunningverlenende overheid voorwaarden of lasten verbinden aan de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning, zij het dat die lasten in een redelijke verhouding moeten staan tot de

vergunde handelingen, en moeten kunnen worden verwezenlijkt door enig toedoen van de aanvrager. Daarentegen zouden de in het geding zijnde bepalingen een disproportioneel zware last opleggen aan een bepaalde categorie van private actoren, die bijgevolg niet in een redelijke verhouding zou staan tot de vergunde handeling. Bovendien zou een verkavelaar niet in de mogelijkheid zijn om zelf de bouw van sociale woningen te verwezenlijken. Hij zou onvoldoende invloed hebben, aangezien hij afhankelijk is van het uitreiken van een bouwvergunning door het gemeentebestuur. Aan die ongelijke behandeling zou geen afbreuk worden gedaan door de mogelijkheid om gronden te verkopen om te voldoen aan de sociale last. Een dergelijke voorwaarde zou immers niet rechtsgeldig als last van een verkavelingsvergunning kunnen worden opgelegd.

A.14.2.1. Volgens de Vlaamse Regering heeft de afbakening tot tien kavels of woongelegenheden in verkavelingen en groepswooningbouwprojecten, enerzijds, en tot 50 appartementen, anderzijds, te maken met de bedoeling om voldoende grote projecten te dekken, waarbinnen de realisatie van een sociale mix die inzonderheid diverse bouwtypologieën en -volumes impliceert, mogelijk is. Daartoe dienen de betrokken projecten voldoende moduleerbaar te zijn. Een feitelijke *screening* zou hebben uitgewezen dat de gemeenten van een groot project spreken vanaf het ogenblik dat er tien loten of woongelegenheden zijn. Bij gebrek aan een feitelijk referentiepunt voor appartementen, heeft de Vlaamse Regering het Nederlandse criterium van 50 appartementen overgenomen.

In ondergeschikte orde wijst de Vlaamse Regering erop dat het Grondwettelijk Hof geen andere drempel in de plaats kan stellen, zodat, in het geval waarin de bestreden regeling als discriminerend wordt beschouwd, enkel de woorden « van ten minste tien loten », « ten minste tien » en « ten minste vijftig » zouden mogen worden vernietigd.

A.14.2.2. Volgens de Vlaamse Regering houdt de mogelijkheid voor de gemeente om, indien de sociale doelstelling op haar grondgebied is verwezenlijkt, af te zien van het opleggen van een percentage sociaal woonaanbod, geen schending in van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Twee in de tijd onderscheiden situaties zouden niet zinvol met elkaar kunnen worden vergeleken, De vergelijkbaarheid van categorieën van personen zou immers afhangen van de sociaaleconomische realiteit, die aan evolutie onderhevig is. Overigens zou de decreetgever net die wijzigende sociaaleconomische realiteit in aanmerking hebben genomen als onderscheidingscriterium. Zij wijst erop dat een gemeentelijk reglement « Sociaal Wonen » pas kan worden aangenomen op voorwaarde dat de sociale doelstelling van die gemeente is verwezenlijkt, en dat zulks *ipso facto* impliceert dat de sociaaleconomische realiteit is gewijzigd, zodat de noodzaak verdwijnt om nog langer sociale lasten op te leggen aan private actoren. Daarnaast zou de aangevoerde discriminatie niet voortvloeien uit een decretale bepaling, maar uit het al dan niet aannemen van een gemeentelijk reglement, en zou de gemeentelijke autonomie ter zake nog groter zijn, aangezien de gewestelijke doelstelling reeds is gerealiseerd.

A.14.2.3. Wat de overgangsmaatregel van artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet betreft, voert de Vlaamse Regering aan dat de verzoekers geen belang hebben bij de vernietiging, aangezien hun gronden nu reeds geen deel uitmaken van de gunstregeling die de overgangsregeling instelt, en *a fortiori* geen deel daarvan uitmaken indien die bepaling zou worden vernietigd. Ondergeschikt wijst de Vlaamse Regering op de bekommernis van de decreetgever om, *a fortiori* in woonuitbreidingsgebied, een sociaal woonaanbod te creëren. Die doelstelling zou worden bevorderd door het woonuitbreidingsgebied eenvoudiger toegankelijk te maken voor sociale huisvestingsmaatschappijen, aangezien zij in ruimere maten dan private actoren een sociaal en dus betaalbaar woonaanbod zouden realiseren. Een overgangsmaatregel die ertoe zou strekken de sociale last en de last met het oog op de verwezenlijking van een bescheiden woonaanbod niet onmiddellijk toepasselijk te verklaren op woonuitbreidingsgebied zou, in het kader van die doelstelling, niet kunnen worden verantwoord. De decreetgever heeft alleen gronden willen ontzien die *in tempore non suspecto* zijn overgedragen, hetgeen wellicht is ingegeven door de bekommernis om geen afbreuk te doen aan rechtmatige verwachtingen van de personen die relatief recent eigenaar zijn geworden van een grond die voldoet aan de voorwaarden van de bestreden bepaling.

A.14.2.4. Wat de verhouding betreft tussen, enerzijds, de bij het Grond- en pandendecreet opgelegde sociale last en, anderzijds, de artikelen 111 en 112 van het DRO, ziet de Vlaamse Regering niet in in welke mate artikel 111 van het DRO relevant zou kunnen zijn, aangezien die bepaling niet de lasten, maar de voorwaarden verbonden aan een vergunning betreft. Voorts zou het middel onontvankelijk zijn aangezien de verzoekende partijen niet uiteenzetten in welk opzicht de onverenigbaarheid tussen artikel 112 van het DRO en het opleggen van een sociale last aan de verkavelaars een schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie zou uitmaken.

Bovendien zou geen sprake zijn van een ongerechtvaardigde ongelijkheid, aangezien ook aan verkavelaars met toepassing van het Grond- en pandendecreet sociale lasten kunnen worden opgelegd, die beantwoorden aan de wezenskenmerken van de « last » die krachtens artikel 112 van het DRO zou kunnen worden opgelegd. Die last zou wel degelijk door enig toedoen van de verkavelaar kunnen worden verwezenlijkt, aangezien hij niet *in natura* dient te worden uitgevoerd; de Vlaamse Regering verwijst in dit opzicht naar de alternatieven waarover de verkavelaar beschikt. Maar zelfs indien hij die last *in natura* uitvoert, zou dit door enig toedoen van hemzelf geschieden, aangezien hij het initiatiefrecht bezit. Bovendien is het dezelfde overheid die de verkavelingsvergunning heeft verleend en daarbij de sociale last heeft opgelegd, die dient te oordelen over de stedenbouwkundige vergunning. Een weigering van die vergunning dient te worden gemotiveerd in het licht van de criteria van artikel 117 van het DRO. Bijgevolg zou de stedenbouwkundige vergunning alleen maar kunnen worden geweigerd indien de aanvraag onverenigbaar is met de normen en percentages betreffende de verwezenlijking van een sociaal of bescheiden woonaanbod. Daarnaast zou het al dan niet bestaan van een sociale last de overige weigeringsgronden voor stedenbouwkundige vergunningen niet beïnvloeden.

A.15.1. De verzoekende partijen stellen vast dat de Vlaamse Regering niet betwist dat de sociale huisvestingsmaatschappijen voldoende vergelijkbaar zijn met de private actoren. Zij voegen daaraan toe dat de private actoren en de sociale huisvestingsmaatschappijen vergelijkbare verplichtingen opgelegd krijgen in het kader van de verwezenlijking van het sociale huisvestingsbeleid. Die categorieën zouden des te meer vergelijkbaar zijn, aangezien overeenkomstig artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet het deelattest 1 slechts wordt uitgereikt indien het sociale deel van het project van de private actor wordt geacht te zijn gerealiseerd door een sociale huisvestingsmaatschappij. De private actor zou in die zin optreden als functionele openbare dienst.

A.15.2. De verzoekende partijen stellen dat de Vlaamse Regering voorbijgaat aan het vermelde verschil in behandeling, en verwijst naar arresten die naast de kwestie zijn. Er zou geen sprake zijn, in tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering beweert, van enig keuzerecht met kennis van zaken voor de private actor. Van de gunstige voorwaarden waartegen de private actoren de gerealiseerde sociale wooneenheden zouden realiseren, zou geen sprake zijn, aangezien zij wel degelijk een verhoogd ondernemersrisico dragen. Daarentegen zou, temeer wanneer acht wordt geslagen op de aanzienlijke staatssteun die de sociale huisvestingsmaatschappijen krijgen, het niet kunnen worden verantwoord dat de sociale huisvestingsmaatschappijen de verplicht overgedragen woning kunnen verkopen tegen marktvoorwaarden en zonder maximumprijs.

Die ongelijke behandeling zou worden versterkt door de inwerkingtreding van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2009 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2008 houdende de procedure voor de planning, de vaststelling en de goedkeuring van uitvoeringsprogramma's in het kader van de planmatige realisatie van sociale woonprojecten en houdende de financiering van verrichtingen in het kader van sociale woonprojecten en tot wijziging van diverse bepalingen op het vlak van wonen als gevolg van het decreet betreffende het grond- en pandenbeleid. Artikel 15 van bijlage I van dat besluit zou de overnameprijs van een sociale huurwoning plafonneren op de subsidiabele prijsplafonds waartegen sociale huisvestingsmaatschappijen renteloze leningen kunnen verkrijgen. Voor sociale huisvestingsmaatschappijen en de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen zelf zou daarentegen geen maximumprijs gelden. Ook voor sociale koopwoningen zouden prijsplafonds gelden voor private actoren, terwijl een dergelijke beperking niet geldt voor sociale huisvestingsmaatschappijen en voor de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen zelf.

A.15.3. Wat de mogelijkheid om woonuitbreidingsgebieden aan te snijden betreft, wijzen de verzoekende partijen erop dat sociale huisvestingsmaatschappijen die zonder principiële toestemming van de deputatie kunnen aansnijden voor individuele woningbouw, zelfs als die niet is gericht op de ontwikkeling van sociaal woonaanbod. Het zou om die reden niet kunnen worden verantwoord dat private actoren die mogelijkheid niet hebben.

A.15.4. Volgens de verzoekende partijen maakt het onderzoek of de bestreden doelstelling kon worden bereikt op minder nadelige wijze, geen opportuniteitstoezicht in. Zij leggen overigens de desbetreffende studie van *Idea-Consult* over, waaruit blijkt dat de decreetgever door middel van toekenning van structurele huursubsidies voor steunbehoevende doelgroepen of door de aanmoediging van een CBO-systeem (constructieve benadering overheidsopdrachten) dezelfde sociale doelstelling kon bereiken, zonder op onevenredige wijze afbreuk te doen aan het eigendomsrecht van private actoren. Tevens leggen zij een impactanalyse voor van *Adprimum*, waaruit blijkt dat sociale lasten een onevenredig zware last opleggen aan private actoren : die lasten zouden meer dan de helft bedragen van de nettomarge vóór de vennootschapsbelasting.

A.16.1. Wat de aangevoerde discriminatie tussen woningbouwers en appartementontwikkelaars betreft, betogen de verzoekende partijen dat het overnemen van een arbitraire norm, namelijk 50 appartementen, uit een Nederlands rapport uit 2002 dat betrekking heeft op het onderhoud van het appartement door de Vereniging van Eigenaars, en dus niets uit te staan heeft met de *in casu* in het geding zijnde sociale doelstellingen, geen grondslag biedt voor het onderscheid tussen appartementsgebouwen en woningen in het licht van die sociale doelstellingen. In recentere studies zou het Nederlandse ministerie overigens een andere norm gebruiken, namelijk die van twintig eigenaars-bewoners onder één dak. Meer algemeen zien zij niet in hoe een bepaald percentage sociale appartementen een ander gevolg zou hebben in appartementsgebouwen van meer of minder dan 50 appartementen. Zij voeren tevens een studie aan van *Adprimum*, waaruit blijkt dat het gemiddelde appartementsgebouw in België acht appartementen telt, en dat slechts een kleine minderheid van de gebouwen meer dan 50 appartementen telt. Bijgevolg zou die norm te hoog liggen in vergelijking met de norm voor woningen, aangezien voor de bouw van die laatste reeds een dwingende sociale doelstelling wordt opgelegd vanaf tien wooneenheden. Nochtans zou door de toenemende vergrijzing van de bevolking veeleer nood zijn aan sociale appartementsbouw dan aan sociaal wonen.

A.16.2. Wat de aangevoerde discriminatie tussen groepswoningbouwers en andere private actoren betreft, stellen de verzoekende partijen dat zij wel degelijk belang hebben bij het onderdeel van het middel, aangezien velen onder hen eigenaar zijn van gronden gelegen in woonuitbreidingsgebied. Daarnaast zou de bijzondere wet niet vereisen dat de verzoekende partijen belang hebben bij elk afzonderlijk middel, laat staan elk middelonderdeel.

Door woonuitbreidingsgebieden uit te sluiten uit het toepassingsgebied van artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet, zou die bepaling haar doelstelling niet nuttig nastreven, gelet op de door de Vlaamse Regering aangevoerde doelstelling om eigenaars te ontzien die *in tempore non suspecto* gronden in woongebied verwierven. Die redenering zou immers onverkort gelden voor groepswoningbouwers die *in tempore non suspecto* gronden in woonuitbreidingsgebied verwierven en wier rechtmatige belangen eveneens dienen te worden gehonoreerd. Omgekeerd gaat de bekommernis om sociaal woonaanbod te creëren, evenzeer op in woongebied als in woonuitbreidingsgebied.

Daarnaast zou niet kunnen worden verantwoord waarom personen die gronden verwierven via ruilovereenkomsten, of via inbreng van gronden in vennootschappen, uitgesloten zouden moeten worden van die overgangsregeling.

A.16.3. Wat de aangevoerde ongelijkheid tussen verkavelaars en andere private actoren betreft, spreken de verzoekende partijen tegen dat de verkavelaar over een waaier aan mogelijkheden zou beschikken. Overigens zouden die alternatieven geen afbreuk doen aan de vaststelling dat de uitvoering *in natura* niet kan worden gerealiseerd door enig toedoen van de verkavelaar zelf.

A.17.1. Wat de aangevoerde discriminatie tussen private actoren en sociale huisvestingsmaatschappijen betreft, is de Vlaamse Regering het met de verzoekende partijen eens dat die niet identiek zijn, maar stelt zij vast dat zij tevens onderscheiden worden behandeld.

De verwijzing naar artikel 4.1.22 van het Grond- en pandendecreet zou blijk geven van een verkeerd begrip van het wettelijke kader. Het middelonderdeel is immers gericht tegen artikel 4.1.21, § 1, van het Grond- en pandendecreet, dat enkel betrekking heeft op sociale huurwoningen, terwijl artikel 4.1.22 enkel betrekking heeft op sociale koopwoningen of sociale kavels.

Ook de verwijzing naar artikel 43, § 5, van de Vlaamse Wooncode zou niet van veel zin voor nuance getuigen, aangezien de verzoekende partijen ten onrechte zouden stellen dat er geen enkel beletsel bestaat om de sociale huurwoning die een private actor verplicht dient over te dragen, naderhand te verkopen aan de zittende huurder tegen de venale waarde. Een dergelijke maatregel zou volgens de Vlaamse Regering neerkomen op het verlenen van een aankooprecht aan de sociale huurder, en een dergelijke maatregel zou neerkomen op een beroving van het eigendomsrecht, zodat artikel 16 van de Grondwet van toepassing zou zijn, in tegenstelling tot wat *in casu* het geval is. Het zou daarom zijn dat de prijs waartegen de sociale huisvestingsmaatschappijen de sociale huurwoning overdragen, bepaald wordt aan de hand van de venale waarde. Daarentegen zou *in casu* de bestreden regeling geen ontzetting uit het eigendomsrecht inhouden, aangezien de bestreden bepaling enkel van toepassing is wanneer de bouwheer of verkavelaar ervoor kiest de sociale last *in natura* uit te voeren, terwijl hij over een waaier aan alternatieven beschikt om de sociale last uit te voeren.

Dat de ongelijke behandeling inmiddels zou zijn versterkt door de inwerkingtreding van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2009 zou irrelevant zijn, aangezien het Grondwettelijk Hof niet bevoegd is om kennis te nemen van middelen of grieven die niet gericht zijn tegen een wetskrachtige bepaling.

A.17.2. Wat de onderscheiden behandeling van private actoren onderling betreft, ziet de Vlaamse Regering niet in waarom een drempel van 50 appartementen onredelijk hoog zou zijn in het licht van de doelstelling om een sociale mix te realiseren. Die grens zou garanderen dat de projecten voldoende moduleerbaar zijn om, ook vanuit bouwtechnisch oogpunt, een vermenging van reguliere en sociale wooneenheden toe te laten. Aangezien de alternatieve maatstaven die de verzoekende partijen naar voren schuiven, lager liggen dan 50 appartementen, ziet de Vlaamse Regering bovendien niet in waarom zij zich verzetten tegen een voor hen gunstigere hogere drempel.

Bovendien zou het decreet *de facto* een vergelijkbare drempel inhouden voor ontwikkelaars van woningen en van appartementen. Aangezien een gemiddeld appartementsgebouw acht appartementen telt, zou de gemiddelde ontwikkelaar van appartementen door de bestreden regeling worden geraakt indien hij minstens zeven appartementsgebouwen realiseert, hetgeen dicht aanleunt bij de oppervlakte nodig voor tien wooneenheden.

A.17.3. De Vlaamse Regering stelt vast dat de verzoekende partijen zich niet langer gegriefd voelen door de omstandigheid dat een gemeente, wanneer op haar grondgebied het sociaal objectief is verwezenlijkt, kan beslissen af te zien van het opleggen van een percentage sociaal woonaanbod.

A.17.4. Wat de overgangsmaatregel in artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet betreft, voert de Vlaamse Regering aan dat de doelstelling van de decreetgever om het sociale woonaanbod binnen een zeker tijds kader te realiseren en in de eerste plaats in woonuitbreidingsgebied, verantwoordt dat het bestreden decreet onmiddellijk in werking treedt ten aanzien van gronden in woonuitbreidingsgebied.

Betreffende het derde onderdeel van het eerste middel

A.18.1. In het derde onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie wordt geschonden, in samenhang gelezen met de artikelen 43, 49 en 56 van het EG-Verdrag.

A.18.2. De Vlaamse Regering voert aan dat het derde onderdeel van het middel onontvankelijk is, aangezien niet duidelijk zou zijn tegen welke bepalingen van het Grond- en pandendecreet de grieven zouden zijn gericht.

A.18.3. Daarnaast voert de Vlaamse Regering aan dat het vrij verkeer van goederen, diensten en kapitalen niet van toepassing is, aangezien alle verzoekende partijen hun hoofdzetel hebben in het Vlaamse Gewest of in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest. Het vrij verkeer van diensten zou bovendien niet van toepassing zijn, gelet op de duur, de regelmatigheid en de frequentie van de activiteiten van de verzoekende partijen. Daarnaast zou het vrij verkeer van goederen, diensten en kapitalen niet van toepassing zijn op zuiver interne situaties zonder enige aanknoping met het EU-recht; het Grond- en pandendecreet zou louter van toepassing zijn op woningen, bouwgronden en kavels gelegen in de gemeenten van het Vlaamse Gewest.

A.18.4. De verzoekende partijen stellen dat de grieven betrekking hebben op de volledige regeling inzake sociale lasten die aan private actoren worden opgelegd krachtens boek 4 van het Grond- en pandendecreet.

A.18.5. De verzoekende partijen betogen ook dat het vrij verkeer van goederen, diensten en kapitalen wel degelijk van toepassing is, aangezien elke gemeenschapsburger die gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer en in een andere lidstaat een beroepsactiviteit heeft uitgeoefend, ongeacht zijn woonplaats en nationaliteit, binnen de werkingssfeer van die vrijheden valt. Het zou niet relevant zijn dat de verzoekende partijen hun vestiging in Vlaanderen of Brussel hebben, maar enkel dat de geïsoleerde activiteiten een band hebben met het gemeenschapsrecht. De verzoekende partijen wijzen op het sterk internationale karakter van de vastgoedsector; de bestreden bepalingen zouden net in dat vaarwater komen, aangezien ze krachtens artikel 4.1.8 van het Grond- en pandendecreet van toepassing zijn op grootschalige projecten. Veel kavels in het Vlaamse Gewest zouden overigens in handen zijn van buitenlandse particulieren en bouwondernemingen. In België

zouden daarnaast veel van de potentiële kopers onderdanen uit andere lidstaten zijn. Tot slot omvat het vrije dienstenverkeer ook een verbod op beperkingen door de Staat van herkomst.

A.19.1. Wat de aangevoerde schending van de artikelen 43 (vrijheid van vestiging) en 49 (vrijheid van dienstverlening) van het EG-Verdrag betreft, betogen de verzoekende partijen dat het Hof van Justitie eist dat nationale maatregelen die betrekking hebben op vastgoedactiviteiten, zoals verkaveling en verbouwing, de vrijheid van vestiging dienen te respecteren, aangezien het recht om onroerende goederen op het grondgebied van de andere lidstaat te verkrijgen, te gebruiken en te vervreemden, een noodzakelijk complement zou zijn van de vrijheid van vestiging.

A.19.2. De vrijheid van vestiging en van dienstenverkeer zouden zich niet alleen verzetten tegen nationale regelingen die een directe of indirecte discriminatie van een dienstverrichter op grond van zijn nationaliteit of plaats van vestiging inhouden, maar tevens tegen iedere beperking - ook indien deze zonder onderscheid geldt voor binnenlandse dienstverrichters en dienstverrichters uit andere lidstaten - die de werkzaamheden van de dienstverrichter die in een andere lidstaat is gevestigd en aldaar rechtmatig gelijksoortige diensten verricht, verbiedt of anderszins belemmert.

Volgens de verzoekende partijen is een regeling die voorziet in de verplichting voor verkavelaars, ontwikkelaars en bouwheren om, naast het leveren van de diensten die tot hun activiteiten behoren, ook bij te dragen tot een sociaal en bescheiden woonaanbod, een beperking van het vrije dienstenverkeer en de vrijheid van vestiging.

A.19.3. Een dergelijke beperking zou slechts te verantwoorden zijn indien daartoe een dwingende reden van algemeen belang bestaat, op voorwaarde dat de maatregel geschikt is om dat doel te verwezenlijken, en niet verder gaat dan nodig is voor het bereiken van dat doel. Het nagestreefde doel zou erin bestaan een voldoende realisatie van sociale en bescheiden woningen te garanderen, aangezien in een verzorgingsstaat het sociale woonaanbod gelijke tred zou moeten houden met het reguliere aanbod, en aangezien het vergunningsmatig aansnijden van woongebieden ook zou dienen te worden ingepast in een algemene ontwikkelingspolitiek, die mede gericht is op het bereiken van sociale doelstellingen. Tot slot zou de sociale last een compensatie zijn voor de voordelen van de vergunning. Die stellingen stroken volgens de verzoekende partijen niet met de sociale en economische realiteit, en zouden niet worden aangetoond aan de hand van objectief verifieerbare gegevens.

Ook zou de bestreden maatregel het evenredigheidsbeginsel schenden, aangezien de doelstelling met minder ingrijpende maatregelen zou kunnen worden bereikt, zoals de invoering van huursubsidies. Daarnaast wijzen de verzoekende partijen erop dat private actoren geen autonoom initiatief bezitten voor het realiseren van een sociaal woonaanbod, maar dat dit initiatief zou zijn voorbehouden aan de sociale woonactoren. Dat de private sector niet zou worden gestimuleerd om een eigen initiatief in dat opzicht te ontwikkelen, zou haaks staan op de doelstelling van de decreetgever.

A.20.1. Wat de aangevoerde schending van artikel 56 van het EG-Verdrag (vrij verkeer van kapitaal) betreft, wijzen de verzoekende partijen erop dat dit ook handelingen betreft waarmee onderdanen van andere lidstaten op het grondgebied van een lidstaat in onroerend goed beleggen. Maatregelen die niet-ingezetenen ontmoedigen om op het grondgebied van een andere lidstaat te investeren in een onroerend goed, zouden onder het verbod van artikel 56 EG-Verdrag vallen. Dit zou ook het geval zijn voor nationale regelingen die als gevolg hebben dat de eigenaar van een onroerend goed wordt beperkt in zijn vrijheid om het goed aan te wenden voor de doeleinden waarvoor hij het heeft aangeschaft.

A.20.2. De verzoekende partijen betogen dat dergelijke nationale maatregelen kunnen worden gerechtvaardigd door, enerzijds, de gronden vermeld in artikel 58 van het EG-Verdrag, en, anderzijds, dwingende redenen van algemeen belang. Bovendien zouden de beperkingen noodzakelijk dienen te zijn voor en evenredig met het bereiken van die doelstelling. Om dezelfde redenen als die welke werden uiteengezet met betrekking tot de vrijheid van vestiging en de vrijheid van dienstverlening, zou aan die beperkingsvoorwaarden niet zijn voldaan.

A.21. De Vlaamse Regering betoogt dat de bestreden regeling wel degelijk inspeelt op een reëel probleem, meer bepaald een nijpend tekort aan betaalbaar woonaanbod. Bijgevolg zou de bestreden regeling zijn verantwoord door een dwingende reden van maatschappelijk belang. Voor wat de evenredigheid betreft, verwijst de Vlaamse Regering naar het eerste en het tweede middelonderdeel. De verzoekende partijen zouden niet aannemelijk maken dat die doelstellingen ook op andere wijzen zouden kunnen worden bereikt, met name binnen eenzelfde tijdshorizon.

Betreffende het vierde onderdeel van het eerste middel

A.22.1. In het vierde onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie wordt geschonden, in samenhang gelezen met de artikelen 9 tot 15 van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (hierna : Dienstenrichtlijn).

A.22.2. Volgens de Vlaamse Regering is het vierde onderdeel van het eerste middel niet ontvankelijk, aangezien daarin enkel grieven worden aangevoerd die betrekking hebben op de Dienstenrichtlijn, terwijl de band met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie niet wordt behandeld.

A.22.3. De verzoekende partijen voeren aan dat de Dienstenrichtlijn toepassing maakt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, dat tot het primaire recht van de Unie behoort. De in de Dienstenrichtlijn besloten verplichtingen dienen immers zonder discriminatie te worden uitgevoerd.

A.23.1. Tijdens de parlementaire voorbereiding betoogde de bevoegde minister dat die richtlijn niet van toepassing zou zijn, gelet op het bepaalde in artikel 2, lid 2, onder j), ervan, dat de richtlijn niet van toepassing verklaart op sociale diensten betreffende sociale huisvesting, verleend door de Staat, door dienstverrichters die hiervoor een opdracht of een mandaat hebben gekregen van de Staat, of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig zijn erkend.

De verzoekende partijen betogen evenwel dat die uitzondering restrictief dient te worden geïnterpreteerd, en slechts van toepassing is op personen met permanente of tijdelijke bijzondere behoeften wegens hun ontoereikende gezinsinkomen of met een volledig of gedeeltelijk gebrek aan onafhankelijkheid en die gevaar lopen te worden gemarginaliseerd. Voor zover de bestreden regeling betrekking heeft op personen die niet daaraan voldoen, zou de Dienstenrichtlijn bijgevolg van toepassing zijn. Daarnaast zouden de private actoren geen opdracht of mandaat van de overheid hebben gekregen.

A.23.2. De Vlaamse Regering betoogt dat de Dienstenrichtlijn niet toepasselijk is, aangezien zij niet van toepassing is op diensten betreffende sociale huisvesting. Volgens de Vlaamse Regering gaat het om diensten van algemeen economisch belang in de zin van artikel 1, lid 3, van de Dienstenrichtlijn. Zij verwijst in dat kader naar het protocol nr. 26 bij het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie, betreffende de diensten van algemeen belang, waarin de essentiële rol en de ruime discretionaire bevoegdheid van de nationale, regionale en lokale overheden om diensten van algemeen belang te verrichten, worden benadrukt. Zodoende zou de Dienstenrichtlijn niet van toepassing zijn op de liberalisering en financiering van de sociale huisvesting in het Vlaamse Gewest.

Zelfs indien sociale huisvestingsactiviteiten niet als diensten van algemeen economisch belang te kwalificeren zouden zijn, zouden zij krachtens artikel 2, lid 2, onder j), van de Dienstenrichtlijn van het toepassingsgebied van die richtlijn zijn uitgesloten. De politiek van het Vlaamse Gewest inzake sociale huisvesting zou in de eerste plaats gericht zijn op achtergestelde huishoudens en woonbehoeftige personen, gelet op de bezits- en inkomensvoorwaarden die daarvoor gelden. Dat standpunt zou worden gedeeld door de Raad van State, afdeling wetgeving. Overigens zouden de private actoren wel degelijk een duidelijke opdracht of mandaat krijgen van het Vlaamse Gewest om bij te dragen tot de ontwikkeling van sociale woningen : het zou daartoe volstaan dat zij een verplichting van de Staat opgelegd krijgen.

A.23.3. De verzoekende partijen wijzen erop dat het aan de lidstaten toekomt aan te tonen dat de eenvoudige toepassing van het EU-recht ten aanzien van bepaalde ondernemingen moet worden uitgesloten omdat de toepassing van die bepalingen onverenigbaar zou zijn met de uitoefening van hun taak van algemeen economisch belang. Zij stellen dat de Vlaamse Regering een dergelijk bewijs niet aanbrengt.

Volgens de verzoekende partijen is de Dienstenrichtlijn onverkort van toepassing op vastgoedactiviteiten. Bijgevolg zou zij ook van toepassing zijn op diensten betreffende de sociale huisvesting in het Vlaamse Gewest, en *a fortiori* op diensten geleverd door private actoren, zoals krachtens boek 4 van het Grond- en pandendecreet.

Ook zou de Dienstenrichtlijn onverkort van toepassing zijn op diensten van algemeen economisch belang, en dit in tegenstelling tot niet-economische diensten van algemeen belang (artikel 2 van de Dienstenrichtlijn). Het gegeven dat een aantal bepalingen van de Dienstenrichtlijn beperkingen toelaten vanuit het oogpunt van de

diensten van algemeen economisch belang, zou ten overvloede aantonen dat de overige verplichtingen, waaronder diegene die door de verzoekende partijen worden aangevoerd, van toepassing blijven, ongeacht het bestaan van een dienst van algemeen economisch belang.

Het bestaan van een dienst van algemeen economisch belang geeft overigens geen vrijgeleide om die dienst na te streven met miskennis van de bepalingen inzake vrij verkeer van vestiging en van dienstverlening, zoals uitgewerkt in de dienstenrichtlijn.

Overigens zou artikel 2, lid 2, onder j), van de Dienstenrichtlijn de toepassing van die richtlijn op boek 4 van het Grond- en pandendecreet niet uitsluiten. Het sociale karakter van de dienst zou dienen te worden bepaald aan de hand van de dienst, en dus losstaan van de benaming, de organisatie of de aard van de dienstverrichter. Ook het begrip sociale huisvesting zou in het Europees recht een beperkter toepassingsgebied kennen dan in het Grond- en pandendecreet; zo zou het Europeesrechtelijke begrip krachtens de zestiende overweging van de beschikking 2005/842/EG van de Commissie van 28 november 2005 slechts van toepassing zijn op huisvestingsdiensten aan achterstandsgroepen of sociaal kansarme groepen die, door solvabiliteitsbeperkingen, geen huisvesting tegen marktvoorwaarden kunnen vinden. Daarentegen zouden in Vlaanderen heel wat meer kandidaat-kopers en kandidaat-huurders in aanmerking komen voor een sociale koop- of huurwoning. De verzoekende partijen voeren een studie aan van *Adprimum*, waaruit blijkt dat de vrij hoge inkomensgrenzen als gevolg hebben dat ook personen die financieel wel in staat zouden zijn om op de private huurmarkt of koopmarkt een woning te vinden, in aanmerking komen. Bovendien zou de maandelijkse afbetaling van een sociale koopwoning gemiddeld hoger liggen dan de gemiddelde huurprijs in de private sector. In veel gevallen zou zelfs geen bezitsvoorwaarde gelden, zodat men een sociale kavel of woning kan verkrijgen wanneer men reeds elders een onroerend goed bezit.

A.23.4. Volgens de Vlaamse Regering komt het helemaal niet aan de overheid toe om aan te tonen dat de normale toepassing van het recht van de Europese Unie het onmogelijk zou maken voor ondernemingen die zijn belast met een dienst van algemeen economisch belang om hun taken uit te oefenen. De door de verzoekende partijen aangehaalde rechtspraak zou verwijzen naar artikel 107 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU), dat *in casu* niet toepasselijk zou zijn. De lidstaten zouden integendeel een ruime appreciatiemarge bezitten aangaande de omschrijving van wat zij beschouwen als dienst van algemeen economisch belang.

De Vlaamse Regering beklemtoont dat de Dienstenrichtlijn niet onverkort kan worden toegepast op diensten van algemeen economisch belang, dat die diensten een essentiële rol spelen bij het bevorderen van sociale en territoriale samenhang, en dat de Dienstenrichtlijn geen verplichting inhoudt om dergelijke diensten te liberaliseren.

De omstandigheid dat de verzoekende partijen niet rechtstreeks diensten leveren aan personen met permanente of tijdelijke bijzondere behoeften, zou irrelevant zijn. Voor de toepassing van de uitsluitingsgrond van artikel 2, lid 2, onder j), van de Dienstenrichtlijn zou het volstaan dat de betrokken dienst ondersteuning geeft aan het doelpubliek.

A.24.1. De Vlaamse Regering voert aan dat het Grond- en pandendecreet de toegang van de private actoren tot de desbetreffende diensten niet beperkt, maar net voor het eerst toelaat, zij het onder billijke voorwaarden die analoog zijn aan de voorwaarden die gelden voor sociale huisvestingsmaatschappijen. De Dienstenrichtlijn zou om die reden niet van toepassing zijn.

A.24.2. De verzoekende partijen preciseren dat de private actoren, enerzijds, een aanzienlijke sociale last opgelegd krijgen en, anderzijds, niet bevoegd zijn om het gerealiseerde sociale aanbod zelf op de markt te brengen. Het wordt hun zodoende verboden de dienst zelf aan te bieden, en dit ten voordele van sociale huisvestingsmaatschappijen, gemeenten en de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen. Een systeem waarbij men, zoals vroeger, nog steeds niet de dienst zelf kan aanbieden, maar waarbij men daarentegen wel een sociale last opgelegd krijgt, zou geen werkelijke uitbreiding van de toegang van private actoren tot de desbetreffende diensten inhouden.

A.25.1. De verzoekende partijen voeren aan dat drie bepalingen van de Dienstenrichtlijn zijn geschonden. Allereerst zou artikel 15, dat bepaalde eisen aan evaluatie onderwerpt, zijn geschonden. Een eis is krachtens artikel 4, punt 7), van de Dienstenrichtlijn elke verplichting, verbodsbepaling, voorwaarde of beperking die aan dienstverrichters wordt opgelegd, zoals onder meer een verplichting om een vergunning te verkrijgen of om een verklaring in te dienen bij de bevoegde instantie. Voor wat betreft de aan evaluatie onderworpen eisen zouden de

lidstaten krachtens artikel 15, lid 1, van de Dienstenrichtlijn, dienen te verifiëren of die eisen aan de non-discriminatievereiste, de noodzakelijkheidsvereiste en het evenredigheidsbeginsel voldoen.

De invoering van sociale lasten zou voldoen aan de definitie van een aan evaluatie onderworpen eis, aangezien het gaat om een verplichting voor de dienstverrichter om in combinatie met zijn dienst andere specifieke diensten te verrichten (artikel 15, lid 2, onder h), van de Dienstenrichtlijn). Die verplichting is immers gericht tot private actoren en heeft een impact op de uitoefening van hun activiteiten, aangezien zij worden verplicht bij te dragen tot de realisatie van een sociaal en bescheiden woonaanbod. In dat kader wordt in talrijke regels voorzien die de handelingsvrijheid van de verkavelaars en bouwheren aan banden zouden leggen.

Ook de regels die de participatie van privéontwikkelaars aan het sociale woonbeleid verhinderen, zouden aan evaluatie onderworpen eisen zijn. Het zou meer specifiek gaan om de in artikel 4.1.22 van het Grond- en pandendecreet bepaalde indeplaatsstelling in geval van verkoop van op grond van sociale lasten verwezenlijkte sociale koopwoningen en kavels en om de in artikel 4.1.21 van het Grond- en pandendecreet bepaalde verplichte verkoop van sociale huurwoningen aan de sociale huisvestingsmaatschappijen. Die eisen zouden de toegang tot de betrokken dienstenactiviteiten wegens de specifieke aard ervan voorbehouden aan bepaalde dienstverrichters in de zin van artikel 15, lid 3, onder d), van de Dienstenrichtlijn, namelijk aan sociale huisvestingsmaatschappijen. De private actoren zouden daarentegen geen zelfstandige toegang krijgen tot de sociale woningmarkt, maar slechts worden verplicht om bij te dragen aan de creatie van een sociaal woonaanbod. De instandhouding van het monopolie voor de sociale huisvestingsmaatschappijen zou niet noodzakelijk zijn om de doelstelling te bereiken van een geografisch evenwichtige spreiding.

Ook de verplichting voor verkavelaars om krachtens artikel 4.1.21, § 1, laatste lid, van het Grond- en pandendecreet de verwezenlijkte woningen of gronden te verkopen tegen maximumprijzen zou een aan evaluatie onderworpen eis inhouden, aangezien het zou gaan om vaste minimum/maximumprijzen waaraan de dienstverrichter zich moet houden, zoals daarin is voorzien in artikel 15, lid 2, onder g), van de Dienstenrichtlijn. Volgens de verzoekende partijen zou die maatregel niet zijn ingegeven door een dwingend motief van algemeen belang, en zou zij niet voldoen aan de noodzakelijkheids- en evenredigheidsvereiste.

A.25.2. Volgens de Vlaamse Regering is artikel 15 van de Dienstenrichtlijn niet geschonden, gelet op lid 4 van die bepaling, dat erin voorziet dat de overige leden van artikel 15 slechts van toepassing zijn op wetgeving op het gebied van diensten van algemeen economisch belang voor zover de toepassing van die leden de vervulling, in feite of in rechte, van de aan hen toegewezen bijzondere taak niet belemmert. De aan de private actoren opgelegde sociale lasten, waardoor zij worden verplicht actief deel te nemen aan het sociale woonbeleid, zouden essentieel zijn om de uitvoering van een dienst van algemeen economisch belang niet te belemmeren.

Die sociale lasten zouden overigens niet onder artikel 15, lid 2, onder h), van de Dienstenrichtlijn vallen, aangezien het Grond- en pandendecreet geen verplichting oplegt om, in combinatie met de verplichte deelname aan het sociale woonaanbod, nog andere specifieke diensten te verrichten. Bovendien zou die verplichting, gelet op wat de Vlaamse Regering in dat kader uiteenzette betreffende het eerste middelonderdeel, noodzakelijk en evenredig zijn.

Ook artikel 15, lid 2, onder d), van de Dienstenrichtlijn zou niet zijn geschonden. De Vlaamse Regering voert aan dat het betoog van de verzoekende partijen een contradictie bevat, aangezien zij, enerzijds, zich erover beklagen dat zij moeten deelnemen aan het sociale woonbeleid van het Vlaamse Gewest en, anderzijds, aanvoeren dat hun participatie aan het sociale woonbeleid zou worden verhinderd. De verplichte verkoop van verwezenlijkte sociale huurwoningen en de verplichte indeplaatsstelling in geval van verkoop van sociale koopwoningen en kavels zouden niet onder het toepassingsgebied van de Dienstenrichtlijn vallen, aangezien die richtlijn krachtens haar artikel 1, lid 3, slechts van toepassing zou zijn voor zover de betrokken activiteiten voor concurrentie opengesteld zijn, zodat de lidstaten niet verplicht zijn diensten van algemeen economisch belang te liberaliseren, dan wel bestaande monopolies voor andere activiteiten of bepaalde distributiediensten op te heffen. Het Vlaamse Gewest zou bijgevolg niet verplicht zijn om de privésector onverkort toe te laten sociale huur- of koopwoningen en sociale kavels aan om het even wie en tegen om het even welke prijs te verkopen. Overigens zou rekening moeten worden gehouden met de overnamegarantie ten gunste van de private actoren.

Ook artikel 15, lid 2, onder g), van de Dienstenrichtlijn is volgens de Vlaamse Regering niet geschonden. De daarin bedoelde vaste minimum- en/of maximumtarieven zouden slechts betrekking hebben op tarieven die door bevoegde instanties specifiek voor het verrichten van bepaalde diensten zijn opgelegd, maar niet op algemene voorschriften inzake prijsbepaling zoals voor de verhuur van huizen. De Vlaamse Regering wijst erop dat de maximale verkoopprijs niet is opgelegd door een bevoegde instantie, als bedoeld in artikel 4, punt 9), van

de Dienstenrichtlijn, aangezien zij wordt opgelegd door het decreet zelf, in samenhang gelezen met het besluit van de Vlaamse Regering van 12 oktober 2007. Daarnaast zou de maximale verkoopprijs een algemeen voorschrift inzake prijsbepaling zijn.

A.25.3. De verzoekende partijen stellen dat het aan de Vlaamse Regering toekomt te bewijzen dat aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 15, lid 4, is voldaan. De Vlaamse Regering zou niet aantonen waarom de bestreden bepalingen essentieel zouden zijn om de uitvoering van een dienst van algemeen economisch belang te garanderen.

Bovendien kan artikel 15, lid 4, van de Dienstenrichtlijn enkel worden toegepast indien aan voorwaarden van evenredigheid en noodzakelijkheid wordt voldaan. De verzoekende partijen herhalen dat nergens wordt aangetoond dat de bestreden bepalingen noodzakelijk zijn in het licht van de nagestreefde doelstellingen.

Wat artikel 15, lid 2, onder h), van de Dienstenrichtlijn betreft, zijn de verzoekende partijen van mening dat de sociale last geen betrekking heeft op de verplichting om naast het sociale en bescheiden woonaanbod nog specifieke diensten te verrichten, maar op de verplichting om naast het aanbieden van de gebruikelijke diensten een sociale last te dragen.

Wat artikel 15, lid 2, onder d), van de Dienstenrichtlijn betreft, preciseren de verzoekende partijen dat geen sprake is van een contradictie tussen de verplichting om een sociale last te dragen en het verbod om een autonome bijdrage in de sociale woningmarkt te leveren. Zij voeren aan dat de ganse bestreden regeling helemaal geen liberalisering van de sociale woningmarkt inhoudt, aangezien *de facto* het monopolie van de sociale actoren gehandhaafd blijft. Daarentegen zou het het betoog van de Vlaamse Regering zijn dat een opvallende contradictie bevat, aangezien men zich, enerzijds, zou verschuilen achter de vaststelling dat de Dienstenrichtlijn slechts toepasselijk is voor zover de betrokken activiteiten voor concurrentie zijn opengesteld, en dus dat op de Vlaamse Regering geen verplichting rust om de markt van de sociale woningen te liberaliseren, terwijl, anderzijds, de Vlaamse Regering aanvoert dat de bestreden bepalingen precies die liberalisering als gevolg hebben. Die contradictie zou duidelijk maken dat het de bedoeling van de bestreden bepalingen is de private actoren te doen opdraaien voor de kostprijs van het sociale beleid, maar zonder daar de nodige consequenties aan te verbinden voor wat betreft het monopolie dat de sociale huisvestingsmaatschappijen ten onrechte bezitten.

Wat artikel 15, lid 2, onder g), van de Dienstenrichtlijn betreft, zou de maximumprijs wel degelijk worden opgelegd door de bevoegde instantie in de zin van artikel 4, punt 9), van de Dienstenrichtlijn, namelijk het bestreden decreet, in samenhang gelezen met het besluit van de Vlaamse Regering van 12 oktober 2007, zoals bevestigd door de Vlaamse Regering. Bovendien zou wel degelijk sprake zijn van maximumtarieven voor het verrichten van bepaalde diensten, aangezien zij welbepaald betrekking zouden hebben op het aanbieden van sociale woningen gerealiseerd door de private actoren.

A.25.4. Volgens de Vlaamse Regering rusten de bestreden bepalingen enkel op de verzoekende partijen in zoverre zij beslissen de betrokken last *in natura* uit te voeren. Aangezien die keuze afhangt van de verkavelaar, de bouwheer of de projectontwikkelaar, zou er bijgevolg geen sprake zijn van een schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

Wat de noodzakelijkheid betreft, voert de Vlaamse Regering aan dat de verzoekende partijen niet aannemelijk maken dat de markt van de sociale huisvesting op een andere wijze kan worden geliberaliseerd dan door het invoeren en opleggen van sociale lasten. Zij zouden geen alternatieven aandragen die dezelfde doelstellingen binnen dezelfde tijdshorizon zouden kunnen garanderen.

De verplichting om naast de gebruikelijke vastgoedactiviteiten bij te dragen tot het sociale en bescheiden woonaanbod zou niet kunnen worden gekwalificeerd als een verplichting in de zin van artikel 15, lid 2, onder h), van de Dienstenrichtlijn, omdat het Grond- en pandendecreet geen verplichting zou opleggen om bepaalde diensten gecombineerd aan te bieden.

In het kader van artikel 15, lid 2, onder d), van de Dienstenrichtlijn merkt de Vlaamse Regering op dat het nooit de bedoeling is geweest om de markt van de sociale huisvesting volledig te liberaliseren. De enige bedoeling is een substantiële toename van het aantal goede en betaalbare woningen te realiseren, hetgeen enkel kan worden bewerkstelligd door een gezamenlijke maatschappelijke inspanning van de overheid en de privésector. Die privésector wordt dus maar tot de markt toegelaten onder voorwaarden die analoog zijn aan

diegene die gelden voor de sociale huisvestingsmaatschappijen, zonder daarbij voorbij te gaan aan de goed werkende planmatige aanpak van het sociale huisvestingsbeleid.

In het kader van artikel 15, lid 2, onder g), van de Dienstenrichtlijn betoogt de Vlaamse Regering dat als « bevoegde instantie » enkel kunnen worden aangemerkt de organen die een toezichthoudende of regelgevende rol vervullen ten aanzien van dienstenactiviteiten, zoals bestuurlijke instanties. Bovendien zou de maximumprijs slechts toepasselijk zijn indien de private actoren de sociale last *in natura* uitvoeren. Daarnaast herhaalt de Vlaamse Regering dat de verzoekende partijen de sociale woningen kunnen verwezenlijken dankzij een aantal stimuli en tegemoetkomingen vanwege de overheid. De maximumprijs zou een tegenhanger zijn van die stimuli.

A.26.1. De tweede bepaling van de dienstenrichtlijn die de verzoekende partijen geschonden achten, is artikel 14 ervan. In die bepaling is een lijst opgenomen met eisen die de lidstaten niet mogen opleggen voor de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit. Zo is krachtens artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn onder meer verboden de directe of indirecte betrokkenheid van concurrerende marktdeelnemers, ook binnen raadgevende organen, bij de verlening van vergunningen, of bij andere besluiten van de bevoegde instanties, met uitzondering van beroepsorden en van beroepsverenigingen of andere organisaties die in de hoedanigheid van bevoegde instantie optreden.

De vereiste waarin is voorzien in artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet in verband met de verplichte attestering door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen maakt volgens de verzoekende partijen een verboden eis uit in de zin van artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn, aangezien die kan worden beschouwd als een concurrerende marktdeelnemer. Het betreft volgens de verzoekende partijen een volwaardige actor op het vlak van de huisvesting in Vlaanderen, die naast rechtstreekse activiteiten zoals de aanleg van infrastructuur ook het beleid van sociale woonorganisaties financieel, logistiek en technisch ondersteunt, en zo in concurrentie komt met de private actoren binnen het doelpubliek van de sociale huisvesting. Bovendien is de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen een belanghebbende partij, gelet op het cascadesysteem voor de verplichte aankoop van sociale huurwoningen en overdracht van gronden van de artikelen 4.1.21 en 4.1.25 van het Grond- en pandendecreet. De attesterende partij zou bijgevolg geen neutrale positie bekleden.

A.26.2. Volgens de Vlaamse Regering is artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn niet geschonden, aangezien de verplichte afgifte van de deelattesten nrs. 1, 2 en 3 de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit niet zou belemmeren. De deelattesten zouden louter passen in het kader van een productcontrole, en niet van een beheerscontrole op de activiteiten van de bouwheren en de verkavelaars. Bijgevolg zou geen sprake zijn van een eis in de zin van artikel 4, punt 7), van de Dienstenrichtlijn. De deelattesten zouden louter impliceren dat de bouwheer of de verkavelaar binnen het sociale gedeelte van het bouw- of verkavelingsproject aanspraak kunnen maken op een aantal ondersteunende maatregelen, die ook gelden voor de sociale huisvestingsmaatschappijen, en zouden bijgevolg geen beslissing betreffende de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit inhouden.

Ook voert de Vlaamse Regering aan dat de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen niet kan worden beschouwd als een concurrerende marktdeelnemer in de zin van artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn. Zij treedt immers louter op als administratieve overheid die toezicht houdt op de openbardienstverplichtingen en die de belangen van de woonbehoefigen bewaakt op het vlak van de conformiteit en de kwaliteit van de geleverde diensten. Tegen de beslissing van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen staat overigens een beroepsmogelijkheid open bij een technische commissie. Tot slot valt volgens de Vlaamse Regering niet in te zien waarom het feit dat de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen als laatste instantie in een cascadesysteem verplicht is om de verwezenlijkte sociale huurwoningen over te nemen, haar ertoe zou bewegen om de betrokken deelattesten niet uit te reiken.

A.26.3. Volgens de verzoekende partijen is de verplichte attestering door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen wel degelijk een verboden eis in de zin van artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn en is het Vlaamse Gewest verplicht die eis in te trekken. Wanneer de private actor de sociale last uitvoert *in natura*, dient de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen de conformiteit te attesteren door drie deelattesten. Deelattest nr. 1 dient te worden afgegeven voor de aanvang van de werken en attesteert de conformiteit van de plannen en de lastenboeken. Deelattest nr. 2 dient te worden afgegeven na voltooiing van de werken maar voor de overdracht en attesteert de conformiteit van de prijsberekening conform de reglementaire normen die gelden voor de sociale huisvestingsmaatschappijen. Deelattest nr. 3 dient te worden afgegeven na de overdracht van de gerealiseerde woningen en attesteert de regelmatigheid van die overdracht. Indien de deelattesten niet worden verkregen, vervalt het voordeel van de verlaging van de registratierechten en de btw en zal de financiële waarborg niet worden vrijgegeven. Een dergelijk systeem zou wel degelijk een verboden eis zijn in de zin van

artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn. Het zou immers gaan om elke verbodsbepaling of beperking die aan dienstverrichters wordt opgelegd en die een invloed heeft op de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit.

Daarnaast zou de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen wel degelijk een concurrerende marktdeelnemer zijn, vermits het doelpubliek van de sociale huisvesting in het Vlaamse Gewest voor een groot deel overeenstemt met het doelpubliek van de private sector. Dat zij als administratieve overheid zou optreden die toeziet op de uitvoering van een openbare dienst, zou in dat kader niet ter zake doen.

A.26.4. De Vlaamse Regering betoogt dat de deelattesten geen stappen uitmaken die de private actoren dienen te ondernemen ter verkrijging van een uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing over de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit, als bedoeld in artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn.

A.27.1. De derde bepaling van de Dienstenrichtlijn die de verzoekende partijen geschonden achten, is artikel 9 ervan. Krachtens die bepaling mag de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit in principe niet afhankelijk worden gesteld van een vergunningstelsel, tenzij dat stelsel geen discriminerende werking bezit en gerechtvaardigd is om dwingende redenen van algemeen belang, en het nagestreefde doel niet door een minder beperkende maatregel kan worden bereikt, met name omdat een controle achteraf te laat zou komen om werkelijk doeltreffend te zijn.

Een vergunningstelsel is krachtens artikel 4, punt 6), van de Dienstenrichtlijn elke procedure die ertoe leidt dat een dienstverrichter stappen moet ondernemen om van de bevoegde instantie een uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing te ontvangen over de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit.

Volgens de verzoekende partijen dient de regeling inzake deelattesten, bedoeld in artikel 4.1.20, § 3, van het Grond- en pandendecreet, te worden gekwalificeerd als een vergunningstelsel in de zin van artikel 4, punt 6), van de Dienstenrichtlijn, aangezien deelattest nr. 1 krachtens die decreetsbepaling dient te worden verkregen vóór de aanvang van de werkzaamheden. Ook de deelattesten nrs. 2 en 3 zouden deel uitmaken van een vergunningstelsel, aangezien geen overdracht van het goed of vrijgave van de waarborg kan plaatsvinden zonder beslissing van de overheid. Dat stelsel zou niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 9 van de Dienstenrichtlijn, aangezien het niet noodzakelijk is voor de verwezenlijking van een dwingende reden van algemeen belang. Deelattest nr. 1 zou volgens de memorie van toelichting een fiscale doelstelling hebben, namelijk het verkrijgen van lagere registratierechten en een lager btw-tarief. Een dergelijke doelstelling zou niet te kwalificeren zijn als een doelstelling van algemeen belang. Daarnaast zou niet worden aangetoond waarom een controle *ex post* efficiënt zou zijn, zodat voor de deelattesten nrs. 2 en 3 geen rechtvaardiging bestaat.

Daarnaast dient ook de verplichting om een administratieovereenkomst te sluiten met een sociale huisvestingsmaatschappij in het kader van de verkoop van sociale koopwoningen en kavels, bedoeld in artikel 4.1.22, eerste lid, van het Grond- en pandendecreet, volgens de verzoekende partijen te worden gekwalificeerd als een vergunningstelsel. Die overeenkomst dient immers te worden gesloten vóór de uitvoering van de vergunde werken en handelingen. Volgens de verzoekende partijen bevat de memorie van toelichting geen enkele rechtvaardiging voor die verplichting. Bovendien zou die verplichting niet evenredig zijn, aangezien zij tot gevolg kan hebben dat de private actor een bijkomende wachtperiode in acht dient te nemen alvorens hij zijn activiteiten kan uitoefenen.

A.27.2. Volgens de Vlaamse Regering is artikel 9 van de Dienstenrichtlijn niet geschonden. Allereerst herhaalt zij dat de verplichting om drie deelattesten te verkrijgen, geen vereiste vormt om toegang te hebben tot een dienstenactiviteit of die te mogen uitoefenen.

Ook de verplichting om een administratieovereenkomst met een sociale huisvestingsmaatschappij te sluiten, zou geen vergunningstelsel vormen in de zin van artikel 4, punt 6), van de Dienstenrichtlijn. De Vlaamse Regering spreekt tegen dat die overeenkomst moet worden gesloten vooraleer de werkzaamheden van start kunnen gaan. Die overeenkomst zou immers niet meer zijn dan een faciliterend instrument dat ertoe strekt de aanbidding van de reeds verwezenlijkte sociale koopwoningen of sociale kavels uit naam en voor rekening van die bouwheer of verkavelaar door een sociale huisvestingsmaatschappij mogelijk te maken.

A.27.3. De regeling van de deelattesten voldoet volgens de verzoekende partijen niet aan de vereisten van artikel 9 van de Dienstenrichtlijn, aangezien die regeling zou moeten worden gekwalificeerd als een vergunningstelsel in de zin van artikel 4, punt 7), van de Dienstenrichtlijn. Ook de verplichting om een administratieovereenkomst te sluiten, zou als een vergunningstelsel moeten worden beschouwd, gelet op de

passage in de memorie van toelichting die stelt dat het sluiten van die administratieovereenkomst een voorwaarde is voor de uitvoerbaarheid van de vergunning.

A.27.4. De Vlaamse Regering merkt op dat de deelattesten niet vereist zijn om toegang te krijgen tot een dienstactiviteit of om die te mogen uitoefenen, maar dat zij enkel nodig zijn in het kader van een verlaagd btw-tarief en verlaagde registratierechten. Die verplichting zou overigens zijn gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang, meer bepaald het verwezenlijken van een substantiële toename van het aantal goede en betaalbare woningen met betrokkenheid van de privésector.

De verplichting om een administratieovereenkomst te sluiten met een sociale huisvestingsmaatschappij zou geen vergunningstelsel vormen, aangezien die niet moet worden gesloten voor de uitvoering van de vergunde werken en handelingen.

Betreffende het tweede middel

A.28.1. In hun tweede middel voeren de verzoekende partijen aan dat de fiscale stimuli en subsidiemechanismen waarin het Grond- en pandendecreet voorziet om de algemene doelstellingen inzake het woonbeleid te realiseren, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in samenhang gelezen met artikel 87, lid 1, en artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag.

Hun grieven zijn meer bepaald gericht tegen de vermindering van de registratierechten tot 1,5 pct. op de gronden (artikel 4.1.20, § 3), een vermindering van de btw van 21 pct. tot 6 pct. (artikel 4.1.20, § 3), een overnamegarantie voor wat betreft de in het kader van een uitvoering *in natura* verwezenlijkte sociale huurwoningen (artikel 4.1.21), infrastructuursubsidies (artikel 4.1.23), een vermindering van de heffingsgrondslag van de registratierechten ten behoeve van de activering van panden (artikel 3.1.10 e.v.), de subsidies voor activeringsprojecten (artikel 3.1.2) en de jaarlijkse belastingvermindering voor een kredietgever natuurlijke persoon die een renovatieovereenkomst sluit.

De verzoekende partijen merken op dat zij zich niet verzetten tegen het bestaan van een gedeeltelijke compensatie van de meerkosten die zij als gevolg van de sociale lasten moeten dragen, maar dat zij de bepalingen niettemin dienen aan te vechten, aangezien zij als begunstigden van de steun kunnen worden geconfronteerd met een terugvorderingsbevel vanwege de Europese Commissie.

A.28.2. De verzoekende partijen voeren aan dat aan de vier toepassingsvoorwaarden van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag is voldaan, te weten het toekennen van een voordeel, het toekennen door de Staat, de selectiviteitsvoorwaarde, en de verstoring van de mededinging en een ongunstige invloed op het handelsverkeer tussen de lidstaten. Daarnaast voeren zij aan dat de steunmaatregelen niet vooraf zijn aangemeld bij de Europese Commissie op grond van artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag.

A.28.3. De Vlaamse Regering voert aan dat het tweede middel niet ontvankelijk is aangezien de verzoekende partijen er geen belang bij hebben. De desbetreffende steunmaatregelen zouden hun immers ten goede komen. De mogelijkheid dat de steunmaatregelen worden teruggevorderd, zou hypothetisch en voorbarig zijn. Naast de vaststelling dat de desbetreffende maatregelen als steunmaatregelen te kwalificeren zijn, zou daarvoor immers vereist zijn dat de Commissie een onderzoek opent naar de verenigbaarheid van de vermeende steunmaatregelen met de interne markt, hetgeen tot haar appreciatiebevoegdheid behoort. Bovendien zou niets doen vermoeden dat de Commissie tot het besluit zou komen dat de vermeende steunmaatregelen onverenigbaar zijn met de interne markt, en tot slot zou niets doen vermoeden dat de Commissie zou oordelen dat een terugvordering van het eventueel onverenigbare deel van de vermeende steun noodzakelijk is.

De Vlaamse Regering wijst op rechtspraak van het Grondwettelijk Hof die inhoudt dat, zonder beslissing van de Europese Commissie, een steunmaatregel niet als strijdig met de interne markt kan worden beschouwd.

A.28.4. De verzoekende partijen zijn van mening dat hun situatie rechtstreeks en ongunstig kan worden geraakt door de bestreden maatregelen, aangezien zij bij gebreke van Vlaamse aanmelding het voorwerp kunnen uitmaken van een terugvorderingsbevel vanwege de Europese Commissie overeenkomstig artikel 14, lid 1, van de verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag. Die terugvordering geschiedt ten laste van de verkrijger, ongeacht of deze te goeder trouw is en ongeacht of de bevoegde autoriteit verantwoordelijk is voor de schending. De terugvordering benadeelt de verzoekende partijen, aangezien zij ook de rente op de verkregen sommen bevat.

Dat het middel hypothetisch zou zijn, houdt volgens de verzoekende partijen verband met de grond van de zaak. Het risico zou ook reëel zijn, aangezien in een soortgelijke zaak een in Nederland uitgekeerde compensatiemaatregel zou zijn teruggevorderd.

Het Grondwettelijk Hof zou overigens wel degelijk bevoegd zijn, aangezien de nationale rechterlijke instanties de justitiabelen dienen te waarborgen dat, overeenkomstig hun nationale recht, alle consequenties uit een schending van artikel 108, lid 3, van het VWEU worden getrokken, zowel wat betreft de geldigheid van de handelingen tot uitvoering van de betrokken steunmaatregelen, als wat betreft de terugvordering van in strijd met die bepaling of eventuele voorlopige maatregelen verleende steun.

A.29.1. Wat het toegekende voordeel betreft, voeren de verzoekende partijen aan dat dit ruim dient te worden geïnterpreteerd. Het zou van toepassing zijn op alleen rechtstreekse subsidies, zoals de infrastructuursubsidies van artikel 4.1.23 en de subsidies voor renovatieprojecten waarin is voorzien in artikel 3.1.2. Ook zou het maatregelen omvatten die, in verschillende vormen, de lasten verlichten die *normaliter* op het budget van een onderneming drukken en daardoor identieke gevolgen hebben als een rechtstreekse transfer van overheidsmiddelen, zoals de verlaging van belastingen waarin is voorzien in de artikelen 4.1.20 en 3.1.3. Daarnaast zou ook de in artikel 4.1.24 bepaalde verzekerde afname door sociale woonorganisaties van de door de private actoren gerealiseerde sociale huurwoningen dienen te worden gekwalificeerd als een indirect voordeel, aangezien de private marktdeelnemers dankzij die bepaling verzekerd zijn van een afname van de door hen gebouwde sociale woningen, terwijl onder normale marktvoorwaarden de private vastgoedactoren immers niet zeker zijn dat zij een afnemer zullen vinden voor de door hen gerealiseerde woningen.

De verzoekende partijen betogen dat, in tegenstelling tot wat de memorie van toelichting, het advies van de Raad van State en de minister van Financiën, Begroting en Ruimtelijke Ordening stellen, geen toepassing zou kunnen worden gemaakt van de zogenaamde *Altmark*-rechtspraak voor wat betreft de steunmaatregelen die deel uitmaken van boek 4 van het Grond- en pandendecreet. Die rechtspraak houdt in dat vergoedingen van lasten voor de uitoefening van een dienst van algemeen economisch belang niet aan te merken zijn als een voordeel in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag. Die rechtspraak zou immers slechts toepassing vinden indien aan vier cumulatieve voorwaarden is voldaan : (1) de begunstigde onderneming moet daadwerkelijk belast zijn geweest met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen die duidelijk zijn afgebakend; (2) de parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, moeten vooraf op objectieve en doorzichtige wijze zijn vastgesteld; (3) de compensatie mag niet hoger zijn dan nodig om de kosten van de uitvoering van de openbaredienstverplichtingen geheel of gedeeltelijk te dekken, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit de uitvoering van de verplichtingen; (4) indien de uitvoering van de openbaredienstverplichting niet is toevertrouwd door middel van een openbare aanbesteding, moet de noodzakelijke compensatie worden vastgesteld op basis van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde onderneming, die is uitgerust om aan die verplichtingen te voldoen, zou hebben gemaakt om die verplichtingen uit te voeren, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit de uitoefening van die verplichtingen.

Aan de eerste *Altmark*-voorwaarde is volgens de verzoekende partijen niet voldaan, aangezien de uitvoering *in natura* van een sociale last niet kan worden gekwalificeerd als een dienst van algemeen economisch belang. De private actoren zouden geen dienst ten voordele van de gemeenschap vervullen, maar enkel een bepaald woonaanbod, dat aan bepaalde reglementaire normen dient te beantwoorden, moeten realiseren. Zij zijn bijgevolg geen volwaardige actoren in de sociale huisvesting, zoals wanneer zij zich op vrijwillige basis inschrijven in een klassieke aanbesteding door een sociale huisvestingsmaatschappij, maar verplichte leveranciers van sociaal woonaanbod. Dat woonaanbod leveren zij overigens niet rechtstreeks aan het betrokken doelpubliek, maar moet rechtstreeks aan de klassieke actoren van de sociale huisvesting worden verkocht ofwel via verplichte bemiddeling van deze laatsten aan het doelpubliek worden aangeboden. De dienst wordt overigens niet geleverd aan kansarmen en achterstandsgroepen, maar aan de overheid. Bovendien kan de verplichting worden afgekocht mits betaling van de sociale bijdrage bedoeld in artikel 4.1.19 van het Grond- en pandendecreet.

In ondergeschikte orde voeren de verzoekende partijen aan dat slechts een deel van de sociale last als dienst van algemeen economisch belang in de zin van artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag kan worden aangezien, gelet op de definitie bedoeld in de zestiende overweging van de beschikking van de Commissie van 28 november 2005 « betreffende de toepassing van artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend ». Krachtens die bepaling zou het enkel gaan om

huisvestingsdiensten aan achterstandsgroepen of sociaal kansarme groepen die, door solvabiliteitsbeperkingen, geen huisvesting tegen marktvoorwaarden kunnen vinden. De verzoekende partijen betogen dat krachtens het Grond- en pandendecreet een veel ruimere categorie van kandidaat-kopers en kandidaat-huurders in aanmerking komt voor een sociale koop- en huurwoning, gelet op de vrij hoge inkomensgrenzen. Bovendien zouden roerende inkomsten die reeds forfaitair belast zijn, niet worden meegerekend, en zijn er vaak geen bijkomende bezitsvoorwaarden gesteld, zodat het mogelijk is een sociale kavel of woning te kopen zelfs wanneer men een ander onroerend goed in zijn bezit heeft. Bijgevolg zijn de sociale lasten in het kader van het Grond- en pandendecreet volgens de verzoekende partijen niet te kwalificeren als dienst van algemeen economisch belang.

Ook aan de tweede *Altmark*-voorwaarde is volgens de verzoekende partijen niet voldaan, aangezien de compensatie niet zou worden berekend aan de hand van objectieve en doorzichtige criteria. Enerzijds, wijzen de verzoekende partijen op de passage uit de parlementaire voorbereiding die stelt dat de steunmaatregelen die worden verleend aan de private actor, zoals compensatie voor infrastructuurwerken, verlaagde registratierechten en verlaagde btw, in beginsel identiek zijn aan de sterk gereglementeerde ondersteuning van sociale huisvestingsmaatschappijen, en dat de steunverlening geldt naar rato van het sociale aandeel binnen het volledige verkavelings- of bouwproject. Anderzijds, betogen zij dat de steunmaatregelen die aan private actoren worden gegeven, niet identiek zijn aan die waarop de klassieke sociale woonactoren een beroep kunnen doen, aangezien deze laatsten op tal van andere subsidiekanalen een beroep kunnen doen, zoals renteloze leningen en compensatie van tekorten. Dat de steunmaatregelen sterk gereglementeerd zijn, doet overigens niet ter zake, aangezien dit nog niet garandeert dat die financiering op doorzichtige en objectieve wijze strekt tot compensatie van de kosten van een openbaredienstverplichting. Daartoe zou veeleer vereist zijn, gelet op artikel 5, lid 1, van de beschikking van 28 november 2005, dat de verkavelaar recht heeft op een volledige vergoeding voor de kosten van de door hem geleverde dienst, verhoogd met een redelijke winst, na de aftrek van alle sommen die hij in het kader van die dienst ontvangt. De subsidiemechanismen in het Grond- en pandendecreet zouden daarentegen niet op grond van een dergelijke compensatieberekening zijn vastgesteld; het gaat immers veeleer om fiscale stimuli en subsidies.

Ook aan de derde *Altmark*-voorwaarde zou volgens de verzoekende partijen niet zijn voldaan, omdat aan het verbod van een compensatie hoger dan de kosten van de dienst niet zou kunnen zijn voldaan indien de toegekende steunmaatregelen niet berusten op een objectieve en doorzichtige compensatieberekening.

Ook aan de vierde *Altmark*-voorwaarde zou niet zijn voldaan. De verzoekende partijen wijzen op de passage uit de parlementaire voorbereiding waarin wordt gesteld dat de bekostiging van inefficiëntie wordt vermeden doordat de steunmaatregelen volledig zijn gemodelleerd naar de bestaande steunmaatregelen voor sociale huisvestingsmaatschappijen, waarbij voor de meest verregaande steunmaatregel, zijnde de overnamegarantie, voorzien is in een systeem van subsidieplafonds. Zij betogen dat die opmerkingen naast de kwestie zijn, aangezien die vierde voorwaarde enkel ertoe strekt te verzekeren dat kosten die door een bepaalde onderneming worden gemaakt in het kader van een openbaredienstverplichting, niet overdreven hoog zijn als gevolg van inefficiënt beheer. Het loutere gegeven dat de compensatoire steun - en dus niet de kosten - is gemodelleerd naar de steun die een andere onderneming ontvangt, zou geen kostenefficiëntie garanderen. Overigens wordt nergens aangetoond dat de sociale huisvestingsmaatschappijen kunnen worden aangezien als gemiddelde, goed beheerde ondernemingen.

A.29.2. Wat de kwalificatie als voordeel betreft, bespreekt de Vlaamse Regering elk van de door de verzoekende partijen opgesomde maatregelen. De subsidies voor activeringsprojecten (artikel 3.1.2) zouden een de-minimissteun uitmaken in de zin van de verordening nr. 1998/2006 van de Commissie van 15 december 2006 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het Verdrag op de-minimissteun. De belastingvermindering toegekend aan een kredietgever die een renovatieovereenkomst sluit (artikel 3.1.3) zou geen ondernemingen, zijnde eenheden die een economische activiteit uitoefenen, begunstigen, aangezien een dergelijke kredietgever krachtens artikel 3.1.5 van het Grond- en pandendecreet steeds een natuurlijke persoon is. De vermindering van de heffingsgrondslag voor de registratierechten (artikel 3.1.10) zou niet als steunmaatregel te beschouwen zijn, aangezien zij enkel ten goede komt aan kopers van een onroerend goed dat wordt gerenoveerd en waar de hoofdverblijfplaats van een gezin of alleenstaande wordt gevestigd.

De overige door de verzoekende partijen opgeworpen maatregelen zouden niet als voordeel te beschouwen zijn, aangezien zij voldoen aan de *Altmark*-criteria. De begunstigde ondernemingen zouden daadwerkelijk zijn belast met de uitvoering van duidelijk omschreven openbaredienstverplichtingen, die *in casu* voortvloeien uit de vastgestelde sociale doelstelling. De verplichtingen zouden zijn opgelegd in de vorm van een sociale last, verbonden aan het verkrijgen van een vergunning van overheidswege : de verplichting bestaat erin een sociaal woonaanbod te realiseren dat in lijn is met het op het bouw- of verkavelingsproject toepasselijke percentage.

De sociale last zou overigens als een dienst van algemeen economisch belang te beschouwen zijn. De verzoekende partijen zouden immers enkel de verplichting om een sociaal woonaanbod te realiseren, viseren, en niet de verplichting om een bescheiden woonaanbod te realiseren, terwijl enkel voor dat laatste een hogere inkomensgrens zou gelden. De omschrijving van een activiteit als dienst van algemeen economisch belang zou overigens enkel in geval van kennelijke fout ter discussie kunnen worden gesteld. De essentiële rol die dergelijke diensten spelen, zou worden erkend door artikel 14 van het VWEU en door het protocol nr. 26 bij het VWEU. De Europese Commissie zou hebben bevestigd dat het voorzien in sociale woongelegenheden voor achtergestelde huishoudens kan worden beschouwd als een dienst van algemeen economisch belang. Gelet op de zeer strikte criteria om in aanmerking te komen voor een sociale huurwoning (artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 oktober 2007 tot reglementering van het sociale huurstelsel ter uitvoering van titel VII van de Vlaamse Wooncode) of sociale koopwoning (artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 september 2006 betreffende de voorwaarden voor de overdracht van onroerende goederen door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen en de sociale huisvestingsmaatschappijen ter uitvoering van de Vlaamse Wooncode) zouden die maatregelen wel degelijk zijn gericht op achtergestelde huishoudens. Tevens wijst de Vlaamse Regering erop dat het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat de aan de sociale huisvestingsmaatschappijen toevertrouwde taak een openbare dienst uitmaakt. De Raad van State zou in zijn advies bij het voorontwerp van het Grond- en pandendecreet en in een arrest reeds hebben bevestigd dat het om een dienst van algemeen economisch belang gaat. Dat het Grond- en pandendecreet ook verplichtingen oplegt aan private actoren, zou aan die vaststellingen geen afbreuk doen, aangezien die actoren worden verplicht om een sociaal woonaanbod te realiseren dat aan bepaalde normen moet beantwoorden.

Aangezien het Grond- en pandendecreet zodoende duidelijk omschreven verplichtingen in het kader van een openbare dienst oplegt aan bouwheren en verkavelaars, indien hun verkavelings- of bouwproject is onderworpen aan een norm zoals bedoeld in de artikelen 4.1.8 en volgende van het Grond- en pandendecreet, zou aan de eerste *Altmark*-voorwaarde zijn voldaan.

Ook aan de tweede *Altmark*-voorwaarde zou zijn voldaan, aangezien de parameters op grond waarvan de compensatie wordt berekend, vooraf op objectieve en doorzichtige wijze zijn vastgesteld. De opgelegde maatregelen zijn immers identiek voor sociale huisvestingsmaatschappijen en voor private actoren, en in de betrokken regelgeving zijn telkens objectieve parameters opgenomen voor de berekening van de steunmaatregelen. De steunverlening geldt overigens naar rato van het sociale aandeel binnen het volledige verkavelings- of bouwproject. Voor wat de overnamegarantie in het kader van de verwezenlijking van sociale huurwoningen betreft, zou de overnameprijs worden berekend aan de hand van objectieve indicatoren bepaald krachtens artikel 38 van de Vlaamse Wooncode. Dat de sociale huisvestingsmaatschappijen daarnaast ook in aanmerking komen voor andere maatregelen, zou niet pertinent zijn voor de vraag of de parameters op basis waarvan de vermindering van registratierechten en van btw, alsook de infrastructuursubsidies voor bouwheren en verkavelaars worden berekend, op objectieve en doorzichtige wijze zijn vastgesteld.

Ook aan de derde *Altmark*-voorwaarde zou zijn voldaan, aangezien de compensatie niet hoger zou liggen dan nodig is om de kosten van de uitvoering van openbardienstverplichtingen te dekken. De vermindering van registratierechten en btw, alsook de compensaties voor infrastructuurwerken, zouden geenszins de kosten dekken van een uitvoering van de krachtens het Grond- en pandendecreet opgelegde verplichtingen, en de overnamegarantie zou zijn beperkt tot een prijsplafond, zodat overcompensatie uitgesloten is. Tot slot zouden de staatssteunregels enkel betrekking hebben op de maximumcompensatie, en geen minimumcompensatie vereisen.

Ook aan de vierde *Altmark*-voorwaarde zou zijn voldaan, aangezien de maatregelen zijn uitgewerkt op basis van de bestaande maatregelen ten behoeve van de sociale huisvestingsmaatschappijen. De verzoekende partijen zouden geen enkel element aanvoeren dat zou toelaten te betwijfelen dat die maatschappijen gemiddelde, goed beheerde ondernemingen zijn die zodanig zijn uitgerust dat zij aan de openbardienstverplichtingen kunnen voldoen. Die sociale huisvestingsmaatschappijen zouden zijn onderworpen aan financieel toezicht, aan het toezicht van het Rekenhof, en aan interne audits.

A.29.3. De verzoekende partijen merken op dat de Raad van State de bestreden maatregelen heeft gekwalificeerd als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, van het VWEU, en bijgevolg erkende dat niet aan de *Altmark*-criteria is voldaan. Zij voeren ook aan dat zij geen diensten leveren aan kansarmen, maar onroerende goederen aan de overheid. Het is hun verboden de onroerende goederen in kwestie rechtstreeks aan het doelpubliek te leveren.

Daarnaast zouden de inkomensgrenzen te hoog zijn om van achterstandsgroepen te kunnen spreken. De verzoekende partijen verwijzen naar de beschikking C(2009)9963 van de Europese Commissie, betreffende huisvestingsdiensten in Nederland, waarin de inkomensgrenzen werden beperkt tot 33 000 euro belastbaar inkomen per persoon. Zij argumenteren dat de Commissie daarmee duidelijk paal en perk wou stellen aan de te ruime invulling van het begrip « dienst van algemeen economisch belang » door de lidstaten in de sociale huisvestingssector. Een studie door *Adprimum* zou uitwijzen dat de inkomensgrenzen in het Vlaamse Gewest hoger liggen. Aangezien het fiscale inkomen als grondslag wordt genomen, wordt daarnaast geen rekening gehouden met roerende inkomsten.

Aan de tweede *Altmark*-voorwaarde zou niet zijn voldaan omdat de subsidiemechanismen in het Grond- en pandendecreet niet zijn uitgewerkt volgens een compensatieberekening. De verzoekende partijen verwijzen naar de mededeling van de Europese Commissie, bekendgemaakt in het *Publicatieblad* van 29 november 2005, inzake de « communautaire kaderregeling inzake staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst ». De berekening van de compensatie voor de sociale last zou niet doorzichtig zijn, aangezien de sociale last zelf een compensatie zou zijn voor het verkrijgen van een vergunning.

Aan de derde *Altmark*-voorwaarde zou niet zijn voldaan, omdat de overcompensatie niet kan worden uitgesloten. De verzoekende partijen voeren aan dat de verkoper een verkoopprijs krijgt, en dat deze, gecumuleerd met de andere steunmaatregelen, als gevolg kan hebben dat de verkavelaar meer ontvangt dan hetgeen waarop hij onder het mom van compensatie recht heeft.

Aan de vierde *Altmark*-voorwaarde zou evenmin zijn voldaan, aangezien het aan de Vlaamse Regering toekomt aan te tonen dat de sociale huisvestingsmaatschappijen goed beheerde ondernemingen zijn. Het verwijzen naar financieel toezicht volstaat daartoe niet. Die bewijslast verschuiven naar de verzoekende partijen zou het krachtens een vaste rechtspraak van het Hof van Justitie onmogelijk of uiterst moeilijk maken aan te tonen of aan de strikte voorwaarden van de uitzonderingsregeling is voldaan. Ook in een recente zaak betreffende Nederland zou de Commissie hebben geoordeeld dat de overheid niet had bewezen dat de kosten werden geraamd met als vergelijkingspunt een typische goed bestuurde onderneming die over de nodige middelen beschikt in het kader van de uit te voeren openbare dienstverplichting. In de beschikking C(2004)2250 zou zij hebben geoordeeld dat de Ierse overheid niet had aangetoond dat de gemeenten en de vrijwillige huisvestingsorganen efficiënte ondernemingen zijn, en dat zodoende sprake zou zijn van een echt financieel voordeel ten behoeve van de betrokken ondernemingen.

A.29.4. Volgens de Vlaamse Regering ligt de bewijslast met betrekking tot de vervulling van de *Altmark*-voorwaarden niet bij de Vlaamse Regering, maar bij de verzoekende partijen, zoals ook zou blijken uit de rechtspraak van het Hof van Justitie.

De Vlaamse Regering merkt op dat de verzoekende partijen niet betwisten dat de maatregelen bedoeld in de artikelen 3.1.2, 3.1.3, 3.1.5 en 3.1.10 niet kunnen worden gekwalificeerd als steunmaatregelen.

Uit het arrest van de Raad van State van 10 december 2009 zou niet kunnen worden afgeleid dat de overige maatregelen een voordeel inhouden in de zin van de eerste *Altmark*-voorwaarde. Het zou niet zijn omdat de Raad van State in dat arrest enkel nagaat of de maatregel onder de uitzondering van de aanmeldingsplicht bedoeld in de beschikking betreffende diensten van algemeen belang valt, dat hij zou hebben aanvaard dat de maatregel een staatssteun vormt. Daarentegen zou wel uit dat arrest kunnen worden afgeleid dat de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen en de sociale huisvestingsmaatschappijen met een dienst van algemeen economisch belang zijn belast. Tevens zou daaruit kunnen worden afgeleid dat het toepassingsgebied van die beschikking niet is beperkt tot compensaties voor woningcorporaties die huisvestingsdiensten aanbieden aan achterstandsgroepen of sociaal kansarme groepen die, door solvabiliteitsbeperkingen, geen huisvesting tegen marktvoorwaarden kunnen vinden.

Tot slot zou de eerste *Altmark*-voorwaarde niet vereisen dat er een rechtstreekse band bestaat tussen de uitvoerder van de openbare dienstverplichting en het publiek. De verwijzing naar een besluit van de Europese Commissie van 15 december 2009 zou daartoe niet bijdragen. De inkomensgrenzen voor een sociale koop- of huurwoning zouden immers zijn beperkt tot achtergestelde huishoudens, namelijk 18 788 euro voor een alleenstaande zonder personen ten laste, 20 362 euro voor een alleenstaande gehandicapte, en 28 182 euro, vermeerderd met 1 575 euro per persoon ten laste, in de andere gevallen. Die bedragen zouden lager liggen dan de 33 000 euro die in Nederland geldt en relevant was voor het besluit van de Europese Commissie van 15 december 2009. De veroordeling van Nederland zou overigens betrekking hebben gehad op het feit dat

10 pct. van de sociale woningen werden verhuurd aan personen die buiten die doelgroep vielen. Tot slot zou tegen dat besluit beroep zijn aangetekend, zodat het Gerecht van eerste aanleg daarover nog dient te oordelen.

Wat de tweede *Altmark*-voorwaarde betreft, wijst de Vlaamse Regering erop dat de kaderregeling van de Europese Commissie niet relevant is, omdat er geen sprake zou zijn van staatssteun en er geen verplichting zou bestaan om die aan te melden bij de Europese Commissie.

Wat de derde *Altmark*-voorwaarde betreft, betoogt de Vlaamse Regering dat de compensatie in de vorm van verlaging van registratierechten en btw of infrastructuursubsidies, niet hoger kan zijn dan het verschil tussen de totale kostprijs van de woning en de ontvangen verkoopprijs. Die maatregelen zijn immers niet kostendekkend en worden beperkt door de prijsplafonds van de overnamegarantie. Die maatregelen zouden overigens toekomen aan de achtergestelde huishoudens die een lagere huur moeten betalen. De verplichting om een gescheiden boekhouding te voeren (artikel 4.1.23, § 1, laatste lid) zou overigens garanderen dat er controle op overcompensatie wordt gevoerd.

Wat de vierde *Altmark*-voorwaarde betreft, zou de verwijzing naar een besluit betreffende Nederland van 15 december 2009 niet relevant zijn om het belang van de verzoekende partijen aan te tonen, aangezien de Europese Commissie in die zaak niet tot de terugvordering van de staatssteun heeft bevolen. Bovendien zouden er geen aanwijzingen bestaan dat de Europese Commissie van plan is een onderzoek te openen naar het Grond- en pandendecreet. De verwijzing naar het arrest van de Raad van State van 10 december 2009 zou onjuist en misleidend zijn, aangezien de Raad daarin niet zou hebben bevestigd dat de maatregel in kwestie zou dienen te worden beschouwd als staatssteun.

A.30.1. De verzoekende partijen stellen dat geen enkele twijfel kan rijzen omtrent het feit dat de betrokken steunmaatregel door de overheid wordt verleend, aangezien ook regionale overheden volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie onder het begrip « Staat » vallen. *In casu* zouden de betrokken maatregelen aan de Vlaamse overheid toerekenbaar zijn.

A.30.2. De Vlaamse Regering betwist niet dat de maatregelen met middelen uit de Vlaamse begroting worden bekostigd en dat zij aan het Vlaamse Gewest toerekenbaar zijn.

A.31.1. De verzoekende partijen betogen dat eveneens is voldaan aan de selectiviteitsvoorwaarde. Hoewel de parlementaire voorbereiding stelde dat de geïmplementeerde steunmaatregelen zijn gericht op de ondersteuning van activiteiten, en niet van specifieke spelers, zijn zij van mening dat de betrokken maatregelen zijn gericht op privéontwikkelaars op wie een sociale last rust. De artikelen 4.1.20 tot 4.1.23 zijn van toepassing wanneer zij die sociale last *in natura* uitvoeren.

A.31.2. Volgens de Vlaamse Regering is geen sprake van een selectieve maatregel, aangezien de bestreden bepalingen de sociale huisvestingsactiviteiten in het Vlaamse Gewest als geheel beogen te ondersteunen. De maatregelen van de artikelen 4.1.20 tot 4.1.23 zouden van toepassing zijn op alle verkavelaars en bouwheren op wie een sociale last rust, en de realisatie van het sociale woonaanbod zou voor iedereen worden opengesteld, zowel de overheid als de semipublieke instanties als de private actoren.

A.31.3. De verzoekende partijen stellen dat de steunmaatregelen enkel van toepassing zijn op bouwheren en verkavelaars op wie een sociale last rust (artikelen 4.1.20 tot 4.1.23). Gelet op het enge toepassingsgebied (artikel 4.1.8) betreft het overigens een beperkt aantal ondernemingen. Dit zou nog meer het geval zijn voor de infrastructuursubsidies, aangezien die slechts gericht zijn tot ontwikkelaars en bouwheren die sociale koopwoningen moeten bouwen (artikel 4.1.23).

A.32.1. Volgens de verzoekende partijen dreigen de geïmplementeerde steunmaatregelen de mededinging te vervalsen en de handel tussen de lidstaten ongunstig te beïnvloeden. De vastgoedmarkt wordt volgens hen gekenmerkt door een sterke internationale concurrentie en belangrijke grensoverschrijdende investeringen. Vele privéontwikkelaars zouden ook beursgenoteerd zijn en buitenlandse aandeelhouders hebben. Bovendien zou de Europese Commissie reeds in enkele beschikkingen hebben gesteld dat overheidssteun ten behoeve van sociale huisvesting, zelfs indien hij lokaal van aard is, een invloed heeft op de tussenstaatse handel. Bovendien zou het gegeven dat de steunmaatregelen het ganse Vlaamse Gewest betreffen, en dus een substantieel deel van een lidstaat, volstaan om te besluiten dat zij het handelsverkeer tussen de lidstaten kunnen beïnvloeden.

A.32.2. Volgens de Vlaamse Regering tonen de verzoekende partijen niet aan hoe de toekenning van de bestreden steunmaatregelen de mededinging zou kunnen vervalsen of de handel tussen de lidstaten ongunstig zou kunnen beïnvloeden. De verzoekende partijen zouden immers geen activiteiten uitoefenen buiten het Vlaamse Gewest, terwijl de bestreden maatregelen enkel betrekking hebben op sociale huisvesting binnen het Vlaamse Gewest. De Europese regels inzake overheidssteun zouden geen toepassing vinden op zuiver interne situaties.

A.32.3. De verzoekende partijen merken op dat, zelfs indien de opmerkingen van de Vlaamse Regering correct zouden zijn, deze niet de toepasselijkheid van de Europese staatssteunregels uitsluiten. Het Hof van Justitie zou reeds hebben geoordeeld dat het geenszins uitgesloten is dat een overheidssubsidie verleend aan een onderneming welke enkel plaatselijke of regionale diensten verricht, niettemin gevolgen kan hebben voor het handelsverkeer tussen lidstaten, aangezien die steun de kansen voor ondernemingen gevestigd in andere lidstaten op die lokale of regionale markt doen afnemen. Ook de Commissie zou reeds hebben geoordeeld dat overheidssteun ten behoeve van sociale huisvesting een invloed heeft op de tussenstaatse handel.

A.32.4. De Vlaamse Regering herhaalt dat de verzoekende partijen niet aantonen hoe de bestreden maatregelen de mededinging zouden kunnen beïnvloeden, met name in de verhouding tussen verkavelaars en bouwheren onderling of tussen de privésector en de sociale huisvestingsmaatschappijen. De sociale lasten en de daaraan verbonden fiscale stimuli zouden immers zonder onderscheid van toepassing zijn op alle verkavelaars en bouwheren op wie een sociale last rust.

A.33.1. De verzoekende partijen zetten uiteen dat artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag erin voorziet dat ieder voornemen tot invoering of wijziging van steunmaatregelen op voorhand bij de Europese Commissie moet worden aangemeld en door haar moet worden goedgekeurd. De uitzonderingen, zoals de verordening (EG) nr. 800/2008 van de Commissie van 6 augustus 2008, betreffende de algemene groepsvrijstelling, alsook de beschikking van 28 november 2005, zouden niet van toepassing zijn, hoewel de parlementaire voorbereiding naar die laatste beschikking verwijst. Aangezien de geïsserde steunmaatregelen niet vooraf door de Commissie werden goedgekeurd, zouden zij de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag, en bijgevolg de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, schenden.

A.33.2. De Vlaamse Regering voert aan dat is voldaan aan de voorwaarden van de beschikking 2005/842/EG van de Commissie van 28 november 2005 « betreffende de toepassing van artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen worden toegekend ». Zelfs indien sprake zou zijn van staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, van het VWEU, zou er geen aanmeldingsverplichting bestaan, aangezien steunmaatregelen in de vorm van compensatie voor de openbare dienst automatisch verenigbaar zouden zijn met de interne markt en bijgevolg zouden zijn vrijgesteld van de aanmeldingsverplichting. De Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, zou hebben geoordeeld dat het toepassingsgebied van die beschikking niet beperkt is tot compensaties voor woningcorporaties die huisvestingsdiensten aanbieden aan achterstandsgroepen of sociaal kansarme groepen die, door solvabiliteitsbeperkingen, geen huisvesting tegen marktvoorwaarden kunnen vinden.

Krachtens artikel 2, lid 1, onder b), *juncto* artikel 3 van die beschikking, zouden compensaties voor de openbare dienst, welke worden toegekend aan woningcorporaties die door de lidstaat als dienst van algemeen economisch belang aangemerkte activiteiten verrichten, uitdrukkelijk worden uitgesloten van de aanmeldingsverplichting indien aan de voorwaarden vermeld in die beschikking is voldaan. De Vlaamse Regering voert aan dat de verzoekende partijen niet aantonen dat niet aan die verplichting is voldaan. In het bijzonder zouden zij niet aantonen dat sprake is van compensaties hoger dan nodig om de kosten van de uitvoering van openbaredienstverplichtingen geheel of gedeeltelijk te dekken, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit het voor de uitvoering van die verplichtingen noodzakelijke eigen kapitaal (artikel 5, lid 1, van de beschikking). De toegekende compensaties, zoals een vermindering van registratierechten en btw, en compensaties voor infrastructuurwerken, zouden immers niet kostendekkend zijn, en in het kader van de overnamegarantie zou een maximumverkoopprijs zijn bepaald.

A.33.3. De verzoekende partijen wijzen op een arrest van de Raad van State van 10 december 2009 betreffende een maatregel van de Vlaamse Regering die toeliet dat sociale huisvestingsmaatschappijen eventuele subsidies niet moesten terugbetalen indien ze middelgrote koopwoningen vrij op de markt zouden verkopen. De Raad van State oordeelde dat het staatssteun betrof, maar dat die niet diende te worden aangemeld, omdat de verzoeker niet had aangetoond dat de vrijstelling van aanmelding niet kon worden aangevoerd. De verzoekende partijen wijzen erop dat die beslissing niet correct is, aangezien de bewijslast ter zake, gelet op de rechtspraak

van het Hof van Justitie, bij de overheid berust, zoals ook zou zijn bevestigd door de Europese Commissie in de beschikkingen met nummers C(2004)2205, randnr. 46, en C(2009)9963, randnr. 14. Bovendien zou het Vlaamse Gewest niet hebben voldaan aan artikel 8 van de voormelde beschikking van 28 november 2005 betreffende diensten van algemeen economisch belang, aangezien zij geen periodiek gedetailleerd verslag heeft ingediend over de tenuitvoerlegging van die beschikking.

A.33.4. De Vlaamse Regering stelt dat de verzoekende partijen zich niet kunnen beroepen op het arrest van de Raad van State van 10 december 2009. Ook zouden hun pogingen om de bewijslast bij de Vlaamse Regering te leggen, ongegrond zijn, aangezien de Vlaamse Regering kan volstaan met de kwalificatie als dienst van algemeen economisch belang.

Betreffende het derde middel

A.34.1. In hun derde middel voeren de verzoekende partijen aan dat verschillende verplichtingen in de artikelen 4.1.17, 1^o, en 4.1.20 tot 4.1.24 van het Grond- en pandendecreet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in samenhang gelezen met de overheidsopdrachtenregelgeving bedoeld in de artikelen 1, 2, en 3 van de richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten, met de artikelen 1, 4 en 5 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en met de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag.

A.34.2. De verzoekende partijen voeren aan dat de keuze voor de uitvoering van de sociale last *in natura*, bedoeld in artikel 4.1.17, 1^o, van het Grond- en pandendecreet, aan een uitgebreid systeem van voorwaarden en uitvoeringsmodaliteiten is onderworpen. Zij wijzen in het bijzonder op zeven voorwaarden, namelijk : (1) het sociaal woonaanbod dient te voldoen aan de reglementaire normen die gelden voor de sociale huisvestingsmaatschappijen; (2) de voltooiing van de werken moet geschieden binnen vaste termijnen; (3) het verlijden van de onderhandse akte betreffende de overdracht van de sociale huurwoningen *c.q.* de indeplaatsstelling in geval van sociale koopwoningen dient te geschieden binnen welbepaalde termijnen; (4) een financiële waarborgregeling is van toepassing om de naleving van de drie vooraf geciteerde voorwaarden te verzekeren; (5) de bouwheer of verkavelaar moet aanvaarden dat een toezichthouder ter plaatse of op stukken controles kan uitvoeren, onder meer met betrekking tot de naleving van de krachtens het decreet toepasselijke voorwaarden; (6) een systeem van door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen uitgereikte deelattesten is van toepassing, inclusief voor wat betreft de conformiteit van de plannen en het lastenboek met de toepasselijke normen; (7) de indeplaatsstelling voor de verkoop van sociale koopwoningen impliceert het sluiten van een administratieovereenkomst.

De verzoekende partijen leiden hieruit af dat de wetgeving op de overheidsopdrachten van toepassing is, en dat bijgevolg de uitvoering *in natura* van een sociale last onder de overheidsopdrachtenreglementering ressorteert.

A.34.3. Het gegeven dat de sociale last *in casu* niet wordt verleend onder bezwarende titel, maar als last verbonden aan het verkrijgen van een vergunning, doet volgens de verzoekende partijen niet ter zake. Overheidsopdrachten betreffen volgens de verzoekende partijen, met verwijzing naar artikel 1, lid 2, onder a), van de richtlijn 2004/18/EG, een schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel die wordt gesloten tussen een of meer aannemers, leveranciers of dienstverleners en een of meer aanbestedende overheden of overheidsbedrijven en die betrekking heeft op het uitvoeren van werken, het leveren van producten of het leveren van diensten.

Het zou gaan om een opdracht die de uitvoering van werken, leveringen of diensten betreft, aangezien de decreetgever zelf betoogt dat de verwezenlijking van sociale woongelegenheden in het kader van de uitvoering *in natura* van een sociale last als een dienst van algemeen economisch belang dient te worden gekwalificeerd. Het voorzien in specifieke regels met betrekking tot de verwezenlijking van dergelijke woningen zou ingevolge artikel 31 van de richtlijn 2004/18/EG noodzakelijkerwijze inhouden dat dergelijke opdrachten onder het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenreglementering vallen.

Het zou ook gaan om een overeenkomst onder bezwarende titel. Om aldus te worden gekwalificeerd, zou niet vereist zijn dat als tegenprestatie een som geld wordt betaald door de overheid, maar zou ook elk ander rechtstreeks of onrechtstreeks voordeel in aanmerking komen. Volgens het Hof van Justitie zou ook de

mogelijkheid voor een partij die de werken realiseert om van derden een tegenprestatie te vragen voor het gebruik van die werken, als tegenprestatie kunnen worden gekwalificeerd. Ook een vrijstelling van heffing zou als tegenprestatie in de zin van de overheidsopdrachtenreglementering kunnen worden gekwalificeerd. De verzoekende partijen verwijzen in dat kader naar de betaling van een vergoeding voor de door private actoren verwezenlijkte woningen, waarin is voorzien in de artikelen 4.1.21 en 4.1.22 van het Grond- en pandendecreet.

Het zou ook gaan om een overeenkomst, ook al zijn opdrachten die op grond van een wettelijke, decretale of reglementaire bepaling zijn toevertrouwd aan derden, doorgaans niet als overheidsopdrachten te beschouwen. Om het nuttige effect van de Europese aanbestedingsrichtlijnen te vrijwaren, heeft het Hof van Justitie immers beperkingen gesteld aan de mogelijkheid om door het aannemen van overheidsmaatregelen de toepassing van de overheidsopdrachtenreglementering te omzeilen. De functionele benadering die het Hof hanteert, zou geen rekening houden met de nationaalrechtelijke kwalificatie van de rechtsverhouding, maar wel met de concrete inhoud ervan. Het Hof van Justitie zou als lijn aanhouden dat, wanneer de opdracht evengoed bij overeenkomst had kunnen worden toegewezen, terwijl er geen bijzondere omstandigheden zijn die de keuze voor een eenzijdig optreden verantwoorden, sprake is van een schending van de overheidsopdrachtenreglementering. Het gegeven dat de overheid niet beschikt over de vrije keuze van de medecontractant, zou in dat opzicht niet relevant zijn. De verzoekende partijen betogen dat in het kader van het eerste middel werd uiteengezet dat de regeling van het Grond- en pandendecreet niet noodzakelijk was, aangezien de decreetgever over alternatieven beschikte om het nagestreefde doel te bereiken die minder ingrijpend waren voor de verzoekende partijen. Bovendien zou niet zijn aangetoond waarom het naleven van de overheidsopdrachtenreglementering de nagestreefde doelstellingen in gevaar zou brengen. De decreetgever heeft er integendeel expliciet voor gekozen wel toepassing te maken van de overheidsopdrachtenreglementering voor zover de private actor ervoor kiest de sociale last niet *in natura* uit te voeren, maar door de verkoop van de voor het vooropgestelde sociale woonaanbod vereiste gronden aan een gemeente of een sociale huisvestingsmaatschappij : die zal immers wel, behoudens het geval van zelfrealisatie, de regelgeving betreffende de overheidsopdrachten dienen te respecteren.

A.34.4. De verzoekende partijen betogen dat, zelfs indien de richtlijn 2004/18/EG niet van toepassing zou zijn, er nog steeds een schending zou zijn van de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag, waarvan de richtlijnen inzake overheidsopdrachten een uiting zijn. Het beginsel van de gelijke behandeling zou van toepassing zijn op alle overheidsopdrachten, ongeacht het bedrag van de werken of diensten.

A.35. De Ministerraad wijst erop dat het Hof van Justitie reeds een aantal krijtlijnen heeft uiteengezet inzake de toepasselijkheid van de overheidsopdrachtenreglementering op de participatie in en de sturing van gebiedsontwikkelingen door aanbestedende diensten, maar dat de draagwijdte van die rechtspraak nog geenszins duidelijk is. In elk geval zou duidelijk zijn dat er grenzen zijn aan het optreden van de besturen in het kader van de private projectontwikkeling, des te meer wanneer de overheid doelstellingen inzake gebiedsontwikkeling nastreeft. Het risico bestaat dat dergelijke projecten gekwalificeerd worden als publiek project, waarbij de opdracht tot realisatie als het ware uitgaat van het bestuur en er sprake is van tegenprestaties vanwege die besturen. Bij de toepassing van de reglementering betreffende overheidsopdrachten zou met name aandacht gaan naar de risicoverdeling, het aandeel van de infrastructuurwerken in de totaliteit van het project, de mate van bemoeienis van het bestuur met alle aspecten van de ontwikkeling, de financiering, en dergelijke. Die onduidelijkheid zou ook blijken uit een recente conclusie van advocaat-generaal Mengozzi.

In de huidige stand van de Europese rechtspraak zou het geenszins evident zijn om te bepalen of de uitvoering *in natura* geregeld in het Grond- en pandendecreet als een overheidsopdracht te beschouwen is. De Ministerraad wijst allereerst op de gelijkenissen met het arrest *Scala*, waarin eveneens de keuze bestond tussen de uitvoering van bepaalde werkzaamheden of het alternatief van een sociale bijdrage. In die zaak werd de verhouding tussen de vergunningverlenende overheid en de houder gekwalificeerd als een overheidsopdracht en tot een schending van het Europese recht ter zake. Ook oordeelde het Hof dat het irrelevant was dat de overheid haar contractpartij niet kon kiezen, omdat de medecontractant eigenaar van het te verkavelen terrein was. De rechtsleer leidt hieruit af dat private grondeigendom niet in de weg staat aan het openbaar aanbesteden van werken. Dat de overheid niet zelf op zoek gaat naar een private actor, lijkt volgens de Ministerraad dus niet determinerend voor de toepasselijkheid van de overheidsopdrachtenreglementering. Bovendien zou krachtens artikel 4.1.22, tweede lid, van het Grond- en pandendecreet een overeenkomst moeten worden afgesloten, namelijk een administratieovereenkomst, tussen de bouwheer of verkavelaar, en de sociale huisvestingsmaatschappij. Anderzijds, merkt de Ministerraad op, dat er ook verschillen bestaan met de zaak *Scala*, aangezien in die zaak de aanbestedende overheid zelf het initiatief nam tot verwezenlijking van een project.

De Ministerraad verwijst daarnaast naar het arrest *Roanne*, waarin de gemeente aan een projectvennootschap de opdracht had gegeven om tegen betaling een parkeerterrein en een multifunctioneel centrum te realiseren, met als waarborg dat zij de niet verkochte delen zou overnemen. In dat arrest oordeelde het Hof van Justitie dat het begrip « bezwarende titel » ruim dient te worden uitgelegd, en niet alleen betrekking heeft op financiële tegenprestaties, maar ook op iedere soort verbintenis waarin de aanbestedende dienst in ruil voor de opdracht tot uitvoering van de werken treedt, bijvoorbeeld inzake de compensatie van verliezen. Het verschil met de onderhavige zaak zou zijn dat het bestuur in de zaak *Roanne* financiële risico's overnam; het Hof stelde dat het private initiatief in die mate een verschilpunt is.

Tot slot wijst de Ministerraad op de zaak *Helmut Müller GmbH t. Bundesanstalt für Immobilienaufgaben*, waarin een openbaar bestuur besloot een stuk grond te verkopen aan de bieder die het meest interessante en waardevolle exploitatie- en bouwproject had voorgelegd. In haar conclusie stelde advocaat-generaal Mengozzi dat van een overheidsopdracht slechts sprake kan zijn indien er tussen het openbaar bestuur en de uit te voeren werkzaamheden een solide rechtstreeks verband bestaat. Het louter nastreven van het openbaar belang door uitoefening van de gewone stedenbouwkundige bevoegdheden zou niet volstaan.

Gelet op die onduidelijkheid stelt de Ministerraad dat het niet zonder meer duidelijk is of de voorliggende regeling uit het Grond- en pandendecreet al dan niet als overheidsopdracht dient te worden gekwalificeerd. De enige manier om zekerheid te verkrijgen, zou het stellen van een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie zijn, waarvoor de Ministerraad de volgende formulering suggereert : « Dient het stelsel van de uitvoering *in natura* van een sociale last, zoals opgenomen in de artikelen 4.1.20 tot 4.1.24 van het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid, dat de verwezenlijking van welbepaalde werken impliceert, met naleving van strikte voorwaarden en uitvoerings- en toezichtsmodaliteiten, gekwalificeerd te worden als een 'overheidsopdracht voor werken' in de zin van artikel 1.2, *sub b*, van Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten ? ».

A.36.1. De Vlaamse Regering betoogt dat, indien het middel gegrond zou worden verklaard, enkel de artikelen 4.1.17, 1° en 4.1.20 tot 4.1.24 van het Grond- en pandendecreet zouden kunnen worden vernietigd, zodat de sociale last zelf onverkort zou blijven bestaan, zij het dat hij niet meer *in natura* kan worden uitgevoerd, maar enkel door de verkoop van het voor het sociale woonaanbod vereiste aantal gronden aan een sociale woonorganisatie, overeenkomstig de regelen van artikel 4.1.25 van het Grond- en pandendecreet, of door verhuring van binnen een verkaveling of een bouwproject verwezenlijkte woningen aan een sociaal verhuurkantoor, overeenkomstig de regelen van artikel 4.1.26, hetzij, uitzonderlijk, door middel van de storting van een sociale bijdrage aan de gemeente waarbinnen het verkavelingsproject of het bouwproject ontwikkeld wordt, overeenkomstig artikel 4.1.19 van het Grond- en pandendecreet.

Het middel zou onontvankelijk zijn bij gebrek aan precisering welke categorieën van personen dienen te worden vergeleken; het Grondwettelijk Hof zou immers niet bevoegd zijn om bepalingen rechtstreeks aan het Europees recht te toetsen. Het middel zou eveneens onontvankelijk zijn bij gebrek aan uiteenzetting van de aangevoerde schending van de artikelen 49 en 56 van het VWEU.

A.36.2. Volgens de Vlaamse Regering zouden de bestreden bepalingen niet onder de overheidsopdrachtenreglementering vallen. De sociale last zou geen werk, levering of dienst impliceren in de zin van de richtlijn 2004/18/EG. Ook zou de sociale last geen overheidsopdracht zijn, omdat de sociale last geen overeenkomst onder bezwarende titel uitmaakt.

De Vlaamse Regering verwijst in dat opzicht naar de parlementaire voorbereiding. Daarin wordt betoogd dat de concurrentiegerichte doelstelling van de overheidsopdrachtenregelgeving reeds zou worden waargemaakt voorafgaand aan het opleggen van de sociale last, die immers vooraf kenbaar is omschreven in regelgeving of uitvoeringsplanning. Tevens zou geen sprake zijn van wederkerige overeenkomsten die tot stand komen op grond van de wilsuiting van twee partijen, aangezien de sociale last eenzijdig wordt opgelegd van overheidswege en op grond van aan de vergunning voorafgaande regelgeving. In het geval waarin de Europese drempelbedragen voor werken overschreden zijn, zou evenwel moeten kunnen worden aangetoond dat de gehanteerde publiekrechtelijke weg noodzakelijk is om een doelstelling van algemeen belang te realiseren. Dat beroep mag niet als enig doel hebben om de Europese overheidsopdrachtenreglementering te omzeilen. In dat kader merkt de parlementaire voorbereiding allereerst op dat de noodzaak van het opleggen van een sociale last evident is, aangezien de publiekrechtelijke weg het enig denkbare instrument is om te komen tot de vereiste planmatige spreiding van het sociale woonaanbod. Een dergelijke planning zou niet tot stand kunnen komen naar aanleiding van het onderhandelen van een overeenkomst. Ten tweede merkt de parlementaire voorbereiding op dat het feit

dat een sociale last tot stand komt binnen een generiek normenstelsel dat afgeleid wordt van de sociale woonbehoeften, onderbouwt dat het niet gaat om specifieke opdrachten die ontstaan ter gelegenheid van een concrete vergunningsaanvraag. Dit zou blijken uit het feit dat de sociale last op diverse wijzen kan worden uitgevoerd. Tot slot zou aan het nuttige effect van de Richtlijn Overheidsopdrachten worden tegemoetgekomen indien de exploitant-vergunninghouder door middel van de met hem gesloten overeenkomsten kan worden verplicht de overeengekomen werken uit te voeren volgens de in de Aanbestedingsrichtlijn omschreven procedures, zulks ter vervulling van de plichten die dienaangaande krachtens de richtlijn op de overheid rusten.

De Vlaamse Regering wijst eveneens op het advies van de Raad van State, afdeling wetgeving, waarin deze zou hebben bevestigd dat het niet gaat om een overheidsopdracht, aangezien de sociale last geen overeenkomst onder bezwarende titel is, maar veeleer opgelegd wordt op basis van een aan de vergunning voorgaand uitvoeringsplan of gemeentelijk reglement.

De Vlaamse Regering betoogt dat, aangezien de uitvoering *in natura* slechts één van de mogelijkheden is om de door de decreetgever opgelegde sociale last uit te voeren, en er daarnaast een aantal alternatieven bestaan, de regeling niet kan worden gekwalificeerd als een overheidsopdracht. Bovendien zou een opdracht die als dienst van algemeen economisch belang dient te worden beschouwd, niet worden gekwalificeerd als een overheidsopdracht.

Ook artikel 31 van de richtlijn zou niet relevant zijn, omdat die bepaling geen betrekking heeft op het toepassingsgebied van de richtlijn, maar limitatief voorschrijft wanneer een aanbestedende overheid de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking kan aanwenden.

Evenmin zou de opgelegde sociale last als overeenkomst onder bezwarende titel kunnen worden gekwalificeerd, aangezien de opdracht op basis van een decreet wordt opgelegd. Alleen wanneer de overheid evengoed de klassieke overeenkomst had kunnen aanwenden, zou tot schending van de overheidsopdrachtenreglementering kunnen worden besloten, maar *in casu* zou dat niet kunnen, aangezien de sociale last zijn oorsprong vindt in een reglementaire context van hiërarchische normen, omdat de Vlaamse overheid onmogelijk een congruent en consistent woonbeleid zou kunnen ontwikkelen indien in elk concreet bouw dossier over de inhoud van de sociale last zou kunnen worden onderhandeld. Het huisvestingsbeleid zou overigens tot de prerogatieven van de overheid behoren, zodat een publiekrechtelijke operationalisering noodzakelijk zou zijn. De sociale last is dan ook van toepassing op een onbepaald aantal gevallen en niet op bepaalde, specifieke opdrachten die bij wijze van overeenkomst volledig kunnen worden geregeld.

Tot slot betoogt de Vlaamse Regering dat een overheidsopdracht en de *in casu* opgelegde sociale last wezenlijk verschillen, omdat het initiatiefrecht bij andere actoren berust: bij een aanbesteding is dit een publiekrechtelijke rechtspersoon, terwijl het bij een sociale last steeds de aanvrager van een vergunning is die de bouw- of verkavelingswerken initieert, en die de sociale last uitvoert als onderdeel van de werken die hij hoe dan ook van plan was aan te vatten. Aangezien een door een overheid uitgeschreven overheidsopdracht niet noodzakelijk een gegadigde vindt, zou het om een ongeschikt procedé gaan om de door de decreetgever nagestreefde doelstellingen te bereiken.

A.37.1. Wat de omvang van het derde middel betreft, stellen de verzoekende partijen dat de uitvoering *in natura* onlosmakelijk verbonden is met de drie alternatieve uitvoeringswijzen waarover de private actoren beschikken, zodat het middel niet alleen is gericht tegen de uitvoering *in natura*, maar tegen het volledige stelsel.

Het Hof zou overigens wel degelijk bevoegd zijn, aangezien de artikelen 10 en 11 van de Grondwet kunnen worden aangevoerd in samenhang met bepalingen van internationaal recht en Europees recht. Het overheidsopdrachtenrecht zou overigens een verbijzondering zijn van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, dat tot het primaire EU-recht behoort. In dat kader dienen de vergeleken categorieën ook niet verder te worden uiteengezet, aangezien er automatisch sprake is van een verschil in behandeling tussen de personen aan wie de uitoefening van een grondrecht wordt ontzegd, terwijl dat grondrecht voor elke andere persoon zou zijn gewaarborgd.

Ook zouden de verzoekende partijen voldoende hebben uiteengezet waarom de artikelen 49 en 46 van het VWEU relevant zijn voor hun betoog. Die bepalingen zijn immers nader uitgewerkt door de richtlijn 2004/18/EG, zodat, zelfs indien die richtlijn niet van toepassing zou zijn, er sprake kan zijn van een schending van de in die bepalingen vervatte beginselen.

A.37.2. De verzoekende partijen betogen dat wel degelijk sprake is van een overheidsopdracht. Het zou gaan om « werken » aangezien woningen worden verwezenlijkt. Daarbij worden een uitgebreid aantal voorwaarden en uitvoerings- en toezichtmodaliteiten opgelegd, zoals het beantwoorden aan de reglementaire normen zoals die gelden voor de sociale huisvestingsmaatschappijen. De private actoren dienen aldus werken te realiseren die beantwoorden aan de wil van de overheid. De verzoekende partijen verwijzen naar het arrest *Roanne* en het arrest *Scala* van het Hof van Justitie, waarin ook projectontwikkelingen waarbij het initiatief bij een private actor lag, onder het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenreglementering werden gebracht. In de zaak *Scala* zou overigens sprake zijn geweest om nationale bepalingen in het kader van een publiek beleid inzake stedenbouw, en zou ook een last zijn opgelegd aan de aanvrager van een vergunning, waarbij de keuze bestond tussen het uitvoeren *in natura* en het betalen van een geldsom.

De verzoekende partijen verwijzen eveneens naar het arrest *Helmut Müller* van het Hof van Justitie van 25 maart 2010, waarin werd geoordeeld dat in het kader van *a priori* private projectontwikkelingen inderdaad van een overheidsopdracht sprake kan zijn bij het optreden van de overheid ter uitvoering van een publiek beleid zoals inzake ruimtelijke ordening. Van een aanbestedende dienst is krachtens dat arrest sprake indien deze maatregelen heeft genomen om de kenmerken van het werk te definiëren of althans een beslissende invloed op het ontwerp uit te oefenen. In de regeling van het Grond- en pandendecreet doet de overheid volgens de verzoekende partijen meer dan bouwplannen onderzoeken of optreden in het kader van haar algemene regulerende bevoegdheden inzake stedenbouw. De Vlaamse overheid zou een beslissende invloed hebben doordat zij de private actor verplicht zich te schikken naar de vooraf bepaalde sociale lasten, waaraan bovendien een reeks strikte voorwaarden en uitvoeringsmodaliteiten zijn verbonden. Die beslissende invloed zou overigens letterlijk worden bevestigd door het besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2009, dat de private actoren verplicht te voldoen aan het ABC-bestek van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, zijnde de algemene handleiding voor opdrachthoudende besturen bij de realisatie van projecten, het bouwtechnische standaardbestek sociale woningbouw en de concept- en ontwerpgerichtingen.

De verzoekende partijen voeren daarnaast aan dat de kwalificatie als dienst van algemeen economisch belang niet van dien aard is dat de toepassing van het overheidsopdrachtenrecht wordt uitgesloten. De rechtspraak die de Vlaamse Regering aanhaalt, zou irrelevant zijn, aangezien zij niet de richtlijn 2004/18/EG betref, laat staan het toepassingsgebied ervan. De feiten van die zaak zouden overigens verschillend zijn geweest, zodat de kwalificatie als overheidsopdracht niet eens aan de orde was.

De verzoekende partijen betogen dat wel degelijk sprake is van een overeenkomst onder bezwarende titel, en dit vanwege het arrest *Scala*. Bovendien verwijzen zij naar de rechtsleer betreffende de functionele benadering die het Hof van Justitie volgt ten aanzien van de nationaalrechtelijke kwalificatie als overheidsopdracht. Zij leiden hieruit af dat een herkwalificatie noodzakelijk zou zijn.

Ook stellen de verzoekende partijen dat geen sprake kan zijn van bijzondere omstandigheden die zouden rechtvaardigen dat een opdracht op publiekrechtelijke wijze wordt toegewezen zonder naleving van de overheidsopdrachtenreglementering en/of minstens van de beginselen waarop die reglementering gebaseerd is. De publiekrechtelijke weg zou immers niet de enige mogelijkheid zijn geweest die zich voor de Vlaamse overheid aandiende. De verzoekende partijen wijzen overigens op een incoherentie in het betoog van de Vlaamse Regering, aangezien die, enerzijds, beklemtoont dat de uitvoering *in natura* slechts één van de mogelijkheden is om de sociale last uit te voeren, maar, anderzijds, aanvoert dat er geen andere mogelijkheid was dan het kiezen voor de publiekrechtelijke weg.

A.38. De Ministerraad is van mening dat de rechtspraak van het Hof van Justitie te onduidelijk is om de argumenten van de verzoekende partijen door een Belgische rechter te laten onderzoeken. Zo zouden de verzoekende partijen ten onrechte de zaak *Scala* als een volledig analoog dossier bestempelen, terwijl, de evidente gelijkenissen in acht genomen, er ook duidelijke verschillen zijn, zoals de hoedanigheid van de initiatiefnemer. Het zou onduidelijk zijn in hoeverre het realiseren van sociale woongelegenheden op basis van het grond- en pandendecreet kan worden beschouwd als het « voorzien in infrastructurele voorzieningen ».

Daarnaast zouden de verzoekende partijen een te groot belang toekennen aan het arrest *Helmut Müller*. De Ministerraad zet uiteen dat het Hof van Justitie in dat arrest heeft beslist dat het voor de kwalificatie als overheidsopdracht niet vereist is dat de werken ten behoeve van de aanbestedende dienst worden uitgevoerd, maar dat het volstaat dat de werken in het rechtstreekse economische belang van de aanbestedende dienst worden uitgevoerd. Aan die voorwaarde is blijkens dat arrest niet voldaan indien het gaat om de uitoefening door een aanbestedende dienst van haar regulerende bevoegdheden inzake stedenbouw. Wel is sprake van « door de aanbestedende dienst vastgestelde eisen » in de zin van artikel 1, lid 2, onder b), van de richtlijn 2004/18/EG

indien de aanbestedende dienst maatregelen heeft genomen om de kenmerken van het werk te definiëren of althans een beslissende invloed op het ontwerp ervan uit te oefenen. De Ministerraad voert aan dat *in casu* over de bindende kracht van het zogenaamde ABC-bestek kan worden getwijfeld; het zou veeleer om een basis gaan die voor elk concreet project nader dient te worden uitgewerkt. Bovendien gaan die documenten uit van de Vlaamse overheid, terwijl dit niet de vergunningverlenende overheid is.

A.39.1. De Vlaamse Regering stelt dat het derde middel onontvankelijk is, in zoverre het recht van de Europese Unie wordt aangevoerd. De rechtspraak betreffende de schending van een grondrecht, in samenhang gelezen met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, zou niet van toepassing zijn, aangezien het middel geen grondrecht in het geding roept. Daarnaast zou het middel onontvankelijk zijn in zoverre de schending van de artikelen 49 en 56 van het VWEU wordt aangevoerd, omdat de grieven samenvallen met die betreffende de beweerde schending van richtlijn 2004/18/EG.

A.39.2. De Vlaamse Regering betoogt dat een sociale last, zelfs wanneer deze *in natura* wordt uitgevoerd, geen overheidsopdracht is, met name omdat de sociale last wordt opgelegd krachtens wetskrachtige bepalingen, en niet krachtens overeenkomst. Het Hof zou reeds hebben beslist dat geen sprake is van een overheidsopdracht indien de diensten worden verricht op basis van rechtstreeks aan de wet ontleende bevoegdheden. *In casu* zou het niet mogelijk zijn geweest om de dienst niet haar oorsprong te laten vinden in een wet, maar in een overeenkomst, omdat de uitvoering *in natura* via publiekrechtelijke weg de enige mogelijkheid zou zijn geweest om tegemoet te komen aan de doelstelling om het sociale woonaanbod te spreiden over heel Vlaanderen. Het zou nodig zijn dat systeem van toepassing te verklaren op een onbepaald aantal gevallen en niet op bepaalde specifieke opdrachten die bij wijze van overeenkomst volledig zouden kunnen worden geregeld. Het telkens opnieuw opleggen van de sociale last zou de overheid immers noodzaken geval per geval opnieuw te onderhandelen, hetgeen de creatie van een consistent beleid niet ten goede zou komen.

A.39.3. De Vlaamse overheid beklemtoont dat de sociale last pas kan worden opgelegd indien de private actor eerst zelf het initiatief neemt om een bepaald bouwproject te ontwikkelen. Daarnaast zou van belang zijn dat de uitvoering *in natura* slechts één van de mogelijke uitvoeringswijzen is. Minstens één van de alternatieven, namelijk de koop-verkoop van onroerende goederen, kan niet worden gekwalificeerd als een overheidsopdracht.

De Vlaamse Regering betoogt dat wanneer de Europese drempelbedragen voor toepassing van de overheidsopdrachtenreglementering zijn bereikt, het aangewezen is dat de private bouwheer of verkavelaar op wie de sociale last rust, zelf de aannemer selecteert met toepassing van de overheidsopdrachtenreglementering, zodat het nuttige effect van de richtlijn 2004/18/EG wordt bereikt. Die vaststelling zou niet tegenspreken dat de sociale last zelf via publiekrechtelijke weg wordt opgelegd, aangezien de concrete uitvoering van een sociale last verbonden is aan het bouwproject.

De Vlaamse Regering wijst er ook op dat de *in natura* verwezenlijkte sociale huurwoningen door de ontwikkelaar overeenkomstig een cascadesysteem worden verkocht aan een sociale huisvestingsmaatschappij, een sociale woonorganisatie, of aan de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen. Die laatste zou tot aankoop gehouden zijn. De sociale koopwoningen en sociale kavels zouden uit naam en voor rekening van de bouwheer of verkavelaar worden aangeboden aan de private sociale markt door een sociale huisvestingsmaatschappij tot wier werkgebied de gemeente behoort. Bijgevolg zou de vergoeding voor de werken niet bij het Vlaamse Gewest of bij het vergunningverlenende bestuur rusten, maar bij één van de sociale woonorganisaties of bij een private koper. Aangezien die niet bij voorbaat bekend zijn, zou de sociale last onmogelijk bij overeenkomst kunnen worden geregeld.

A.39.4. De bestreden regeling zou overigens verenigbaar zijn met de aangehaalde Europese rechtspraak. Van het arrest *Scala* zou vooral belangrijk zijn dat het feit dat de overheid zijn medecontractant niet kan kiezen, omdat het gaat om de eigenaar van de te verkavelen grond, geen afbreuk doet aan het contractuele karakter van de gesloten verkavelingsovereenkomst. *In casu* zou geen sprake zijn van een overeenkomst, maar van een vergunning. Bovendien wijst de Vlaamse Regering erop dat in het arrest *Scala* het Hof oordeelde dat het nuttige effect van de overheidsopdrachtenreglementering evengoed kon worden verzekerd indien de private actor verplicht werd de Richtlijn Overheidsopdrachten te respecteren bij het kiezen van zijn aannemer; de private actor zou dan als uitdrukkelijke volmachtouder van de vergunningverlenende overheid te beschouwen zijn.

Betreffende het arrest *Roanne* wijst de Vlaamse Regering erop dat de feitelijke context verschillend is. Zo werd het initiatief tot stadsontwikkeling door het bestuur genomen, betrof het een puur contractuele relatie, ging het om welbepaalde bouwwerken, met een publieke en een private bestemming, en op terreinen die nog vrij ter beschikking waren.

Ook het arrest *Helmut Müller* zou niet toelaten conclusies te trekken over het ingevoerde systeem van sociale lasten. Het betrof de verkoop van een stuk grond waarvan de overheid eigenaar was, met als voorwaarde dat de koper later werken moest uitvoeren die beantwoordden aan de stedenbouwkundige doelstellingen van de betrokken gemeente. Het Hof van Justitie zou hebben beslist dat geen sprake was van een overheidsopdracht omdat de overheid enkel haar regulerende bevoegdheden inzake stedenbouw had uitgeoefend. *In casu* zou de conclusie dezelfde moeten zijn, aangezien zij in wezen een stedenbouwkundige last betreft. Daarnaast zou het in die zaak eveneens een initiatief van het bestuur betroffen hebben, betreffende een welbepaald openbaar goed dat werd verkocht op contractuele basis, en om specifieke werken uit te oefenen.

A.39.5. Daarnaast betoogt de Vlaamse Regering dat de concurrentie niet kan worden vervalst door de bestreden regeling, aangezien de aannemers die zijn geïnteresseerd om de geconcipieerde woningen te bouwen, zullen worden geselecteerd op grond van de wetgeving overheidsopdrachten, hetzij door de sociale huisvestingsmaatschappij, hetzij door de private actor. Het nuttige effect van de richtlijn 2004/18/EG, dat de vrije mededinging betreft, komt bijgevolg niet in het gedrang.

A.39.6. Het verzoek om een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie te stellen, is volgens de Vlaamse Regering onontvankelijk, aangezien de formulering ervan doet uitschijnen dat aan het Hof van Justitie een vraag wordt gesteld betreffende de verenigbaarheid van een nationale wetgevende handeling met het EU-recht. Een aldus geformuleerde prejudiciële vraag zou vreemd zijn aan de drie hypothesen vermeld in artikel 267 van het VWEU, te weten de uitlegging van het Verdrag, de geldigheid en de uitlegging van de handelingen van de instellingen, en de uitlegging van de statuten van de opgerichte organen.

Het zou evenmin nodig zijn een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie, omdat over de uitlegging van de betreffende bepalingen van EU-recht niet redelijkerwijze zou kunnen worden getwijfeld. De Ministerraad zou aan de door hem vermelde rechtspraak een draagwijdte geven die deze niet bezit.

Betreffende het vierde middel

A.40.1. In hun vierde middel voeren de verzoekende partijen aan dat boek 5 van het Grond- en pandendecreet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 38, 43 en 49 van het EG-Verdrag. Het middel valt uiteen in twee onderdelen.

A.40.2. In het eerste onderdeel van het vierde middel voeren de verzoekende partijen aan dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden doordat bepaalde personen worden uitgesloten van het recht op wonen in een bepaalde gemeente op grond van boek 5 van het Grond- en pandendecreet, getiteld « Wonen in eigen streek ».

De verzoekende partijen zetten uiteen dat, met als motief de hoge grondprijs in bepaalde Vlaamse gemeenten, die aanleiding geeft tot sociale verdringing, het bestreden boek 5 voorziet in een specifieke regeling voor de gemeenten waar de interne of externe migratie-intensiteit het hoogst is. In die gemeenten kunnen gronden en woningen die gelegen zijn in woonuitbreidingsgebieden enkel worden overgedragen aan personen die naar het oordeel van de provinciale beoordelingscommissie een voldoende band met de gemeente aantonen (artikel 5.2.1).

Volgens de verzoekende partijen heeft boek 5 betrekking op een grondrecht, namelijk het recht op vrije keuze van woonplaats. Bijgevolg zouden alle personen vergelijkbaar zijn ten aanzien van bepalingen die een onderscheid tussen twee categorieën van personen maken. Het criterium van onderscheid zou niet objectief zijn, aangezien het op een persoonlijke appreciatie berust van de bedoelde commissie. Die beoordeling zou steeds een subjectieve connotatie inhouden, maar bovendien zou het criterium van de zwaarwichtige en langdurige band op maatschappelijk, familiaal, sociaal of economisch vlak veel appreciatievrijheid laten.

Met de Raad van State merken de verzoekende partijen op dat dat criterium het recht op keuze van woonplaats onthoudt aan andere inwoners van land, taalgebied, gewest of gemeente, alsook aan buitenlanders, zodat het de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en 14 van het EVRM zou schenden, alsook zou kunnen worden aangekeurd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, het Grondwettelijk Hof en de Raad van State.

A.40.3. In het tweede onderdeel van het vierde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van het gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel, in samenhang gelezen met de artikelen 38, 43, 49 en 55 van het EG-Verdrag, aangezien de overdracht van gronden en daarop opgerichte constructies zou worden beperkt ten aanzien van onderdanen van andere lidstaten van de Europese Unie. Die bepalingen van Europees recht zouden uitdrukkingen zijn van het beginsel van gelijke behandeling, en niet alleen directe discriminaties op grond van nationaliteit verbieden, maar eveneens alle vormen van indirecte discriminatie die tot hetzelfde resultaat leiden. Ook alle maatregelen die als onderscheidend criterium de woonplaats hanteren, zouden indirect discrimineren. Volgens de verzoekende partijen geldt zulks evenzeer indien als onderscheidend criterium de voldoende band met de gemeente geldt. Het onderdeel valt in vier grieven uiteen.

A.40.4. Ten eerste zouden het vrij verkeer van werknemers en de vrijheid van vestiging, bedoeld in de artikelen 39 en 43 van het EG-Verdrag, ten onrechte zijn beperkt. De bestreden bepalingen zouden immers een buitenlander die een door de maatregel geviseerde grond wenst te kopen omdat hij in België werkt of omdat hij zich in België als zelfstandige wenst te vestigen, benadelen. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie zou blijken dat nationale maatregelen die de eigendomsverrijging van grond regelen het noodzakelijke complement vormen van de vrijheid van vestiging en van het vrij verkeer van werknemers. *In casu* zouden onderdanen van een andere lidstaat zich slechts zelden in een situatie bevinden waarin zij een voldoende band met de gemeente kunnen aantonen.

Indien die bepalingen geen indirecte discriminatie zouden inhouden, zouden zij dienen te worden gerechtvaardigd op grond van dwingende redenen van algemeen belang, en zou de beperking ook noodzakelijk dienen te zijn voor en evenredig dienen te zijn aan het bereiken van die doelstelling. Zelfs indien het tegengaan van sociale verdringing als een dwingende reden van algemeen belang zou kunnen worden gekwalificeerd, is volgens de verzoekende partijen de overdrachtsbeperking ten voordele van mensen met een voldoende band met de gemeente niet noodzakelijk om dat doel te bereiken; een sociale verdringing zou veeleer aan de hand van een adequaat huisvestingsbeleid dienen te worden geregeld.

Het enkele feit dat die regeling betrekking heeft op beperkte gebieden en goederen, zou niet van dien aard zijn dat het de evenredigheid van de maatregel kan aantonen. Overigens zou de maatregel van toepassing zijn in niet minder dan 69 Vlaamse gemeenten en voor wat betreft Halle-Vilvoorde-Asse ook van toepassing zijn op andere gronden en constructies dan die in woonuitbreidingsgebieden. Het feit dat de beoordelingscriteria ruim zijn geformuleerd, zou daaraan geen afbreuk doen, maar zelfs veeleer aanleiding tot willekeur zijn. De verzoekende partijen verwijzen naar rechtspraak van het Hof van Justitie waarin wordt geoordeeld dat een regeling van voorafgaande administratieve toestemming geen rechtvaardiging kan vormen voor een discretionair optreden van de nationale autoriteiten waardoor communautaire voorschriften van hun nuttige effect worden beroofd.

A.40.5. Ten tweede zou het vrij dienstenverkeer in artikel 49 van het EG-verdrag ten onrechte worden beperkt, doordat verschillende commerciële diensten in de vastgoedsector zouden worden bemoeilijkt wanneer die zouden worden aangeboden door professionele actoren uit andere lidstaten. De vastgoedactiviteiten zouden als dienstverrichtingen in de zin van artikel 49 van het EG-Verdrag dienen te worden gekwalificeerd. Een onderneming zou de vrijheid van dienstverlening kunnen aanvoeren tegenover de lidstaat waarin zij is gevestigd indien zij haar diensten verleent aan onderdanen van andere lidstaten.

De verzoekende partijen betogen dat, aangezien artikel 49 van het EG-Verdrag elke directe en indirecte discriminatie verbiedt ten aanzien van de dienstverlener, die bepaling *in casu* geschonden is door het indirecte onderscheid tussen ondernemingen die actief zijn in de Vlaamse vastgoedsector in gemeenten die onderhevig zijn aan de betrokken maatregel, en die hun clientèle beperkt zien tot mensen die een voldoende band met de gemeente kunnen aantonen, enerzijds, en ondernemingen actief in andere gemeenten, anderzijds.

Een discriminerende nationale maatregel zou ingevolge de artikelen 46 en 55 van het EG-Verdrag slechts verenigbaar zijn met het EU-recht indien hij wordt verantwoord door redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. *In casu* zouden geen dergelijke redenen voorhanden zijn.

A.40.6. Ten derde zou het vrij verkeer van kapitaal in artikel 56 van het EG-Verdrag ten onrechte worden beperkt, aangezien de uitoefening van het recht om op het grondgebied van een andere lidstaat een onroerend goed te verkrijgen, te exploiteren en te vervreemden, door de bestreden bepalingen worden ontmoedigd. Dit zou zeker het geval zijn voor nationale maatregelen die de verkrijging van een onroerend goed afhankelijk maken van een procedure van voorafgaande toestemming.

Een inperking van het vrij verkeer van kapitaal zou kunnen worden gerechtvaardigd op grond van de redenen opgesomd in artikel 58 van het EG-Verdrag of om andere dwingende redenen van algemeen belang, voor zover de maatregel noodzakelijk is voor en evenredig is aan het bereiken van die doelstelling. *In casu* zou dat niet het geval zijn.

A.40.7. Ten vierde zouden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden zijn, in samenhang gelezen met artikel 24 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden. De bestreden maatregelen zouden immers niet-ingezetenen beperken in hun vrij verkeer, daar zij in tal van gemeenten worden gehinderd in het verwerven van onroerende goederen.

A.41.1. De nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » wijzen op het variabele territoriale toepassingsgebied van de bestreden bepaling, aangezien de Vlaamse Regering driejaarlijks een lijst opstelt van gemeenten die tegelijkertijd behoren tot de 40 pct. Vlaamse gemeenten waar de gemiddelde bouwgrondprijs per vierkante meter het hoogst is en tot, ofwel, de 25 pct. Vlaamse gemeenten met de hoogste interne migratie-intensiteit, ofwel, de 10 pct. hoogste externe migratie-intensiteit. Zij wijzen ten tweede op de welomlijnde beoordelingscriteria om uit te maken of de betrokkene een band met de gemeente bezit : gedurende ten minste zes jaar onafgebroken woonachtig zijn geweest in de gemeente of een aangrenzende gemeente; werkzaamheden verrichten in de gemeente, voor zover die ten minste een halve werkweek in beslag nemen; op grond van een zwaarwichtige en langdurige omstandigheid een maatschappelijke, familiale, sociale of economische band met de gemeente te hebben opgebouwd. De provinciale beoordelingscommissie wordt samengesteld uit de deputatie en bestaat uit een voorzitter-jurist en personen met deskundigheid op het vlak van vormen van toewijzingsbeleid inzake wonen.

A.41.2. De nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » betogen dat de bestreden regeling het onmogelijk maakt voor personen die niet beschikken over een bijzondere band met een bepaalde gemeente om een grond en/of een daarop opgerichte constructie te kopen in die gemeente. Zij wijzen erop dat de Raad van State geen advies heeft kunnen geven op de uitbreiding van het toepassingsgebied tot gronden gelegen buiten woonuitbreidingsgebied, zoals artikel 5.3.1 van het bestreden decreet doet voor het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse. Nochtans kon de bestreden regeling volgens de Raad van State de proportionaliteitstoets maar doorstaan omdat ze beperkt was tot woonuitbreidingsgebied. De redenering dat in woonuitbreidingsgebieden de eigenaars ook vandaag geen onverkort bouwrecht hebben, gaat voor de gebieden in het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse buiten woonuitbreidingsgebied niet op. Op de in artikel 5.3.1 bedoelde gebieden kunnen de eigenaars thans wel reeds bouwen, zij het dat er een bijzonder stedenbouwkundig voorschrift van toepassing is met betrekking tot het aantal bouwlagen. Zodra dat wordt gewijzigd middels een planologische afwijking, worden de rechten van de eigenaars beperkt. Bijgevolg kunnen potentieel alle bestaande bouwgronden en de daarop opgerichte constructies en alle te herbestemmen gronden in de perimeter van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse voorbehouden worden aan personen die beschikken over een bijzondere band met de gemeente. Bovendien is onduidelijk om hoeveel gronden het precies gaat, aangezien de onderworpenheid afhankelijk is van een onzekere gebeurtenis, namelijk het toestaan door de bevoegde planopmakende overheid van een afwijking van het maximaal aantal bouwlagen in een ruimtelijk uitvoeringsplan.

Er zouden andere manieren zijn om de sociale verdringing tegen te gaan, die minder verregaande beperkingen inhouden op het grondrecht van vrije keuze van woonplaats en het eigendomsrecht dan het opleggen van een vervreemdingsverbod aan mensen die geen bijzondere band hebben met de gemeente in kwestie.

A.41.3. Voor wat het tweede onderdeel van het vierde middel betreft, verwijzen de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » naar de argumenten van de verzoekende partijen.

A.42.1. De Regering van de Franse Gemeenschap en het College van de Franse Gemeenschapscommissie, die een identieke memorie hebben ingediend, sluiten zich aan bij de verzoekende partijen. Wat het gebrek aan objectief criterium betreft, verwijzen zij naar de gronden waarop de band met de gemeente kan worden aangetoond. Zij stellen dat, terwijl de eerste en de tweede beoordelingsgrond de provinciale beoordelingscommissie nagenoeg geen appreciatiemarge laten, de derde voorwaarde een volledige appreciatiemarge toelaat, zodat voor personen die niet aan de eerste of de tweede voorwaarde voldoen, de beoordeling volledig subjectief zou geschieden. Die subjectiviteit zou worden vergroot doordat de provinciale beoordelingscommissie wordt samengesteld door de deputatie, en bijgevolg een politieke samenstelling kent, en derhalve politiek gemotiveerde beslissingen zal nemen.

Aan het advies van de Raad van State, afdeling wetgeving, zou geen belang mogen worden gehecht, nu na dat advies het toepassingsgebied van de bestreden regeling nog aanzienlijk is uitgebreid. Ten eerste zou in de zone Halle-Vilvoorde-Asse de totale oppervlakte van het woongebied mee in aanmerking komen. Ten tweede wijzen de Regering van de Franse Gemeenschap en het College van de Franse Gemeenschapscommissie op het facultatieve toepassingsgebied van de bestreden regeling : alle gemeenten waar de totale oppervlakte van het woonuitbreidingsgebied geen 10 pct. van de totale oppervlakte bedraagt, kunnen de gebieden waarop de bestreden regeling van toepassing is, uitbreiden tot 10 pct. van de totale oppervlakte. In sommige gemeenten kan dus bijna 10 pct. grond buiten woonuitbreidingsgebied worden aangewezen dat onder het toepassingsgebied van de bestreden regeling valt. Ook voor die gronden zouden de rechten van de eigenaars worden beperkt.

A.42.2. Wat het tweede onderdeel van het vierde middel betreft, voeren de Regering van de Franse Gemeenschap en het College van de Franse Gemeenschapscommissie aan dat de bestreden bepalingen de onderdanen van andere lidstaten van de Europese Unie uitsluiten. De ware bedoeling van de bestreden bepalingen zou zijn om het Vlaamse karakter van het Vlaamse Gewest te bewaren. Het criterium van de woonplaats zou voor de potentiële kopers van buiten Vlaanderen nooit gunstig kunnen zijn, zelfs niet voor gemeenten die aan Nederland grenzen en tot de 69 gemeenten behoren waarop de bestreden bepalingen van toepassing zijn.

Ook het criterium van de werkplaats zou slechts zelden kunnen worden toegepast ten aanzien van potentiële kopers die van buiten het Vlaamse Gewest afkomstig zijn, aangezien de taalbarrière als gevolg zou hebben dat slechts weinig Franstaligen en andere Europese onderdanen in Vlaanderen kunnen werken.

Het criterium van de professionele, familiale, sociale en economische band met de gemeente is volgens de Regering van de Franse Gemeenschap en het College van de Franse Gemeenschapscommissie zo vaag geformuleerd dat de appreciatiebevoegdheid van de provinciale beoordelingscommissie te groot zou zijn. Het toevertrouwen van die beoordeling aan een politiek orgaan zou als gevolg kunnen hebben dat het tegen Franstaligen wordt aangewend.

A.43.1. De Vlaamse Regering voert aan dat enkel grieven worden aangevoerd tegen artikel 5.2.1, § 2, 3°, van het Grond- en pandendecreet, zodat het middel slechts in die mate ontvankelijk is. Indien eveneens grieven zouden zijn aangevoerd tegen andere bepalingen, zouden zij niet-ontvankelijk zijn bij gebrek aan duidelijke uiteenzetting.

A.43.2. Volgens de Vlaamse Regering is een juiste uiteenzetting van de bestreden bepalingen cruciaal. De doelstelling zou erin bestaan endogene bewoning in woonuitbreidingsgebieden te stimuleren, hetgeen noodzakelijk is gebleken om aan de rechtsonderhorige het recht op behoorlijke huisvesting als bedoeld in artikel 23, derde lid, 3°, van de Grondwet te waarborgen, en, bij uitbreiding, het maatschappelijke, sociale en economische weefsel niet te laten ontrafelen. De regeling is daarom van toepassing in bepaalde doelgemeenten, namelijk diegene die worden geconfronteerd met zowel de (gemiddeld) hoogste bouwgrondprijs per vierkante meter als met de hoogste interne en externe migratiedruk. Daarnaast zou de regeling ook gelden voor gemeenten waarop het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse van toepassing is, zij het enkel in die gebieden die het voorwerp uitmaken van een planologische afwijking, hervorming of vervanging van artikel 8, § 2, van dat gewestplan, die wordt toegekend of ingevoerd vanaf de datum van inwerkingtreding van het bestreden decreet.

De Vlaamse Regering betoogt dat, naast dat territoriaal zeer welomschreven toepassingsgebied, ook uit de nauwkeurig omschreven gevallen waarin een persoon over een band met de gemeente beschikt, blijkt dat die maatregel pertinent is om de nagestreefde doelstelling te bereiken.

De decreetgever zou er tevens zorg voor hebben gedragen dat de maatregel niet onevenredig zou zijn. Zo geldt de bestreden regeling slechts in op grond van relevante criteria opgelijste gemeenten. In die gemeenten is de bestreden regeling enkel toepasselijk in woonuitbreidingsgebieden; de oppervlakte van het gebied dat een dergelijke bestemming heeft, zou erg beperkt zijn. Aangezien het om woonuitbreidingsgebieden gaat, zouden de eigenaars van de betrokken percelen momenteel slechts uiterst beperkte rechten bezitten, aangezien die uitsluitend bestemd zijn voor groepswoonbouw zolang de bevoegde overheid over ordening van het gebied niet heeft beslist. Dit kan enkel mits een bijzonder plan van aanleg of een globale verkavelingsvergunning, en de overheid zou geenszins verplicht zijn tot ordening van het gebied over te gaan. Tot zolang komen de percelen in kwestie slechts in aanmerking voor bebouwing als het gaat om het gelijktijdig oprichten van meerdere gebouwen bestemd voor bewoning die één samenhangend geheel vormen. Bovendien zou de bijzondere overdrachtsvoorwaarde niet op alle vormen van overdracht van toepassing zijn, maar enkel op koop, huur voor

meer dan negen jaar, of de vestiging van een erfpacht of opstalrecht. Aan personen die niet aan de voorwaarde voldoen, kan bijgevolg nog een zakelijk of persoonlijk recht worden toegekend, zoals een huur voor minder dan negen jaar. Tot slot wijst de Vlaamse Regering op de vrijstelling waarin artikel 5.2.1, § 1, derde lid, 3°, van het Grond- en pandendecreet voorziet, namelijk de overdracht aan een natuurlijke persoon of rechtspersoon die in de uitoefening van zijn beroep of activiteit onroerende goederen koopt, verkavelt, bouwt, overdraagt of verhuurt, in zoverre die overdracht gericht is op de ontwikkeling van een verkavelings- of bouwproject, met dien verstande dat de bijzondere overdrachtsvoorwaarde wel geldt ten aanzien van het overdragen van onroerende goederen binnen dat verkavelings- of bouwproject.

A.43.3. Het eerste middelonderdeel is volgens de Vlaamse Regering ongegrond, omdat de verzoekende partijen ten onrechte ervan uitgaan dat de regeling inzake het wonen in eigen streek toepasselijk is op het volledige grondgebied van een gemeente, terwijl zij alleen toepasselijk is op gronden in woonuitbreidingsgebied. Niemand zou bijgevolg worden uitgesloten van het wonen in een bepaalde gemeente. Zelfs in de woonuitbreidingsgebieden in de gemeenten waar de bestreden bepaling van toepassing is, zou niets zich verzetten tegen bewoning van iemand die geen band met die gemeente kan aantonen, zij het dat dit dan op grond van een andere overeenkomst moet dan een koopovereenkomst of een huur van meer dan negen jaar of via de vestiging van een recht van erfpacht of opstal.

Daarnaast zou het eerste middelonderdeel ongegrond zijn, omdat het toekennen van een discretionaire bevoegdheid aan een administratieve overheid op zich geen schending van het gelijkheidsbeginsel kan inhouden. Het optreden van de administratieve overheid is immers steeds onderworpen aan een aantal rechtsnormen, zoals het gelijkheidsbeginsel. Haar beslissing dient overigens formeel en materieel gemotiveerd te zijn. De beslissing van de provinciale beoordelingscommissie zou bijgevolg niet subjectief of arbitrair kunnen zijn. De band met de gemeente zou overigens worden afgebakend aan de hand van duidelijke decretale criteria. Er is weliswaar een restcategorie van maatschappelijke, familiale, sociale of economische elementen die kunnen bijdragen tot de vereiste band, maar in die gevallen is de commissie gebonden aan de beginselen van behoorlijk bestuur. Bovendien zou, wanneer de wetgever een machtiging verleent, de gemachtigde enkel van die machtiging gebruik mogen maken in overeenstemming met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Een andere beslissing zou het overigens onmogelijk maken regelgevend op te treden in aangelegenheden waarin met een veelheid aan feitelijke situaties rekening dient te worden gehouden. Ook wijst de Vlaamse Regering erop dat het niet aan het Hof staat om te anticiperen op of te beoordelen hoe een administratieve overheid van haar bij decreet toegewezen bevoegdheid toepassing zal maken.

A.43.4. Wat het tweede onderdeel betreft, ziet de Vlaamse Regering niet in hoe een regeling die alleen maar een reeks voorwaarden bepaalt voor de ontwikkeling van woonuitbreidingsgebieden, het Europees vrij verkeer van personen, werknemers, vestiging, dienstverlening en kapitaal zou kunnen beperken. Niets van wat thans bestaat, zou immers worden beperkt. Bovendien zou de bestreden regeling slechts van toepassing zijn in een beperkt aantal gemeenten, alsook in een beperkt aantal gronden in die gemeenten, namelijk de uitzonderingscategorie die de bestemming « woonuitbreidingsgebied » bezit. Binnen dat beperkte grondgebied zijn bovendien slechts een paar overeenkomsten problematisch. Ook zouden de voorwaarden op grond waarvan het bestaan van een voldoende band met de gemeente kan worden aangetoond, voldoende ruim zijn omschreven om het onderdanen van andere lidstaten toe te laten eraan te voldoen.

Die voorwaarden zouden overigens in dezelfde mate gelden voor Belgische onderdanen en voor niet-Belgische EU-onderdanen, zodat geen sprake is van een onderscheid op grond van nationaliteit. De door de verzoekende partijen aangehaalde rechtspraak van het Hof van Justitie zou dan ook niet relevant zijn, aangezien in die rechtspraak het criterium « woonplaats » aanleiding gaf tot discriminatie, terwijl *in casu* het criterium van een « voldoende band met de gemeente » geldt.

A.43.5. Wat artikel 45 van het VWEU betreft, stelt de Vlaamse Regering dat voor de verzoekers, die allen rechtspersonen zijn, die bepaling niet kan zijn geschonden. Bovendien zouden de verzoekers niet aangeven in welke mate wordt gediscrimineerd ten aanzien van het vrij verkeer van werknemers. Er valt volgens de Vlaamse Regering niet in te zien hoe de bestreden regeling de werknemers zou verhinderen in te gaan op een feitelijk aanbod tot tewerkstelling en hoe zou worden belemmerd dat zij zich te dien einde vrij zouden kunnen verplaatsen. Aangezien de bestreden regeling *ratione loci* een zeer beperkt toepassingsgebied heeft, zou ook niet het gevaar rijzen dat de werknemers zich niet meer in België kunnen vestigen om werkzaamheden te verrichten.

Bovendien zouden zij probleemloos aan de bestreden voorwaarden voldoen, voor zover zij, zoals bepaald in artikel 5.2.1, § 2, eerste lid, 2°, van het Grond- en pandendecreet, ten minste een halve werkweek in die gemeente werken.

A.43.6. Wat artikel 49 van het VWEU betreft, stelt de Vlaamse Regering dat voor de verzoekers, die allen rechtspersonen zijn, die bepaling niet kan zijn geschonden. Zij zouden immers niet aangeven hoe de bestreden regeling de toegang tot werkzaamheden andere dan in loondienst zou kunnen beperken. Wie zich daartoe in België wil vestigen, kan dat, zelfs in de gemeenten waarin de bestreden regeling, zij het slechts in de woonuitbreidingsgebieden, van toepassing is. Bovendien zal de betrokkene meteen blijk kunnen geven van een band met de gemeente, gelet op artikel 5.2.1, § 2, eerste lid, 2°, van het Grond- en pandendecreet.

Dat de nagestreefde doelstelling van algemeen belang eveneens zou kunnen worden bereikt door een adequaat huisvestingsbeleid te voeren, komt volgens de Vlaamse Regering neer op opportuniteitskritiek. Ook dat de regeling van toepassing is in 69 gemeenten, zou irrelevant zijn, aangezien in die gemeenten het woonuitbreidingsgebied, in vergelijking tot het woongebied, beperkt is. De verruimde werkingssfeer voor wat de regio Halle-Vilvoorde-Asse betreft, zou zijn verantwoord doordat in die regio bijna geen woonuitbreidingsgebied bestaat; aldaar de regeling beperken tot woonuitbreidingsgebied, terwijl de interne en externe migratiedruk er het hoogst is en bovendien de grondprijs per vierkante meter er het hoogst is, zou de bestreden regeling ineffectief maken. Overigens zal de bestreden regeling er pas van toepassing zijn nadat een planologische afwijking, hervorming of vervanging van een beperkend voorschrift van het gewestplan er eerst de rechten van de betrokken eigenaars heeft uitgebreid.

A.43.7. Wat artikel 56 van het VWEU betreft, stelt de Vlaamse Regering dat die vrijheid niet door de verzoekende partijen kan worden aangevoerd, omdat zij niet aannemelijk maken dat zij als Vlaamse ondernemingen een grensoverschrijdend belang hebben en omdat de rechtsverhouding waarop het geschil betrekking heeft, zich op het grondgebied van één lidstaat situeert. Bovendien zou niet in te zien zijn hoe de verzoekende partijen worden gediscrimineerd, laat staan hoe zij zouden worden gediscrimineerd ten opzichte van dienstverleners gevestigd in andere lidstaten.

A.43.8. Wat artikel 63 van het VWEU betreft, ziet de Vlaamse Regering niet in hoe de verzoekende partijen, die allen rechtspersonen naar Belgisch recht zijn, zich te dezen op het vrij verkeer van kapitaal tussen de lidstaten zouden kunnen beroepen. Bovendien zou ook hier geen sprake zijn van discriminatie.

A.43.9. Ten slotte zou ook geen sprake zijn van een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de richtlijn 2004/38/EG, aangezien er geen enkel onderscheid, ook geen indirect, wordt gemaakt op het vlak van de nationaliteit van de persoon die door een overdracht, in de zin van het decreet, een onroerend goed zou willen verwerven in de betrokken gemeenten. De Vlaamse Regering verwijst ook naar artikel 22 van die richtlijn, waarin wordt bepaald dat de lidstaten geen territoriale beperkingen van het verblijfsrecht en het duurzaam verblijfsrecht kunnen toepassen, dan wanneer zij dezelfde beperkingen ten aanzien van hun eigen onderdanen toepassen. Aangezien de bestreden regeling ook van toepassing is op eigen onderdanen, kan de richtlijn 2004/38/EG volgens de Vlaamse Regering niet zijn geschonden.

A.44.1. Wat het eerste onderdeel van het vierde middel betreft, voeren de verzoekende partijen aan dat zij wel degelijk een belang hebben, omdat zij in hun hoedanigheid van natuurlijke persoon of rechtspersoon die in hun professionele activiteit in de vastgoedsector actief zijn, wel degelijk worden geschaad door de bestreden bepalingen, doordat zij hun afzetmarkt beperkt zien.

Daarnaast stellen de verzoekende partijen dat de verwijzing naar rechtspraak van het Hof betreffende delegaties aan de Koning niet relevant is. Relevanter zou de rechtspraak zijn die stelt dat machtiging slechts is toegestaan voor detailmaatregelen, en niet ertoe mag strekken de onnauwkeurigheid van de door de bevoegde wetgever zelf vastgestelde beginselen op te vangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes te verfijnen. Bovendien zou de schending van de objectiviteitsvereiste uit het decreet zelf voortvloeien en niet uit de mogelijk oneigenlijke toepassing door de provinciale beoordelingscommissie. Het gebruik van de term « naar het oordeel van » de provinciale beoordelingscommissie zou op zich reeds een subjectieve connotatie inhouden. Ook het al dan niet bestaan van de vereiste « band » geschiedt op grond van een subjectieve appreciatie.

Meer algemeen betogen de verzoekende partijen dat de binding met de gemeentelijke levensgemeenschap niet als criterium kan dienen om aan sommige inwoners van het land of het gewest te gunnen wat men anderen onthoudt.

Dat het territoriale toepassingsgebied van de bestreden regeling beperkt is, en dat slechts overdrachten volgens bepaalde rechtsfiguren worden geveerd, zou het ongrondwettig karakter ervan niet wegnemen. Bovendien zou het toepassingsgebied van de regeling niet zo beperkt zijn als de Vlaamse Regering laat uitschijnen, aangezien ook de reeds aangesneden woongebieden worden geveerd, ook al hebben de eigenaars daar reeds aanspraak kunnen maken op bouw- en ontwikkelingsrechten. Een wijziging van het decreet is daarom in het vooruitzicht gesteld. Bovendien omvatten de geveerde gebieden in de gebiedsomschrijving van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse ook gebieden die niet in woonuitbreidingsgebied zijn gelegen.

A.44.2. Wat het tweede onderdeel van het vierde middel betreft, spreken de verzoekende partijen tegen dat de bestreden bepalingen de *status quo ante* betreffende de bewegings- en vestigingsvrijheid hanteren, aangezien de niet-Belgische onderdanen geen aanspraak meer kunnen maken op gronden en constructies gelegen in woonuitbreidingsgebieden indien zij geen voldoende band met de gemeente kunnen bewijzen.

Ook zou het onjuist zijn te stellen dat de regeling slechts betrekking heeft op een beperkt aantal gronden. De bestreden bepalingen zouden immers niet enkel van toepassing zijn in de 69 Vlaamse gemeenten die door de Vlaamse Regering zijn aangewezen, maar eveneens in de volledige regio Halle-Vilvoorde-Asse.

Daarnaast zou het feit dat de voorwaarden om een voldoende band met de gemeenten aan te tonen, geen onderscheid betreffende nationaliteit maken, niet relevant zijn. De rechtspraak van het Hof van Justitie zou immers ook verkapte discriminatie verbieden die tot hetzelfde resultaat leidt. Het zou niet relevant zijn dat in dat geval de bestreden maatregel ook van toepassing is op eigen onderdanen. De rechtspraak van het Hof van Justitie met als criterium « woonplaats » zou dus wel degelijk relevant zijn, omdat het om één van de criteria gaat om een voldoende band met de gemeente aan te tonen, en omdat in die rechtspraak telkens indirect werd gediscrimineerd op grond van nationaliteit. Het zou ook vaststaan dat een dergelijk criterium tot indirecte discriminaties leidt, omdat voor elk van de drie criteria de buitenlanders moeilijkheden zullen ondervinden om te bewijzen dat ze eraan voldoen. Een niet-Belg die naar België verhuist, zou wellicht nooit in België hebben gewoond. Een niet-Belg die in België komt werken, zou dat vooral doen in internationale organisaties, en die zouden niet hun hoofdzetel hebben in de betrokken gemeenten. Het derde criterium zou niet alleen niet-objectief zijn, maar tevens moeilijk invulbaar zijn door niet-Belgen.

Voor het geval dat het Hof geen indirecte discriminatie zou vaststellen, wijzen de verzoekende partijen erop dat de betrokken maatregelen enkel verenigbaar kunnen zijn met het EU-recht indien zij kunnen worden verantwoord door dwingende redenen van algemeen belang en noodzakelijk en evenredig zijn ten aanzien van de te bereiken doelstelling.

A.44.3. Wat het vrij verkeer van werknemers in artikel 45 van het VWEU betreft, wijzen de verzoekende partijen erop dat de Vlaamse Regering die bepaling ten onrechte verengt tot een verbod op discriminatie op grond van nationaliteit, aangezien dit ook een verbod van indirecte discriminatie inhoudt. Daarnaast zou het onjuist zijn te stellen dat het recht van niet-ingezetenen om in het Vlaamse Gewest te verblijven niet zou worden beperkt; zij komen immers niet meer in aanmerking voor het aankopen van verschillende gronden. Het recht op toegang tot huisvesting en tot eigendom van de woning zou een noodzakelijk complement zijn van het vrij verkeer van werknemers.

A.44.4. Wat de vrijheid van vestiging in artikel 49 van het VWEU betreft, betogen de verzoekende partijen dat zij wel degelijk hebben aangetoond dat de bestreden bepalingen het recht van vrije vestiging beperken. De bestreden maatregelen zouden immers beperkingen inhouden om gronden en constructies gelegen in de betrokken zones van de betrokken gemeenten aan te kopen. Het recht om te investeren in onroerende goederen zou overigens het noodzakelijke complement zijn van de vrijheid van vestiging. Het beperken van dat recht zou bijgevolg automatisch het recht op vrije vestiging beperken.

A.44.5. Wat het vrij dienstenverkeer van artikel 56 van het VWEU betreft, betogen de verzoekers dat het niet om een zuiver interne situatie gaat, met verwijzing naar wat ze in dat opzicht hebben uiteengezet in het derde onderdeel van het eerste middel. Daarnaast wijzen zij erop dat de Vlaamse Regering dat recht ten onrechte verengt tot een discriminatieverbod, terwijl het eveneens van toepassing is op alle maatregelen die de toegang tot de markt verhinderen. De bestreden bepaling zou de toegang tot de markt voor alle ondernemingen actief in de Vlaamse vastgoedsector belemmeren en bijgevolg de toegang tot een deel van de intracommunautaire markt verhinderen.

A.44.6. Wat het vrij kapitaalverkeer van artikel 63 van het VWEU betreft, wijzen de verzoekende partijen erop dat zij zich wel degelijk daarop kunnen beroepen, aangezien hun verkoopsactiviteiten kapitaalstromen vanuit andere lidstaten kunnen aantrekken. Ook alle maatregelen die niet-ingezetenen ontmoedigen om te investeren in onroerend goed zouden onder artikel 63 van het VWEU vallen. De bepalingen van onderhavige zaak zouden niet-Belgische EU-onderdanen ontmoedigen om te investeren in onroerende goederen, omdat zij daartoe een zware bewijslast opgelegd krijgen. Het criterium van het woonplaatsvereiste zou met name het vrij kapitaalverkeer beperken. Maatregelen die voor de verkrijging van een onroerend goed in een procedure van voorafgaande toestemming voorzien, zouden zelfs vanuit hun voorwerp het vrij kapitaalverkeer belemmeren. Aangezien de bestreden bepalingen zowel een voorwaarde van woonplaats als een voorafgaande toestemming vereisen, zouden zij het vrij kapitaalverkeer belemmeren.

A.44.7. Wat de richtlijn 2004/38/EG betreft, zou niet relevant zijn dat er geen directe discriminatie op grond van nationaliteit bestaat, omdat ook indirecte discriminaties verboden zouden zijn.

A.45.1. De nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » herhalen dat de bestreden bepalingen ook van toepassing zijn buiten woonuitbreidingsgebieden, met name in de regio Halle-Vilvoorde-Asse. Bovendien zou het decreet van toepassing zijn op alle relevante, courante en langdurige overdrachten van onroerende goederen.

Daarnaast zou het onjuist zijn dat de verzoekende en tussenkomenende partijen zich in hun hoedanigheid van vastgoedprofessional niet kunnen beroepen op het recht op vrije keuze van woonplaats, aangezien zij daarbij wel degelijk een belang hebben. Naast het financiële belang gaat het erom dat zij zelf worden verplicht om te discrimineren bij het aanbieden van goederen gelegen in de geïsoleerde gebieden.

Ook zou het niet noodzakelijk zijn dat de schending van het gelijkheidsbeginsel enkel kan worden voorgelegd door het slachtoffer ervan, omdat een middel afgeleid uit het gelijkheidsbeginsel de openbare orde raakt, en omdat het Grondwettelijk Hof niet vereist dat de schending door het slachtoffer wordt aangevoerd.

Ook zou de rechtspraak betreffende de grondwettigheid van een bevoegdheidsdelegatie niet kunnen verhullen dat de ongelijke behandeling in het decreet zelf ligt, aangezien het decreetaal bepaalde derde criterium erg vaag is. Een delegatie zou overigens slechts mogelijk zijn indien zij nauwkeurig omschreven is. De ministeriële omzendbrief RW/2010/01 geeft het gebrek aan leidraad toe, aangezien erin wordt gesteld dat het aangewezen is dat de provinciale beoordelingscommissies ter zake een beoordelingskader opstellen.

Tot slot beklemtonen de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » dat het toepassingsgebied van de bijzondere overdrachtsvoorwaarde niet tot woonuitbreidingsgebied is beperkt. Ten eerste wijzen zij op de omzendbrief die stelt dat de decretale bepalingen toepasselijk zijn als de over te dragen gronden slechts gedeeltelijk zijn gelegen in woonuitbreidingsgebied. Ten tweede zou het decreet ook reeds aangesneden woonuitbreidingsgebieden viseren, alwaar de eigenaars thans wel aanspraak kunnen maken op bouw- of ontwikkelingsrechten. Ten derde zou de regeling van toepassing zijn in 69 gemeenten. Ten vierde zou zij van toepassing zijn, tevens buiten woonuitbreidingsgebied, in de regio Halle-Vilvoorde-Asse, voor zover de betrokken percelen het voorwerp uitmaken van een planologische afwijking op de beperking van het aantal woonlagen tot twee, zoals bepaald in artikel 8, § 2, van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse. Ten vijfde maakt het facultatieve toepassingsgebied bedoeld in artikel 5.3.3 het mogelijk de bijzondere overdrachtsvoorwaarde uit te breiden tot alle woongebieden en verkavelingen gelegen binnen de doelgemeenten, ten belope van 10 pct. van de totale oppervlakte woongebied en woonuitbreidingsgebied samen.

A.45.2. Wat het tweede onderdeel betreft, merken de verzoekende partijen op dat de bijzondere overdrachtsvoorwaarde een beperking inhoudt van het recht om vrij onroerende goederen te verkrijgen, zodat geen sprake is van een *status quo ante*. Gelet op de toepassing op alle soorten overdrachten die een langdurig verblijf toelaten, zou er voor personen die geen voldoende band met een gemeente aantonen, geen mogelijkheid bestaan om zich in die gemeente te vestigen. De voorwaarden op grond waarvan men die band kan aantonen, zouden onvoldoende ruim zijn om niet-ingezetenen enige kans op succes te waarborgen. Die moeilijkheid, die vooral niet-ingezetenen treft, zou aanleiding geven tot een indirecte discriminatie. Aan het eerste criterium zou een niet-ingezetene evident niet kunnen voldoen. Ook het tweede criterium zou niet door een niet-ingezetene kunnen worden ingevuld, aangezien die niet op het ogenblik van de overdracht werkzaam is in de gemeente. Het derde criterium vereist een zwaarwichtige en langdurige omstandigheid, en ook dit is uiterst moeilijk voor een niet-ingezetene. De intentie om zich als zelfstandige in de gemeente te vestigen, zou wellicht niet worden beschouwd als een langdurige omstandigheid, omdat die economische band nog dient te worden ontwikkeld.

Daarnaast zou geen sprake zijn van een rechtvaardiging uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid, laat staan dat de maatregelen noodzakelijk zijn voor en evenredig zijn aan het nagestreefde doel.

A.45.3. Wat het vrij verkeer van werknemers en zelfstandigen betreft, wijzen de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » erop dat van een indirecte discriminatie sprake is wanneer een lidstaat in zijn wetgeving het criterium van de woonplaats van de werknemer hanteert en dat criterium tot een niet te rechtvaardigen benadeling van de werknemers uit een andere lidstaat leidt.

De opmerking dat de nagestreefde doelstelling met minder ingrijpende maatregelen kon worden bereikt, zou geen opportuïteitskritiek zijn, maar zou verband houden met de proportionaliteitstoets. Het zou om een extra reden gaan waarom die proportionaliteitstoets niet wordt doorstaan door de bestreden regeling.

De opmerking van de Vlaamse Regering dat, voor wat de regio Halle-Vilvoorde-Asse betreft, de proportionaliteitstoets niet in het gedrang komt, omdat de in het geding zijnde regeling slechts zelden toepassing zou geven, gaat volgens de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » niet op. Het zou net om een potentieel groot aantal gronden gaan, aangezien de bestreden regeling van toepassing is vanaf het ogenblik dat het aantal woonlagen wordt opgetrokken. Volgens de omzendbrief RW/2010/01, p. 35, zou de regeling vervolgens niet alleen gelden voor nieuwe woningen, maar ook voor de overdracht van bestaande woningen. Een kandidaat-koper heeft overigens geen belang bij het optrekken van het aantal bouwlagen, zodat voor hem alleen het nieuwe nadeel van de bijzondere overdrachtsvoorwaarde speelt. Er zou dus wel degelijk sprake zijn van een verlies aan rechten.

A.45.4. Wat het vrij verkeer van diensten betreft, wijzen de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » op het aanknopingspunt met het EU-recht dat bestaat in het ontegensprekelijk internationaal karakter van de vastgoedmarkt, zowel op het vlak van financiering als op het vlak van ontwikkeling en verkoop van vastgoedprojecten. De bestreden maatregel zou de afzetmarkt voor de Vlaamse vastgoedsector aanzienlijk beperken, en hun bijgevolg de toegang tot een groot deel van de intracommunautaire markt ontzeggen.

A.45.5. Wat het vrij kapitaalverkeer betreft, stellen de nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers » dat een dergelijke regeling de niet-ingezetenen ontmoedigt om te investeren in onroerend goed in de geïseerde gebieden.

A.46.1. De Franse Gemeenschapsregering en het College van de Franse Gemeenschapscommissie wijzen erop dat minstens bepaalde personen door de bestreden maatregelen worden getroffen. Overigens zou de slechte uitvoering van een wettelijke norm wel degelijk kunnen worden verweten aan de wetgever, aangezien hij zelf eerst een voldoende kader dient te scheppen. Dit zou *in casu* het geval zijn doordat het derde criterium te veel discretionaire marge laat. Zij wijzen erop dat het Vlaams Parlement intussen heeft beslist het decreet te zullen aanpassen vanwege de vele absurde beslissingen van de provinciale beoordelingscommissies.

A.46.2. Wat het tweede onderdeel van het vierde middel betreft, wijzen de Franse Gemeenschapsregering en het College van de Franse Gemeenschapscommissie erop dat het eerste criterium niet op zichzelf een woonplaatscriterium is, gelet op de alternatieven, maar dat het wel gaat om een criterium dat de Vlamingen bevoordeelt.

A.47.1. De Vlaamse Regering preciseert dat zij het belang van de verzoekers niet in het geding heeft gebracht op grond van het feit dat zij niet tot de vergeleken categorieën behoren : dat argument zou passen in het kader van de gegrondheid van het middel. Ook de verwijzing naar de delegatie van wetgevende bevoegdheid zou naast de kwestie zijn, aangezien de bestreden bepalingen geen wetgevende bevoegdheid delegeren, maar een commissie de wet laten toepassen. De vraag of een provinciale beoordelingscommissie de wet te ruim of te beperkt zou uitleggen, zou overigens niet onder de bevoegdheid van het Hof vallen. De Vlaamse Regering verwijst naar een arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, dat in een zaak waarin de inmenging in een door het Verdrag gewaarborgde vrijheid in het geding was, oordeelde dat een zekere beoordelingsmarge toegestaan is, aangezien de rechterlijke controle daarop een waarborg is voor de betrokkene. De verzoekende partijen, de Franse Gemeenschapsregering en het College van de Franse Gemeenschapscommissie zouden zich ten onrechte gegriefd voelen door de discretionaire bevoegdheid die de decreetgever aan de provinciale beoordelingscommissie toekent. Bovendien zou de politieke samenstelling van het orgaan geen vrees mogen inboezemen, aangezien de deputatie in nog tal van andere materies als administratief rechtscollege optreedt, en aangezien op een oneigenlijke toepassing van de bestreden bepaling

rechterlijk toezicht bestaat. Bovendien wordt de provinciale beoordelingscommissie niet samengesteld uit de deputatie, maar door de deputatie.

De Vlaamse Regering merkt op dat de bestreden bepaling een legitiem oogmerk nastreeft, namelijk het beschermen van de rechten van anderen, zoals hun grondrecht op wonen, op een behoorlijke en betaalbare huisvesting en het recht op wonen in eigen streek. De bestreden bepalingen zouden ook proportioneel zijn met de nagestreefde doelstelling, omdat zij niet gelden voor het ganse grondgebied, niet voor alle gemeenten van het grondgebied en zelfs binnen de betrokken gemeenten niet voor gans hun grondgebied.

De argumenten in verband met het verruimde toepassingsgebied wat betreft de regio Halle-Vilvoorde-Asse en met het facultatieve toepassingsgebied zouden niet ontvankelijk zijn, aangezien zij pas in de memorie van antwoord werden opgeworpen. Beide hypothesen zouden nochtans voldoen aan het advies van de Raad van State, aangezien de regeling nog steeds op een relatief klein deel van het grondgebied toepasselijk is, aangezien in die gebieden de rechten van de eigenaars nog steeds uiterst beperkt zijn en de voorwaarden op grond waarvan een voldoende band met de gemeente kan worden aangetoond, voldoende ruim zijn. Voor wat Halle-Vilvoorde-Asse betreft, moet worden vastgesteld dat er omzeggens geen woonuitbreidingsgebieden beschikbaar zijn, zodat naar een alternatief moest worden gezocht. De bepaling is daarnaast slechts toepasselijk na een planologische afwijking bedoeld in artikel 8, § 2, van het gewestplan. Zodoende zou, gelet op artikel 8, § 1, van dat gewestplan, het bestreden decreet geen toepassing vinden op de centra van de drie steden. Het is dus onjuist te stellen dat de meest dichtbevolkte gebieden worden geïsoleerd, laat staan dat het ganse gebied onder het toepassingsgebied valt. De bijzondere overdrachtsvoorwaarde wordt bovendien alleen toepasselijk mits het verhogen van het aantal woonlagen, hetgeen de andere hypothesen van artikel 8, § 2, van het gewestplan onverlet laat. Bovendien is die afwijking veeleer de uitzondering dan de regel. Ook gaat het om woonlagen die door de eigenaars voorheen niet mochten worden aangewend. Nog belangrijker volgens de Vlaamse Regering is de vaststelling dat op het ogenblik van de ondertekening van de onderhandse overdrachtsakte de gemeente in kwestie één van de doelgemeenten van het decreet is. Ten slotte kan van de toepasselijkheid van de bijzondere overdrachtsvoorwaarde worden afgeweken krachtens een planologische afwijking.

Wat de facultatieve werkingssfeer van het decreet betreft, betoogt de Vlaamse Regering dat niet in alle doelgemeenten nog woonuitbreidingsgebieden beschikbaar zijn, zodat, om toch tot een gelijke behandeling te komen, een alternatief moest worden gezocht. Bovendien kan de bijzondere overdrachtsvoorwaarde pas in werking worden gesteld middels een ruimtelijk uitvoeringsplan of een verkavelingsvergunning, zodat het eveneens gaat om gronden waarop de eigenaar thans geen rechten kan doen gelden. Bovendien geldt een bovengrens van 10 pct. van de totale gronden die tot het gemeentelijke woongebied en woonuitbreidingsgebied behoren, zodat het om een relatief klein deel gaat.

In zoverre de verzoekende partijen pas in hun memorie van antwoord aanvoeren dat de bestreden regeling het geheel van de woonuitbreidingsgebieden viseert, met inbegrip van de reeds aangesneden woonuitbreidingsgebieden die reeds woonzones geworden zijn, zou het argument onontvankelijk zijn. Bovendien stelde de bevoegde minister in het Vlaams Parlement dat zulks niet de bedoeling was en dat het decreet in die zin spoedig zal worden aangepast.

A.47.2. Wat het tweede middelonderdeel betreft, betoogt de Vlaamse Regering dat de doelstelling van de decreetgever er niet in bestaat een onderscheid te maken tussen personen op grond van hun nationaliteit. De drie criteria zouden ook geen eis op grond van nationaliteit inhouden. Niet alleen Nederlandstaligen zouden aan de criteria kunnen voldoen, en ook niet alle Nederlandstaligen zouden eraan kunnen voldoen. Bovendien zou het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hebben geoordeeld dat het een legitieme doelstelling is om de belangen van de lokale bevolking te vrijwaren in hun zoektocht naar behoorlijke huisvesting, en daartoe zelfs een direct onderscheid op grond van nationaliteit te maken. De criteria van het decreet zouden ook pertinent zijn om die doelstelling te bereiken.

Het zou ook niet opgaan de bestreden bepalingen te verwijten dat zij Nederlandstaligen zouden willen bevoorraden en Franstaligen zouden willen uitsluiten. Een aantal gemeenten die tot de doelgemeenten behoren, hebben zelfs een meerderheid aan Franstalige inwoners, zodat zij per definitie voldoen aan het woonplaatscriterium, het werkplaatscriterium en de langdurige en zwaarwichtige band. Hetzelfde geldt voor niet-Belgische onderdanen. Met die verhuisbewegingen wordt ook rekening gehouden, aangezien het decreet van toepassing is op de 25 pct. gemeenten met de hoogste interne migratie-intensiteit en/of de 10 pct. gemeenten met de hoogste externe migratie-intensiteit. Ook het criterium van de werkplaats kan in dergelijke gemeenten ertoe leiden dat met name Franstaligen worden aangezocht om zich professioneel aldaar te vestigen. Wat het derde criterium betreft, beklemtoont de Vlaamse Regering dat zelfs de meest ruime discretionaire bevoegdheid niet de

mogelijkheid inhoudt om het gelijkheidsbeginsel te schenden en/of om arbitraire individuele administratieve rechtshandelingen te stellen.

Betreffende het vijfde middel

A.48.1. Met hun vijfde middel voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 34 van het Aanpassingsdecreet en artikel 4.1.20, § 3, van het Grond- en pandendecreet een schending inhouden van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van artikel 170, § 2, van de Grondwet, van artikel 11 van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en gewesten, en van artikel 1 van de wet van 23 januari 1989 betreffende de in artikel 110, §§ 1 en 2, van de Grondwet bedoelde belastingsbevoegdheid. Het middel valt uiteen in drie onderdelen.

A.48.2. In het eerste onderdeel van het vijfde middel betogen de verzoekende partijen dat krachtens artikel 170, § 2, van de Grondwet, de gemeenschappen en de gewesten over een eigen fiscale bevoegdheid beschikken, maar dat artikel 11, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten die materies uitsluit waarop de federale overheid reeds belastingen heeft geheven. Artikel 1 van de wet van 23 januari 1989 zou dezelfde draagwijdte hebben.

Artikel 34 van het Aanpassingsdecreet zou nochtans een nieuwe belasting invoegen in de artikelen 87 tot 91/11 van het DRO die door de memorie van toelichting als bestemmingsbelasting wordt gekwalificeerd, zijnde een belasting op potentiële meerwaarden die voortvloeien uit een bestemmingswijziging. Bijgevolg zou de planbatenheffing zich volgens de parlementaire voorbereiding onderscheiden van de federale meerwaardebelasting, omdat die op het werkelijk ontvangen inkomen zou slaan. De verzoekende partijen zijn evenwel van mening dat de belastbare materie toch dezelfde is, namelijk een waardevermeerdering op onroerende goederen. De belasting dient immers pas te worden betaald op het ogenblik van de overdracht, alhoewel het kohier eerder uitvoerbaar kan worden gesteld. De planbatenheffing zou daarom, net als de federale meerwaardebelasting, de gerealiseerde meerwaarde belasten. Bijgevolg zouden de bevoegdheidverdelende regels zijn geschonden.

A.48.3. In het tweede onderdeel van het vijfde middel voeren de verzoekende partijen aan dat de nieuwe planbatenheffing het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schendt, omdat er geen planbatenheffing verschuldigd is indien de bestemmingswijziging minder dan 25 pct. van het perceel bestrijkt of de perceelsoppervlakte minder bedraagt dan 200 m², terwijl omgekeerd planbaten verschuldigd zijn voor het geheel, ook indien de privéontwikkelaar slechts 25 pct. van het perceel aansnijdt. Een ongelijkheid zou bijgevolg bestaan tussen een privéactor die zijn perceel volledig herbestemt en een privéactor die zijn perceel voor slechts een gedeelte herbestemt.

De verzoekende partijen merken op dat voor die gelijke behandeling van onderscheiden categorieën geen redelijke verantwoording wordt gegeven. Bovendien zou de gelijkenschakeling niet pertinent zijn voor de nagestreefde doelstelling van het heffen van een belasting op de meerwaarde. Bovendien wijzen de verzoekende partijen erop dat de planbaten worden berekend per vierkante meter.

A.48.4. In het derde onderdeel van het vijfde middel voeren de verzoekende partijen aan dat de verruiming van het btw-tarief van 6 pct., bepaald in artikel 4.1.20, § 3, van het Grond- en pandendecreet de bevoegdheidverdelende regels inzake belastingen schendt. Die verlaagde btw zou van toepassing zijn vanaf de afgifte van deelattest nr. 1 door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen.

De bevoegdheid op het vlak van de bepaling en de omschrijving van de btw-tarifiering zou overeenkomstig de Bijzondere Financieringswet van 16 januari 1989 een exclusief federale bevoegdheid zijn, zodat alleen de federale wetgever bevoegd is om de aanslagvoet, de heffingsgrondslag en de tarifiering te bepalen. Afwijkingen van het tarief van 21 pct. zouden krachtens het koninklijk besluit nr. 20 van 20 juli 1970 aan stringente voorwaarden onderworpen zijn. Krachtens bijlage A, rubriek XXXVI, van dat koninklijk besluit komen uitsluitend erkende maatschappijen voor sociale huisvesting en gewestelijke sociale huisvestingsmaatschappijen in aanmerking voor het verlaagde btw-tarief van 6 pct. Bijgevolg zou de decreetgever die materie niet mogen betreden door de toepassing van dat tarief te verruimen naar alle woningen die door privéactoren worden ontwikkeld in het kader van de verplichte realisatie van het sociale woonaanbod.

A.49.1. De Ministerraad wijst erop dat het Grondwettelijk Hof zich al eerder heeft uitgesproken over de vraag of een planbatenheffing in strijd is met de bevoegdheidsverdelende regels. In dat arrest oordeelde het Hof dat de belastbare materie anders was dan die van de federale meerwaardebelasting, aangezien die laatste een verwezenlijkte meerwaarde is, die een werkelijk ontvangen inkomen betreft dat moet worden aangegeven, terwijl de toenmalige gewestelijke planbatenheffing onafhankelijk van een vermogensoverdracht gold.

De huidige planbatenheffing zou daarentegen een belangrijk verschil vertonen met de toenmalige planbatenheffing, die erin voorzag dat de heffing binnen vijf jaar na de bestemmingswijziging diende te worden betaald, ongeacht overdracht; de termijn werd wel ingekort indien het zakelijk recht werd overgedragen. De huidige planbatenheffing zou daarentegen enkel betaalbaar zijn in geval van overdracht of van overlijden, en bijgevolg betaalbaar worden samen met de realisatie van de meerwaarde. Bijgevolg zou de belastbare materie dezelfde zijn als die van de meerwaardebelasting uit het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992.

A.49.2. Wat het derde onderdeel van het vijfde middel betreft, beklemtoont de Ministerraad dat de afgifte van deelattest nr. 1 de erkenning impliceert van het sociale gedeelte van het project als zijnde gerealiseerd door een sociale huisvestingsmaatschappij, en dat die erkenning geldt voor de toepassing van het Wetboek der registratie-, hypotheek-, en griffierechten en van de regelgeving inzake de belasting over de toegevoegde waarde, telkens wanneer die refereert aan de conform gewestelijke regelgeving erkende sociale huisvestingsmaatschappijen. De memorie van toelichting zou in dat kader spreken van een gedeeld exclusieve bevoegdheid inzake de btw-regeling voor sociale huisvesting. Zodra de federale overheid de beslissing zou hebben genomen om een verlaging van het btw-tarief toe te kennen voor wat betreft sociale huisvesting, zou volgens de memorie van toelichting de afbakening van het concept sociale huisvesting aan de gewesten dienen te worden overgelaten, aangezien die bevoegdheid krachtens artikel 6, § 1, IV, van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen aan de gewesten toekomt.

De Ministerraad is van oordeel dat, hoewel de sociale huisvesting een gewestelijke bevoegdheid is, en het dus aan de gewestelijke overheden toekomt om maatschappijen voor sociale huisvesting te erkennen, het bestreden artikel 4.1.20, § 3, tweede lid, van het Grond- en pandendecreet voor kritiek vatbaar is. Die bepaling stelt immers niet vast onder welke voorwaarden private actoren kunnen worden erkend als sociale huisvestingsmaatschappij, maar voorziet enkel erin dat het sociale gedeelte van de projecten wordt beschouwd als zijnde gerealiseerd door een sociale huisvestingsmaatschappij. Nochtans is krachtens § 1, A, c), van rubriek XXXVI van bijlage A van het koninklijk besluit nr. 20 enkel de levering van privéwoningen door gewestelijke huisvestingsmaatschappijen onderworpen aan het verlaagde tarief van 6 pct. De private actoren zouden niet zijn erkend als gewestelijke huisvestingsmaatschappijen, zodat zij ook niet kunnen worden beschouwd als gewestelijke huisvestingsmaatschappijen. Bijgevolg zou de decreetgever zijn bevoegdheid hebben overschreden.

A.50.1. Wat het eerste onderdeel van het vijfde middel betreft, voert de Vlaamse Regering aan dat de belastbare materie, dat wil zeggen het feit dat of de omstandigheid die aanleiding geeft tot de belasting, niet dezelfde voor wat betreft de planbatenheffing en de federale meerwaardebelasting. Ook het Grondwettelijk Hof zou reeds aldus hebben geoordeeld. Dat de planbatenheffing zou dienen te worden betaald op het ogenblik van het verlijden van de authentieke akte betreffende een overdracht onder bezwarende titel, zou daaraan geen afbreuk doen, omdat het slechts de betaling betreft, en niet de belastbare materie zelf, die nog steeds niet de overdracht van het betrokken onroerend goed betreft. De belastingschuld zou reeds ontstaan bij de gunstige bestemmingswijziging die wordt doorgevoerd ingevolge een in werking getreden ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg. Het is daarom dat de belastingschuld reeds wordt ingekohierd uiterlijk op 31 december van het kalenderjaar dat volgt op de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan of het bijzonder plan van aanleg dat de bestemmingswijziging omvat die geldt als grondslag van de planbatenheffing. Het uitstel van betaling zou overigens te verklaren zijn door een sociaal motief, namelijk het bieden van de mogelijkheid aan de heffingsplichtige om de betaling van de planbatenheffing uit te stellen tot op het ogenblik dat hij kan worden vermoed over de nodige financiële middelen te beschikken.

A.50.2. Wat het tweede onderdeel van het vijfde middel betreft, betoogt de Vlaamse Regering dat, aangezien de verzoekende partijen een uitzondering betwisten, zij geen belang hebben bij dat onderdeel. De gegrondheid van de grief kan immers slechts tot de vernietiging van de uitzondering leiden.

Het middel zou ongegrond zijn, aangezien de belasting niet wordt vastgesteld volgens de oppervlakte van het herbestemde perceel, en aangezien de planbatenheffing niet verschuldigd is voor het gedeelte van het perceel dat niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een gunstige bestemmingswijziging. Dit zou voortvloeien uit artikel 91/2, § 1, van het DRO. Hoewel de belastbare materie de bestemmingswijziging van het perceel is, zou de

belastbare grondslag aldus beperkt zijn tot de oppervlakte van de bestemmingswijziging. De berekening zou bijgevolg geschieden pro rata van de oppervlakte van de delen die een andere bestemming hebben gekregen.

Daarnaast zou de uitzondering voor perceelgedeelten van minder dan 200 m² of voor bestemmingswijzigingen van minder dan 25 pct. van het perceel zijn ingegeven door de vaststelling dat een dergelijk kleine bestemmingswijziging geen potentiële meerwaarde oplevert.

A.50.3. Wat het derde onderdeel van het vijfde middel betreft, stelt de Vlaamse Regering dat de verzoekende partijen een regeling betwisten die voor hen gunstig is, zodat zij daarbij geen belang zouden hebben.

De Vlaamse Regering wijst tevens erop dat met artikel 4.1.20, § 3, van het Grond- en pandendecreet niet de materie van de btw werd geregeld, maar dat die bepaling een maatregel inzake huisvestingsbeleid inhoudt. Dat die maatregel een weerslag zou hebben op de federale materie btw zou irrelevant zijn.

Het zou de Vlaamse decreetgever vrijstaan het sociale huisvestingsbeleid te bepalen, waarbij het hem tevens vrijstaat maatregelen te nemen in het kader van zijn andere bevoegdheden, zoals grondbeleid, stadsvernieuwing en ruimtelijke ordening. De Vlaamse Regering wijst erop dat volgens het Grondwettelijk Hof de bevoegdheidsoverdracht aan de deelstaten ruim dient te worden uitgelegd.

Volgens de Vlaamse Regering is in de materie van de btw sprake van gedeeld exclusieve bevoegdheden, waarbij een bepaald aspect van een aangelegenheid wordt toegewezen aan een bepaalde overheid en een ander aspect aan een andere overheid. Het zou aan de federale Regering staan om op grond van haar bevoegdheid te bepalen dat inzake sociale huisvesting lagere tarieven gelden, maar zodra zij die beslissing heeft genomen, zou het aan de gewesten toekomen om het concept sociale huisvesting te definiëren, waarbij die term krachtens de parlementaire voorbereiding ruim dient te worden opgevat. Inzake huisvesting zouden, in tegenstelling tot vele andere bevoegdheden in artikel 6, § 1, van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen, geen expliciete uitzonderingen zijn opgenomen.

De Vlaamse Regering wijst ook erop dat de bevoegde minister verklaarde dat, bij gebrek van een definitie op federaal fiscaal vlak, artikel 1, 9°, van de Waalse Huisvestingscode voor de toepassing van de btw de enige determinerende bepaling is voor het Waalse Gewest. Bijgevolg zou de Vlaamse decreetgever op indirecte wijze het toepassingsgebied van de 6 pct.-regeling kunnen verruimen door het door private actoren gecreëerde sociale woonaanbod te beschouwen als zijnde gecreëerd door een sociale huisvestingsmaatschappij, in zoverre de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen de nodige attesten heeft afgegeven.

A.51.1. Wat het eerste onderdeel van het vijfde middel betreft, stellen de verzoekende partijen dat de Vlaamse Regering ten onrechte stelt dat de nieuwe planbatenheffing van artikel 34 van het Aanpassingsdecreet kan steunen op het arrest nr. 86/2000 van het Hof, aangezien de nieuwe planbatenheffing alleen naar de letter de waardevermeerdering ten gevolge van de planwijziging betreft, en in werkelijkheid een belasting van de overdracht van het onroerende goed uitmaakt.

A.51.2. Wat het tweede onderdeel van het vijfde middel betreft, zou het verzoek ontvankelijk zijn, aangezien de verzoekende partijen niet de uitzondering bestrijden voor kleine bestemmingswijzigingen. Het verweer van de Vlaamse Regering dat de oppervlakte van het perceel die niet het voorwerp heeft uitgemaakt van de bestemmingswijziging, niet in aanmerking wordt genomen voor het vaststellen van de belastbare grondslag, zou in strijd zijn met de parlementaire voorbereiding, waarin wordt vermeld dat de vermoede meerwaarde ten gevolge van de bestemmingswijziging wordt berekend per kadastraal perceel. De verzoekende partijen vragen het Hof daarom om een grondwetsconforme interpretatie die inhoudt dat de bestreden bepaling enkel grondwettig is indien zij zo wordt geïnterpreteerd dat de oppervlakte van het perceel die niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een bestemmingswijziging, niet in aanmerking wordt genomen bij de vaststelling van de belastbare grondslag.

A.51.3. Wat het derde onderdeel van het vijfde middel betreft, voeren de verzoekende partijen aan dat zij wel degelijk over het rechtens vereiste belang beschikken, aangezien in een ontvankelijk beroep tot nietigverklaring elk mogelijk middel mag worden aangevoerd. Daarnaast zou het verlaagde tarief geenszins de verzoekende partijen ten goede komen, maar enkel de kopers van het sociale woonaanbod.

Ten gronde wijzen de verzoekende partijen erop dat de artikelen 4.1.20 en volgende van het Grond- en pandendecreet de voorwaarden vaststellen waaraan moet worden voldaan bij de uitvoering *in natura* van sociale lasten. De Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen spreekt zich over de conformiteit met die voorwaarden uit voor aanvang van de werken. Die erkenning geldt voor de registratierechten en voor de btw. Nochtans zou de bevoegdheid inzake btw een exclusief federale bevoegdheid zijn, en zou een afwijking van het normale 21 pct.-tarief aan stringente voorwaarden zijn onderworpen. Aangezien alleen huizen geleverd door de sociale huisvestingsmaatschappijen in aanmerking komen voor de verlaging naar 6 pct., zou de gewestwetgever die gunstregeling niet kunnen uitbreiden naar huizen geleverd door de private actoren.

Er zou te dezen geen sprake zijn van een weerslag op de toepassing van een fiscale regeling, en evenmin van een indirecte verruiming van het toepassingsgebied van het verlaagd btw-tarief, maar integendeel van een rechtstreekse wijziging van het verlaagde tarief naar alle woningen die door private actoren worden ontwikkeld in het kader van de verplichte realisatie van het sociale woonaanbod.

A.52.1. Wat het eerste onderdeel van het vijfde middel betreft, is het volgens de Ministerraad onjuist te stellen dat de verplichting om de planbatenheffing te betalen op de datum van het verlijden van de authentieke akte slechts een modaliteit is van de planbatenheffing, en dat het belastbaar feit nog steeds zou liggen in de potentiële meerwaarde.

Nochtans zou het Hof in het arrest nr. 86/2000 hebben aangegeven dat de toenmalige planbatenheffing slechts in overeenstemming was met de bevoegdheidverdelende regels omdat de belasting onafhankelijk van gelijk welke overdracht gold, en slechts de waardevermeerdering betrof die geacht wordt voort te vloeien uit een optreden van de gewestelijke overheid inzake ruimtelijke ordening. *In casu* zou echter elk verband met de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan zijn verlaten, en zou bijgevolg de effectief gerealiseerde meerwaarde het aanknopingspunt zijn.

A.52.2. Wat het derde onderdeel van het vijfde middel betreft, is de Ministerraad van oordeel dat het betoog van de Vlaamse Regering tegenstrijdig is, aangezien, enerzijds, wordt geargumenteed dat de bestreden bepalingen binnen het sociale huisvestingsbeleid zijn gesitueerd en, anderzijds, wordt toegegeven dat het toepassingsgebied van de 6 pct.-regeling wordt verruimd. Van belang zou zijn dat de afwijking van de 21 pct.-norm slechts voor een aantal limitatief opgesomde gevallen geldt.

De uitbreiding door de Vlaamse decreetgever zou overigens niet indirect zijn, aangezien zij rechtstreeks een nieuwe categorie van gevallen onder de gunstregeling plaatst. De decreetgever zou aldus rechtstreeks ingrijpen in de federale fiscale bevoegdheid.

A.53.1. Wat het eerste onderdeel van het vijfde middel betreft, stelt de Vlaamse Regering dat alleen de letter van de bestreden bepaling relevant is, en naar de letter zou als enige grondslag de meerwaarde als gevolg van de bestemmingswijziging worden aangemerkt. Het tijdstip waarop de belastingsschuld ontstaat is iets anders dan het tijdstip waarop de belastingsschuld moet worden betaald. De belastbare materie zou *in casu* niet de gerealiseerde meerwaarde zijn, maar de potentiële meerwaarde.

A.53.2. Wat het derde onderdeel van het vijfde middel betreft, stelt de Vlaamse Regering dat de erkenning van sociale huisvestingsmaatschappijen niet uitsluitend is geregeld door de Vlaamse Wooncode, maar thans ook door artikel 4.1.20, § 3, van het Grond- en pandendecreet. Aangezien die erkenning uitgaat van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen zou alleen zij bevoegd zijn om deelattest nr. 1 uit te reiken. Dat het bedoelde deelattest nagaat of is voldaan aan de normen die gelden voor de sociale huisvestingsmaatschappijen, zou die gelijkschakeling alleen maar ondersteunen.

Betreffende het zesde middel

A.54. Met hun zesde middel voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 117, § 1, van het DRO, zoals gewijzigd bij artikel 36 van het Aanpassingsdecreet, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het rechtszekerheidsbeginsel, schendt.

Krachtens die bepaling kan een vergunning worden geweigerd indien de bouwaanvraag onverenigbaar is met de « goede ruimtelijke ordening », een notie die wordt omschreven aan de hand van drie criteria. Blijkens artikel 117, § 2, 2°, van het DRO zouden « beleidsmatig gewenste ontwikkelingen » in acht mogen worden genomen. Krachtens de parlementaire voorbereiding zitten die beleidsmatig gewenste ontwikkelingen hoofdzakelijk vervat in het ruimtelijk structuurplan. Daarentegen geeft artikel 19, § 6, van het DRO aan dat ruimtelijke structuurplannen geen beoordelingsgrond kunnen vormen voor vergunningsaanvragen, en is de rechtspraak van de Raad van State in dezelfde zin gevestigd.

In de mate waarin artikel 117, § 2, 2°, van het DRO de mogelijkheid zou bieden om een vergunning te weigeren op grond van een ruimtelijk structuurplan of een ander, niet nader genoemd bestuursdocument, zou het de private actor onmogelijk worden gemaakt om bij voorbaat na te gaan waarin die toekomstig gewenste ontwikkelingen bestaan, laat staan dat hij hiermee rekening zou kunnen houden bij de indiening van zijn stedenbouwkundig dossier. Een dergelijke vage notie zou geen gelijkheid tussen de verschillende private actoren garanderen.

A.55. Volgens de Vlaamse Regering zou het middel niet ontvankelijk zijn, aangezien het enkel de vermeende onverzoenbaarheid aan de kaak stelt tussen het nieuwe artikel 117, § 2, 2°, *in fine*, van het DRO en artikel 19, § 6, van het DRO. Bovendien zou de verenigbaarheid tussen beide bepalingen niet problematisch zijn, gelet op het beginsel *lex posterior derogat priori*.

Het middel zou ook ongegrond zijn, aangezien het verschil in behandeling niet voortvloeit uit de bestreden bepaling, maar uit de toepassing door de administratieve overheid. Een dergelijke onwettige toepassing zou niet onder de bevoegdheid van het Hof vallen.

De Vlaamse Regering voert ook aan dat, hoewel ruimtelijke structuurplannen als zodanig geen grond zijn voor de beoordeling van een vergunningsaanvraag, dit niet kan beletten dat hetzelfde beleidsoordeel op het stuk van de goede plaatselijke ordening door het structuurplan en het vergunningenbeleid wordt gedeeld. Zo niet zouden de vooropgestelde doelstellingen van het structuurplan nooit mogen worden nagestreefd.

De beoordeling van een vergunningsaanvraag zou daarentegen niet uitsluitend op een ruimtelijk structuurplan mogen steunen, maar de bestreden regeling zou zulks niet mogelijk maken. Zodoende zou de decreetgever niets anders voorschrijven dan wat thans het geval is, hetgeen ook door de Raad van State zou worden bevestigd.

Tot slot betoogt de Vlaamse Regering dat het van belang is aan de vergunningverlenende overheid een ruime beoordelingsvrijheid te laten teneinde haar toe te laten om, naast de beoordeling van de wettigheid van de aanvraag, ook de opportuniteit ervan te beoordelen. Uit die ruime beoordelingsmarge vloeit daarentegen niet voort dat het is toegestaan arbitrair of willekeurig te beslissen, aangezien de vergunningverlenende overheid haar beslissing dient te motiveren, en de beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het gelijkheidsbeginsel, dient te respecteren.

A.56. De verzoekende partijen stellen dat het onmogelijk is om op voorhand na te gaan waarin de beleidsmatig gewenste ontwikkelingen bestaan, aangezien zij onder meer kunnen voortvloeien uit ruimtelijke structuurplannen, uit zaken die ter plaatse zichtbaar zijn, uit ontwikkelingen die men kent of die evident zijn, uit maatschappelijke bekommernissen, enzovoort. Zodoende zou het voor een private actor onmogelijk zijn bij voorbaat na te gaan waarin die gewenste ontwikkelingen bestaan, zonder dat de bestreden norm objectieve aanwijzingen bevat.

A.57. De Vlaamse Regering betoogt dat, aangezien het middel enkel artikel 117, § 2, 2°, van het DRO viseert, de verzoekende partijen afstand doen van de grieven betreffende de tegenstrijdigheid tussen die bepaling en artikel 19, § 6, van het DRO.

- B -

Betreffende de bestreden bepalingen

B.1.1. De bestreden bepalingen zijn, enerzijds, het decreet van het Vlaamse Gewest van 27 maart 2009 « betreffende het grond- en pandenbeleid » (hierna : Grond- en pandendecreet), en, anderzijds, de artikelen 87 tot 91/11 en artikel 117 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 18 mei 1999 « houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening » (hierna : DRO), zoals ingevoegd door de artikelen 34 respectievelijk 36 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 27 maart 2009 « tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid » (hierna : Aanpassingsdecreet).

B.1.2. Het Hof kan slechts uitdrukkelijk bestreden wetskrachtige bepalingen vernietigen waartegen middelen worden aangevoerd, en, in voorkomend geval, bepalingen die niet worden bestreden maar die onlosmakelijk zijn verbonden met de bepalingen die moeten worden vernietigd.

B.1.3. Er worden enkel middelen aangevoerd tegen titel 1 « Stimuli » van boek 3 « Activering van gronden en panden » van het Grond- en pandendecreet, tegen de hoofdstukken 2 en 3 van titel 1 « Verwezenlijking van een sociaal woonaanbod » van boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » van het Grond- en pandendecreet, tegen titel 2 « Operationalisering », titel 3 « Verruimd toepassingsgebied » en titel 4 « Facultatieve toepassing » van boek 5 « Wonen in eigen streek » van het Grond- en pandendecreet, tegen artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet, tegen artikel 7.2.31 van het Grond- en pandendecreet, in zoverre dat een artikel 145/7 invoegt in het DRO, tegen artikel 34 van het Aanpassingsdecreet, dat de nieuwe artikelen 87 tot 91 invoegt in het DRO, en tegen artikel 36 van het Aanpassingsdecreet, in zoverre daarmee een nieuw artikel 117 wordt ingevoegd in het DRO.

B.1.4. Gelet op het voorgaande, behoeft de exceptie van de Vlaamse Regering dat de beroepen tot vernietiging gedeeltelijk onontvankelijk zijn bij gebrek aan grieven niet te worden onderzocht.

B.2.1.1. Titel 1 van boek 3 « Activering van gronden en panden » van het Grond- en pandendecreet bepaalt :

« Titel 1. - Stimuli

Hoofdstuk 1. - Activeringsprojecten

Art. 3.1.1. § 1. Activeringsprojecten zijn complexe en grootschalige ruimtelijke projecten die kaderen binnen de doelstellingen van de structuurplanning, structureel ingrijpen op het sociaal, economisch, cultureel en ruimtelijk functioneren van een buurt, een wijk, een stadsdeel of een gebied, en de hefboom vormen voor nieuwe ruimtelijke en sectorale ontwikkelingen.

Zij worden georganiseerd op initiatief van publieke, publiek-private of private initiatiefnemers.

Zij vertrekken vanuit een visie en een plan van aanpak, vastgelegd op grond van een overleg tussen de projectleiding, planners, deskundigen, betrokken gebiedsoverheden en vertegenwoordigers van de lokale bevolking.

§ 2. De Vlaamse Regering kan de aard, de doelstelling, de omvang en de organisatorische voorwaarden van activeringsprojecten nader omschrijven.

Zij kan tevens bepalen dat een prioriteitsrecht toegekend wordt aan activeringsprojecten in de schoot van gemeenten die significante inspanningen leveren op het vlak van het grond- en pandenbeleid, of die belangrijke planschade lijden.

Art. 3.1.2. § 1. De Vlaamse Regering kan binnen de perken van de verordening (EG) nr. 1998/2006 van de Commissie van 15 december 2006 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het Verdrag op de minimissteun subsidie-enveloppes toekennen aan activeringsprojecten.

De subsidie-enveloppes worden bekostigd vanuit het Grondfonds, vermeld in artikel 144 van het decreet Ruimtelijke Ordening.

§ 2. De projectleiding kan de Vlaamse Regering om een subsidie-enveloppe verzoeken door middel van een standaardaanvraagformulier.

De Vlaamse Regering kan bepalen dat de standaard-aanvraagformulieren worden ingediend op grond van een oproepsysteem. Zij kan in de oproepen specifieke projectkenmerken opnemen op het vlak van de doelstellingen van het activeringsproject, de aard van de maatschappelijke groepen waarvan de ruimtelijke behoeften worden ondersteund, de aard van de gediende ruimtelijke doelstellingen of de ruimtelijke karakteristieken van het projectgebied.

§ 3. De Vlaamse Regering omschrijft de subsidiabele kosten en de procentuele grootte van de ondersteuning.

Zij bepaalt de nadere materiële en formele ondersteuningsvoorwaarden, de mogelijkheden op het vlak van de cumulatie van een subsidie-enveloppe met andere publieke middelen, evenals de methodologie aangaande de selectie van projectvoorstellen en de toekenning van de ondersteuning. De vastgestelde selectiecriteria houden rekening met de missie van het grond- en pandenbeleid, vermeld in artikelen 2.1.1 en 2.1.2.

Hoofdstuk 2. - Belastingvermindering voor renovatieovereenkomsten

Art. 3.1.3. Een kredietgever die een renovatieovereenkomst sluit, geniet onder de voorwaarden, vermeld in dit hoofdstuk, een jaarlijkse belastingvermindering.

Art. 3.1.4. § 1. Een renovatieovereenkomst is een kredietovereenkomst waarvan de oorzaak gelegen is in de renovatie van een onroerend goed, voor zover voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden :

1° het onroerend goed is op het ogenblik van het sluiten van de renovatieovereenkomst sinds ten hoogste vier opeenvolgende jaren opgenomen in één of meer van volgende registers, inventarissen of lijsten, gelijktijdig of consecutief :

a) het leegstandsregister;

b) de inventaris van leegstaande en/of verwaarloosde bedrijfsruimten, vermeld in artikel 3, § 1, van het decreet van 19 april 1995 houdende maatregelen ter bestrijding en voorkoming van leegstand en verwaarlozing van bedrijfsruimten;

c) de lijsten van ongeschikte en/of onbewoonbare woningen en verwaarloosde gebouwen en/of woningen, vermeld in artikel 28, § 1, van het decreet van 22 december 1995 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1996;

2° het onroerend goed wordt na de renovatie bestemd tot hoofdverblijfplaats van ten minste één van de kredietnemers, en dit, behoudens in het geval van overlijden of een plotse ramp, voor een periode van ten minste acht opeenvolgende jaren.

§ 2. Een renovatieovereenkomst heeft een looptijd van ten hoogste dertig jaar.

§ 3. De rentevoet van een renovatieovereenkomst is bij het aangaan van de lening ten hoogste gelijk aan de in uitvoering van artikel 79 van de Vlaamse Wooncode bepaalde referentierentevoet voor het toestaan van leningen aan particulieren door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen. De toepasselijke referentievoet is deze die geldt zes maanden voor het sluiten van de renovatieovereenkomst.

De rentevoet van een renovatieovereenkomst kan vijfjaarlijks worden herzien. De herziene rentevoet is ten hoogste gelijk aan de referentierentevoet, vermeld in het eerste lid, die geldt zes maanden voor de vijfde, tiende, vijftiende, twintigste, respectievelijk vijfentwintigste verjaardag van de renovatieovereenkomst.

Het eerste en het tweede lid houden geenszins een verplichting in om interesten te bedingen.

§ 4. Een renovatieovereenkomst wordt opgesteld aan de hand van een modelformulier dat door de Vlaamse Regering wordt vastgesteld.

De renovatieovereenkomst omvat ten minste volgende elementen :

1° de hoofdsom van de renovatieovereenkomst;

2° de begin- en einddatum van de renovatieovereenkomst;

3° de nuttige identificatiegegevens van de kredietgever en de kredietnemer, en het bankrekeningnummer waarop de interesten moeten worden gestort;

4° de concrete omschrijving van de oorzaak van de renovatieovereenkomst, vermeld in § 1;

5° de gegevens van het uittreksel uit het leegstandsregister, de inventaris of de lijsten, vermeld in § 1;

6° de bedragen en de vervaldatum van de eventuele interesten die moeten worden betaald;

7° een verklaring op eer van zowel de kredietgever als de kredietnemer dat aan alle voorwaarden van dit hoofdstuk voldaan wordt en zal worden;

8° een verklaring op eer van de kredietgever dat de uitlening of terbeschikkingstelling van geld niet ressorteert onder de handelingen, vermeld in artikel 3 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme.

Art. 3.1.5. Een kredietgever bij een renovatieovereenkomst is een natuurlijke persoon die onderworpen is aan de personenbelasting. Hij is in de periode van vijf jaar voorafgaand aan het sluiten van de renovatieovereenkomst en tijdens de duurtijd van deze overeenkomst geen zakelijk gerechtigde op het te renoveren onroerend goed.

Gedurende de looptijd van de renovatieovereenkomst is de kredietgever geen kredietnemer bij een andere renovatieovereenkomst.

Bij overlijden van de kredietgever wordt het recht op de belastingvermindering, vermeld in artikel 3.1.3, overgedragen aan de rechtverkrijgende die de renovatieovereenkomst in haar geheel overneemt of waaraan de renovatieovereenkomst in haar geheel wordt toebedeeld, en die voldoet aan de voorwaarden, vermeld in het eerste en het tweede lid.

Art. 3.1.6. Een kredietnemer bij een renovatieovereenkomst is een natuurlijke persoon.

Gedurende de looptijd van de renovatieovereenkomst is hij geen kredietgever of kredietnemer bij een andere renovatieovereenkomst.

Art. 3.1.7. § 1. De kredietgever bezorgt de door de Vlaamse Regering aangewezen instantie per beveiligde zending een origineel exemplaar van de renovatieovereenkomst. De renovatieovereenkomst wordt op straffe van verval van de belastingvermindering betekend

binnen een termijn van vijfenveertig dagen, ingaand de dag na deze van de sluiting van de renovatieovereenkomst.

§ 2. De aangewezen instantie controleert binnen een ordetermijn van dertig dagen, ingaand de dag na deze van de ontvangst van de renovatieovereenkomst, of voldaan is aan de bepalingen van dit hoofdstuk en zijn uitvoeringsmaatregelen.

§ 3. Als aan alle voorwaarden voldaan is, gaat de aangewezen instantie over tot de registratie van de renovatieovereenkomst. De registratie bestaat uit het toekennen van een nummer aan de renovatieovereenkomst en het opnemen van de renovatieovereenkomst in een register.

Binnen de termijn, vermeld in § 2, verzendt de aangewezen instantie de kredietgever per beveiligde zending een brief waarin het nummer wordt vermeld dat bij de registratie aan de renovatieovereenkomst werd toegekend.

§ 4. Als niet aan alle voorwaarden voldaan is, bezorgt de aangewezen instantie aan de kredietgever per beveiligde zending een schrijven waarin de redenen worden vermeld waarom geen registratie kan plaatsvinden.

De kredietgever wordt in staat gesteld om per beveiligde zending bezwaren te formuleren binnen een vervaltermijn van twintig dagen, die ingaat de dag na deze van ontvangst van de brief. De bezwaren worden onderzocht binnen een ordetermijn van dertig dagen, ingaand de dag na deze van de ontvangst ervan. De aangewezen instantie stelt de kredietgever per beveiligde zending in kennis van het resultaat van dit onderzoek.

Art. 3.1.8. § 1. De belastingvermindering, vermeld in artikel 3.1.3, wordt berekend op basis van de bedragen die ter beschikking werden gesteld in het kader van één of meer renovatieovereenkomsten.

§ 2. Als berekeningsgrondslag voor de belastingvermindering geldt het rekenkundig gemiddelde van alle ter beschikking gestelde bedragen op 1 januari en 31 december van het belastbare tijdperk. In 2009 geldt als berekeningsgrondslag enkel de som van de ter beschikking gestelde bedragen op 31 december 2009.

Die berekeningsgrondslag bedraagt ten hoogste 25 000 euro per belastingplichtige.

§ 3. De belastingvermindering bedraagt 2,5 procent van de berekeningsgrondslag, vermeld in § 2.

§ 4. De belastingvermindering wordt toegestaan voor een termijn gelijk aan het aantal opeenvolgende volle jaren waarin het onroerend goed gebruikt wordt als hoofdverblijfplaats van ten minste één van de kredietnemers. De belastingvermindering wordt voor het eerst toegestaan in het aanslagjaar verbonden aan het belastbare tijdperk waarin het onroerend goed bestemd wordt tot hoofdverblijfplaats van ten minste één van de kredietnemers.

De belastingvermindering wordt niet toegestaan voor de aanslagjaren waarvoor de bewijslevering, vermeld in artikel 3.1.9, ontbreekt of onvolledig of niet correct is.

§ 5. De belastingvermindering wordt met de personenbelasting verrekend na aftrek van de overige verrekenbare en niet-terugbetaalbare bestanddelen en inzonderheid na de onroerende voorheffing, vermeld in artikel 277 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, het forfaitaire gedeelte van buitenlandse belasting en de belastingkredieten, vermeld in artikel 134, § 3, en artikelen 285 tot 289^{ter} van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992. Het eventuele overschot wordt niet terugbetaald en is niet overdraagbaar.

Art. 3.1.9. De Vlaamse Regering bepaalt de wijze waarop de kredietgever bij de aangifte van de personenbelasting het bewijs levert dat de belastingvermindering is verschuldigd.

Hoofdstuk 3. - Vermindering heffingsgrondslag registratierechten ten behoeve van de activering van panden

Art. 3.1.10. § 1. De heffingsgrondslag voor de bepaling van de registratierechten ten aanzien van verkopeningen, als bepaald in de artikelen 45 en 46 van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten, wordt verminderd met 30.000 euro ingeval van aankoop van een onroerend goed om er een hoofdverblijfplaats te vestigen.

Aan deze vermindering van de heffingsgrondslag zijn de volgende voorwaarden verbonden :

1° het verkochte onroerend goed is sinds ten hoogste vier opeenvolgende jaren opgenomen in één of meer van volgende registers, inventarissen of lijsten, gelijktijdig of consecutief :

a) het leegstandsregister;

b) de inventaris van leegstaande en/of verwaarloosde bedrijfsruimten, vermeld in artikel 3, § 1, van het decreet van 19 april 1995 houdende maatregelen ter bestrijding en voorkoming van leegstand en verwaarlozing van bedrijfsruimten;

c) de lijsten van ongeschikte en/of onbewoonbare woningen en verwaarloosde gebouwen en/of woningen, vermeld in artikel 28, § 1, van het decreet van 22 december 1995 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1996;

2° het goed wordt gerenoveerd en een hoofdverblijfplaats wordt gevestigd op de plaats van het aangekochte goed binnen de termijnen, vermeld in artikel 46^{bis}, vierde lid, 2°, c), van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten;

3° in of onderaan op het document dat tot de heffing van het evenredig recht op de aankoop aanleiding geeft, moeten de verkrijgers :

a) uitdrukkelijk vermelden dat zij de toepassing van de verminderingsregeling vragen;

b) verklaren dat voldaan is aan de voorwaarde, vermeld in 1°, en dat de verplichting, vermeld in 2°, nageleefd wordt.

§ 2. Indien de verklaring, vermeld in § 1, tweede lid, 3°, b), onjuist wordt bevonden, zijn de verkrijgers ondeelbaar gehouden tot de betaling van de aanvullende rechten over het

bedrag waarmee de heffingsgrondslag werd verminderd, en van een boete gelijk aan die aanvullende rechten.

Dezelfde aanvullende rechten en boete zijn ondeelbaar verschuldigd door de verkrijgers indien de verplichting, vermeld in § 1, tweede lid, 2°, niet wordt nageleefd.

De boete is niet verschuldigd indien de niet-naleving van de verplichting, vermeld in § 1, tweede lid, 2°, het gevolg is van overmacht ».

B.2.1.2. De hoofdstukken 2 en 3 van titel 1 van boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » van het Grond- en pandendecreet bepalen :

« Hoofdstuk 2. - Normen

Afdeling 1. - Per gemeente

Artikel 4.1.7 Bij elke algehele herziening van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen berekent elke gemeente, voor haar grondgebied, de gezamenlijke oppervlakte van de onbebouwde bouwgronden en kavels in eigendom van Vlaamse besturen en Vlaamse semipublieke rechtspersonen, met uitzondering van :

1° de gronden die voldoen aan één of meer van de bijzondere karakteristieken, vermeld in artikel 3.2.1, 1°;

2° de gronden die eigendom zijn van sociale woonorganisaties, respectievelijk het Investeringsfonds voor Grond- en Woonbeleid voor Vlaams-Brabant, vermeld in artikel 16 van het decreet van 25 juni 1992 houdende diverse bepalingen tot begeleiding van de begroting 1992.

Door middel van haar regiefunctie, vermeld in artikel 28 van de Vlaamse Wooncode, waakt de gemeente er over dat de diverse Vlaamse besturen en Vlaamse semipublieke rechtspersonen geconcentreerde acties ondernemen opdat, binnen de tijdshorizon van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen, ten minste een kwart van deze gezamenlijke oppervlakte aangewend wordt voor de verwezenlijking van een sociaal woonaanbod. De gemeenteraad stelt ter zake een actieprogramma vast.

Afdeling 2. - Per bouw- of verkavelingsproject

Onderafdeling 1. - Gewestelijke en gemeentelijke normen

Artikel 4.1.8. De bepalingen van deze onderafdeling zijn van toepassing op :

1° verkavelingen van ten minste tien loten bestemd voor woningbouw, of met een grondoppervlakte groter dan een halve hectare, ongeacht het aantal loten;

2° groepswoningbouwprojecten waarbij ten minste tien woonegelegenheden ontwikkeld worden;

3° de bouw of de herbouw van appartementsgebouwen waarbij ten minste vijftig appartementen gecreëerd worden;

4° verkavelingen, groepswoningbouwprojecten en projecten voor de bouw of de herbouw van appartementsgebouwen die niet voldoen aan de voorwaarden, vermeld in 1°, 2° of 3°, en waarvoor een verkavelingsvergunning of een stedenbouwkundige vergunning wordt aangevraagd door een verkavelaar of een bouwheer wiens project aansluit op andere, door dezelfde verkavelaar of bouwheer te ontwikkelen gronden, die samen met de gronden waarop de aanvraag betrekking heeft, een oppervlakte van meer dan een halve hectare beslaan.

In elk van de verkavelingsprojecten en bouwprojecten, vermeld in het eerste lid, wordt een sociaal woonaanbod verwezenlijkt dat gelijk is aan :

1° ten minste twintig en ten hoogste veertig procent van het aantal te verwezenlijken woningen en/of kavels, indien de gronden eigendom zijn van Vlaamse besturen of Vlaamse semipublieke rechtspersonen;

2° ten minste tien en ten hoogste twintig procent van het aantal te verwezenlijken woningen en/of kavels, indien de gronden eigendom zijn van overige natuurlijke of rechtspersonen.

Vanaf de bekendmaking van een gemeentelijk bericht waaruit blijkt dat het bindend sociaal objectief, vermeld in artikel 4.1.2, verwezenlijkt is, kan het gemeentelijk reglement Sociaal Wonen, vermeld in artikel 4.1.9, afzien van het opleggen van een percentage sociaal woonaanbod, of een percentage sociaal woonaanbod hanteren dat lager is dan de normering, vermeld in het tweede lid. Voormelde bekendmaking geschiedt op de wijze, vermeld in artikel 186 van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005.

Artikel 4.1.9. § 1. De gemeenteraden kunnen in uitvoering van artikel 4.1.8 een gemeentelijk reglement Sociaal Wonen vaststellen, met dezelfde rechtskracht en bindende waarde als een stedenbouwkundige verordening.

Dat gemeentelijk reglement omvat een concrete normering met betrekking tot de omvang van het sociaal woonaanbod dat in de schoot van diverse categorieën verkavelingsprojecten en bouwprojecten moet worden verwezenlijkt door middel van de instrumenten, vermeld in hoofdstuk 3.

Het gemeentelijk reglement kan onderscheiden percentages vastleggen voor de verwezenlijking van sociale huurwoningen, sociale koopwoningen en sociale kavels. Het omvat desgevallend de objectieve en pertinente motieven op grond waarvan het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het afleveren van een vergunning afwijkingen in min kan toestaan op de normering, zoals onder meer de omvang, de vorm, de ligging of de inplanting van de verkaveling of het bouwproject of het in de omgeving reeds bestaande sociaal woonaanbod. Deze afwijkingen hebben nooit voor gevolg dat een percentage moet worden verwezenlijkt dat lager is dan de helft van het krachtens het gemeentelijk reglement toepasselijke percentage.

§ 2. Een gemeentelijk reglement Sociaal Wonen wordt ten minste driejaarlijks geëvalueerd in functie van de spanning tussen het bindend sociaal objectief, vermeld in

artikel 4.1.2, het reeds verwezenlijkte sociaal woonaanbod, en recente ramingen van het behoeftepatroon inzake sociaal wonen.

Artikel 4.1.10. Indien een gemeente niet beschikt over een gemeentelijk reglement Sociaal Wonen, legt het vergunningverlenende bestuursorgaan de sociale lasten, vermeld in artikel 4.1.16, op, rekening houdend met de decretale voorwaarden en marges, vermeld in artikel 4.1.8, eerste en tweede lid.

Artikel 4.1.11. De gewestelijke en gemeentelijke normen, vermeld in deze onderafdeling, zijn niet van toepassing in plangebieden waarin krachtens artikel 4.1.12 of 4.1.13 vastgestelde procentuele objectieven en voorschriften gelden.

Onderafdeling 2. - Normen in plangebieden

Artikel 4.1.12. Ruimtelijke uitvoeringsplannen en plannen van aanleg die een bestemmingswijziging naar woongebied doorvoeren, kunnen eigenstandig procentuele objectieven en voorschriften vaststellen met betrekking tot de verwezenlijking van een sociaal woonaanbod in de schoot van de verkavelingen, groepswooningbouw en appartementsbouw, vermeld in artikel 4.1.8, eerste lid, voor zover voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden :

1° de bestemmingswijziging gebeurt door middel van :

a) hetzij een gewestelijk plan;

b) hetzij een provinciaal of gemeentelijk plan, in welk geval er sprake moet zijn van een omzetting van woonuitbreidingsgebied of woonreservegebied, of van een zone die geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan en sorteert onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘landbouw’, ‘bos’, ‘overig groen’ of ‘reservaat en natuur’, of geordend wordt door een plan van aanleg en aangewezen is als landelijk gebied overeenkomstig het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen;

2° het door middel van het plan gecreëerde woongebied heeft een oppervlakte van ten minste een halve hectare, ongeacht eventuele andere bestemmingswijzigingen;

3° het objectief betreft :

a) hetzij ten minste veertig en ten hoogste vijftig procent voor gronden die in eigendom zijn van Vlaamse besturen of Vlaamse semipublieke rechtspersonen;

b) hetzij ten minste twintig en ten hoogste vijfentwintig procent voor gronden die in eigendom zijn van overige natuurlijke of rechtspersonen.

De overheid die het plan vaststelt, kan een objectief vaststellen dat lager ligt dan de minimale objectieven, vermeld in het eerste lid, 3°, indien dat gemotiveerd wordt vanuit het bestaande en geplande sociaal woonaanbod, de sociale contextfactoren en de ruimtelijke karakteristieken van het nieuwe woongebied. Dergelijke afwijking heeft nooit voor gevolg dat een objectief wordt vastgesteld dat lager ligt dan de helft van de minimale objectieven, vermeld in het eerste lid, 3°.

Artikel 4.1.13. In gemeenten waar het bindend sociaal objectief, vermeld in artikel 4.1.2, nog niet is verwezenlijkt, leggen de ruimtelijke uitvoeringsplannen of plannen van aanleg die woonuitbreidingsgebied of woonreservegebied omzetten naar woongebied, steeds procentuele objectieven op overeenkomstig de beginselen, vermeld in artikel 4.1.12.

Afdeling 3. - Overige bepalingen

Artikel 4.1.14. Dit hoofdstuk doet geen afbreuk aan strengere normen die bij of krachtens dit decreet of de Vlaamse Wooncode worden opgelegd aan Vlaamse besturen, Vlaamse semipublieke rechtspersonen en sociale woonorganisaties.

De openbare besturen, vermeld in artikel 4.1.16, § 4, 1° en 2°, kunnen steeds hogere normen nastreven dan deze die bij of krachtens dit hoofdstuk worden opgelegd, ook indien zij daar niet toe zijn verplicht.

Artikel 4.1.15. Indien gemeenten en intergemeentelijke samenwerkingsverbanden op grond van het actieprogramma, vermeld in artikel 4.1.7, eigenstandig een sociaal woonaanbod verwezenlijken, wordt dat aanbod geacht door een sociale huisvestingsmaatschappij te zijn gerealiseerd, in zoverre alle voorwaarden die gelden in hoofde van de sociale huisvestingsmaatschappijen in acht genomen worden, en het aanbod verwezenlijkt wordt op gronden die de gemeente of het intergemeentelijk samenwerkingsverband op 31 december 2008 in eigendom heeft.

Hoofdstuk 3. - Sociale lasten

Afdeling 1. - Beginselen

Artikel 4.1.16. § 1. Indien een verkavelingsproject of een bouwproject onderworpen is aan een norm als bepaald krachtens hoofdstuk 2, afdeling 2, wordt aan de verkavelingsvergunning, respectievelijk de stedenbouwkundige vergunning, van rechtswege een sociale last verbonden.

Een sociale last is een last in de zin van artikel 112 van het decreet Ruimtelijke Ordening. Zij verplicht de verkavelaar of de bouwheer ertoe handelingen te stellen opdat een sociaal woonaanbod zou worden verwezenlijkt dat in lijn is met het op het verkavelingsproject of het bouwproject toepasselijke percentage.

§ 2. Het vergunningverlenende bestuursorgaan kan op uitdrukkelijk en gemotiveerd verzoek van de verkavelaar of de bouwheer een hogere sociale last opleggen dan deze die krachtens de toepasselijke normering principieel vereist is. De motivering dient te steunen op de aan deze vermeerdering verbonden voordelen, meerwaarden en opportuniteiten op het vlak van ruimtegebruik, clustering en inrichtingslogica.

De verkavelaar of de bouwheer verkrijgt een kredieteenheid per extra verwezenlijkte sociale koopwoning, sociale huurwoning of sociale kavel. De verkavelaar of de bouwheer kan deze kredieteenheden in mindering brengen van de principieel uit te voeren sociale lasten bij verkavelingsprojecten en bouwprojecten binnen dezelfde gemeente als deze waar de kredieteenheden zijn verworven.

De Vlaamse Regering kan nadere regelen bepalen betreffende de kredietregeling, vermeld in het tweede lid.

§ 3. Onverminderd § 2 kan de verkavelaar of de bouwheer tevens CBO-credits in mindering brengen van een principieel uit te voeren sociale last. CBO-credits zijn kredieteenheden die worden verkregen per sociale huurwoning die door de verkavelaar of de bouwheer verwezenlijkt wordt in het kader van een procedure, vermeld in artikel 33, § 1, tweede lid, 8°, van de Vlaamse Wooncode, in zoverre daarbij de prijsnormering, bepaald krachtens artikel 38 van de Vlaamse Wooncode, in acht wordt genomen.

De Vlaamse Regering kan nadere regelen bepalen betreffende de kredietregeling, vermeld in het eerste lid.

§ 4. Van § 1 wordt geen toepassing gemaakt :

1° indien de bouwheer of verkavelaar een sociale woonorganisatie is, of een openbaar bestuur, vermeld in artikel 33, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Wooncode, dat een sociaal woonproject wenst te realiseren;

2° indien het Investeringsfonds voor Grond- en Woonbeleid voor Vlaams-Brabant, vermeld in artikel 16 van het decreet van 25 juni 1992 houdende diverse bepalingen tot begeleiding van de begroting 1992 optreedt als bouwheer of verkavelaar;

3° indien de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning uitvoering geeft aan een verkavelingsvergunning waaraan reeds een sociale last is verbonden.

Afdeling 2. - Algemene regelen betreffende de uitvoeringswijzen

Onderafdeling 1. - Principiële uitvoeringswijzen

Artikel 4.1.17. De verkavelaar of de bouwheer kan een sociale last uitvoeren op één van de volgende door hem gekozen wijzen :

1° *in natura*, overeenkomstig de regelen van artikelen 4.1.20 tot 4.1.24;

2° door de verkoop van de voor het vooropgestelde sociaal woonaanbod vereiste gronden aan een sociale woonorganisatie, overeenkomstig de regelen van artikel 4.1.25;

3° door verhuring van binnen een verkaveling of een bouwproject verwezenlijkte woningen aan een sociaal verhuurkantoor, overeenkomstig de regelen van artikel 4.1.26;

4° door een combinatie van 1°, 2° en/of 3°.

Onderafdeling 2. - Overdrachtsmogelijkheden mits instemming van het bestuur

Artikel 4.1.18. De verkavelaar of de bouwheer kan de uitvoering van de sociale last op één van de wijzen, vermeld in artikel 4.1.17, verleggen naar andere terreinen dan deze die gelegen zijn binnen de verkaveling of het bouwproject.

De mogelijkheid, vermeld in het eerste lid, geldt slechts indien het vergunningverlenende bestuursorgaan zijn instemming verleent en op voorwaarde dat voldaan is aan alle hiernavolgende vereisten :

1° de ontvangende terreinen zijn economisch en ruimtelijk gelijkwaardig aan de terreinen die gelegen zijn binnen de verkaveling of het bouwproject;

2° de ontvangende terreinen zijn gelegen binnen de betrokken gemeente;

3° het verleggen van de uitvoering van de sociale last is verenigbaar met het door de gemeente gevoerde ruimtelijke beleid;

4° de verkavelaar of de bouwheer is eigenaar van de ontvangende terreinen of is door de eigenaar van de ontvangende terreinen uitdrukkelijk gemachtigd om toepassing te maken van dit artikel.

Overgedragen verplichtingen worden niet in mindering gebracht van de verplichtingen die gelden voor de ontvangende terreinen, in het geval ook deze onderworpen zijn aan een norm als bepaald krachtens hoofdstuk 2, afdeling 2.

Onderafdeling 3. - Uitzonderlijke bijdrageregeling

Artikel 4.1.19. De verkavelaar of de bouwheer kan een sociale last geheel of gedeeltelijk uitvoeren door middel van de storting van een sociale bijdrage aan de gemeente waarbinnen het verkavelingsproject of het bouwproject ontwikkeld wordt. De sociale bijdrage wordt berekend door het aantal principieel te verwezenlijken sociale woningen of kavels te vermenigvuldigen met 50.000 euro, en dat bedrag te indexeren aan de hand van de ABEX-index, met als basisindex deze van december 2008.

De mogelijkheid, vermeld in het eerste lid, geldt slechts indien het vergunningverlenende bestuursorgaan daarmee instemt en in zoverre het verkavelingsproject of het bouwproject niet gelegen is in een woonuitbreidings- of woonreservegebied of een voormalig woonuitbreidings- of woonreservegebied.

De sociale bijdrage wordt ingezet ten bate van het gemeentelijk sociaal woonaanbod.

Afdeling 3. - Bijzondere regelen betreffende de principiële uitvoeringswijzen

Onderafdeling 1. - Uitvoering *in natura*

Artikel 4.1.20. § 1. Indien de verkavelaar of de bouwheer een sociale last uitvoert *in natura*, verwezenlijkt hij het vooropgestelde sociaal woonaanbod onder volgende voorwaarden :

1° het sociaal woonaanbod beantwoordt aan de reglementaire normen die gelden in hoofde van de sociale huisvestingsmaatschappijen;

2° de voltooiing van de werken, zoals deze blijkt uit de voorlopige oplevering of het dagboek der werken, geschiedt binnen de vijf jaar na de afgifte van de vergunning in laatste administratieve aanleg of, indien de vergunning uitdrukkelijk melding maakt van

verschillende fasen van het verkavelingsproject of het bouwproject, binnen de vijf jaar na de aanvang van de vergunningsfase waarin het sociaal woonaanbod moet worden verwezenlijkt;

3° het verlijden van de onderhandse akte betreffende de overdracht, vermeld in artikel 4.1.21, respectievelijk de indeplaatsstelling in de zin van artikel 4.1.22, geschiedt binnen een termijn van vier maanden na de voltooiing van de werken, zoals deze blijkt uit de voorlopige oplevering of het dagboek der werken.

De naleving van de voorwaarden, vermeld in het eerste lid, wordt gegarandeerd binnen de financiële waarborgregeling, vermeld in artikel 112, § 1, vijfde lid, van het decreet Ruimtelijke Ordening.

§ 2. De verkavelaar of de bouwheer aanvaardt bij de verwezenlijking van het vooropgestelde sociaal woonaanbod dat de toezichthouder, vermeld in artikel 29*bis* van de Vlaamse Wooncode, ter plaatse of op stukken controles kan uitvoeren met betrekking tot :

1° de naleving van de voorwaarden, vermeld in § 1, eerste lid;

2° de naleving van de voorwaarden verbonden aan de betoelaging, vermeld in artikel 4.1.23;

3° de naleving van het zorgvuldigheidsbeginsel in de bouwsector.

§ 3. Vóór de aanvang van de werken spreekt de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen zich uit over de conformiteit van de plannen en lastenboeken met de reglementaire normen die gelden in hoofde van de sociale huisvestingsmaatschappijen. De Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen kan op gemotiveerd verzoek beperkte afwijkingen op deze reglementaire normen toelaten, in zoverre deze bijdragen aan een meer kwaliteitsvolle architectuur en/of een betere prijszetting. De vaststelling van deze conformiteit wordt neergelegd in een deelattest nummer 1.

Het deelattest nummer 1 impliceert de erkenning van het sociaal gedeelte van het project als zijnde gerealiseerd door een sociale huisvestingsmaatschappij. Deze erkenning geldt voor de toepassing van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten en van de regelgeving inzake de belasting over de toegevoegde waarde, telkens wanneer deze refereert aan de conform gewestelijke regelgeving erkende sociale huisvestingsmaatschappijen.

§ 4. Na de voltooiing van de werken, maar vóór de overdracht, vermeld in artikel 4.1.21, respectievelijk de indeplaatsstelling in de zin van artikel 4.1.22, spreekt de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen zich uit over de conformiteit van de prijsberekening en de uitvoering van de werken met de reglementaire normen die gelden in hoofde van de sociale huisvestingsmaatschappijen. De vaststelling van deze conformiteit wordt neergelegd in een deelattest nummer 2.

§ 5. De Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen attesteert de regelmatigheid van de overdracht, vermeld in artikel 4.1.21, respectievelijk van de indeplaatsstelling in de zin van artikel 4.1.22, in een deelattest nummer 3. Het deelattest nummer 3 omvat de uitdrukkelijke vermelding dat de deelattesten nummer 1 en 2 reeds afgeleverd werden. De Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen bezorgt een afschrift van het deelattest nummer 3 aan het vergunningverlenende bestuursorgaan.

Het voordeel van § 3, tweede lid, wordt geacht nooit te hebben bestaan, indien het deelattest nummer 3 niet wordt verkregen.

De financiële waarborg, vermeld in § 1, tweede lid, wordt eerst vrijgegeven of opgeheven vanaf de afgifte van het deelattest nummer 3.

§ 6. De Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen verstuurt de beslissing over de afgifte van een deelattest telkens binnen een vervalttermijn van vijfenveertig dagen na de betekening van de attestaanvraag. Indien de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen omwille van de onvolledigheid van de aanvraag bijkomende documenten of inlichtingen moet opvragen, wordt de vervalttermijn gestuit. Een nieuwe vervalttermijn van vijfenveertig dagen begint te lopen vanaf de betekening van de opgevraagde documenten of inlichtingen.

Indien de beslissing van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen niet tijdig wordt verstuurd, wordt het betrokken deelattest geacht te zijn afgegeven.

§ 7. De Vlaamse Regering kan nadere methodologische en procedurele regelen bepalen voor de toepassing van dit artikel.

Artikel 4.1.21. § 1. De op grond van de sociale last verwezenlijkte sociale huurwoningen worden door de bouwheer of verkavelaar verkocht overeenkomstig volgend cascadesysteem :

1° aan een sociale huisvestingsmaatschappij die binnen de gemeente projecten heeft verwezenlijkt, of waarvan de gemeente aandeelhouder is;

2° aan een sociale woonorganisatie met uitzondering van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, indien de maatschappij, vermeld in 1°, niet bereid is om de verwezenlijkte sociale huurwoningen over te nemen, of bij gebrek aan een maatschappij in de zin van 1°;

3° aan de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, die gehouden is tot aankoop indien binnen een termijn van vier maanden na de eerste aanbieding van de verwezenlijkte sociale huurwoningen geen sociale woonorganisatie bereid wordt gevonden om de woningen over te nemen.

De verkoopprijs is ten hoogste gelijk aan de subsidiabele prijsplafonds die worden bepaald in de reglementering betreffende de financiering van de sociale huisvestingsmaatschappijen voor de realisatie van sociale huurwoningen, zoals bepaald krachtens artikel 38 van de Vlaamse Wooncode.

§ 2. De Vlaamse Regering kan nadere regelen bepalen voor de toepassing van § 1, in het bijzonder wat betreft :

1° de termijnen waarbinnen sociale huisvestingsmaatschappijen en sociale woonorganisaties blijf kunnen geven van hun bereidheid om verwezenlijkte sociale huurwoningen over te nemen;

2° de rangorde die geldt wanneer meerdere maatschappijen of organisaties bereid zijn om tot overname over te gaan.

Artikel 4.1.22. De op grond van de sociale last verwezenlijkte sociale koopwoningen en sociale kavels worden in naam en voor rekening van de bouwheer of verkavelaar aangeboden door een sociale huisvestingsmaatschappij tot wiens werkgebied de gemeente behoort. De aanbidding gebeurt onder de door de Vlaamse Regering vastgestelde voorwaarden voor de overdracht van onroerende goederen door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen en de sociale huisvestingsmaatschappijen. De bouwheer of verkavelaar en de sociale huisvestingsmaatschappij sluiten daartoe een administratieovereenkomst.

De sociale huisvestingsmaatschappij oefent ten aanzien van de betrokken sociale koopwoningen en sociale kavels alle bij of krachtens de Vlaamse Wooncode bepaalde rechten uit, als zou zij deze zelf hebben verwezenlijkt.

Artikel 4.1.23. § 1. De verwezenlijking van sociale koopwoningen en sociale kavels in uitvoering van een sociale last komt onder de door de Vlaamse Regering bepaalde voorwaarden in aanmerking voor een infrastructuursubsidie, verleend krachtens artikel 64, § 1 en § 2, van de Vlaamse Wooncode, of krachtens artikel 80 van de Huisvestingscode, gevoegd bij het koninklijk besluit van 10 december 1970 en bekrachtigd door de wet van 2 juli 1971, met dien verstande dat :

1° de subsidiëringsvoorwaarden gelden naar rato van het sociaal woonaanbod binnen het volledige verkavelingsproject of bouwproject;

2° de op basis van de infrastructuursubsidie uitgevoerde wegeniswerken beantwoorden aan de normen die worden gesteld in het door de Vlaamse overheid gehanteerde standaardbestek voor wegenbouw.

De bouwheer of verkavelaar hanteert gescheiden boekhoudingen voor, enerzijds, betoelaagde activiteiten, en, anderzijds, niet-betoelaagde activiteiten.

§ 2. Indien de bouwheer of verkavelaar een infrastructuursubsidie aanvraagt, worden de verplichtingen die voortvloeien uit de sociale last, evenals de daaraan verbonden termijnen, geschorst totdat de infrastructuurverrichtingen zijn opgenomen op het uitvoeringsprogramma, vermeld in artikel 33, § 3, van de Vlaamse Wooncode. De schorsingstermijn bedraagt ten hoogste twee jaar.

Artikel 4.1.24. Bij de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening van het sociaal gedeelte van een verkavelingsproject of een bouwproject dat onderworpen is aan een norm als bepaald krachtens hoofdstuk 2, afdeling 2, wordt te allen tijde uitgegaan van volgende woningdichtheden :

1° ten minste 35 en ten hoogste 100 woningen per hectare, in stedelijke gebieden;

2° ten minste 25 en ten hoogste 35 woningen per hectare, in het buitengebied.

Onderafdeling 2. - Overdracht van gronden aan een sociale woonorganisatie

Artikel 4.1.25. § 1. Indien een sociale last uitgevoerd wordt door de verkoop van de voor het vooropgestelde sociaal woonaanbod vereiste gronden aan een sociale woonorganisatie, geschiedt deze verkoop overeenkomstig volgend cascadesysteem :

1° aan een sociale huisvestingsmaatschappij die binnen de gemeente projecten heeft verwezenlijkt, of waarvan de gemeente aandeelhouder is;

2° aan een sociale woonorganisatie met uitzondering van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, indien de maatschappij, vermeld in 1°, niet bereid is om de gronden over te nemen, of bij gebrek aan een maatschappij in de zin van 1°;

3° aan de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, die gehouden is tot aankoop indien binnen een termijn van vier maanden na de eerste aanbieding van de gronden geen sociale woonorganisatie bereid wordt gevonden om de gronden over te nemen.

De verkoopovereenkomst mag worden gesloten onder de opschortende of ontbindende voorwaarde dat de verkavelingsvergunning of de stedenbouwkundige vergunning zal worden afgeleverd.

De verkoopprijs wordt vastgesteld op het bedrag, geraamd door een ontvanger van registratie en domeinen of een commissaris van het comité tot aankoop. De schattingsprijs is gelijk aan de venale waarde van het goed, zonder rekening te houden met de gevolgen van de sociale last.

De overnemer richt de verkochte gronden in als sociale kavels of richt op deze gronden sociale woningen op. De werken worden blijkens de voorlopige oplevering of het dagboek der werken voltooid binnen de vijf jaar na het verlijden van de authentieke akte van verkoop. Deze bouwverplichting wordt geschorst totdat de nodige infrastructuurverrichtingen opgenomen zijn op het uitvoeringsprogramma, vermeld in artikel 33, § 3, van de Vlaamse Wooncode.

§ 2. Indien een sociale last uitgevoerd wordt overeenkomstig § 1, dan kunnen op de aan de sociale woonorganisatie verkochte gronden woningen in de zin van artikel 1.2, eerste lid, 15°, c), gefinancierd worden door het Investeringsfonds voor Grond- en Woonbeleid voor Vlaams-Brabant, vermeld in artikel 16 van het decreet van 25 juni 1992 houdende diverse bepalingen tot begeleiding van de begroting 1992. De woningen tellen mee in de berekeningen betreffende de verwezenlijking van het sociaal woonaanbod.

Onderafdeling 3. - Verhuring van verwezenlijkte woningen aan een sociaal verhuurkantoor

Artikel 4.1.26. Een sociale last kan slechts uitgevoerd worden door verhuring van binnen een verkaveling of een bouwproject verwezenlijkte woningen aan een sociaal verhuurkantoor, indien voldaan is aan alle volgende voorwaarden :

1° de hoofdhuurovereenkomst tussen de verkavelaar of de bouwheer en het sociaal verhuurkantoor wordt uiterlijk gesloten op de datum van de afgifte van de verkavelingsvergunning of de stedenbouwkundige vergunning;

2° de hoofdhuurovereenkomst geldt voor een periode van ten minste 27 jaar;

3° de huurprijs van de woning mag op de inschrijvingsdatum niet meer bedragen dan 485 euro, te verhogen met 7 % per slaapkamer vanaf de tweede, en maximaal te verhogen met 28 %, met dien verstande dat deze bedragen gekoppeld worden aan het gezondheidsindexcijfer van oktober 2006 en jaarlijks op 1 januari aangepast worden aan het gezondheidsindexcijfer van de maand oktober, die voorafgaat aan de aanpassing, en afgerond worden op het hogere tiental ».

B.2.1.3. De titels 1 tot 4 van boek 5 « Wonen in eigen streek » van het Grond- en pandendecreet bepalen :

« Titel 1. - Monitoring

De Vlaamse Regering stelt driejaarlijks, en voor het eerst in de kalendermaand waarin dit decreet in werking treedt, een lijst vast van de gemeenten die op grond van het meest recente statistisch materiaal beantwoorden aan beide hiernavolgende kenmerken :

1° de gemeente behoort tot de 40 procent Vlaamse gemeenten waar de gemiddelde bouwgrondprijs per vierkante meter het hoogst is;

2° de gemeente behoort tot :

- a) ofwel de 25 procent Vlaamse gemeenten met de hoogste interne migratie-intensiteit;
- b) ofwel de 10 procent Vlaamse gemeenten met de hoogste externe migratie-intensiteit.

De lijst, vermeld in het eerste lid, wordt bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*.

Voor de toepassing van het eerste lid wordt onder ‘ migratie-intensiteit ’ verstaan : de som van de gemeentelijke in- en uitwijkingen waargenomen in de loop van een observatieperiode, uitsplitsbaar in :

- 1° interne migratie, verwijzend naar verhuisbewegingen tussen gemeenten in België;
- 2° externe migratie, verwijzend naar verhuisbewegingen van en naar het buitenland.

Titel 2. - Operationalisering

Artikel 5.2.1. § 1. Er geldt een bijzondere voorwaarde voor de overdracht van gronden en de daarop opgerichte constructies in de gebieden die voldoen aan beide hiernavolgende voorwaarden :

1° zij sorteren onder de gebiedsbestemming ‘ woonuitbreidingsgebied ’, vermeld in het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, en dat op de datum van inwerkingtreding van dit decreet;

2° zij zijn op het ogenblik van de ondertekening van de onderhandse overdrachtsakte gelegen in de doelgemeenten die voorkomen op de meest recente in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakte lijst, vermeld in artikel 5.1.1, met dien verstande dat de onderhandse overdrachtsakte voor de toepassing van deze bepaling geacht wordt te zijn ondertekend zes maand vóór het verkrijgen van een vaste datum, indien tussen de datum van ondertekening en de datum van het verkrijgen van een vaste datum méér dan zes maand gelegen zijn.

De bijzondere overdrachtsvoorwaarde houdt in dat gronden en daarop opgerichte constructies slechts (verder) overgedragen kunnen worden aan personen die blijkens het oordeel van een provinciale beoordelingscommissie beschikken over een voldoende band met de gemeente. Onder 'overdragen' wordt verstaan : verkopen, verhuren voor méér dan negen jaar of bezwaren met een recht van erfpacht of opstal.

De bijzondere overdrachtsvoorwaarde geldt niet :

1° in het geval van een gedwongen overdracht;

2° indien de overdracht geschiedt op grond van een krachtens decreet vastgesteld toewijzingsreglement;

3° indien de overdracht geschiedt aan een natuurlijke of rechtspersoon die in de uitoefening van zijn beroep of activiteit onroerende goederen koopt, verkavelt, bouwt, overdraagt of verhuurt, in zoverre deze overdracht gericht is op de ontwikkeling van een verkavelings- of bouwproject, en met dien verstande dat de bijzondere overdrachtsvoorwaarde wél geldt ten aanzien van het overdragen, in de zin van het tweede lid, van onroerende goederen binnen dat verkavelings- of bouwproject;

4° indien de overdracht geschiedt aan een sociale woonorganisatie, het Investeringsfonds voor Grond- en Woonbeleid voor Vlaams-Brabant, vermeld in artikel 16 van het decreet van 25 juni 1992 houdende diverse bepalingen tot begeleiding van de begroting 1992, of een openbaar bestuur, vermeld in artikel 33, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Wooncode.

De bijzondere overdrachtsvoorwaarde vervalt, definitief en zonder dat zij kan worden hernieuwd, na twintig jaar vanaf het ogenblik waarop de initieel aan de voorwaarde onderworpen overdracht vaste datum heeft verkregen.

De bijzondere overdrachtsvoorwaarde vervalt tevens ten aanzien van die gronden die blijkens een voorlopig vastgesteld of aangenomen bestemmingsplan niet onder de categorie van gebiedsaanduiding 'wonen' zullen worden gebracht.

§ 2. Een persoon beschikt voor de toepassing van § 1, tweede lid, over een voldoende band met de gemeente indien hij voldoet aan één of meer van volgende voorwaarden :

1° gedurende ten minste zes jaar onafgebroken woonachtig zijn geweest in de gemeente of in een aangrenzende gemeente, op voorwaarde dat deze eveneens voorkomt op de lijst, vermeld in artikel 5.1.1;

2° op de datum van de overdracht werkzaamheden verrichten in de gemeente, voor zover deze werkzaamheden gemiddeld ten minste een halve werkweek in beslag nemen;

3° op grond van een zwaarwichtige en langdurige omstandigheid een maatschappelijke, familiale, sociale of economische band met de gemeente hebben opgebouwd.

§ 3. De provinciale beoordelingscommissie, vermeld in § 1, tweede lid, wordt samengesteld door de deputatie en bestaat uit een voorzitter-jurist en personen met deskundigheid op het vlak van vormen van toewijzingsbeleid inzake wonen.

Het lidmaatschap van een provinciale beoordelingscommissie is onverenigbaar met het lidmaatschap van een wetgevende vergadering, een provincieraad, een gemeenteraad, een districtsraad of een raad van een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn.

§ 4. De provinciale beoordelingscommissie spreekt zich uit binnen een termijn van zestig dagen, te rekenen vanaf de betekening van het verzoek daartoe per beveiligde zending. Bij overschrijding van deze termijn, wordt de provinciale beoordelingscommissie geacht een voldoende band met de gemeente te hebben vastgesteld.

Artikel 5.2.2. In alle akten betreffende overdrachten die onderworpen zijn aan de bijzondere overdrachtsvoorwaarde, vermeld in artikel 5.2.1, § 1, neemt de instrumenterende ambtenaar een verwijzing op naar deze titel en naar het oordeel van de provinciale beoordelingscommissie.

Inbreuken op de informatieplicht, vermeld in het eerste lid, worden gelijkgesteld met de inbreuken, vermeld in artikel 146, eerste lid, 4°, van het decreet Ruimtelijke Ordening.

Artikel 5.2.3. De provinciale beoordelingscommissie en derden-benadeelden kunnen de nietigheid vorderen van de overdracht die plaatsvond in strijd met deze titel.

Artikel 5.2.4. De Vlaamse Regering kan nadere methodologische en procedurele regelen bepalen voor de toepassing van deze titel.

Titel 3. - Verruimd toepassingsgebied

Artikel 5.3.1. De bijzondere overdrachtsvoorwaarde, vermeld in titel 2, geldt eveneens ten aanzien van gronden en de daarop opgerichte constructies in de gebieden die voldoen aan beide hiernavolgende voorwaarden :

1° zij maken het voorwerp uit van een planologische afwijking, hervorming of vervanging van artikel 8, § 2, van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, toegekend of ingevoerd bij een vanaf de datum van inwerkingtreding van dit decreet voorlopig vastgesteld of aangenomen bestemmingsplan, met dien verstande dat het bestemmingsplan méér woonlagen dient toe te laten dan voorafgaand aan de inwerkingtreding van dat bestemmingsplan het geval was;

2° zij zijn op het ogenblik van de ondertekening van de onderhandse overdrachtsakte gelegen in de doelgemeenten die voorkomen op de meest recente in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakte lijst, vermeld in artikel 5.1.1, met dien verstande dat de onderhandse overdrachtsakte voor de toepassing van deze bepaling geacht wordt te zijn ondertekend zes maand vóór het verkrijgen van een vaste datum, indien tussen de datum van ondertekening en de datum van het verkrijgen van een vaste datum méér dan zes maand gelegen zijn.

De planificerende overheid kan op gemotiveerde wijze afwijken van het beginsel, vermeld in het eerste lid, in zoverre zij aantoonbaar dat de toepassingsmogelijkheden van artikel 5.1.1 voldoende ruim zijn om te voldoen aan endogene woonbehoeften. Indien het gaat om een planinitiatief van gemeentelijk of provinciaal niveau, dan wint de planificerende overheid over deze afwijking het bindend oordeel in van de toezichthoudende overheid die het definitief vastgestelde of aangenomen bestemmingsplan dient goed te keuren. Het bindend oordeel wordt schriftelijk vastgesteld en uiterlijk op de plenaire vergadering gegeven. Indien het bindend oordeel niet tijdig wordt gegeven, wordt de toezichthoudende overheid geacht een negatief oordeel te hebben uitgebracht.

Artikel 5.3.2. De Vlaamse Regering kan nadere regelen bepalen voor de toepassing van deze titel.

Titel 4. - Facultatieve toepassing

Artikel 5.3.3. § 1. Op grond van een gemeentelijk reglement kan een bestemmingsplan of een verkavelingsvergunning de bijzondere overdrachtsvoorwaarde, vermeld in titel 2, eveneens van toepassing verklaren ten aanzien van gronden en de daarop opgerichte constructies in (gedeelten van) door het bestemmingsplan afgebakende woongebieden respectievelijk in (gedeelten van) verkavelingen.

In het geval, vermeld in het eerste lid, geldt de bijzondere overdrachtsvoorwaarde slechts wanneer en in zoverre de gemeente op het ogenblik van de ondertekening van de onderhandse overdrachtsakte voorkomt op de meest recente in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakte lijst, vermeld in artikel 5.1.1, met dien verstande dat de onderhandse overdrachtsakte voor de toepassing van deze bepaling geacht wordt te zijn ondertekend zes maand vóór het verkrijgen van een vaste datum, indien tussen de datum van ondertekening en de datum van het verkrijgen van een vaste datum méér dan zes maand gelegen zijn.

De toepassing van dit artikel heeft nimmer voor gevolg dat de bijzondere overdrachtsvoorwaarde in een gemeente van toepassing wordt op een oppervlakte die ten opzichte van de op 1 september 2009 bestaande totale gemeentelijke oppervlakte van woongebieden en woonuitbreidingsgebieden groter is dan tien percent.

§ 2. De bepalingen van § 1 worden na drie jaar door de Vlaamse Regering geëvalueerd. Het evaluatierapport wordt ter informatie voorgelegd aan het Vlaams Parlement ».

B.2.1.4. In zoverre het een artikel 145/7 invoegt in het DRO, bepaalt artikel 7.2.31 van het Grond- en pandendecreet :

« § 1. In woonuitbreidingsgebieden wordt de aanvraag van een sociale woonorganisatie voor een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van woningen of een verkavelingsvergunning ingewilligd indien voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden :

1° de gronden zijn niet gelegen in een overstromingsgebied, als vermeld in artikel 2, § 1, 16°, a) 10);

2° de gronden palen aan woongebied, al dan niet met landelijk karakter;

3° de gronden worden niet belast door een bouwverbod ingevolge het decreet van 14 juli 1993 houdende maatregelen tot bescherming van de kustduinen;

4° het aangevraagde vormt geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale habitat- of vogelbeschermingszone, of komt ondanks het sociaal karakter van de geplande activiteit niet in aanmerking voor een afwijking, vermeld in artikel 36ter, § 5, van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu;

5° de inrichtingsaspecten van het bouw- of verkavelingsproject zijn in overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften en de goede ruimtelijk ordening.

De bepalingen van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan kunnen nimmer worden ingeroepen om de afgifte van de vergunningen, vermeld in het eerste lid, af te wijzen.

§ 2. Buiten de gevallen, vermeld in § 1, en onverminderd de gevallen, toegelaten bij artikel 5.1.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, kan een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van woningen of een verkavelingsvergunning in woonuitbreidingsgebied eerst worden afgeleverd, indien de aanvrager beschikt over een principieel akkoord van de deputatie.

In een principieel akkoord bevestigt de deputatie dat de vooropgestelde ontwikkeling ingepast kan worden in het lokaal woonbeleid, zoals vormgegeven in het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan en desgevallend in andere openbare beleidsdocumenten. De deputatie wint daaromtrent het voorafgaand advies van de gemeenteraad in. Dat advies is bindend in zoverre het negatief is. Indien de gemeenteraad geen advies aflevert binnen een termijn van negentig dagen, ingaande de dag na deze van de betekening van de adviesvraag, kan aan deze adviesverplichting worden voorbijgegaan.

Een principieel akkoord verplicht de gemeente ertoe om binnen het jaar een voorontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg op te maken.

De Vlaamse Regering kan nadere materiële en procedurele regelen bepalen voor de toepassing van deze paragraaf.

§ 3. De bepalingen van § 1 en § 2 vinden toepassing ten aanzien van bouwprojecten of verkavelingen waarvoor de vergunningsaanvragen vanaf de inwerkingtreding van het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid betekend worden bij het college van burgemeester en schepenen, of, bij toepassing van de bijzondere procedure, vermeld in artikel 133/30, § 1, 2°, de Vlaamse Regering, de gedelegeerde stedenbouwkundige ambtenaar of de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

De deputaties leveren hun principiële akkoorden vanaf de inwerkingtreding van het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid af met toepassing van § 2. Principiële akkoorden die voorheen 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 ' sorteren vanaf voormelde inwerkingtredingsdatum het gevolg, vermeld in § 2, eerste lid ».

B.2.1.5. Artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet bepaalt :

« Bij het opleggen van een sociale last of een last met het oog op de verwezenlijking van een bescheiden woonaanbod wordt geen rekening gehouden met gronden waarbij voldaan is aan alle volgende voorwaarden :

1° de onderhandse akte betreffende de aankoop van de gronden heeft vaste datum gekregen in de periode vanaf 1 januari 2003 tot en met de dag voorafgaand aan de indiening van het ontwerp van decreet betreffende het grond- en pandenbeleid bij het Vlaams Parlement;

2° de gronden zijn op het ogenblik van de ondertekening van de onderhandse akte gelegen in woongebied;

3° uiterlijk op de dag voorafgaand aan de indiening van het ontwerp van decreet betreffende het grond- en pandenbeleid bij het Vlaams Parlement heeft een financiële transactie tussen koper en verkoper plaatsgevonden, inzonderheid de betaling van een voorschot.

Indien het gaat om een aankoop onder opschortende voorwaarde geldt naast de voorwaarden, vermeld in het eerste lid, de bijkomende eis dat de termijn tussen de ondertekening van de akte en de uiterste realisatiedatum van de voorwaarde ten hoogste twee jaar bedraagt.

De bewijslast rust op de aanvrager van de stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning ».

B.2.1.6. De artikelen 87 tot 91 van het DRO, zoals ingevoegd door artikel 34 van het Aanpassingsdecreet, bepalen :

« Afdeling 2. - Planbatenheffing

Onderafdeling 1. - Grondslag, uitzonderingen, vrijstellingen en schorsingen

Art. 87. Een planbatenheffing is verschuldigd wanneer een in werking getreden ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg op een perceel één of meer van de hiernavolgende bestemmingswijzigingen doorvoert :

1° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ' bos ', ' overig groen ' of ' reservaat en natuur ' valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ' wonen ' valt;

2° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ' landbouw ' valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ' wonen ' valt;

3° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘recreatie’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘wonen’ valt;

4° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘gemeenschaps- en nutsvoorzieningen’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘wonen’ valt;

5° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bedrijvigheid’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘wonen’ valt;

6° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bos’, ‘overig groen’ of ‘reservaat en natuur’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bedrijvigheid’ valt;

7° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘landbouw’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bedrijvigheid’ valt;

8° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘recreatie’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bedrijvigheid’ valt;

9° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘gemeenschaps- en nutsvoorzieningen’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bedrijvigheid’ valt;

10° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘gemeenschaps- en nutsvoorzieningen’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘recreatie’ valt;

11° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bos’, ‘overig groen’ of ‘reservaat en natuur’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘recreatie’ valt;

12° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘landbouw’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘recreatie’ valt;

13° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bos’, ‘overig groen’ of ‘reservaat en natuur’ valt, naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘landbouw’ valt;

14° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding ‘bos’, ‘overig groen’ of ‘reservaat en natuur’ valt, naar een zone die onder de subcategorie van gebiedsaanduiding ‘gebied voor de winning van oppervlaktedelfstoffen’ valt;

15° de bestemmingswijziging van een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding 'landbouw' valt, naar een zone die onder de subcategorie van gebiedsaanduiding 'gebied voor de winning van oppervlakedelfstoffen' valt.

Art. 88. Er is geen planbatenheffing verschuldigd in volgende gevallen :

1° wanneer de bestemmingswijziging niet voor gevolg heeft dat voortaan een verkavelingsvergunning of een stedenbouwkundige vergunning verkregen kan worden die voor de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan of het bijzonder plan van aanleg niet verkregen kon worden;

2° wanneer de bestemmingswijziging minder dan 25 procent van een perceel bestrijkt en/of een perceelsgedeelte van minder dan 200 m² betreft;

3° wanneer voor het perceel een ruimtelijk uitvoeringsplan, dan wel een bijzonder plan van aanleg, in werking treedt om te voldoen aan een verplichting tot planschadevergoeding;

4° wanneer het perceel waarop de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan, dan wel het bijzonder plan van aanleg, een zonevreemde, hoofdzakelijk vergunde en niet-verkrotte woning in de zin van artikel 133/1 gevestigd is, een voor wonen geëigende bestemming krijgt ten gevolge van het plan;

5° wanneer een perceel, begrepen in een niet-ervallen verkaveling, bestemd voor woningbouw, een voor woningbouw geëigende bestemming krijgt ten gevolge van het plan;

6° wanneer het perceel waarop de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan, dan wel het bijzonder plan van aanleg, een zonevreemd, hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot bedrijf in de zin van artikel 133/1 gevestigd is, een voor bedrijvigheid geëigende bestemming krijgt ten gevolge van het plan;

7° wanneer het perceel waarop de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan, dan wel het bijzonder plan van aanleg, zonevreemde, hoofdzakelijk vergunde en niet-verkrotte gebouwen of terreinen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten gelegen of gevestigd zijn, een voor deze activiteiten geëigende bestemming krijgt ten gevolge van het plan.

Art. 89. Percelen die worden onteigend of overgedragen in der minne ten algemene nutte worden van planbatenheffing vrijgesteld, voor zover voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden :

1° er wordt overeenkomstig artikel 72, § 1, eerste lid, geen rekening gehouden met de waardevermeerdering die voortvloeit uit de voorschriften van het ruimtelijk uitvoeringsplan, dan wel het bijzonder plan van aanleg;

2° de onteigening, respectievelijk de overdracht in der minne ten algemene nutte, gebeurt ten laste van de heffingsplichtige en niet ten aanzien van een derde-verkrijger.

Indien de onteigening of de overdracht in der minne ten algemene nutte plaatsvindt nadat de planbatenheffing, of een gedeelte daarvan, reeds is betaald, worden de reeds betaalde bedragen terugbetaald, evenwel zonder dat moratoriuminteressen verschuldigd zijn.

Art. 90. De planbatenheffing wordt in voorkomend geval opgeschort :

1° gedurende de periode waarbinnen het ruimtelijk uitvoeringsplan of het bijzonder plan van aanleg geschorst is door de Raad van State;

2° vanaf de betekening, aan de ambtenaar belast met het invorderen van de planbatenheffing, van de intentie om onder de voorwaarden, vermeld in artikel 89, te onteigenen of te verwerven in der minne ten algemene nutte, desgevallend tot en met de dag van de beslissing tot herroeping van deze intentie;

3° gedurende de periode waarbinnen het perceel niet bebouwd kan worden ten gevolge van redenen eigen aan het perceel;

4° gedurende de periode waarbinnen het perceel niet bebouwd kan worden ten gevolge van een erfdiensbaarheid van openbaar nut.

De Vlaamse Regering kan nadere regelen bepalen betreffende de mededeling van de redenen, de aanvang en de beëindiging van de opschorting, vermeld in het eerste lid, aan de ambtenaar belast met het invorderen van de planbatenheffing.

Onderafdeling 2. - Heffingsplicht

Art. 91. Heffingsplichtig is diegene die op het ogenblik van de inwerkingtreding van het betrokken ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg het eigendomsrecht of het bloot eigendomsrecht op het perceel kan laten gelden.

De heffingsplicht gaat over op de natuurlijke of rechtspersoon waaraan het eigendomsrecht of bloot eigendomsrecht, vermeld in het eerste lid, kosteloos of ingevolge erfopvolging of testament wordt overgedragen.

Art. 91/1. Indien er meerdere heffingsplichtigen zijn, zijn zij hoofdelijk gehouden voor de gehele planbatenheffing.

Onderafdeling 3. - Bedrag

Art. 91/2. § 1. De planbatenheffing wordt berekend uitgaande van de vermoede meerwaarde van een perceel ten gevolge van de bestemmingswijziging en op basis van de oppervlakte van de bestemmingswijziging op het perceel. De oppervlakte van het perceel is de bij het kadaster gekende oppervlakte.

§ 2. De vermoede meerwaarde van een perceel wordt berekend overeenkomstig volgende tabel :

Aard van de bestemmingswijziging	Bedrag van de vermoede meerwaarde per m ²
Wijziging als vermeld in art. 87, 1°	86,31 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 2°	85,92 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 3°	83,73 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 4°	85,65 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 5°	54,89 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 6°	58,02 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 7°	57,63 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 8°	55,44 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 9°	57,36 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 10°	1,92 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 11°	2,58 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 12°	2,19 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 13°	0,39 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 14°	2,85 euro
Wijziging als vermeld in art. 87, 15°	2,46 euro

Indien het perceel het voorwerp uitmaakt van meerdere gelijktijdige bestemmingswijzigingen, wordt de vermoede meerwaarde van het perceel berekend als de optelsom van de producten van de respectievelijke oppervlaktes van elke wijziging en het bedrag van de vermoede meerwaarde per m², zoals weergegeven in de tabel, opgenomen in het eerste lid.

Indien een zone die nog niet is afgebakend met toepassing van artikel 39, § 2, eerste lid, onder meerdere categorieën van gebiedsaanduiding valt, wordt de vermoede meerwaarde berekend aan de hand van de categorie waaronder de meerderheid van de functies van de zone ressorteert.

Art. 91/3. Voor de berekening van de planbatenheffing wordt het bedrag van de vermoede meerwaarde van een perceel verdeeld in schijven, die elk onderworpen worden aan een specifiek heffingspercentage.

Deze berekening gebeurt aan de hand van volgende tabel :

Gedeelte van de vermoede meerwaarde	Percentage toepasselijk op het overeenstemmend gedeelte	Totale bedrag van de heffing over het voorgaand gedeelte
van 0,01 tot en met 12.500 euro	1 t.h.	/
van 12.500 tot en met 25.000 euro	2 t.h.	125 euro
van 25.000 tot en met 50.000 euro	3 t.h.	375 euro
van 50.000 tot en met 100.000 euro	5 t.h.	1.125 euro
van 100.000 tot en met 150.000 euro	8 t.h.	3.625 euro

van 150.000 tot en met 200.000 euro	14 t.h.	7.625 euro
van 200.000 tot en met 250.000 euro	18 t.h.	14.625 euro
van 250.000 tot en met 500.000 euro	24 t.h.	23.625 euro
boven de 500.000 euro	30 t.h.	83.625 euro

Art. 91/4. § 1. De in artikel 91/2, § 2, eerste lid, opgenomen vermoede meerwaarden per m² worden vijfjaarlijks geactualiseerd. De Vlaamse Regering legt daartoe vijfjaarlijks een voorstel voor aan de decreetgever, op grond van het evaluatierapport, vermeld in artikel 91/11, tweede lid. De cyclus van vijf jaar vangt aan op 1 januari 2009.

Indien op 31 december van het laatste jaar van de cyclus van vijf jaar, vermeld in het eerste lid, geen actualisering is doorgevoerd, wordt het bedrag van de verschuldigde planbatenheffing, als bepaald overeenkomstig artikelen 91/2 en 91/3, vanaf 1 januari van het daaropvolgende jaar geactualiseerd door dit te vermenigvuldigen met de gezondheidsindex voor de maand volgend op de maand van de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan of het bijzonder plan van aanleg, en te delen door de gezondheidsindex voor de maand volgend op de maand van de inwerkingtreding van het decreet waarin het toepasselijke bedrag van de vermoede meerwaarde per m² voor het laatst werd vastgesteld of aangepast.

§ 2. In afwijking van § 1 legt de Vlaamse Regering reeds uiterlijk op 31 december 2011 een eerste voorstel tot actualisering van de vermoede meerwaarden per m² voor de bestemmingswijzigingen, vermeld in artikel 87, 14° en 15°, aan de decreetgever voor. Het voorstel is gebaseerd op een specifieke evaluatie betreffende deze bestemmingswijzigingen.

De regeling, vermeld in het eerste lid, stelt de bestemmingswijzigingen, vermeld in artikel 87, 14° en 15°, niet vrij van de globale vijfjaarlijkse evaluatie en actualisering, vermeld in § 1, eerste lid. De regeling, vermeld in § 1, tweede lid, is ook op deze bestemmingswijzigingen onverkort van toepassing.

Onderafdeling 4. - Inkohiering en invordering

Art. 91/5. § 1. De belastingschuld wordt eisbaar gemaakt door middel van kohieren die worden vastgesteld op basis van door het departement aangeleverde gegevens en die ten minste volgende elementen omvatten :

- 1° een verwijzing naar de bepalingen van deze afdeling;
- 2° de grondslag van de heffing en een verwijzing naar het ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg dat de bestemmingswijziging omvat die geldt als grondslag van de planbatenheffing;
- 3° de identiteit van de heffingsplichtige;

- 4° het te betalen bedrag;
- 5° het artikelnummer;
- 6° de datum van uitvoerbaarverklaring.

Het departement verzamelt, ontsluit en beheert voormelde gegevens in een geoloket planbaten. De initiërende overheden en de betrokken instanties leveren, elk voor wat hun verantwoordelijkheid betreft, de gegevens digitaal aan overeenkomstig de technische richtlijnen van het departement.

De kohieren worden door de daartoe door de Vlaamse Regering gemachtigde ambtenaar uitvoerbaar verklaard, uiterlijk op 31 december van het jaar, volgend op het kalenderjaar van de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan of het bijzonder plan van aanleg dat de bestemmingswijziging omvat die geldt als grondslag van de planbatenheffing.

De Vlaamse Regering kan nadere regelen bepalen omtrent de inhoud en de vormgeving van de kohieren.

§ 2. Het aanslagbiljet dat wordt verstuurd naar de heffingsplichtige, bevat de gegevens, vermeld in het kohier, alsook :

1° het aanslagjaar waarvoor de planbatenheffing verschuldigd is, zijnde het jaar van inkohiering;

2° de verzendingsdatum;

3° de berekeningswijze van het bedrag van de planbatenheffing;

4° de berekeningswijze van de betalingstermijn;

5° de termijn waarbinnen de heffingsplichtige bezwaar kan indienen, de benaming en het adres van de instantie die bevoegd is om deze te ontvangen en de formaliteiten die daarbij moeten worden nageleefd.

Onderafdeling 5. - Betalingstermijn en bezwarenregeling

Art. 91/6. § 1. De planbatenheffing wordt betaald :

1° op de datum van het verlijden van de authentieke akte betreffende een overdracht ten bezwarende titel, door de heffingsplichtige, van enig zakelijk recht met betrekking tot het perceel;

2° binnen een termijn van zes maanden na het verlenen, in laatste administratieve aanleg, van :

a) een stedenbouwkundige vergunning voor bouwwerken, vermeld in artikel 93, 1°, voor zover voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden :

1) de betrokken bouwwerken betreffen niet enkel afbraakwerken of bodemsaneringswerken;

2) voor het verrichten van de betrokken bouwwerken is de medewerking van een architect vereist;

3) de vergunning kon vóór de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan of het bijzonder plan van aanleg niet worden verleend;

b) een verkavelingsvergunning.

Indien een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning, vermeld in het eerste lid, 2°, uitdrukkelijk melding maakt van verschillende fasen van een bouw- of verkavelingsproject, wordt de planbatenheffing gefaseerd betaald overeenkomstig de daartoe door de Vlaamse Regering bepaalde regelen. Binnen een termijn van zes maanden na de aanvang van elke fase wordt de voor die fase verschuldigde heffing betaald.

§ 2. Indien een verrichting, vermeld in § 1, eerste lid, plaatsvond vóór de verzending van het aanslagbiljet, moet de planbatenheffing betaald worden binnen een termijn van zes maanden na de verzending van het aanslagbiljet.

§ 3. Indien in de periode tussen de inwerkingtreding van het ruimtelijk uitvoeringsplan of het bijzonder plan van aanleg en een verrichting, vermeld in § 1, eerste lid, een tweede bestemmingswijziging in werking treedt, wordt de eerste bestemmingswijziging voor de toepassing van deze afdeling geacht nooit te hebben plaatsgevonden.

Art. 91/7. Een bonificatie wordt verleend aan de heffingsplichtige die de planbatenheffing betaalt binnen het jaar na de datum waarop het aanslagbiljet is verstuurd, terwijl het heffingsbedrag in de periode tussen de verzending van het aanslagbiljet en de betaling nog niet moest worden betaald :

1° ofwel omdat op het ogenblik van de betaling nog geen rechtshandelingen, vermeld in artikel 91/6, § 1, eerste lid, werden gesteld;

2° ofwel omdat de heffing op het ogenblik van de betaling opgeschort was ingevolge een van de redenen, vermeld in artikel 90.

De bonificatie bedraagt 15 procent van het bedrag van deze voorafbetaling.

De Vlaamse Regering kan nadere regelen bepalen voor de toepassing van deze bonificatieregeling.

Art. 91/8. § 1. De heffingsplichtige kan bij de Vlaamse Belastingdienst een gemotiveerd bezwaar indienen tegen een aanslag. Hij voegt bij het bezwaarschrift de nodige bewijskrachtige stukken om zijn bezwaren te staven.

Het bezwaar wordt op straffe van verval ingediend binnen een termijn van drie maanden vanaf de betekening van het aanslagbiljet.

§ 2. De Vlaamse Belastingdienst bezorgt aan de heffingsplichtige een ontvangstmelding die de datum van ontvangst van het bezwaar vermeldt.

§ 3. De Vlaamse Belastingdienst kan de heffingsplichtige verzoeken alle stukken voor te leggen of te verstrekken die nuttig kunnen zijn om over het bezwaar te beslissen.

§ 4. De beslissing van de Vlaamse Belastingdienst wordt aangetekend aan de heffingsplichtige bezorgd.

§ 5. Het indienen van een bezwaarschrift schort de verplichting tot betaling van de planbatenheffing niet op. Het indienen van een bezwaarschrift schort evenmin het lopen van de nalatigheidsintresten op.

§ 6. De Vlaamse Belastingdienst sluit met het departement een protocol over de advisering over de ruimtelijke aspecten van ingediende bezwaren.

De Vlaamse Regering kan nadere procedurele regelen bepalen betreffende de indiening en behandeling van het bezwaar.

Onderafdeling 6. - Toewijzing en aanwending van de opbrengsten

Art. 91/9. § 1. Er wordt een Planbatenfonds opgericht, hierna het Fonds te noemen. Het Fonds is een begrotingsfonds in de zin van artikel 45 van de wetten op de rijkscomptabiliteit, gecoördineerd bij het koninklijk besluit van 17 juli 1991. Het Fonds wordt beheerd door de Vlaamse Regering.

§ 2. Aan het Fonds worden de inkomsten van de planbatenheffing rechtstreeks toegewezen.

§ 3. Onverminderd artikel 37, § 2, vierde lid, worden uitgaven ten laste van het Fonds aangerekend als volgt :

1° overeenkomstig een door de Vlaamse Regering vastgestelde methodiek worden bedragen voorafgenomen ter dekking van de inningskosten en de kosten ingevolge de toepassing van artikel 89, tweede lid;

2° de inkomsten die voortkomen uit een gewestelijke bestemmingswijziging naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding 'bedrijvigheid' valt, worden gestort in het Rubiconfonds, vermeld in artikel 28 van het decreet van 27 juni 2003 houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 2003;

3° de inkomsten die voortkomen uit een provinciale of gemeentelijke bestemmingswijziging naar een zone die onder de categorie van gebiedsaanduiding 'bedrijvigheid' valt, worden doorgestort naar de betrokken provincie, respectievelijk gemeente;

4° de inkomsten die voortkomen uit planbatenheffingen die voortvloeien uit een planologische oplossing in de zin van artikel 145/1, worden doorgestort naar de gemeente waar de planologische oplossing haar beslag had;

5° de overblijvende middelen worden gestort op een rekening van het grondfonds, vermeld in artikel 144, en aangewend voor activeringsprojecten, vermeld in het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid, met dien verstande dat de door de erkende sociale huisvestingsmaatschappijen betaalde heffingen te allen tijde worden ingezet voor strategische projecten voor een doelgroepengericht woonbeleid.

Provincies en gemeenten bewerkstelligen bij de opmaak van hun begrotingen dat ten minste een equivalent van de in het vorige begrotingsjaar doorgestorte inkomsten, vermeld in het eerste lid, 3°, bestemd wordt binnen het lokale ruimtelijke beleid, zoals in het bijzonder de verwezenlijking van de ontvoogdingsvoorwaarden, vermeld in artikel 193, § 1, het voldoen van planschadevergoedingen en de aanwending van het instrument 'planologische ruil', zijnde de omwisseling van gebiedsbestemmingen vanuit een samenhangende visie op de duurzame ruimtelijke ordening van het volledige plangebied.

Onderafdeling 7. - Overige bepalingen

Sectie 1. - Suppletieve toepassing van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992

Art. 91/10. Onverminderd de uitzonderingen gesteld bij of krachtens dit decreet, zijn de bepalingen van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, in het bijzonder deze met betrekking tot de inning en invordering, de nalatigheids- en moratoire intresten, de vervolgingen, de voorrechten, de wettelijke hypotheek, de verjaring en de vestiging van de belastingen, zoals ze van toepassing zijn voor de onroerende voorheffing in het Vlaamse Gewest, doch met uitzondering van titel VII, hoofdstuk VIII, afdeling *IVbis*, van toepassing op de planbatenheffing.

Sectie 2. - Evaluatie

Art. 91/11. De Vlaamse Regering werkt een evaluatiemechanisme uit dat toelaat om de effectiviteit van de planbatenregeling op te volgen en om het adequaat karakter van de tariefregeling te bewaken.

Het evaluatiemechanisme leidt vijfjaarlijks tot een globaal evaluatierapport dat voorgelegd wordt aan de Vlaamse Regering en aan het Vlaams Parlement ».

B.2.1.7. Artikel 117 van het DRO, zoals ingevoegd door artikel 36 van het Aanpassingsdecreet, bepaalt :

« § 1. Een vergunning wordt geweigerd :

1° indien het aangevraagde onverenigbaar is met :

a) stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken;

b) een goede ruimtelijke ordening;

2° indien de weigering genoodzaakt wordt door de decretale beoordelingselementen, vermeld in afdeling 2;

3° indien het aangevraagde onverenigbaar is met normen en percentages betreffende de verwezenlijking van een sociaal of bescheiden woonaanbod, vastgesteld bij of krachtens het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid;

4° in de gevallen waarin overeenkomstig artikel 8, § 1, van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid geen vergunning kan worden afgeleverd.

In de gevallen, vermeld in het eerste lid, 1° en 2°, kan het vergunningverlenende bestuursorgaan de vergunning toch afleveren, wanneer het van oordeel is dat de overeenstemming van het aangevraagde met het recht en de goede ruimtelijke ordening gewaarborgd kan worden door het opleggen van voorwaarden, met inbegrip van het opleggen van een beperkte aanpassing van de ter beoordeling voorgelegde plannen. Die voorwaarden kunnen niet dienen om de leemten van een onvolledige of vage aanvraag op te vangen. De voorwaarde dat de ter beoordeling voorgelegde plannen beperkt worden aangepast, kan enkel betrekking hebben op kennelijk bijkomstige zaken, en kan enkel in eerste administratieve aanleg worden opgelegd.

§ 2. De overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen :

1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

3° indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

De Vlaamse Regering kan, thematisch of gebiedsspecifiek, integrale ruimtelijke voorwaarden bepalen, ter beoordeling van de inpassing van welbepaalde handelingstypes, of van handelingen in specifieke gebieden, in een goede ruimtelijke ordening, onverminderd strengere planologische voorschriften of verkavelingsvoorschriften.

§ 3. Indien het aangevraagde getoetst dient te worden aan de vijftienvingprocentnorm in de zin van artikel 4.1.7 van het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid, gebeurt deze toetsing met inachtneming van het krachtens voormeld artikel vastgesteld actieprogramma ».

B.2.2. De artikelen 4.1.16, 4.1.19, 4.2.4/1, 5.2.1, 5.2.2, 5.3.1, 5.3.3 en 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet werden gewijzigd bij het decreet van 9 juli 2010 houdende wijziging van diverse bepalingen van het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid. Bij hetzelfde decreet werd een artikel 7.3.13 ingevoegd in het Grond- en pandendecreet. Het Hof dient met die wijzigingen evenwel geen rekening te houden.

Betreffende het belang

B.3.1. De 36 verzoekende partijen zijn professioneel actief in de vastgoedsector in het Vlaamse Gewest. Zij zijn onderworpen aan de sociale last bedoeld in boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » van het Grond- en pandendecreet en zij zien het potentiële koperspubliek voor de door hen gerealiseerde kavels of woningen dalen in de gemeenten waar boek 5 « Wonen in eigen streek » van het Grond- en pandendecreet van toepassing is. De bestreden fiscale stimuli en subsidiemechanismen uit de artikelen 3.1.2, 3.1.3 en volgende, 3.1.10, 4.1.20, § 3, 4.1.21 en 4.1.23 van het Grond- en pandendecreet komen hun ten goede, deels als compensatie voor de sociale last, maar zij kunnen worden geconfronteerd met een opgelegde terugvordering door de Europese Commissie. De planbatenheffing bepaald in de nieuwe artikelen 87 tot 91 van het DRO is op hen van toepassing. Een door hen gevraagde vergunning kan worden geweigerd vanwege de voorwaarden opgesomd in artikel 117 van het DRO.

B.3.2. De nv « Immo Vilvo » en de nv « PSR Brownfield Developers », tussenkommende partijen, zijn actief in de regio Halle-Vilvoorde-Asse en zien het potentiële koperspubliek voor de door hen gerealiseerde kavels of woningen dalen door, onder meer, het verruimde toepassingsgebied bedoeld in titel 3 van boek 5 « Wonen in eigen streek » van het Grond- en pandendecreet.

B.3.3. De verzoekende partijen alsook de voornoemde tussenkommende partijen doen van het rechtens vereiste belang blijken.

Betreffende de ontvankelijkheid van de tussenkomsten

B.4. Krachtens artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof vermeldt het verzoekschrift het onderwerp van het beroep en bevat het een uiteenzetting van de feiten en middelen. Die vereiste is niet louter formeel. Het verzoekschrift moet immers ter kennis worden gebracht van de overheden vermeld in artikel 76, § 4, van dezelfde bijzondere wet, die de aangevoerde middelen moeten kennen om met kennis van zaken te beslissen of zij zullen tussenkomen binnen de termijnen die in artikel 85 van dezelfde bijzondere wet zijn vastgelegd.

Hetzelfde geldt voor memories tot tussenkomst die het verzoekschrift ondersteunen. De rechten van verdediging zouden worden geschonden indien de tussenkomende partij louter verwijst naar de standpunten die zij in een andere zaak, met andere partijen, heeft ontwikkeld.

De tussenkomsten van de Franse Gemeenschapsregering en van het College van de Franse Gemeenschapscommissie zijn ontvankelijk behoudens in zoverre zij louter verwijzen naar stukken in de samengevoegde zaken nrs. 4800 en 4805.

Ten gronde

B.5. Het Hof onderzoekt de middelen in de onderstaande volgorde :

I. de grieven gericht tegen titel 1 van boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » van het Grond- en pandendecreet (B.6.1-B.56.3);

II. de grieven gericht tegen artikel 34 van het Aanpassingsdecreet (B.57.1-B.59);

III. de grief gericht tegen artikel 36 van het Aanpassingsdecreet B.60-B.61.4);

IV. de grief gericht tegen het nieuwe artikel 145/7 van het DRO (B.62-B.63.3)

V. de grief gericht tegen boek 5 « Wonen in eigen streek » van het Grond- en pandendecreet (B.64-B.74.4).

I. Ten aanzien van de grieven gericht tegen titel 1 van boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » van het Grond- en pandendecreet

A. Wat de grieven betreft

B.6.1. Het onderhavige beroep is in de eerste plaats gericht tegen de sociale last opgelegd aan private actoren krachtens verschillende bepalingen uit titel 1 van boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » van het Grond- en pandendecreet, alsmede tegen de fiscale stimuli en andere subsidiemechanismen ter compensatie van die sociale last.

B.6.2.1. In het eerste middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepalingen het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schenden, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 9, 10, 14 en 15 van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (hierna : de Dienstenrichtlijn) en met de artikelen 49, 56 en 63 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna : VWEU).

In het eerste onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepalingen een ongeoorloofde maatregel ter controle van het gebruik van hun eigendom uitmaken, aangezien zij niet de proportionaliteitstoets zouden doorstaan die de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aan dergelijke maatregelen oplegt, en aangezien aan een bepaalde categorie van personen een individuele en excessieve last wordt opgelegd. Zij voeren daarnaast ook aan dat de decreetgever over alternatieve mogelijkheden beschikte om de nagestreefde doelstelling te behartigen, en dat die alternatieven veel minder verregaand ingrijpen in het eigendomsrecht van de private actoren op de woningmarkt.

In het tweede onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen aan dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie op tweevoudige wijze wordt geschonden. In de verhouding tussen sociale huisvestingsmaatschappijen en private actoren voeren zij aan dat niet redelijkerwijze kan worden verantwoord waarom private actoren de door hen gerealiseerde sociale huurwoningen krachtens artikel 4.1.21, § 1, van het Grond- en

pandendecreet tegen een geplafonneerde prijs dienen over te dragen, terwijl sociale huisvestingsmaatschappijen niet zouden zijn gehouden aan maximumprijzen indien zij zelf instaan voor de bouw van sociale huurwoningen; bovendien zouden de sociale huisvestingsmaatschappijen de tegen aan geplafonneerde prijs aangekochte sociale huurwoning zelf aan de zittende huurder kunnen verkopen tegen de venale waarde, terwijl zij al aanzienlijke staatssteun zouden ontvangen in de vorm van onder meer renteloze leningen en subsidies voor grondverwerving en voor de bouw van sociale woningen. In de verhouding tussen verschillende categorieën van private ontwikkelaars voeren de verzoekende partijen vier verschillen aan. Ten eerste wijzen zij op het onderscheid tussen de realisatie van woningen, waar de sociale last van toepassing is vanaf 10 kavels, en de realisatie van appartementsgebouwen, waar de grens 50 appartementen betreft. Ten tweede voeren zij een verschil in behandeling aan tussen private actoren, naargelang zij actief zijn in gemeenten waarin het sociaal objectief al dan niet reeds is bereikt. Ten derde voeren zij een verschil in behandeling aan tussen groepswoningbouwers, wier gronden veelal gelegen zijn in woonuitbreidingsgebieden, en andere private actoren, aangezien de sociale last krachtens artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet niet van toepassing is op gronden gelegen in woongebieden die zijn aangekocht tussen 1 januari 2003 en 16 december 2008, voor zover een transactie heeft plaatsgevonden vóór 1 september 2009. Ten vierde voeren zij een verschil in behandeling aan tussen verkavelaars en andere private actoren, aangezien de verkavelaar de door hem verschuldigde lasten niet zelf kan realiseren, vermits hij daartoe verdere vergunningen van de overheid dient te verkrijgen.

In het derde onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie in samenhang gelezen met de artikelen 49, 56 en 63 van het VWEU. Zij betogen dat de bestreden bepalingen de mogelijkheid voor onderdanen of rechtspersonen uit andere lidstaten beperken om zich op het grondgebied van het Vlaamse Gewest te vestigen of er een onroerend goed te verkrijgen. Ook zou het vrij verkeer van kapitalen zijn geschonden, aangezien niet-ingezetenen zouden worden ontmoedigd om op het grondgebied van het Vlaamse Gewest in onroerend goed te investeren.

In het vierde onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepalingen het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie in samenhang gelezen met drie bepalingen van de Dienstenrichtlijn, schenden. Ten eerste zou artikel 15 van de

Dienstenrichtlijn zijn geschonden, aangezien de sociale lasten, als verplichting voor een dienstverrichter om in combinatie met zijn dienst andere specifieke diensten te verrichten, niet aan de daarin voorgeschreven evaluatie werden onderworpen. Ook de verplichte indeplaatsstelling door sociale huisvestingsmaatschappijen voor de verkoop van sociale koopwoningen, alsook de verplichte verkoop aan sociale huisvestingsmaatschappijen van sociale huurwoningen zouden onder die evaluatieplicht vallen, alsook de door het decreet bepaalde maximumprijzen. Ten tweede zou artikel 14 van de Dienstenrichtlijn zijn geschonden, doordat de verplichte attestering door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen een directe betrokkenheid van concurrerende marktdeelnemers bij besluiten van bevoegde instanties uitmaakt. Ten derde zou artikel 9 van de Dienstenrichtlijn zijn geschonden, doordat met een vergunningstelsel wordt gewerkt voor de toegang tot een dienstenactiviteit, terwijl andere maatregelen bestaan om de nagestreefde doelstelling te bereiken.

B.6.2.2. In het tweede middel voeren de verzoekende partijen aan dat verschillende fiscale stimuli en subsidiemechanismen bepaald in het Grond- en pandendecreet, waarvan sommige als compensatie voor de sociale last zijn bedoeld, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in samenhang gelezen met de artikelen 107 en 108 van het VWEU. Het gaat om de vermindering van de registratierechten tot 1,5 pct. op de gronden (artikel 4.1.20, § 3), de vermindering van de btw van 21 pct. tot 6 pct. (artikel 4.1.20, § 3), de overnamegarantie voor wat betreft de in het kader van een uitvoering *in natura* verwezenlijkte sociale huurwoningen (artikel 4.1.21), de infrastructuursubsidies (artikel 4.1.23), de vermindering van de heffingsgrondslag voor de registratierechten ten behoeve van de activering van panden (artikel 3.1.10), de subsidies voor activeringsprojecten (artikel 3.1.2) en de jaarlijkse belastingvermindering voor een kredietgever die een renovatieovereenkomst sluit (artikel 3.1.3). De verzoekende partijen voeren aan dat aan de vier toepassingsvoorwaarden van artikel 107 van het VWEU is voldaan, dat geen gebruik kan worden gemaakt van de *Altmark*-rechtspraak, en dat de betrokken steunmaatregelen niet vooraf zijn aangemeld bij de Europese Commissie.

B.6.2.3. In het derde middel voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 4.1.17, 1^o, en de artikelen 4.1.20 tot 4.1.24 van het Grond- en pandendecreet het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in samenhang gelezen met de artikelen 1, 2 en 3 van de richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de

coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten en de artikelen 49 en 56 van het VWEU, schenden. De verzoekende partijen voeren aan dat, indien een private actor ervoor kiest de sociale last *in natura* uit te voeren, hij onderworpen is aan een uitgebreid systeem van voorwaarden en uitvoeringsmodaliteiten, zodat het overheidsopdrachtenrecht van toepassing is. Het loutere gegeven dat de overheid de sociale last oplegt aan de eigenaar van de grond, zou de toepasselijkheid van het overheidsopdrachtenrecht niet uitsluiten.

B.6.2.4. In het derde onderdeel van het vijfde middel voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 4.1.20, § 3, van het Grond- en pandendecreet de bevoegdheidverdelende regels inzake belastingen schendt, aangezien enkel de federale overheid bevoegd zou zijn om de heffingsgrondslag van het btw-tarief van 6 pct. uit te breiden met de door de private actoren in het kader van hun sociale last gerealiseerde sociale woningen.

B.7.1. Het onderzoek van de overeenstemming van de in het geding zijnde bepaling met de bevoegdheidverdelende regels moet in beginsel het onderzoek van de bestaanbaarheid met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie voorafgaan.

Het Hof dient bijgevolg eerst het derde onderdeel van het vijfde middel te onderzoeken.

B.7.2. Vervolgens dient het Hof het tweede middel te onderzoeken. Indien de fiscale stimuli en de andere subsidiemechanismen zouden dienen te worden vernietigd, zou dat immers gevolgen kunnen hebben voor de evenredigheid van de sociale last in het kader van de overige onderdelen van het eerste middel.

B. Wat de bevoegdheidverdelende regels betreft

B.8. Krachtens artikel 6, § 1, tweede lid, 2^o, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten is de belasting over de toegevoegde waarde « een Rijksbelasting die op uniforme wijze over het gehele grondgebied van het Rijk wordt geheven en waarvan de opbrengst geheel of gedeeltelijk aan de Gemeenschappen wordt toegewezen ». De federale overheid bepaalt de aanslagvoet, de heffingsgrondslag en de vrijstellingen. Krachtens artikel 11, eerste lid, van dezelfde

bijzondere wet vermogen de gewesten « geen opcentiemen of vermeerderingen [te] heffen of kortingen of verminderingen [toe te staan] » op die belasting.

B.9.1. Krachtens artikel 1, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 20 van 20 juli 1970 tot vaststelling van de tarieven van de belasting over de toegevoegde waarde en tot indeling van de goederen en de diensten bij die tarieven bedraagt het normale tarief van de belasting over de toegevoegde waarde voor goederen en diensten bedoeld in het BTW-Wetboek 21 pct.

Artikel 1, tweede lid, a), van hetzelfde koninklijk besluit bepaalt dat in afwijking van dat normale tarief een verlaagd tarief van 6 pct. geldt « voor de goederen en diensten opgenomen in tabel A van de bijlage bij dit besluit ». Die bepaling luidt verder als volgt : « Dit verlaagd tarief mag evenwel niet toegepast worden als de diensten bedoeld in tabel A bijkomstig deel uitmaken van een complexe overeenkomst die hoofdzakelijk andere diensten tot voorwerp heeft ».

B.9.2. Rubriek XXXVI, § 1, A), getiteld « huisvesting in het kader van het sociaal beleid » van tabel A van de bijlage bij het koninklijk besluit nr. 20 verklaart het verlaagde tarief van 6 pct. toepasselijk op :

« de leveringen van nagenoemde goederen bedoeld in artikel 1, § 9, van het Wetboek alsook de vestigingen, overdrachten en wederoverdrachten van zakelijke rechten op zulke goederen die niet overeenkomstig artikel 44, § 3, 1^o, van het Wetboek van de belasting zijn vrijgesteld, wanneer die goederen bestemd zijn voor de huisvesting in het kader van het sociaal beleid :

a) privé-woningen die worden geleverd en gefactureerd aan de gewestelijke huisvestingsmaatschappijen en aan de door hen erkende maatschappijen voor sociale huisvesting en die door deze maatschappijen worden bestemd om te worden verhuurd;

b) privé-woningen die worden geleverd en gefactureerd aan de gewestelijke huisvestingsmaatschappijen en aan de door hen erkende maatschappijen voor sociale huisvesting en die door deze maatschappijen worden bestemd om te worden verkocht;

c) privé-woningen die worden geleverd en gefactureerd door de gewestelijke huisvestingsmaatschappijen en door de door hen erkende maatschappijen voor sociale huisvesting ».

B.10.1. De Grondwetgever en de bijzondere wetgever moeten worden geacht aan de gemeenschappen en de gewesten de volledige bevoegdheid te hebben toegekend tot het uitvaardigen van regels die eigen zijn aan de aan hen toegewezen aangelegenheden, tenzij zij er anders over hebben beschikt.

Die regels mogen evenwel niet als gevolg hebben dat een andere overheid het buitenmate moeilijk krijgt om het beleid dat haar is toevertrouwd doelmatig te voeren. Het beginsel van de evenredigheid is immers een onderdeel van die toegewezen bevoegdheid.

B.10.2. Wanneer de federale regelgeving in verband met het tarief van de belasting over de toegevoegde waarde verwijst naar een aangelegenheid die een gemeenschaps- of gewestbevoegdheid is, komt het aan de gemeenschaps- of gewestwetgever toe om de draagwijdte van die aangelegenheid nader te regelen, zonder deze evenwel haar normale betekenis te kunnen ontnemen.

B.10.3. Krachtens artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet impliceert de afgifte van het deelattest nr. 1 door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen de erkenning van het sociale gedeelte van het project « als zijnde gerealiseerd door een sociale huisvestingsmaatschappij ». Die erkenning geldt, krachtens dezelfde bepaling, voor de toepassing van de regelgeving inzake de belasting over de toegevoegde waarde, telkens wanneer die refereert aan de conform gewestelijke regelgeving erkende sociale huisvestingsmaatschappijen.

B.10.4. Aldus heeft de decreetgever, die krachtens artikel 6, § 1, IV, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bevoegd is voor de huisvesting, een invulling gegeven die overeenstemt met het begrip « goederen [die] bestemd [zijn] voor de huisvesting in het kader van het sociaal beleid ».

B.10.5. Het derde onderdeel van het vijfde middel is niet gegrond.

C. Wat de steunmaatregelen betreft

B.11.1. De Vlaamse Regering betwist de ontvankelijkheid van het tweede middel, aangezien de verzoekende partijen niet zouden aantonen waarin het verband tussen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en de grieven met betrekking tot de artikelen 107 en 108 van het VWEU zou bestaan.

B.11.2. De artikelen 107 en 108 van het VWEU zetten de regels uiteen die bij het toekennen van staatssteun moeten worden gevolgd. De inachtneming van die regels waarborgt dat de mededinging niet door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties wordt vervalst of dreigt te worden vervalst. Wanneer die bepalingen in samenhang met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet worden aangevoerd, dient het Hof te onderzoeken of aan die waarborg op discriminerende wijze, met name ten aanzien van de verzoekende partijen, afbreuk wordt gedaan.

B.11.3. De exceptie wordt verworpen.

B.12.1. De verzoekende partijen voeren in het kader van het tweede middel twee onderscheiden grieven aan tegen de fiscale stimuli en de subsidiemechanismen die in de bestreden decreten zijn vervat.

B.12.2. De eerste grief betreft de verenigbaarheid ervan met artikel 107 van het VWEU. De onverenigbaarheid van een steunmaatregel met de interne markt betreft een taak die enkel aan de Europese Commissie is toegewezen, onder het toezicht van het Gerecht en het Hof van Justitie. Het Hof is dus niet bevoegd om kennis te nemen van die eerste grief.

B.12.3.1. De tweede grief betreft het gebrek aan aanmelding van de door de verzoekende partijen betwiste fiscale stimuli en subsidiemechanismen.

B.12.3.2. Een nieuwe steunmaatregel, in de zin van artikel 107, lid 1, van het VWEU, die tot uitvoering wordt gebracht zonder nakoming van de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 108, lid 3, van het VWEU, die met andere woorden is toegekend zonder vooraf bij de Commissie te zijn aangemeld of die, indien hij is aangemeld, is toegekend vooraleer de Commissie binnen de gestelde termijnen uitspraak heeft gedaan, is onwettig (zie, met name,

HvJ, 5 oktober 2006, C-368/04, *Transalpine Ölleitung in Österreich GmbH*, punt 40; Gerecht, 1 juli 2010, T-62/08, *ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni SpA* t. Commissie, punt 231).

Artikel 108, lid 3, van het VWEU maakt bovendien geen enkel onderscheid tussen individuele steunmaatregelen en algemene steunregelingen, zodat, wanneer een lidstaat « een wettelijke en/of bestuursrechtelijke regeling invoert die een algemene steunregeling bevat, [...] deze verplicht [is] de regeling bij de Commissie aan te melden » vóór zij tot uitvoering wordt gebracht (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 6 maart 2002, T-127/99 e.a., *Territorio Histórico de Álava - Diputación Foral de Álava e.a.* t. Commissie, punten 184-185).

B.12.3.3. Rekening houdend met de directe werking van de laatste zin van artikel 108, lid 3, van het VWEU, is de nationale rechter bevoegd om vast te stellen of een maatregel als nieuwe staatssteun moet worden aangemerkt en of, indien dat het geval is, die maatregel bij de Commissie moest worden aangemeld alvorens tot uitvoering te worden gebracht.

Krachtens het Verdrag zelf moet de nationale rechter immers toezien « op de vrijwaring van de rechten van de justitiabelen in geval van schending van de bij artikel [108, lid 3, van het VWEU] opgelegde verplichting om de steunmaatregelen vooraf bij de Commissie aan te melden » (HvJ, 5 oktober 2006, reeds aangehaald, punt 38) en uit een dergelijke door de justitiabelen « overeenkomstig het nationale procesrecht » aangevoerde schending alle consequenties trekken, met name « wat betreft de geldigheid van handelingen tot uitvoering van steunmaatregelen » (HvJ, 15 juni 2006, C-393/04 en C-41/05, *Air Liquide Industries Belgium SA e.a.*, punt 42).

B.12.3.4. Het staat bijgevolg aan het Hof de aard na te gaan van de door de verzoekende partijen bestreden maatregelen, of zij tot uitvoering werden gebracht alvorens bij de Europese Commissie te zijn aangemeld en, ten slotte, zich ervan te vergewissen dat dergelijke nieuwe steunmaatregelen, zelfs in dat geval, niet waren vrijgesteld van de aanmeldingsverplichting krachtens een algemene en abstracte bepaling van het afgeleide recht van de Europese Unie.

B.12.4.1. Het Hof van Justitie van de Europese Unie is bevoegd om, bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak te doen over de interpretatie van de bepalingen van het VWEU (artikel 267, eerste alinea, onder a), van het VWEU).

Indien een vraag te dien aanzien wordt opgeworpen in een zaak aanhangig bij een nationale rechterlijke instantie waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep, is die instantie gehouden zich tot het Hof van Justitie te wenden (artikel 267, derde alinea, van hetzelfde Verdrag), tenzij zij vaststelt « dat de opgeworpen vraag niet relevant is of dat de betrokken gemeenschapsbepaling reeds door het Hof [van Justitie] is uitgelegd of dat de juiste toepassing van het gemeenschapsrecht zo evident is, dat redelijkerwijze geen ruimte voor twijfel kan bestaan » (HvJ, 6 oktober 1982, 283/81, *Srl CILFIT en Lanificio di Gavardo SpA*, punt 21).

B.12.4.2. Het staat bijgevolg aan het Hof na te gaan of het, met name rekening houdend met de jurisprudentiële interpretatie van de artikelen 107 en 108 van het VWEU, noodzakelijk is daarover een vraag aan het Hof van Justitie te stellen.

1. Met betrekking tot de kwalificatie van de bestreden maatregelen als staatssteun

B.13.1.1. Artikel 107, lid 1, van het VWEU verbiedt, in beginsel, staatssteun toegekend aan ondernemingen die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalst of dreigt te vervalsen, voor zover die steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.

B.13.1.2. In de zin van het Europese mededingingsrecht wordt de onderneming omschreven als « elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd » (HvJ, 23 maart 2006, C-237/04, *Enirisorse SpA*, punt 28). Onder economische activiteit wordt verstaan « iedere activiteit bestaande in het aanbieden van goederen of diensten op een bepaalde markt » (HvJ, 1 juli 2008, C-49/07, *MOTOE*, punt 22). Het loutere gegeven dat openbardienstverplichtingen gepaard gaan met de uitoefening van de in het geding zijnde activiteit, is geen beletsel om die activiteiten als economische activiteiten te beschouwen (HvJ, 25 oktober 2001, C-475/99, *Ambulanz Glöckner*, punt 21).

B.13.1.3. Bovendien moeten, opdat een maatregel als staatssteun kan worden gekwalificeerd, vier cumulatieve voorwaarden zijn vervuld. « In de eerste plaats moet het gaan om een maatregel van de staat of met staatsmiddelen bekostigd. In de tweede plaats moet deze maatregel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden. In de derde plaats moet de maatregel de begunstigde een voordeel verschaffen. In de vierde plaats moet hij de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen » (HvJ, 10 juni 2010, C-140/09, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo*, punt 31).

In dat verband heeft het Hof van Justitie in herinnering gebracht dat « het begrip steun [...] niet alleen positieve prestaties zoals met name subsidies, leningen of deelnames in het kapitaal van ondernemingen [omvat], maar ook maatregelen die, in verschillende vormen, de lasten verlichten die normaliter op het budget van een onderneming drukken en daardoor - zonder nog subsidies in de strikte zin van het woord te zijn - van gelijke aard zijn en tot identieke gevolgen leiden » (HvJ, 8 mei 2003, C-328/99, *Italië t. Commissie*, punt 35).

B.13.1.4. De door de verzoekende partijen bestreden maatregelen moeten dus worden geanalyseerd ten aanzien van de voormelde criteria.

B.13.2.1. Vier van de door de verzoekende partijen bestreden maatregelen zijn specifiek bedoeld voor de private actoren die de sociale last, zoals bedoeld in artikel 4.1.16 van het Grond- en pandendecreet, *in natura* uitvoeren.

Het gaat om het verlaagde tarief voor de belasting over de toegevoegde waarde en het verlaagde tarief voor de registratierechten, bedoeld in artikel 4.1.20, § 3, tweede lid, van het Grond- en pandendecreet, de in artikel 4.1.23 van hetzelfde decreet bedoelde infrastructuursubsidies en de in artikel 4.1.21 van hetzelfde decreet bedoelde overnamegarantie voor gerealiseerde woningen.

B.13.2.2.1. De sociale last wordt krachtens artikel 4.1.16, § 1, van het Grond- en pandendecreet van rechtswege verbonden aan een verkavelingsvergunning of een bouwvergunning, zodra aan de in titel 1, hoofdstuk 2, afdeling 2, van het Grond- en pandendecreet bedoelde voorwaarden is voldaan. Krachtens die afdeling bestaat er een

onderscheid tussen verkavelingen of bouwprojecten in plangebieden (artikelen 4.1.11 tot 4.1.13) en verkavelingen of bouwprojecten in andere gebieden (artikelen 4.1.8 tot 4.1.10).

B.13.2.2.2. Buiten plangebieden geldt de sociale last in verkavelingen van ten minste tien loten of met een oppervlakte groter dan een halve hectare (artikel 4.1.8, 1°), in groepswoningbouwprojecten waarbij ten minste tien woonegelegenheden worden ontwikkeld (artikel 4.1.8, 2°), en in bouw- of herbouwprojecten betreffende appartementsgebouwen waarbij ten minste vijftig appartementen worden gecreëerd (artikel 4.1.8, 3°).

De sociale last is eveneens van toepassing op verkavelingen, groepswoningbouwprojecten en projecten voor de bouw of de herbouw van appartementsgebouwen die niet voldoen aan de voormelde voorwaarden, maar waarvoor een verkavelingsvergunning of een stedenbouwkundige vergunning wordt aangevraagd door een verkavelaar of een bouwheer wiens project aansluit op andere, door dezelfde verkavelaar of bouwheer te ontwikkelen gronden, die samen met de gronden waarop de aanvraag betrekking heeft, een oppervlakte van meer dan een halve hectare beslaan. In die gevallen bestaat de sociale last krachtens artikel 4.1.8, tweede lid, van het Grond- en pandendecreet in :

« 1° ten minste twintig en ten hoogste veertig procent van het aantal te verwezenlijken woningen en/of kavels, indien de gronden eigendom zijn van Vlaamse besturen of Vlaamse semipublieke rechtspersonen;

2° ten minste tien en ten hoogste twintig procent van het aantal te verwezenlijken woningen en/of kavels, indien de gronden eigendom zijn van overige natuurlijke of rechtspersonen ».

Krachtens artikel 4.1.9 van het Grond- en pandendecreet kunnen de gemeenteraden een gemeentelijk reglement Sociaal Wonen vaststellen, dat een concrete normering bevat met betrekking tot de omvang van het sociale woonaanbod dat binnen diverse categorieën verkavelingsprojecten en bouwprojecten moet worden verwezenlijkt door het opleggen van een sociale last. Dat gemeentelijk reglement kan onderscheiden percentages vastleggen voor de verwezenlijking van sociale huurwoningen, sociale koopwoningen en sociale kavels. Het omvat in voorkomend geval de objectieve en pertinente motieven op grond waarvan het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het afgeven van een vergunning afwijkingen in min

kan toestaan op de normering, zoals onder meer de omvang, de vorm, de ligging of de inplanting van de verkaveling of het bouwproject of het in de omgeving reeds bestaande sociale woonaanbod. Die afwijkingen hebben krachtens artikel 4.1.9, *in fine*, van het Grond- en pandendecreet nooit tot gevolg dat een percentage moet worden verwezenlijkt dat lager is dan de helft van het krachtens het gemeentelijk reglement toepasselijke percentage.

Het gemeentelijk reglement Sociaal Wonen kan krachtens artikel 4.1.8, derde lid, van het Grond- en pandendecreet afzien van het opleggen van een percentage sociaal woonaanbod, of een percentage sociaal woonaanbod hanteren dat lager is dan de normering, vermeld in het tweede lid, indien in die gemeente de bindende sociale doelstelling bedoeld in artikel 4.1.2 van het Grond- en pandendecreet is verwezenlijkt. Dat artikel 4.1.2 bepaalt :

« § 1. Een bindend sociaal objectief is een gemeentelijke omschrijving van het sociaal woonaanbod dat binnen de tijdshorizon van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen ten minste moet worden verwezenlijkt.

Het bindend sociaal objectief wordt bekendgemaakt op de wijze, vermeld in artikel 186 van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005.

§ 2. Het bindend sociaal objectief houdt voor de gemeentelijke overheid een rechtsplicht in om :

1° bestaande gemeentelijke plannen en reglementen met een invloed op de verwezenlijking van het sociaal woonaanbod waar nodig af te stemmen op het vooropgestelde percentage;

2° de normen, vermeld in hoofdstuk 2, vast te stellen in lijn met het vooropgestelde percentage;

3° de instrumenten, vermeld in hoofdstuk 3, aan te wenden met het oog op het bereiken van het vooropgestelde percentage.

Een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan dat zich niet verdraagt met het bindend sociaal objectief, en dat nog niet is aangepast overeenkomstig het eerste lid, 1°, kan niet worden ingeroepen om de maatregelen af te wijzen die voor de verwezenlijking van het bindend sociaal objectief zijn vereist ».

Krachtens artikel 4.1.10 van het Grond- en pandendecreet legt het vergunningverlenende bestuursorgaan, indien de gemeente niet beschikt over een gemeentelijk reglement Sociaal Wonen, de sociale lasten, vermeld in artikel 4.1.16, op, rekening houdend met de decretale voorwaarden en marges, vermeld in artikel 4.1.8, eerste en tweede lid.

B.13.2.2.3. In plangebieden kunnen ruimtelijke uitvoeringsplannen en plannen van aanleg die een bestemmingswijziging naar woongebied doorvoeren, krachtens artikel 4.1.12 van het Grond- en pandendecreet, eigenstandig procentuele objectieven en voorschriften vaststellen met betrekking tot de verwezenlijking van een sociaal woonaanbod binnen de verkavelingen, groepswooningbouw en appartementsbouw, vermeld in artikel 4.1.8, eerste lid. Krachtens artikel 4.1.12, 3°, van het Grond- en pandendecreet betreft de doelstelling in dat geval :

« a) hetzij ten minste veertig en ten hoogste vijftig procent voor gronden die in eigendom zijn van Vlaamse besturen of Vlaamse semipublieke rechtspersonen;

b) hetzij ten minste twintig en ten hoogste vijfentwintig procent voor gronden die in eigendom zijn van overige natuurlijke of rechtspersonen ».

Krachtens het tweede lid van artikel 4.1.12 van het voormelde decreet kan de overheid die het plan vaststelt, een doelstelling vaststellen die lager ligt dan de minimale doelstellingen, vermeld in het eerste lid, 3°, indien dat wordt gemotiveerd vanuit het bestaande en geplande sociale woonaanbod, de sociale contextfactoren en de ruimtelijke karakteristieken van het nieuwe woongebied. Een dergelijke afwijking kan nooit tot gevolg hebben dat de vastgestelde doelstelling lager ligt dan de helft van de minimale doelstellingen, bedoeld in het eerste lid, 3°.

B.13.2.3. De belasting over de toegevoegde waarde die verschuldigd is bij de verkoop van een dergelijke woning, wordt verlaagd van 21 pct. tot 6 pct., volgens de in B.9.1 tot B.9.2 beschreven regels.

B.13.2.4. Terwijl het normale tarief van de registratierechten in het Vlaamse Gewest op 10 pct. is vastgesteld bij artikel 44 van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten, zoals van toepassing in het Vlaamse Gewest, worden de registratierechten op de aankoop van de bouwgrond waarop de sociale last van toepassing zal zijn, verlaagd tot 1,5 pct. van het verkoopbedrag.

Artikel 52, eerste lid, van hetzelfde Wetboek bepaalt immers :

« Het recht wordt tot 1,50 pct. verlaagd voor de verkopen van woningen toegestaan door de Nationale Maatschappij voor de Huisvesting, de Nationale Landmaatschappij, de

door hen of door de Gewestelijke Maatschappijen opgericht in uitvoering van de wet van 28 december 1984 tot afschaffing of herstructurering van sommige instellingen van openbaar nut erkende maatschappijen, de openbare besturen of de openbare instellingen, aan personen wie de door de Staat verleende aankooppremie ten goede komt ».

Overeenkomstig artikel 4.1.20, § 3, tweede lid, van het Grond- en pandendecreet houdt het deelattest nr. 1 evenwel de erkenning in van het sociale gedeelte van het project als zijnde gerealiseerd door een sociale huisvestingsmaatschappij. Bovendien geldt die erkenning met name voor de toepassing van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten, telkens wanneer dat Wetboek verwijst naar de overeenkomstig de gewestelijke regelgeving erkende sociale huisvestingsmaatschappijen.

B.13.2.5.1. De in artikel 4.1.23 van het Grond- en pandendecreet bedoelde infrastructuursubsidies zijn die van artikel 64, §§ 1 en 2, van de Vlaamse Wooncode, of die van artikel 80 van de Vlaamse Huisvestingscode.

B.13.2.5.2. Artikel 64, §§ 1 en 2, van de Vlaamse Wooncode bepaalt :

« § 1. De Vlaamse regering kan subsidie verlenen om initiatiefnemers in staat te stellen :

1° gronden die gelegen zijn in een woonvernieuwingsgebied bouwrijp te maken, in voorkomend geval door sloping van de aanwezige gebouwen;

2° infrastructuurwerken uit te voeren, met name de wegenuitrusting, de nutsvoorzieningen en de inrichtingen voor afvoer en zuivering van afvalwater die voor de woningen in kwestie noodzakelijk zijn;

3° gemeenschapsvoorzieningen op te richten;

4° aanpassingswerkzaamheden aan de woonomgeving uit te voeren, behalve ten behoeve van sociale verkavelingen.

Als de verrichting, vermeld in het eerste lid, 1°, betrekking heeft op de aanleg of de aanpassing van wooninfrastructuur voor woningen die worden gerenoveerd, verbeterd of aangepast of voor een renovatie- of opvulbouwproject dat goedgekeurd is door de Vlaamse regering, dan kan de subsidie eveneens worden verleend buiten een woonvernieuwingsgebied.

§ 2. Wat de subsidie voor infrastructuurwerken of voor aanpassingswerkzaamheden aan de woonomgeving betreft, vermeld in § 1, eerste lid, 2° en 4°, maakt de Vlaamse regering onderscheid naar gelang het sociale woonproject binnen of buiten een woonvernieuwings- of woningbouwgebied wordt gerealiseerd. Dat onderscheid geldt niet wanneer die werkzaamheden worden uitgevoerd voor woningen die worden gerenoveerd, verbeterd of aangepast dan wel voor een renovatie- of opvulbouwproject dat goedgekeurd is door de

Vlaamse regering, noch voor de werkzaamheden voor een sociaal woonproject van de VHM of een sociale huisvestingsmaatschappij ».

B.13.2.5.3. Artikel 80 van de Vlaamse Huisvestingscode bepaalt :

« § 1. Onder de door de Vlaamse regering vastgestelde voorwaarden, kan het Vlaamse Gewest in de volgende gevallen geheel of gedeeltelijk de kosten ten laste nemen voor het uitvoeren van infrastructuurwerken, voor het bouwrijp maken van de percelen en voor het oprichten van gemeenschapsvoorzieningen :

1° wanneer de Vlaamse Huisvestingsmaatschappij, een door de Vlaamse Huisvestingsmaatschappij erkende sociale huisvestingsmaatschappij, een gemeente, een vereniging van gemeenten, een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, een vereniging van die centra of het Vlaams Woningfonds van de Grote gezinnen, hetzij afzonderlijk, hetzij in onderlinge samenwerking :

a) volkswoningen, kleine landeigendommen of daarmee gelijkgestelde woningen bouwt of op hun grond door een houder van een recht van opstal of erfpacht laat bouwen;

b) een sociale verkaveling realiseert waarop particulieren met volkswoningen of kleine landeigendommen gelijkgestelde woningen kunnen bouwen;

c) gebouwen waarvoor de infrastructuur onbestaande of onvoldoende is, saneert, verbetert of aanpast voor huisvestingsdoeleinden;

2° wanneer de werken kaderen in een renovatieproject voor woningen van een wijk of buurt, waaraan een in 1° vermelde initiatiefnemer deelneemt.

In afwijking van de bepalingen van het eerste lid kunnen, samen met de overeenkomstig 1°, *litterae* a) en b) van hetzelfde lid te bouwen woningen, ook middelgrote woningen zoals bepaald in artikel 54 worden gebouwd, in een verhouding die niet meer mag bedragen dan een door de Vlaamse regering vast te stellen percentage van het totaal aantal woningen. Het aantal middelgrote woningen mag nooit meer bedragen dan een derde van het totaal aantal woningen.

De in het eerste lid vermelde instellingen of besturen kunnen door de Vlaamse regering worden gemachtigd zelf de werken uit te voeren. In dit geval bekomen zij een door de Vlaamse regering vast te stellen forfaitaire tegemoetkoming.

§ 2. De in § 1, eerste lid, 1°, b), vermelde particulieren moeten hun woning bouwen of laten bouwen binnen de termijn en overeenkomstig de voorwaarden vastgesteld door de Vlaamse regering, op straffe van terugbetaling, aan het Vlaamse Gewest en aan de betrokken instellingen of besturen, van het respectieve gedeelte van de infrastructuurwerken met betrekking tot hun perceel.

§ 3. De in § 1 bedoelde infrastructuurwerken en gemeenschapsvoorzieningen, alsmede de grond waarop ze worden uitgevoerd, worden kosteloos aan de gemeente overgedragen en ingelijfd in het openbaar domein, overeenkomstig een door de Vlaamse regering vastgestelde procedure, die de nodige waarborgen biedt voor de gemeente.

§ 4. De bepalingen van § 1, eerste lid, en § 3 kunnen door de Vlaamse regering van toepassing worden verklaard op andere dan de in § 1, eerste lid, 1^o, vermelde initiatiefnemers.

Dit geldt evenwel slechts voor zover de door de Vlaamse regering aangeduide initiatiefnemers :

1^o a) de in § 1, eerste lid, 1^o, a) of c), bedoelde operaties uitvoeren om woningen te verhuren aan particulieren met een bescheiden inkomen.

b) de voorwaarden naleven, gedurende de hele duur van de overeenkomst afgesloten met :

- Het Vlaamse Gewest indien het een door de Vlaamse regering aangeduid woonnoodgebied betreft;

- de Vlaamse Huisvestingsmaatschappij overeenkomstig artikel 10, tweede lid, 9^o;

2^o a) de in § 1, eerste lid, 1^o a) of c), bedoelde operaties uitvoeren om woningen te verkopen aan :

- de in § 1, eerste lid, 1^o, vermelde initiatiefnemers;

- particulieren met een bescheiden inkomen;

b) de wettelijke, decretale en reglementaire voorschriften ter zake naleven op straffe van schadeloosstelling aan het Vlaamse Gewest volgens de in 1^o, b), vermelde overeenkomst;

c) vooraf de toestemming tot verkoop vanwege de Vlaamse Huisvestingsmaatschappij en de betrokken erkende maatschappij bekomen hebben, indien de overeenkomst met de Vlaamse Huisvestingsmaatschappij werd afgesloten.

Als waarborg voor de uitvoering van de prestaties waartoe de bouwheer zich in de in het tweede lid, 1^o, b), vermelde overeenkomst verbonden heeft, worden de door hem gerealiseerde bouwwerken ten voordele van het Vlaamse Gewest bezwaard met een hypotheek van eerste rang, ten belope van de overeenkomstig § 1 door het Vlaamse Gewest ten laste genomen kosten, vermeerderd met de wettelijke intresten. Deze hypotheek wordt doorgehaald op de door de Vlaamse regering bepaalde wijze bij de vervreemding van de woningen overeenkomstig tweede lid, 2^o, a).

§ 5. De bepalingen van § 1, eerste lid en § 3 kunnen door de Vlaamse regering van toepassing worden verklaard op initiatiefnemers, opgericht in de vorm van een vereniging zonder winstoogmerk, overeenkomstig de wet van 27 juni 1921, waarbij aan verenigingen zonder winstgevend doel en aan instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend.

Dit geldt evenwel slechts voor zover de door de Vlaamse regering aangeduide initiatiefnemers :

1° de in § 1, eerste lid, 1° a) of c) bedoelde operaties uitvoeren om de woningen te verhuren aan particulieren met een bescheiden inkomen;

2° de voorwaarden naleven gedurende de hele duur van de overeenkomst afgesloten met het Vlaamse Gewest ».

B.13.2.6. De in artikel 4.1.21 van het bestreden decreet bedoelde overnamegarantie voor woningen die werden gerealiseerd door de particuliere marktdeelnemer, berust op een cascadesysteem krachtens hetwelk de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen ertoe is gehouden de gebouwde panden aan te kopen wanneer geen enkele andere sociale woonorganisatie bereid is die woningen aan te kopen.

B.13.3.1. De drie andere door de verzoekende partijen bestreden maatregelen passen in het kader van het nastreven van het doel van boek 3 van het Grond- en pandendecreet, dat erin bestaat gronden en panden te activeren. Zij staan dus los van de uitvoering van elke sociale last.

Het betreft de subsidies voor activeringsprojecten (artikel 3.1.2 van het genoemde decreet), de vermindering van de personenbelasting verkregen in het kader van het sluiten van renovatieovereenkomsten (artikelen 3.1.3 en volgende van het voormelde decreet) en de forfaitaire vermindering van de heffingsgrondslag voor de registratierechten (artikel 3.1.10 van het genoemde decreet).

B.13.3.2. Wat meer in het bijzonder de forfaitaire vermindering van de heffingsgrondslag voor de registratierechten betreft, deze is van toepassing op de aankoop van een onroerend goed dat wordt gerenoveerd en waarin een hoofdverblijfplaats wordt gevestigd (artikel 3.1.10, § 1, 2°), indien het onroerend goed sedert ten hoogste vier opeenvolgende jaren is opgenomen in het leegstandsregister, de inventaris van leegstaande en/of verwaarloosde bedrijfsruimten of de lijsten van ongeschikte en/of onbewoonbare woningen en verwaarloosde gebouwen en/of woningen (artikel 3.1.10, § 1, 1°).

De vermindering van de heffingsgrondslag bedraagt 30 000 euro. Gelet op het normale aanslagtarief van 10 pct. en op de verwijzing naar de heffingsgrondslag die is vastgesteld in de artikelen 45 en 46 van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten, zoals van toepassing in het Vlaamse Gewest, zal de verlaging van de registratierechten *de facto* steeds

3 000 euro per woning bedragen. De bestreden bepaling geeft niet aan dat de daarin bedoelde vermindering door dezelfde aanvrager slechts voor één woning of slechts eenmaal per jaar zou kunnen worden toegepast.

i. *Ten aanzien van de hoedanigheid van de begunstigden van de bestreden maatregelen*

B.14. De begunstigden van de door de verzoekende partijen bestreden maatregelen lijken ondernemingen in de zin van het Europese mededingingsrecht uit te maken.

Hoewel het, meer in het bijzonder, juist is dat de kredietgever - de begunstigde van de in artikel 3.1.3 van het Grond- en pandendecreet bedoelde belastingvermindering - een natuurlijke persoon moet zijn, blijft het feit dat de in het geding zijnde lening moet worden toegekend met het oog op het renoveren van een onroerend goed dat voor minstens een van de kredietnemers - natuurlijke persoon - als hoofdverblijfplaats moet dienen voor minstens acht opeenvolgende jaren. Daaruit volgt dat die belastingverlaging indirect ten goede kan komen aan de ondernemingen die actief zijn in de sector van de renovatie van gebouwen. Aan eindverbruikers toegekende steunmaatregelen kunnen evenwel als staatssteun voor ondernemingen worden aangemerkt wanneer zij eveneens indirect ten goede komen aan ondernemingen (zie, in die zin, Gerecht, 15 juni 2010, T-177/07, *Mediaset SpA* t. Commissie, punten 56 en 75).

ii. *Ten aanzien van de voorwaarde met betrekking tot de toerekenbaarheid van de maatregel aan de Staat en het vrijmaken van staatsmiddelen*

B.15.1. Opdat de bestreden maatregelen als staatssteun kunnen worden beschouwd, moeten zij in de eerste plaats « rechtstreeks of zijdelings met staatsmiddelen zijn bekostigd [...] en aan de staat kunnen worden toegerekend » (HvJ, 16 mei 2002, C-482/99, *Frankrijk* t. Commissie, punt 24).

De zeven door de verzoekende partijen bestreden maatregelen lijken alle aan de Staat te kunnen worden toegerekend. « De steun die door regionale en lokale lichamen van de lidstaten - ongeacht hun statuut en benaming - wordt toegekend, [dient immers] op zijn

verenigbaarheid met artikel [107 van het] Verdrag te worden onderzocht » (HvJ, 14 oktober 1987, 248/84, *Duitsland t. Commissie*, punt 17). Aan de Staat kunnen dus de maatregelen worden toegerekend die, zoals te dezen, door de wetgevende macht van een deeltentiteit worden genomen (zie, in dezelfde zin, Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 12 december 1996, T-358/94, *Air France t. Commissie*, punt 59, en Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 24 september 2008, T-20/03, *Kahla/Thüringen Porzellan GmbH t. Commissie*, punt 192).

B.15.2. Bovendien lijken die maatregelen eveneens rechtstreeks of indirect via staatsmiddelen te zijn toegekend. Dat begrip omvat immers « alle geldelijke middelen [...] die de overheid daadwerkelijk kan gebruiken om ondernemingen te steunen, ongeacht of deze middelen permanent deel uitmaken van het vermogen van de staat » (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 11 februari 2009, T-25/07, *Iride SpA t. Commissie*, punt 25).

iii. *Ten aanzien van de ongunstige beïnvloeding van de mededinging en van het intracommunautair handelsverkeer*

B.16. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat « steun die bedoeld is om een onderneming te bevrijden van de kosten die zij *normaliter* in het kader van haar lopend beheer of van haar normale activiteiten had moeten dragen, in beginsel de concurrentievoorwaarden vervalst » (HvJ, 19 september 2000, C-156/98, *Duitsland t. Commissie*, punt 30; HvJ, 30 april 2009, C-494/06 P, *Commissie t. Italië*, punt 54).

B.17.1. Bovendien moet, « wanneer steun van een lidstaat de positie van een onderneming ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt, [...] dit handelsverkeer worden geacht door de steun te worden beïnvloed » (HvJ, 10 januari 2006, C-222/04, *Cassa di Risparmio di Firenze*, punt 141). De begunstigde onderneming moet niet noodzakelijk zelf aan het intracommunautair handelsverkeer deelnemen opdat het intracommunautair handelsverkeer ongunstig wordt beïnvloed (HvJ, 24 juli 2003, C-280/00, *Altmark Trans*, punt 77). Er bestaat evenmin een « drempel of percentage waaronder het handelsverkeer kan worden geacht niet ongunstig te worden beïnvloed. De omstandigheid dat het steunbedrag betrekkelijk gering is

of de begunstigde onderneming vrij klein, sluit immers niet *a priori* de mogelijkheid uit dat het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig wordt beïnvloed » (*ibid.*, punt 81).

Bij artikel 2 van de verordening (EG) nr. 1998/2006 van de Commissie van 15 december 2006 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het Verdrag op de-minimissteun wordt de-minimissteun echter van het begrip « staatssteun » uitgesloten.

B.17.2. De voor activeringsprojecten bestemde subsidies die door de Vlaamse Regering kunnen worden toegekend, krachtens artikel 3.1.2 van het Grond- en pandendecreet, moeten, overeenkomstig paragraaf 1 van die bepaling, binnen de perken van de voormelde verordening nr. 1998/2006 blijven.

Daaruit volgt dat de door de decreetgever aan de Vlaamse Regering verleende machtiging niet als staatssteun kan worden beschouwd. Bovendien moet worden aangenomen dat de Vlaamse Regering die machtiging ten uitvoer zal leggen met een strikte inachtneming van de voorwaarden die ermee gepaard gaan. Ten slotte staat het niet aan het Hof, maar aan de Raad van State of aan de hoven en rechtbanken, te oordelen of de Vlaamse Regering de haar verleende machtiging heeft toegepast met inachtneming van met name de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en de artikelen 107 en 108 van het VWEU.

B.17.3. Om die redenen is het tweede middel, in zoverre het tegen artikel 3.1.2 van het Grond- en pandendecreet is gericht, niet gegrond.

B.17.4. Ten aanzien van de zes andere door de verzoekende partijen bestreden maatregelen rijst wel de vraag of ze van dien aard zijn dat het intracommunautair handelsverkeer hierdoor ongunstig wordt beïnvloed.

iv. Ten aanzien van het voordelige karakter van de maatregel

B.18. Het begrip « staatssteun » houdt eveneens in dat met de bestreden maatregel een voordeel aan de begunstigde ervan wordt toegekend. Het Hof van Justitie heeft aldus geoordeeld :

« Als staatssteun worden beschouwd de maatregelen die, in welke vorm ook, ondernemingen rechtstreeks of indirect kunnen bevoordelen of die moeten worden beschouwd als een economisch voordeel dat de begunstigde onderneming onder normale marktvoorwaarden niet zou hebben verkregen » (HvJ, 10 juni 2010, reeds aangehaald, punt 34).

B.19.1. In dat opzicht moet een onderscheid worden gemaakt tussen de maatregelen die worden genomen door de overheid die handelt zoals particuliere marktdeelnemers dat in het kader van de uitoefening van economische activiteiten zouden kunnen doen, en die welke het gevolg zijn van de uitoefening van een prerogatief van het openbaar gezag. Aldus « [dient] het gedrag van de staat [...] weliswaar aan het beginsel van de particuliere investeerder in een markteconomie te worden getoetst wanneer hij handelt als een onderneming die optreedt als een particuliere investeerder, maar de toepassing van dit beginsel moet worden uitgesloten indien de staat handelt als overheid. In dit laatste geval kan het gedrag van de staat immers nooit worden vergeleken met dat van een particuliere onderneming of investeerder in een markteconomie » (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 17 december 2008, T-196/04, *Ryanair t. Commissie*, punt 85; HvJ, 28 januari 2003, C-334/99, *Duitsland t. Commissie*, punt 134).

B.19.2. Wellicht vloeien de kortingen en belastingverminderingen voort uit de uitoefening van een prerogatief van het openbaar gezag (zie HvJ, 15 maart 1994, C-387/92, *Banco Exterior de España*, punt 14; HvJ, 19 mei 1999, C-6/97, *Italië t. Commissie*, punt 16; HvJ, 19 september 2000, C-156/98, *Duitsland t. Commissie*, punten 25 tot 28). Volgens het Gerecht zou dat ook gelden voor de toekenning van een rechtstreekse subsidie aan een onderneming (Gerecht, T-156/04, 15 december 2009, *EDF t. Commissie*, punt 225).

B.20.1. Bovendien moet eveneens worden stilgestaan bij het voordelige karakter van alle in B.13.3.1 bedoelde maatregelen, aangezien zij ten goede komen aan de private actoren die de sociale last uitvoeren, die kan worden geacht een doel van algemeen belang na te streven.

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt immers dat

« wanneer een overheidsmaatregel te beschouwen is als een compensatie die de tegenprestatie vormt voor de prestaties die de begunstigde ondernemingen hebben verricht om openbardienstverplichtingen uit te voeren, zodat deze ondernemingen in werkelijkheid geen financieel voordeel ontvangen en voormelde maatregel dus niet tot gevolg heeft dat deze ondernemingen vergeleken met ondernemingen die met hen concurreren in een gunstiger

mededingingspositie worden geplaatst, een dergelijke maatregel niet binnen de werkingssfeer van artikel [107], lid 1, van het Verdrag valt » (HvJ, 24 juli 2003, C-280/00, *Altmark Trans*, punt 87).

B.20.2. Vier voorwaarden moeten evenwel worden vervuld opdat de overheidsmaatregel niet wordt beschouwd als een voordeel ten gunste van de beoogde onderneming, maar als een compensatie voor de openbaredienstverplichtingen die zij op zich neemt (hierna : « *Altmark*-voorwaarden »).

B.21.1. In de eerste plaats moet de begunstigde onderneming « daadwerkelijk belast zijn met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen en moeten die verplichtingen duidelijk omschreven zijn » (HvJ, 24 juli 2003, reeds aangehaald, punt 89).

De verzoekende partijen en de Vlaamse Regering verschillen van mening wat betreft de vraag of die voorwaarde te dezen is vervuld. De eerstgenoemden doen met name gelden dat een groot aantal gezinnen in aanmerking komt voor de toekenning van een sociale woning, gelet op de erg hoge inkomensgrenzen. De Vlaamse Regering merkt daarentegen op dat de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken wat betreft de omschrijving van een dienst van algemeen economisch belang en dat de Europese Commissie meermaals heeft geoordeeld dat het voorzien in sociale woongelegenheden voor achtergestelde huishoudens kan worden beschouwd als een dienst van algemeen economisch belang. Bovendien is zij van mening dat de opgelegde criteria om een sociale koop- of huurwoning te genieten zeer strikt zijn.

B.21.2. Om in aanmerking te komen voor een sociale koopwoning dient de kandidaat te voldoen aan de vereisten uiteengezet in artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 september 2006 betreffende de voorwaarden voor de overdracht van onroerende goederen door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen en de sociale huisvestingsmaatschappijen ter uitvoering van de Vlaamse Wooncode. Die bepaling luidt als volgt :

« § 1. Met betrekking tot de verkoop van sociale koopwoningen en sociale kavels wordt de kandidaat-koper als woonbehoefstig beschouwd als hij op de referentiedatum aan de volgende voorwaarden voldoet :

1° op basis van het laatst bekende aanslagbiljet voor de personenbelasting blijkt dat hij een inkomen heeft van minimaal 7.160 euro en maximaal :

- a) 28.630 euro voor alleenstaanden;
- b) 42.940 euro voor gehuwden en wettelijk of feitelijk samenwonenden, verhoogd met 2.860 euro per persoon ten laste;
- c) 42.940 euro voor alleenstaanden met één persoon ten laste, verhoogd met 2.860 euro per persoon ten laste vanaf de tweede persoon ten laste;

2° hij heeft geen andere woning of een perceel dat bestemd is voor woningbouw volledig in volle eigendom of volledig in vruchtgebruik, met uitzondering van de woning in mede-eigendom van de kandidaat-koper waarvoor de echtscheiding werd ingeleid overeenkomstig artikel 1254 van het Gerechtelijk Wetboek. Deze uitzondering geldt enkel op datum van inschrijving. Als de kandidaat-koper bij de definitieve regeling van de echtscheiding eigenaar wordt van die woning, wordt hij geschrapt uit het register.

Als het inkomen minder dan 7.160 euro bedraagt, wordt het inkomen van het jaar nadien of eventueel zelfs van het lopende jaar in aanmerking genomen. Het inkomen kan dan met alle middelen worden aangetoond. Als de sociale huisvestingsmaatschappij die middelen ontoereikend acht, wordt de verkoop door de sociale huisvestingsmaatschappij geweigerd.

§ 2. De bedragen in § 1 worden gekoppeld aan de gezondheidsindex van december 2005, die 102,76 bedraagt (basis 2004). Ze worden jaarlijks op 1 januari aangepast aan de gezondheidsindex van de maand december die aan de aanpassing voorafgaat, en ze worden afgerond naar het dichtstbijzijnde tiental.

§ 3. Met betrekking tot de verkoop van sociale huurwoningen aan de zittende huurder in het kader van het kooprecht voor die huurder mag de kandidaat-koper op de referentiedatum geen andere woning of een perceel dat bestemd is voor woningbouw volledig in volle eigendom of volledig in vruchtgebruik hebben.

§ 4. Met betrekking tot de verkoop van middelgrote koopwoningen en middelgrote kavels en de vrijwillige verkoop van sociale huurwoningen aan de zittende huurder wordt de kandidaat-koper beschouwd als woonbehoefstig als hij op de referentiedatum geen andere woning of een perceel dat bestemd is voor woningbouw volledig in volle eigendom of volledig in vruchtgebruik heeft.

§ 5. De kandidaat-koper kan bewijzen dat hij voldoet aan de voorwaarden in § 1, 2°, § 3 en § 4, via een verklaring op eer voor wat betreft de onroerende goederen in het buitenland. Als blijkt dat het om een frauduleuze verklaring op eer gaat, wordt naargelang het geval de inschrijving geschrapt uit het register of de verkoop van rechtswege ontbonden. De verklaring op eer wordt aan de authentieke verkoopsakte gehecht.

§ 6. De voorwaarden in § 1, 2°, en § 4, zijn niet van toepassing :

1° als de kandidaat-koper die andere woning betreft op de referentiedatum en als die woning het voorwerp uitmaakt van een besluit tot onteigening;

2° als die andere woning overbewoond verklaard is of als dusdanig geadviseerd is overeenkomstig artikel 17 van de Vlaamse Wooncode;

3° als die andere woning onbewoonbaar verklaard is overeenkomstig artikel 135 van de Nieuwe Gemeentewet of als die andere woning onbewoonbaar verklaard is of als dusdanig geadviseerd is overeenkomstig artikel 15 van de Vlaamse Wooncode;

4° als de kandidaat-koper op de referentiedatum minstens 55 jaar oud is;

5° als de aan te kopen sociale koopwoning, sociale kavel, middelgrote koopwoning of middelgrote kavel in een van de kernsteden gelegen is.

In de gevallen, vermeld in het eerste lid, 2°, 4° en 5°, moet de koper bij verkoop van de woning op de vrije markt binnen een termijn van één jaar vanaf de datum van het verlijden van de aankoopakte, voldoen aan de initiële bezitsvoorwaarde, vermeld in § 1, 2°, en § 4. Bij verkoop op de vrije markt heeft de koper geen recht op een bijzondere sociale lening.

Hij kan die andere woning verkopen aan een sociale huisvestingsmaatschappij of voor twintig jaar in ruil voor een periodieke vergoeding bij authentieke akte ter beschikking stellen van een sociale huisvestingsmaatschappij. Bij verkoop of terbeschikkingstelling aan een sociale huisvestingsmaatschappij kan de koper, voor zover hij voldoet aan de voorwaarden, een bijzondere sociale lening aangaan bij de VMSW of het Vlaams Woningfonds, in geval van verkoop weliswaar enkel voor het resterende saldo. Alle aan deze keuzemogelijkheden verbonden kosten zijn steeds ten laste van de koper.

In het geval, vermeld in het eerste lid, 3°, moet de kandidaat-koper die andere woning slopen of de bestemming ervan wijzigen binnen de termijn, vermeld in het tweede lid.

Als de koper binnen de bepaalde termijn niet heeft voldaan aan de bepalingen van deze paragraaf, is de verkoop van rechtswege ontbonden.

De koper wendt de opbrengst van de eventuele vervreemding van die andere woning aan voor de verwerving en de uitrusting van de nieuwe woning.

De uitzonderingsregel bepaald in deze paragraaf kan slechts eenmaal voor dezelfde personen worden toegepast en is niet van toepassing op woningen met een K.I. van meer dan 2.000 euro na indexatie.

§ 7. De toezichthouder oefent het toezicht uit op de naleving van de in dit artikel vermelde voorwaarden.

§ 8. Voor de toepassing van artikel 52 van het Wetboek van Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten wordt de particulier die voldoet aan de voorwaarden, vermeld in dit artikel, beschouwd als de persoon die recht heeft op de aankooppremie, voor zover hij overgaat tot de aankoop van een sociale koopwoning of een sociale huurwoning ».

B.21.3. Om in aanmerking te komen voor een sociale huurwoning dient de kandidaat te voldoen aan de vereisten uiteengezet in artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 oktober 2007 tot reglementering van het sociale huurstelsel ter uitvoering van titel VII van de Vlaamse Wooncode. Die bepaling luidt als volgt :

« § 1. Een natuurlijke persoon kan zich laten inschrijven in het register, vermeld in artikel 7, als hij aan de volgende voorwaarden voldoet :

1° hij is meerderjarig;

2° hij beschikt, samen met zijn gezinsleden, niet over een inkomen in het referentiejaar, dat de grenzen, vermeld in § 2, overschrijdt;

3° hij heeft, samen met zijn gezinsleden, geen woning of geen perceel dat bestemd is voor woningbouw volledig in volle eigendom of volledig in vruchtgebruik in binnen- of buitenland, tenzij het een in het Vlaamse Gewest gevestigd campingverblijf betreft;

4° hij toont de bereidheid om Nederlands aan te leren;

5° hij is bereid het inburgeringstraject te volgen overeenkomstig het Inburgeringsdecreet voorzover hij een verplichte inburgeraar is;

6° hij is ingeschreven in de bevolkingsregisters, vermeld in artikel 1, § 1, eerste lid, 1°, van de wet van 19 juli 1991 betreffende de bevolkingsregisters en de identiteitskaarten en tot wijziging van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen.

Voor de toepassing van het eerste lid, 2° en 3°, worden echtgenoten waarvoor de echtscheiding werd ingeleid overeenkomstig artikel 1254 of 1288*bis* van het Gerechtelijk Wetboek, of wettelijk samenwonenden die hun wettelijke samenwoning gaan beëindigen niet als gezinsleden beschouwd. In uitzonderlijke omstandigheden kan de verhuurder voor de toepassing van het eerste lid, 2° en 3°, gemotiveerd beslissen om echtgenoten die kunnen aantonen dat hun huwelijk onherstelbaar ontwricht is, niet als gezinsleden te beschouwen. De toezichthouder oefent het toezicht uit op die beslissing van de verhuurder.

Als een ongehuwde persoon of een persoon die niet wettelijk samenwoont en die zich wil inschrijven, samenwoont met gezinsleden die de sociale huurwoning duidelijk niet mee zullen betrekken, worden die gezinsleden niet mee in aanmerking genomen voor de aftoetsing van de inschrijvingsvoorwaarden, vermeld in het eerste lid.

De verhuurder kan in individuele gevallen afwijken van :

1° de voorwaarde, vermeld in het eerste lid, 1°, in het kader van begeleid zelfstandig wonen van een minderjarige persoon;

2° de voorwaarde, vermeld in het eerste lid, 2°, voor zover de persoon die zich wil inschrijven tot een collectieve schuldenregeling is toegelaten, overeenkomstig de wet van 5 juli 1998 betreffende de collectieve schuldenregeling en de mogelijkheid van verkoop uit de hand van in beslag genomen onroerende goederen, of in budgetbegeleiding of budgetbeheer is bij een O.C.M.W. of een andere door de Vlaamse Gemeenschap erkende instelling voor schuldbemiddeling.

Als het vierde lid, 2°, van toepassing is, wordt het actueel besteedbaar inkomen van de persoon die zich wil inschrijven in aanmerking genomen en getoetst aan de inkomensgrenzen, vermeld in § 2.

De persoon die zich wil inschrijven, kan bewijzen dat hij voldoet aan de voorwaarde, vermeld in het eerste lid, 3°, via een verklaring op eer voor wat betreft de onroerende goederen in het buitenland.

§ 2. De grenzen, vermeld in § 1, eerste lid, 2°, zijn vastgesteld op :

1° 17.900 euro voor een alleenstaande zonder personen ten laste;

2° 19.400 euro voor een alleenstaande gehandicapte als vermeld in artikel 1, 22°, b) ;

3° 26.850 euro, verhoogd met 1.500 euro per persoon ten laste voor anderen.

Als een persoon beantwoordt aan de definitie van persoon ten laste, als gedefinieerd in artikel 1, 22°, a), en aan de definitie van persoon ten laste, als gedefinieerd in artikel 1, 22°, b), telt die persoon voor twee personen ten laste.

§ 3. Als de persoon die zich kandidaat wil stellen, tijdens het referentiejaar geen inkomen had, neemt de verhuurder het inkomen in aanmerking van het eerstvolgende jaar waarin wel een inkomen genoten werd.

Als het inkomen van het referentiejaar de grens, vermeld in § 2, overschrijdt, maar in het jaar van de aanvraag daaronder gedaald is, kan de persoon worden ingeschreven.

§ 4. De inschrijvingsvoorwaarde, vermeld in § 1, eerste lid, 3°, geldt niet als :

1° de woning die gelegen is in het Vlaamse Gewest, het voorwerp is van een onteigeningsbesluit en door de persoon die zich kandidaat wil stellen, wordt bewoond;

2° de woning die gelegen is in het Vlaamse Gewest, maximaal twee maanden voor de inschrijving onbewoonbaar of ongeschikt verklaard is en waarvan de ontruiming noodzakelijk is en die op datum van onbewoonbaar of ongeschikt verklaring bewoond werd door de persoon die zich kandidaat wil stellen;

3° de woning die gelegen is in het Vlaamse Gewest, onaangepast is en bewoond wordt door de persoon die zich kandidaat wil stellen die minstens 55 jaar oud is of die gehandicapt is;

4° de persoon die zich wil inschrijven, gehandicapt is en ingeschreven is voor een ADL-woning, vermeld in artikel 1, 8°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juni 1998 tot aanmoediging van projecten inzake het zelfstandig wonen van personen met een fysieke handicap in sociale woonwijken ».

B.21.4. Hoewel het juist is dat de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken bij het bepalen van wat onder een handeling van algemeen belang valt - op zijn minst wanneer de sector niet het voorwerp van harmoniseringsmaatregelen heeft uitgemaakt (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 26 juni 2008, T-442/03, *SIC* t. Commissie, punten 195 en volgende) -, blijft het feit dat het met de in het geding zijnde

activiteit nagestreefde algemeen belang een specifiek karakter moet vertonen « dat [zich] onderscheidt van andere economische activiteiten » (zie, *mutatis mutandis*, HvJ, 10 december 1991, C-179/90, *Merci convenzionali porto di Genova SpA*, punt 27). Volgens het Gerecht is het echter niet noodzakelijk dat geen enkele andere onderneming een activiteit uitoefent die soortgelijk is aan die van de begunstigde onderneming (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 15 juni 2005, T-17/02, *Fred Olsen t. Commissie*, punt 219).

Bovendien moet de in het geding zijnde openbare dienst een verplicht karakter hebben, hetgeen volgens het Gerecht inhoudt dat, indien geen uitsluitende of bijzondere rechten zijn verleend aan de onderneming belast met de uitvoering van de openbare dienst, die laatste is verplicht « die dienst te verstrekken aan elke gebruiker die daarom vraagt ». Met andere woorden, « de dienstverlener [moet worden] verplicht [...] contracten te sluiten tegen vaste condities, zonder de andere contractpartij te kunnen afwijzen » (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 12 februari 2008, T-289/03, *BUPA t. Commissie*, punt 190).

« Het begrip universele dienst in de zin van het gemeenschapsrecht betekent [echter] niet dat de betrokken dienst moet voorzien in een behoefte die de gehele bevolking gemeen heeft of op het gehele grondgebied moet worden verricht ». Daaruit volgt dat het feit « dat de betrokken [openbare]verplichtingen [...] slechts een beperkte territoriale of materiële werkingssfeer hebben dan wel dat de betrokken diensten slechts aan een betrekkelijk kleine groep van gebruikers ten goede komen, [...] derhalve niet noodzakelijkerwijs de universele aard van een taak van algemeen economisch belang in de zin van het gemeenschapsrecht ter discussie [stelt] » (*ibid.*, punten 186-187).

B.21.5. De in het geding zijnde onderneming moet eveneens zijn belast met het vervullen van de handeling van algemeen belang via een akte van het openbaar gezag waarin de verplichtingen die voor haar gelden, duidelijk worden gespecificeerd (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 22 oktober 2008, T-309/04, *TV2/Danmark A/S t. Commissie*, punten 107-108). Wanneer het systeem niet op de toekenning van uitsluitende of bijzondere rechten berust, wordt evenwel niet vereist dat de taak van algemeen belang aan elke onderneming die die taak vervult, « afzonderlijk bij een individueel besluit of mandaat wordt verleend » (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 12 februari 2008, reeds aangehaald, punt 183).

B.21.6. Rekening houdend met het voorafgaande moet de vraag worden gesteld of, enerzijds, de uitvoering van de sociale last die krachtens het bestreden decreet aan bepaalde particuliere marktdeelnemers wordt opgelegd, een taak van algemeen belang vormt, met name gelet op het feit dat die sociale last niet rechtstreeks ten goede komt aan de particulieren - aanvragers van sociale huisvesting -, maar wel aan de sociale huisvestingsmaatschappijen, en of, anderzijds, de bestreden decreten kunnen worden beschouwd als een handeling van het openbaar gezag die duidelijk de verplichtingen specificiert die gelden voor de particuliere marktdeelnemers die de sociale last moeten uitvoeren.

B.22.1. Indien een bevestigend antwoord wordt gegeven, zou nog moeten worden nagegaan of is voldaan aan de tweede *Altmark*-voorwaarde volgens welke « de parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, vooraf op objectieve en doorzichtige wijze [moeten] worden vastgesteld, om te vermijden dat de compensatie een economisch voordeel bevat waardoor de begunstigde onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen kan worden bevoordeeld » (HvJ, 24 juli 2003, reeds aangehaald, punt 90).

In dat verband heeft het Gerecht geoordeeld :

« [Het] kan [niet] worden uitgesloten dat [de] methoden tot vaststelling van de [in het geding zijnde] omroepbijdrage objectief en doorzichtig kunnen zijn, aangezien zij met name de medewerking van het Deense parlement inhielden, gebaseerd waren op economische analyses die waren opgesteld door een accountantskantoor met hulp van een follow-upgroep van deskundigen waaraan de concurrenten van [de begunstigde onderneming] deelnamen, en die analyses evenals de jaarrekeningen van [de begunstigde onderneming] werden bekendgemaakt » (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 22 oktober 2008, reeds aangehaald, punt 228).

Bovendien heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat een forfaitair vastgestelde vergoeding per belastingaangifte van belastingplichtigen, ingevuld en ingediend bij de belastingadministratie door de onderneming belast met een dergelijke dienst van algemeen economisch belang, aan de tweede *Altmark*-voorwaarde voldeed (HvJ, 30 maart 2006, C-451/03, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti Srl*, punt 65).

B.22.2. De vraag rijst bijgevolg of de in B.13.2.1 bedoelde maatregelen, en in het bijzonder de in artikel 4.1.23 van het Grond- en pandendecreet bedoelde subsidiëringsregeling en de in artikel 4.1.21 van hetzelfde decreet bedoelde aankoopwaarborg

compensatiemaatregelen zijn waarvan de berekeningsparameters vooraf op objectieve en doorzichtige wijze zijn vastgesteld.

B.23.1. Zelfs in de veronderstelling dat zulks het geval is, moet nog worden nagegaan of de beoogde compensatie aan de derde *Altmark*-voorwaarde voldoet, namelijk dat zij niet hoger is « dan nodig is om de kosten van de uitvoering van de openbaredienstverplichtingen, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit de uitvoering van die verplichtingen, geheel of gedeeltelijk te dekken » (HvJ, 24 juli 2003, reeds aangehaald, punt 92).

De Vlaamse Regering is van mening dat de in het geding zijnde voordelen niet als bedoeling hebben de kosten van de sociale last volledig te dekken. Bovendien zouden de prijsplafonds elke overcompensatie uitsluiten. Ten slotte zou rekening moeten worden gehouden met het feit dat de sociale last uiteindelijk aan de achtergestelde huishoudens ten goede zal komen. De verzoekende partijen voeren dan weer aan dat het niet is uitgesloten dat de ontvangen verkoopprijs, gecombineerd met de beoogde steunmaatregelen, daadwerkelijk tot overcompensatie leidt.

B.23.2. Het Gerecht, dat de draagwijdte van die voorwaarde diende uit te leggen, heeft echter geoordeeld dat de Staat de kosten voor het vervullen van de taak van algemeen belang kan kwantificeren door gebruik te maken van een gemiddelde van de *normaliter* gedragen kosten voor het beheer van de in het geding zijnde openbare dienst, wanneer de toepassing van het in B.23.1 bedoelde criterium niet verenigbaar is met de werking van het door de Staat opgerichte bijzondere compensatiesysteem. Een dergelijke praktijk zou « [stroken] met het doel en de geest van de derde voorwaarde van het arrest *Altmark* [...], voor zover de berekening van de compensatie op objectieve, concrete, duidelijk bepaalde en controleerbare gegevens berust » (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 12 februari 2008, reeds aangehaald, punt 237). Het Gerecht heeft eveneens geoordeeld dat « noch het doel noch de geest van de derde voorwaarde van het arrest *Altmark* [...] de inaanmerkingneming van de opbrengsten verlangt in het kader van een compensatiesysteem dat onafhankelijk van die opbrengsten functioneert » (*ibid.*, punt 241).

B.23.3. De vraag rijst bijgevolg of de in B.13.2.1 bedoelde maatregelen de kosten voor het vervullen van de taak van algemeen belang met betrekking tot de verwezenlijking van de sociale last niet overcompenseren. In dat verband moet eveneens de berekeningsmethode worden bepaald die te dezen in aanmerking moet worden genomen.

B.24.1. Ten slotte zou, in de veronderstelling dat de in B.13.2.1 bedoelde maatregelen voldoen aan de drie eerste door het Hof van Justitie gestelde criteria, nog erover moeten worden gewaakt dat zij de vierde *Altmark*-voorwaarde vervullen. Die houdt een alternatief in, aangezien het Hof van Justitie heeft geoordeeld :

« Wanneer de met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen te belasten onderneming in een concreet geval niet is gekozen in het kader van een openbare aanbesteding, waarbij de kandidaat kan worden geselecteerd die deze diensten tegen de laagste kosten voor de gemeenschap kan leveren, moet de noodzakelijke compensatie worden vastgesteld op basis van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde onderneming, die zodanig [...] is uitgerust dat zij aan de vereisten van de openbare dienst kan voldoen, zou hebben gemaakt om deze verplichtingen uit te voeren, rekening houdend met de opbrengsten en een redelijke winst uit de uitoefening van deze verplichtingen » (HvJ, 24 juli 2003, reeds aangehaald, punt 93).

B.24.2. Onverminderd hetgeen in B.55.1 tot B.56.3 is uiteengezet, zijn de ondernemingen waarop de sociale last van toepassing is, niet aangewezen in het kader van een openbare aanbesteding. Daaruit volgt dat het Hof enkel het tweede onderdeel van het in B.24.1 bedoelde alternatief in aanmerking moet nemen.

B.24.3. Bijgevolg moet zowel bij de vraag of het voordeel dat uit de in B.13.2.1 bedoelde maatregelen voortvloeit voor de ondernemingen die de uitvoering van de sociale last op zich moeten nemen, geen gebrek aan efficiëntie compenseert bij het vervullen van de taak die hun wordt toevertrouwd, als bij de wijze waarop die kwestie moet worden beslecht, worden stilgestaan.

v. Ten aanzien van de selectiviteit van de maatregel

B.25. Om als staatssteun te kunnen worden aangemerkt, moeten de door de verzoekende partijen bestreden maatregelen eveneens selectief zijn.

B.26.1. Om te bepalen of hij materieel selectief is, moet worden onderzocht « of [de in het geding zijnde] maatregel binnen het kader van een bepaalde rechtsregeling ‘ bepaalde ondernemingen of bepaalde producties ’ kan begunstigen ten opzichte van andere die zich in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden, uit het oogpunt van de doelstelling van de betrokken regeling » (HvJ, 6 september 2006, C-88/03, *Portugal t. Commissie*, punt 54).

« Het begrip ‘ staatssteun ’ [slaat] evenwel niet op overheidsmaatregelen die tussen ondernemingen differentiëren, en derhalve *a priori* selectieve maatregelen zijn, wanneer deze differentiatie het gevolg is van de aard en de opzet van het lastenstelsel waarbinnen zij plaatsvinden » (*ibid.*, punt 52).

B.26.2. Te dezen lijken de door de verzoekende partijen bekritiseerde maatregelen de ondernemingen te begunstigen die actief zijn in de bijzondere sector van de bouw en de projectontwikkeling. Zij lijken dus als *a priori* selectieve steunmaatregelen te moeten worden beschouwd.

Toch moet nog worden nagegaan of andere ondernemingen, die zijn uitgesloten van de voordelen die voortvloeien uit het geheel of bepaalde van die maatregelen, zich in een vergelijkbare situatie bevinden.

B.27. Aan het Hof van Justitie moet worden gevraagd of de subsidiëringsmaatregel en de fiscale stimuli, vervat in de artikelen 3.1.3, 3.1.10, 4.1.20, § 3, tweede lid, 4.1.23 en 4.2.21 van het Grond- en pandendecreet, moeten worden beschouwd als nieuwe staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, van het VWEU.

2. Met betrekking tot de tenuitvoerlegging van de bestreden maatregelen

B.28. Zelfs in de veronderstelling dat het geheel of bepaalde van de in B.27 bedoelde maatregelen staatssteun uitmaken, zou nog moeten worden stilgestaan bij de vraag of die maatregelen moeten worden geacht bij het bestreden decreet tot uitvoering te zijn gebracht.

Een nieuwe steunmaatregel kan immers enkel als onwettig worden beschouwd indien hij tot uitvoering is gebracht zonder vooraf bij de Europese Commissie te zijn aangemeld of, indien hij is aangemeld, zonder te hebben gewacht totdat de Commissie uitspraak heeft gedaan over de verenigbaarheid ervan met het Verdrag binnen de daartoe gestelde termijnen. De steunmaatregelen moeten bij de Commissie worden aangemeld wanneer zij nog in een ontwerpstadium verkeren, met andere woorden « zolang zij nog kunnen worden aangepast naar aanleiding van eventuele opmerkingen van de Commissie » (Gerecht, 1 juli 2010, reeds aangehaald, punt 235).

B.29.1. In dat verband heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat de lidstaat, door de wetsontwerpen houdende verlenging van bepaalde steunmaatregelen pas na de aanneming ervan aan te melden, afbreuk had gedaan aan de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 108, lid 3, van het Verdrag (HvJ, 27 maart 1984, 169/82, *Commissie t. Italië*, punt 11). In die zaak leed het echter geen twijfel dat de in het geding zijnde maatregelen enkel door de inwerkingtreding van de betwiste wetten onvoorwaardelijk tot uitvoering waren gebracht.

Uit de beschikkingspraktijk van de Commissie blijkt bovendien dat zij onder « tenuitvoerlegging » van de steunmaatregel « niet de steunverlening aan de begunstigten [verstaat], maar de daaraan voorafgaande fase van invoering, of het van kracht worden van de steunmaatregel op het wetgevende vlak volgens de constitutionele voorschriften van de betrokken lidstaat. Derhalve moet een steunmaatregel als ten uitvoer gelegd worden beschouwd zodra het wetgevend mechanisme op grond waarvan de steun zonder nadere formaliteit kan worden verleend, tot stand is gebracht » (zie, met name, de beschikking van de Commissie van 24 februari 1999 betreffende steunmaatregelen van Spanje ten gunste van Daewoo Electronics Manufacturing España SA (Demesa), *Publicatieblad*, 13 november 1999, L 292/1).

De tiende overweging van de verordening nr. 1998/2006, waarnaar in de mededeling 2009/C 85/01 van de Commissie « over de handhaving van de staatssteunregels door de nationale rechterlijke instanties » wordt verwezen, bepaalt bovendien :

« In lijn met de beginselen die voor steun in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag gelden, dient de-minimissteun geacht te worden te zijn verleend op het tijdstip waarop de onderneming krachtens de toepasselijke nationale wet- en regelgeving een wettelijke aanspraak op de steun verwerft ».

Ten slotte moeten, volgens het Gerecht, de algemene maatregelen worden aangemeld die de voorwaarden voor toekenning van de litigieuze steun nauwkeurig vaststellen (Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, 9 september 2009, T-227/01 e.a., *Territorio Histórico de Álava – Diputación Foral de Álava e.a.* t. Commissie, punt 172. Vgl. Gerecht, 21 mei 2010, T-425/04 e.a., *Frankrijk* t. Commissie, punt 288).

B.29.2. Rekening houdend met wat voorafgaat, moet onder meer de vraag worden gesteld of artikel 4.1.23 van het Grond- en pandendecreet moet worden geacht nieuwe staatssteun ten uitvoer te leggen in zoverre het enkel bepaalt dat de verwezenlijking van sociale koopwoningen en sociale kavels ter uitvoering van een sociale last in aanmerking komt voor de toekenning van een infrastructuursubsidie, onder de door de Vlaamse Regering bepaalde voorwaarden.

B.30.1. Indien een ontkennend antwoord wordt gegeven, rijst nog de vraag of de eventueel in artikel 4.1.23 van het Grond- en pandendecreet vervatte steunmaatregel, rekening houdend met de verstrekte verduidelijkingen in het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2008 « houdende de procedure voor de planning, de vaststelling en de goedkeuring van de uitvoeringsprogramma's in het kader van de planmatige realisatie van sociale woonprojecten en houdende de financiering van verrichtingen in het kader van sociale woonprojecten », zoals gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2010, niet tot uitvoering is gebracht sedert de aanneming of de inwerkingtreding van dat laatste besluit.

De artikelen 27 en volgende van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2008, vóór de wijziging ervan bij het besluit van 1 oktober 2010, bepaalden immers :

« Onderafdeling III. - De tenlasteneming of de subsidiëring van wooninfrastructuur.

Art. 27. Zowel de initiatiefnemer als de VMSW of een andere aanbestedende overheid kan optreden als opdrachtgever van de verrichtingen, vermeld in artikel 1, eerste lid, 11^o, b).

Als de initiatiefnemer er met instemming van de gemeente in kwestie voor opteert om zelf als opdrachtgever op te treden en de VMSW niet machtigt om op te treden als medeaanbestedende overheid, verleent het Vlaamse Gewest een forfaitaire subsidie overeenkomstig de bepalingen van artikel 28 en 29.

Als de initiatiefnemer ervoor opteert om niet zelf als opdrachtgever op te treden, treedt de VMSW op als opdrachtgever of kan de VMSW een andere aanbestedende overheid machtigen om op te treden als opdrachtgever. Als de VMSW optreedt als opdrachtgever of als medeaanbestedende overheid, komen de kosten voor de uitvoering van de verrichtingen geheel of gedeeltelijk ten laste van het Vlaamse Gewest overeenkomstig de bepalingen van artikel 27/1 en 28/1.

Art. 27/1. § 1. Voor de verrichtingen, vermeld in artikel 1, eerste lid, 11°, b), 1) en 2), is het bedrag waarop de tenlasteneming berekend wordt, gelijk aan de som, inclusief btw, van :

- 1° de kostprijs van het bouwrijp maken of van de sloop, vermeld in paragraaf 2;
- 2° de algemene kosten, vermeld in paragraaf 3;
- 3° de contractuele prijsherzieningen.

§ 2. De kostprijs van het bouwrijp maken is gelijk aan de reële kostprijs van het bouwrijp maken van de percelen.

De kostprijs van de sloop is gelijk aan de reële kostprijs voor de sloop van de gebouwen.

Magazijnkosten, beheer- en coördinatiekosten, vervoerskosten, alsook eventuele kosten voor de uitvoering van verplichte archeologische opgravingen of verplichte archeologische prospecties met ingreep in de bodem maken ook deel uit van de kostprijs, vermeld in het eerste en het tweede lid.

§ 3. De algemene kosten zijn de reële uitgaven voor :

- 1° het ereloon voor de studie en de leiding van de werkzaamheden;
- 2° het ereloon van de veiligheids- en gezondheidscoördinator;
- 3° het grondmechanische en milieutechnische onderzoek;
- 4° het archeologische onderzoek;
- 5° het toezicht op de uitvoering van de opdracht;
- 6° keuringen en proeven;
- 7° de gunningsprocedure.

§ 4. De tenlasteneming bedraagt 100 % van het bedrag, vermeld in paragraaf 1.

Een verrichting die enerzijds de belangen van de woningen of kavels en anderzijds andere gemeenschappelijke belangen of private belangen ten goede komt, wordt ten laste genomen op basis van door de minister vastgestelde criteria voor evenredige verdeling.

§ 5. De kosten van meerwerken worden ten laste genomen als de VMSW oordeelt dat ze bestemd en noodzakelijk zijn voor de oprichting of de bruikbaarheid van de woningen of kavels.

Art. 28. § 1. Voor de verrichtingen, vermeld in artikel 1, eerste lid, 11°, b), 1) en 2), is het subsidiabele bedrag gelijk aan de som, inclusief btw, van :

1° de kostprijs van het bouwrijp maken of van de sloop, vermeld in artikel 27/1, § 2;

2° de algemene kosten, forfaitair vastgesteld op 10 % van de kostprijs, inclusief de contractuele prijsherzieningen.

§ 2. De subsidie bedraagt 100 % van het subsidiabele bedrag, vermeld in paragraaf 1.

Als een verrichting enerzijds de belangen van de woningen of kavels en anderzijds andere gemeenschappelijke belangen of private belangen ten goede komt, wordt de subsidie berekend op basis van door de minister vastgelegde criteria voor evenredige verdeling.

§ 3. Meerwerken kunnen gesubsidieerd worden als de VMSW, op basis van door de initiatiefnemer aangebrachte gegevens, oordeelt dat ze bestemd en noodzakelijk zijn voor de oprichting of de bruikbaarheid van de woningen of kavels.

Art. 28/1. § 1. Voor de verrichtingen, vermeld in artikel 1, 11°, b), 3), 4) en 5), is het bedrag waarop de tenlasteneming berekend wordt, gelijk aan de som, inclusief btw, van :

1° de kostprijs van de infrastructuurwerken, van de gemeenschapsvoorzieningen of van de aanpassingswerken aan de woonomgeving, vermeld in paragraaf 2;

2° de algemene kosten, vermeld in artikel 27/1, § 3;

3° de contractuele prijsherzieningen.

§ 2. De kostprijs van de infrastructuurwerken is gelijk aan de reële kostprijs voor de uitvoering van de infrastructuurwerken.

De kostprijs van de gemeenschapsvoorzieningen is gelijk aan de reële kostprijs voor de oprichting van de gemeenschapsvoorzieningen.

De kostprijs van de aanpassingswerken aan de woonomgeving is gelijk aan de reële kostprijs voor de uitvoering van de aanpassingswerken aan de woonomgeving.

Magazijnkosten, beheer- en coördinatiekosten, vervoerskosten maken ook deel uit van de kostprijs, vermeld in het eerste, het tweede en het derde lid.

De kostprijs, vermeld in het eerste, het tweede en het derde lid, heeft een prijsplafond van 21.000 euro, inclusief BTW, per op te richten sociale woning of sociale kavel.

§ 3. De tenlasteneming wordt als volgt berekend :

1° als de verrichting betrekking heeft op de oprichting van sociale woningen binnen een bestaande woonkern, bedraagt de tenlasteneming 100 % van het bedrag, vermeld in paragraaf 1;

2° als de verrichting betrekking heeft op de oprichting van sociale woningen buiten een bestaande woonkern, bedraagt de tenlasteneming 80 % van het bedrag, vermeld in paragraaf 1;

3° als de verrichting betrekking heeft op de oprichting van sociale woningen buiten een bestaande woonkern en deel uitmaakt van een gemengd sociaal woonproject dat voor minstens een derde en voor hoogstens twee derde uit sociale koopwoningen en voor het overige uit sociale huurwoningen bestaat, bedraagt de tenlasteneming 100 % van het bedrag, vermeld in paragraaf 1;

4° als de verrichting betrekking heeft op de oprichting van sociale kavels, bedraagt de tenlasteneming 60 % van het bedrag, vermeld in paragraaf 1;

5° als de verrichting deel uitmaakt van een renovatieproject voor woningen van een wijk of buurt waaraan de initiatiefnemer deelneemt door een of meer woningen die hem toebehoren te renoveren in de wijk of buurt die hem toebehoren, bedraagt de tenlasteneming 60 % van het bedrag, vermeld in paragraaf 1;

6° het gedeelte van een technisch ondeelbare verrichting die andere gemeenschappelijke belangen dan de belangen van de woningen of kavels ten goede komt, wordt ten laste genomen voor 60 %;

7° een verrichting die enerzijds de belangen van de woningen of kavels en anderzijds andere gemeenschappelijke belangen of private belangen ten goede komt, wordt ten laste genomen op basis van door de minister vastgestelde criteria voor evenredige verdeling.

§ 4. De kosten van meerwerken worden ten laste genomen overeenkomstig de bepalingen van artikel 27/1, § 5.

Art. 29. § 1. Voor de verrichtingen, vermeld in artikel 1, eerste lid, 11°, b), 3), 4) en 5), is het subsidiabele bedrag gelijk aan de som, inclusief btw, van :

1° de kostprijs van de infrastructuurwerken, van de gemeenschapsvoorzieningen of van de aanpassingswerken aan de woonomgeving, vermeld in artikel 28/1, § 2;

2° de algemene kosten, forfaitair vastgesteld op 10 % van de kostprijs, inclusief de contractuele prijsherzieningen.

Het subsidiabele bedrag, vermeld in het eerste lid, wordt slechts in aanmerking genomen voor maximaal 16.000 euro, inclusief BTW.

§ 2. De subsidie wordt berekend overeenkomstig artikel 28/1, § 3, met dien verstande dat onder ‘ de tenlasteneming ’ telkens ‘ de subsidie ’ bedoeld wordt en onder ‘ het bedrag, vermeld in paragraaf 1 ’ telkens ‘ het subsidiabele bedrag, vermeld in paragraaf 1 ’, bedoeld wordt.

Art. 30. De grond waarin of waarop de verrichtingen, vermeld in artikel 1, eerste lid, 11°, b), 3), 4) en 5), worden uitgevoerd, en de wooninfrastructuur zelf worden kosteloos aan de gemeente overgedragen uiterlijk zes maanden na de voorlopige oplevering van de weg- en rioleringswerkzaamheden.

De overdracht, vermeld in het eerste lid, wordt geregeld bij akte, verleden door een notaris, mits de gemeente in kwestie daarmee instemt, of door de burgemeester met toepassing van artikel 9 van de wet van 27 mei 1870 houdende vereenvoudiging van de administratieve formaliteiten inzake onteigening voor openbaar nut, en op basis van een opmetingsplan van de VMSW.

De gemeente is onderhoudsplichtig voor de wooninfrastructuur die aan haar werd overgedragen ».

De bepalingen werden als volgt gewijzigd bij het voormelde besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2010 :

« Art. 11. In artikel 27, tweede lid, van hetzelfde besluit, vervangen bij het besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2009, worden de woorden ‘ artikel 28 en 29 ’ vervangen door de woorden ‘ artikel 29 ’.

Art. 12. Artikel 28 van hetzelfde besluit, vervangen bij het besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2009, wordt opgeheven.

Art. 13. In artikel 28/1 van hetzelfde besluit, ingevoegd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2009, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in paragraaf 2 wordt het vijfde lid opgeheven;

2° in paragraaf 3, 5°, worden de woorden ‘ woningen die hem toebehoren te renoveren in de wijk of buurt die hem toebehoren ’ vervangen door de woorden ‘ woningen in de wijk of buurt die hem toebehoren, te renoveren ’;

3° aan paragraaf 3 worden een tweede en een derde lid toegevoegd, die luiden als volgt :

‘ Het maximumbedrag van de tenlasteneming, berekend overeenkomstig het eerste lid, wordt vastgesteld op 21.000 euro, inclusief btw, per bestaande of toekomstige sociale woning of sociale kavel met ontsluiting via de aan te leggen wooninfrastructuur.

Op gemotiveerd verzoek van de VMSW kan de minister beslissen dat de tenlasteneming het maximumbedrag, vermeld in het tweede lid, met ten hoogste 50 % mag overschrijden, en dat de overschrijding van dat maximumbedrag geheel of gedeeltelijk ten laste genomen wordt van het Vlaamse Gewest. In haar verzoek licht de VMSW toe welke elementen tot een

overschrijding van het maximumbedrag leiden en om welke redenen de overschrijding toch ten laste genomen kan worden. ’

Art. 14. Artikel 29 van hetzelfde besluit, vervangen bij het besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2009, wordt vervangen door wat volgt :

‘ Art. 29. § 1. Voor de verrichtingen, vermeld in artikel 1, eerste lid, 11°, b), 1) en 2), is het subsidiabele bedrag gelijk aan de som, inclusief btw, van :

1° de kostprijs van het bouwrijp maken of van de sloop, vermeld in artikel 27/1, § 2;

2° de algemene kosten, forfaitair vastgesteld op 10 % van de kostprijs, inclusief de contractuele prijsherzelingen.

De subsidie bedraagt 100 % van het subsidiabele bedrag, vermeld in het eerste lid.

Als een verrichting enerzijds de belangen van de woningen of kavels en anderzijds andere gemeenschappelijke belangen of private belangen ten goede komt, wordt de subsidie berekend op basis van door de minister vastgelegde criteria voor evenredige verdeling.

§ 2. Voor de verrichtingen, vermeld in artikel 1, eerste lid, 11°, b), 3), 4) en 5), is het subsidiabele bedrag gelijk aan de som, inclusief btw, van :

1° de kostprijs van de infrastructuurwerken, van de gemeenschapsvoorzieningen of van de aanpassingswerken aan de woonomgeving, vermeld in artikel 28/1, § 2;

2° de algemene kosten, forfaitair vastgesteld op 10 % van de kostprijs, inclusief de contractuele prijsherzelingen.

De subsidie wordt berekend overeenkomstig artikel 28/1, § 3, eerste lid, met dien verstande dat :

1° met “ de tenlasteneming ” telkens “ de subsidie ” bedoeld wordt, en dat met “ het bedrag, vermeld in paragraaf 1 ” telkens “ het subsidiabele bedrag, vermeld in het eerste lid ” bedoeld wordt;

2° het maximumbedrag van de subsidie wordt vastgesteld op 16.000 euro, inclusief btw, per bestaande of toekomstige sociale woning of sociale kavel met ontsluiting via de aan te leggen wooninfrastructuur.

Als voor de verrichtingen, vermeld in het eerste lid, zowel tenlastenemingen als subsidies verleend worden, kunnen die tenlastenemingen en subsidies gecumuleerd worden tot een maximumbedrag van 21.000 euro, inclusief btw, per bestaande of toekomstige sociale woning of sociale kavel met ontsluiting via de aan te leggen wooninfrastructuur.

Op gemotiveerd verzoek van de initiatiefnemer en na advies van de VMSW kan de minister beslissen dat de som van de tenlastenemingen en subsidies het maximumbedrag, vermeld in het derde lid, met ten hoogste 50 % mag overschrijden, en dat de overschrijding van dat maximumbedrag geheel of gedeeltelijk ten laste genomen of gesubsidieerd wordt door het Vlaamse Gewest. In haar verzoek licht de initiatiefnemer toe welke elementen tot een

overschrijding van het maximumbedrag leiden en om welke reden de overschrijding toch ten laste genomen of gesubsidieerd kan worden.

§ 3. Meerwerken kunnen gesubsidieerd worden als de VMSW, op basis van door de initiatiefnemer aangebrachte gegevens, oordeelt dat ze bestemd en noodzakelijk zijn voor de oprichting of de bruikbaarheid van de woningen of kavels. ’

Art. 15. In hetzelfde besluit wordt een artikel 29/1 ingevoegd, dat luidt als volgt :

‘ Art. 29/1. Per begrotingsjaar mag de som van de overschrijdingen van de maximumbedragen, vermeld in artikel 28/1, § 3, derde lid, en in artikel 29, § 2, vierde lid, niet meer bedragen dan 3 % van het budget voor de verrichtingen, vermeld in artikel 1, eerste lid, 11°, b). ’».

Artikel 1 van het voormelde besluit van 18 juli 2008 bepaalt :

« In dit besluit worden de begrippen, vermeld in het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode, gebruikt, en wordt daarnaast verstaan onder :

[...]

11° verrichtingen :

a) de verwerving van de eigendom van een of meer onroerende goederen, de vestiging van een recht van erfpacht of een recht van opstal erop;

b) de aanleg of de aanpassing van wooninfrastructuur, in het bijzonder :

1) het bouwrijp maken van een of meer percelen;

2) de gehele of gedeeltelijke sloop van een of meer gebouwen;

3) de uitvoering van infrastructuurwerken;

4) de oprichting van gemeenschapsvoorzieningen;

5) de uitvoering van aanpassingswerken aan de woonomgeving;

c) de bouw van één of meer woningen, met inbegrip van de vervangingsbouw;

d) de renovatie van een of meer woningen of de omvorming van een gebouw of een gedeelte ervan tot een of meer woningen;

e) de verbetering of de aanpassing van een of meer woningen;

[...] ».

B.30.2. Gesteld dat de eventuele in artikel 4.1.23 vervatte steunmaatregel tot uitvoering is gebracht vanaf de aanneming of de inwerkingtreding van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2010, zou nog moeten worden bepaald of enkel dat besluit bij de Commissie moest worden aangemeld dan wel of een dergelijke verplichting eveneens gold voor het voormelde artikel 4.1.23.

B.31. Derhalve dient het Hof van Justitie daaromtrent te worden ondervraagd.

3. Met betrekking tot de afwijkingen van de verplichting om nieuwe staatssteun aan te melden

B.32. Zelfs in de veronderstelling dat het geheel of een deel van de door de verzoekende partijen bestreden maatregelen moet worden aangemerkt als nieuwe staatssteun die tot uitvoering is gebracht, moet nog worden nagegaan of er in het afgeleide recht van de Unie bepalingen bestaan die het Vlaamse Gewest toelieten zich aan zijn aanmeldingsverplichting te onttrekken.

B.33.1. In dat verband dient het Hof rekening te houden met de beschikking 2005/842/EG van de Commissie van 28 november 2005 « betreffende de toepassing van artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend ».

Overeenkomstig de artikelen 1 en 2, lid 1, onder b), ervan kan staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die wordt toegekend aan ziekenhuizen en woningcorporaties die door de lidstaat als diensten van algemeen economisch belang aangemerkte activiteiten verrichten, immers worden vrijgesteld van de in artikel 108, lid 3, van het VWEU bedoelde aanmeldingsverplichting. Bovendien kan staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die wordt toegekend aan ondernemingen teneinde andere diensten van algemeen economisch belang te beheren, eveneens worden vrijgesteld van de aanmeldingsverplichting voor zover de gemiddelde jaaromzet van de begunstigde onderneming, alle werkzaamheden bijeengenomen, vóór belasting in totaal minder dan 100 miljoen euro bedraagt gedurende de twee boekjaren voorafgaand aan het boekjaar waarin

de dienst van algemeen economisch belang is toegewezen, en voor zover voor de betrokken dienst jaarlijks minder dan 30 miljoen euro compensatie wordt ontvangen.

B.33.2. De vereiste voorwaarden om een dergelijke vrijstelling van aanmelding te kunnen genieten, zijn vastgesteld in de artikelen 4 tot 6 van de voormelde beschikking. Die artikelen bepalen :

« Artikel 4. Belasten van ondernemingen

Deze beschikking kan pas worden toegepast indien de betrokken onderneming met de verantwoordelijkheid voor het beheer van de dienst van algemeen economisch belang wordt belast door middel van een of meer officiële besluiten, waarvan de vorm door elke lidstaat kan worden bepaald. In dit besluit of in die besluiten moet met name nader zijn bepaald :

- a) de aard en de duur van de openbaredienstverplichtingen;
- b) de betrokken ondernemingen en het betrokken grondgebied;
- c) de aard van alle uitsluitende of bijzondere rechten die de ondernemingen zijn toegekend;
- d) de parameters voor de berekening, de controle en de herziening van de compensatie;
- e) de regelingen om overcompensatie te vermijden en terug te betalen.

Artikel 5. Compensatie

1. Het compensatiebedrag is niet hoger dan wat nodig is om de kosten van de uitvoering van openbaredienstverplichtingen geheel of gedeeltelijk te dekken, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit het voor de uitvoering van die verplichtingen noodzakelijke eigen kapitaal. De compensatie moet daadwerkelijk worden gebruikt voor het beheer van de desbetreffende dienst van algemeen economisch belang, onverlet de mogelijkheid van de onderneming om een redelijke winst te genieten.

Het compensatiebedrag omvat alle voordelen die door de staat of in welke vorm ook uit staatsmiddelen worden toegekend. Bij de redelijke winst wordt rekening gehouden met een deel of alle productiviteitswinsten die de betrokken ondernemingen tijdens een afgesproken en beperkte periode behalen, zonder dat het kwaliteitsniveau van de door de staat aan die onderneming opgedragen diensten wordt verminderd.

2. De in aanmerking te nemen kosten omvatten alle kosten die voor het beheer van de dienst van algemeen economisch belang worden gemaakt. Deze moeten, aan de hand van algemeen aanvaarde beginselen van kostprijadministratie, als volgt worden berekend :

- a) wanneer de activiteiten van de betrokken onderneming tot de dienst van algemeen economisch belang beperkt blijven, kunnen al haar kosten in aanmerking worden genomen;

b) wanneer de onderneming ook buiten de dienst van algemeen economisch belang werkzaam is, kunnen enkel de kosten die met de dienst van algemeen economisch belang verband houden, in aanmerking worden genomen;

c) de aan de dienst van algemeen economisch belang toegerekende kosten kunnen alle variabele kosten wegens het verstrekken van de dienst van algemeen economisch belang omvatten, een evenredige bijdrage in de gemeenschappelijke vaste kosten van de dienst van algemeen economisch belang en de andere activiteiten, en een redelijke winst, en

d) de kosten verband houdende met investeringen, met name ten behoeve van de infrastructuur, mogen in aanmerking worden genomen wanneer deze voor het beheer van de dienst van algemeen economisch belang noodzakelijk zijn.

3. De in aanmerking te nemen inkomsten omvatten tenminste alle met de dienst van algemeen economisch belang behaalde inkomsten. Beschikt de betrokken onderneming over bijzondere of uitsluitende rechten welke verband houden met een andere dienst van algemeen economisch belang die een hogere winst oplevert dan een redelijke winst, of geniet zij andere door de staat toegekende voordelen, dan worden deze bij haar inkomsten meegerekend, ongeacht hun kwalificatie ten aanzien van artikel 87. De betrokken lidstaat kan besluiten dat de met andere activiteiten buiten de dienst van algemeen economisch belang behaalde winsten geheel of gedeeltelijk voor de financiering van de dienst van algemeen economisch belang moeten worden bestemd.

4. Voor de toepassing van deze beschikking wordt onder 'redelijke winst' begrepen een vergoeding op het eigen kapitaal waarbij rekening wordt gehouden met het risico voor de onderneming, of het ontbreken daarvan, door het optreden van de lidstaat, met name wanneer deze laatste uitsluitende of bijzondere rechten verleent. Dit percentage mag in de regel niet hoger liggen dan het gemiddelde percentage dat in de betrokken sector tijdens de laatste jaren is vastgesteld. In sectoren waar er geen onderneming is die met de dienst van algemeen economisch belang belaste onderneming valt te vergelijken, kan een vergelijking worden gemaakt met ondernemingen uit andere lidstaten of zonodig uit andere sectoren, mits met de specifieke kenmerken van elke sector rekening wordt gehouden. Om te bepalen wat een redelijke winst is, mag de lidstaat stimulerende criteria invoeren, afhankelijk van met name de kwaliteit van de aangeboden dienst en winst inzake de productie-efficiëntie.

5. Wanneer een onderneming activiteiten verricht die zowel binnen als buiten de werkingssfeer van diensten van algemeen economisch belang vallen, worden in de interne boekhouding de kosten en inkomsten die met de dienst van algemeen economisch belang verband houden, en die van de andere diensten, alsmede de parameters voor de toerekening van die kosten en inkomsten, gescheiden opgenomen.

De kosten die verband houden met activiteiten die buiten de werkingssfeer van de dienst van algemeen economisch belang vallen, omvatten alle variabele kosten, een passende bijdrage in de gemeenschappelijke vaste kosten en een passende vergoeding voor het kapitaal. Voor deze kosten mag geen compensatie worden verleend.

Artikel 6. Controle op overcompensatie

De lidstaten voeren op geregelde tijdstippen controles uit, of laten deze uitvoeren, om ervoor te zorgen dat ondernemingen geen compensatie ontvangen die het overeenkomstig artikel 5 bepaalde bedrag overschrijdt.

De lidstaten verlangen van de betrokken onderneming, dat de betaalde overcompensatie wordt terugbetaald, en de parameters ter berekening van de compensatie worden voor de toekomst aangepast. Wanneer het bedrag van de overcompensatie niet meer bedraagt dan 10 % van het bedrag van de jaarlijkse compensatie, mag deze overcompensatie naar de volgende jaarlijkse periode worden overgedragen en wordt deze op het compensatiebedrag dat voor die periode zou worden betaald, in mindering gebracht.

In de sector sociale huisvesting voeren de lidstaten op geregelde tijdstippen op het niveau van elke onderneming controles uit, of laten zij die uitvoeren, om ervoor te zorgen dat de betrokken onderneming geen compensatie ontvangt die het overeenkomstig artikel 5 bepaalde bedrag overschrijdt. Overcompensatie mag tot 20 % van de jaarlijkse compensatie naar de volgende periode worden overgedragen, mits de betrokken onderneming uitsluitend diensten van algemeen economisch belang beheert ».

B.34. Het staat bijgevolg aan het Hof in de eerste plaats te bepalen of de vier in B.13.2.1 bedoelde maatregelen, die verband houden met de verwezenlijking van de sociale last, binnen het toepassingsgebied vallen van staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die wordt toegekend aan woningcorporaties, in de zin van de voormelde beschikking, of enkel binnen het toepassingsgebied van steunmaatregelen in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die worden toegekend aan bepaalde met het beheer van een andere dienst van algemeen economisch belang belaste ondernemingen.

B.35.1. De zestiende overweging van de voormelde beschikking bepaalt :

« De ziekenhuizen en woningcorporaties die met het beheer van diensten van algemeen economisch belang zijn belast, vertonen specifieke kenmerken die in aanmerking moeten worden genomen. Met name dient rekening te worden gehouden met het feit dat, bij de huidige stand van de ontwikkeling van de interne markt, de intensiteit van de mededingingsvervalsing in die sectoren niet noodzakelijk evenredig is aan de omzet- en de compensatiebedragen. Bijgevolg moeten ziekenhuizen die medische verzorging aanbieden met inbegrip van, indien van toepassing, spoedeisende hulp en ondersteunende diensten die met de hoofdactiviteiten rechtstreeks verband houden, met name op het gebied van onderzoek, alsmede woningcorporaties die huisvestingsdiensten aanbieden aan achterstandsgroepen of sociaal kansarme groepen die, door solvabiliteitsbeperkingen, geen huisvesting tegen marktvoorwaarden kunnen vinden, ontheffing kunnen krijgen van de in deze beschikking neergelegde aanmeldingsverplichting, zelfs wanneer het door hen ontvangen compensatiebedrag de in deze beschikking vastgestelde drempels overschrijdt, indien de uitgevoerde diensten door de lidstaten als diensten van algemeen economisch belang worden aangemerkt ».

B.35.2. De in B.13.2.1 bedoelde maatregelen zijn bestemd om particuliere marktdeelnemers te begunstigen bij de uitvoering van de sociale last die op hen rust en die ertoe strekt sociale woningen ter beschikking te stellen. De ondernemingen die de betwiste maatregelen genieten, zijn echter niet de ondernemingen die die woningen verstrekken aan particulieren, maar wel de marktdeelnemers die contracten sluiten met de sociale huisvestingsmaatschappijen opdat die laatsten dergelijke woningen te huur of te koop kunnen aanbieden.

De vraag rijst bijgevolg of de bestreden maatregelen van aanmelding kunnen worden vrijgesteld zonder beperking wat betreft het bedrag, aangezien zij worden toegekend aan woningcorporaties, dan wel of zij enkel daarvan kunnen worden vrijgesteld binnen de perken van de bedragen die in de beschikking van de Commissie over het algemeen worden opgelegd en in B.33.1 worden bedoeld.

B.36. In elk geval moet nog worden nagegaan of de door de verzoekende partijen bestreden maatregelen voldoen aan de in de artikelen 4 tot 6 van de voormelde beschikking van de Commissie vastgestelde voorwaarden. Het Hof merkt in dat verband op dat die voorwaarden lijken te zijn geïnspireerd op de eerste drie *Altmark*-voorwaarden. Het staat evenwel aan het Hof van Justitie de genoemde artikelen te interpreteren en te bepalen of, rekening houdend met de in B.21.1 tot B.23.3 verstrekte verduidelijkingen, de in B.13.2.1 bedoelde maatregelen aan die voorwaarden voldoen.

B.37. Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven eerste prejudiciële vraag te worden gesteld.

D. Wat de beperking van het eigendomsrecht betreft

B.38. Elke inmenging in het recht op eigendom dient een billijk evenwicht tot stand te brengen tussen de vereisten van het algemeen belang en van de bescherming van het recht van eenieder op het ongestoorde genot van de eigendom. Er moet een redelijk verband van evenredigheid bestaan tussen de aangewende middelen en het nagestreefde doel (arresten nr. 33/2007, B.5.3, nr. 62/2007, B.5.3, en nr. 29/2008, B.12).

B.39.1. De artikelen 4.1.16 tot 4.1.26 van het Grond- en pandendecreet hebben als gevolg dat verkavelingen of bouwprojecten op percelen groter dan een halve hectare, alsook op percelen kleiner dan een halve hectare waarop ten minste tien woonegelegenheden of ten minste vijftig appartementen worden ontwikkeld, steeds van rechtswege onderworpen zijn aan een sociale last. Die sociale last zal in de meeste gevallen tussen de 10 en de 20 pct. van de verkaveling of het bouwproject beslaan.

Indien de sociale last *in natura* wordt uitgevoerd, dienen alle reglementaire normen die gelden voor sociale huisvesting te worden nageleefd (artikel 4.1.20, § 1, eerste lid, 1°), en dient de prijsberekening te zijn afgestemd op de normen die gelden voor sociale woningbouw (artikel 4.1.20, § 4). De sociale huurwoningen dienen te worden overgedragen aan één van de in artikel 4.1.21 limitatief opgesomde organen, tegen een verkoopprijs die ten hoogste gelijk is aan « de subsidiabele prijsplafonds die worden bepaald in de reglementering betreffende de financiering van de sociale huisvestingsmaatschappijen voor de realisatie van sociale huurwoningen, zoals bepaald krachtens artikel 38 van de Vlaamse Wooncode ». De sociale koopwoningen en sociale kavels worden krachtens artikel 4.1.22 uit naam en voor rekening van de bouwheer of verkavelaar aangeboden door een sociale huisvestingsmaatschappij. Hiertoe dient de bouwheer of verkavelaar een administratieovereenkomst te sluiten met die sociale huisvestingsmaatschappij.

B.39.2. Het gedeelte van de verkaveling of het bouwproject waarop de sociale last rust, kan niet worden aangeboden aan de vrije markt, maar dient te worden gerealiseerd volgens bindende regels en dient te worden aangeboden aan of mits indeplaatsstelling door een (semi)publieke overheid. De private actor heeft in die context geen onderhandelingsruimte, nu de sociale huisvestingsmaatschappij en de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen zich in een aanzienlijk sterkere positie bevinden. Aldus is niet gewaarborgd dat de verkavelaar of bouwheer een inkomen kan verkrijgen op het betrokken gedeelte van zijn onroerende eigendom, en zal zijn winst in elk geval lager liggen dan wanneer de vrije markt kan spelen.

De sociale last houdt derhalve een beperking op het recht van het gebruik van de eigendom in. In tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering beweert, doet de omstandigheid dat de sociale last steeds wordt verbonden aan een vergunning, aan die vaststelling geen

afbreuk. Zonder die sociale last zou de verkavelaar of bouwheer immers het geheel van zijn eigendom volgens zijn eigen inzichten en op de vrije markt kunnen ontwikkelen.

B.39.3. Dat de verkavelaar of bouwheer over andere uitvoeringswijzen beschikt dan de uitvoering *in natura*, doet evenmin afbreuk aan die vaststelling. Die alternatieven doen immers niet af aan het dwingende karakter van de verplichting en aan de omvang van het geleden nadeel. Enkele van die alternatieven kunnen overigens pas worden aangewend na toestemming van de vergunningverlenende overheid.

De verkoop van de voor het vooropgestelde sociale woonaanbod vereiste gronden aan een sociale woonorganisatie (artikel 4.1.17, 2°) heeft als gevolg dat die gronden niet op de vrije markt kunnen worden aangeboden, maar ten hoogste tegen hun venale waarde kunnen worden overgedragen (artikel 4.1.25).

Ook de verhuring van binnen een verkaveling of een bouwproject verwezenlijkte woningen aan een sociaal verhuurkantoor (artikel 4.1.17, 3°) sluit de betrokken gronden uit van de werking van de vrije markt. Bovendien geschiedt die verhuring krachtens artikel 4.1.26, 1°, voor een periode van minstens 27 jaar en mag de huurprijs op inschrijvingsdatum niet meer bedragen dan « 485 euro, te verhogen met 7 % per slaapkamer vanaf de tweede, en maximaal te verhogen met 28 %, met dien verstande dat deze bedragen gekoppeld worden aan het gezondheidsindexcijfer van oktober 2006 en jaarlijks op 1 januari aangepast worden aan het gezondheidsindexcijfer van de maand oktober, die voorafgaat aan de aanpassing, en afgerond worden op het hogere tiental » (artikel 4.1.26, 2°).

Het verleggen van de sociale last naar een ander terrein binnen de betrokken gemeente (artikel 4.1.18) hangt af van de instemming van het vergunningverlenende orgaan en van de in artikel 4.1.18, tweede lid, vermelde voorwaarden. Gelet op die voorwaarden legt die uitvoeringswijze een even zware last op de private actor dan de uitvoering *in natura*.

De betaling van een som van 50 000 euro per niet-gerealiseerde sociale woning of kavel (artikel 4.1.19) is eveneens afhankelijk van de instemming van het vergunningverlenende bestuursorgaan, en is bovendien niet mogelijk in (voormalig) woonuitbreidingsgebied of woonreservegebied (artikel 4.1.19, tweede lid). Gelet op het zeer hoge bedrag van die geldsom houdt die uitvoeringswijze bovendien geen daadwerkelijk alternatief in.

B.39.4. Indien een ruimtelijk uitvoeringsplan is aangenomen voor de verwezenlijking van sociaal woonaanbod, kan daarin worden voorzien in de bijkomende verwezenlijking van bescheiden woningen. In dat geval kan de verplichting om te voorzien in sociale en bescheiden woningen krachtens artikel 4.2.4 van het Grond- en pandendecreet oplopen tot 40 pct.

B.40.1. Aan het proportionaliteitsvereiste wordt niet voldaan indien een bepaalde categorie van personen gebukt gaat onder een individuele en excessieve last (EHRM, 8 juli 1986, *Lithgow e.a.* t. Verenigd Koninkrijk).

B.40.2. De sociale last die de private actoren krachtens titel 1 van boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » wordt opgelegd, geldt ongeacht de inspanningen die de gemeenten en de sociale huisvestingsmaatschappijen doen in het kader van het realiseren van de sociale doelstelling. De sociale last is evenmin afhankelijk van het aantal gronden in bezit van de gemeenten en andere openbare overheden die nog voor sociale woningbouw kunnen worden ingezet. Bovendien kan de gemeente, gelet op artikel 4.1.7, eerste lid, 1°, *juncto* artikel 3.2.1, 1°, van het Grond- en pandendecreet, redenen aanvoeren om een publieke bouwgrond niet op te nemen in de lijst van gronden die kunnen worden ingezet voor het sociale woningbeleid, terwijl de sociale last op elke grond van een private actor rust, zodra aan de voorwaarden van artikel 4.1.8 van het Grond- en pandendecreet is voldaan.

In zijn advies merkte de Strategische Adviesraad Ruimtelijke Ordening daaromtrent het volgende op :

« Het lijkt [...] wenselijk te verduidelijken dat geen sociale verplichtingen aan private initiatiefnemers kunnen opgelegd worden indien er nog voldoende onbenutte en goed gelegen aansnijdbare gronden van de publieke sector in de betrokken gemeente aanwezig zijn om de sociale woonbehoefte op te vangen.

Sociale verplichtingen aan private actoren zouden volgens sommigen ook moeten beperkt worden in tijd, zodat de verplichting vervalt indien de sociale huisvestingsmaatschappijen niet geïnteresseerd zijn in overname van al dan niet uitgeruste grond en/of woningen binnen een redelijke termijn en aan een marktconforme prijs of indien geen subsidies worden verleend voor het rechtstreeks aanbieden van een sociaal woonaanbod aan de doelgroep. [...]

Anderzijds zouden private actoren [...] op vrijwillige basis steeds de mogelijkheid moeten hebben om een sociaal woonaanbod aan te bieden binnen een ruimer privaat project en zou de overheid het verschil tussen een marktconforme prijs en een sociale prijs moeten bijpassen, bijvoorbeeld via huursubsidies » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 283).

In hetzelfde advies wordt ervoor gepleit « één en ander grondig te onderzoeken aan de hand van mogelijke alternatieven die dezelfde sociale doelstellingen op efficiëntere wijze kunnen bereiken met mogelijkerwijze minder negatieve of nadelige gevolgen voor de normale marktwerking » (*ibid.*, p. 278).

In het advies van de Vlaamse Woonraad wordt hieromtrent het volgende opgemerkt :

« Indien de private sector verplicht wordt een bepaald percentage van het woonaanbod onder de marktprijs aan te bieden, zal de meerprijs uiteindelijk aan de doorsnee woonconsument op de residentiële markt worden doorgerekend. Aldus wordt de consument op de residentiële markt uiteindelijk bijkomend opgezaaid met de financiering van de sociale huisvesting, wat niet de bedoeling kan zijn. Alternatieven die dezelfde sociale doelstellingen op efficiëntere wijze kunnen bereiken met mogelijkerwijze minder negatieve of nadelige gevolgen voor de normale marktwerking dienen grondig te worden onderzocht, zoals o.a. structurele huursubsidies voor de echte steunbehoevende doelgroep en het verder aanmoedigen van het systeem van CBO (Constructieve Benadering Overheidsopdrachten). De vrijwillige inbreng van gronden door private initiatiefnemers via de CBO-formule moet bovendien in mindering gebracht worden van de sociale verplichtingen die aan de verkavelaar/projectontwikkelaar worden opgelegd.

Het is overigens eigenaardig vast te stellen dat private actoren verplicht zijn om sociale huurwoningen te realiseren tegen maximumprijzen, die overeenstemmen met de maximale bedragen waarvoor de sociale huisvestingsmaatschappijen renteloze leningen kunnen aangaan in de sociale huursector. De sociale huisvestingsmaatschappijen zijn echter zelf niet wettelijk gebonden aan deze maximumbedragen voor de bouw zelf van sociale huurwoningen. Voor hen gelden enkel richtprijzen uit het ABC-bestek, waarvan in de dagelijkse praktijk wordt afgeweken omdat de ingediende offertes van de weerhouden erkende aannemers deze richtprijzen in veel gevallen overstijgen. Deze ongelijke behandeling is niet verantwoord » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 322/9).

In hetzelfde kader merkte de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen het volgende op :

« De raad dringt aan op redelijke maximale percentages wat de sociale verplichting betreft voor verkavelingen en projectontwikkelingen. Het is in deze context belangrijk dat de gemeenten de gronden in bezit van besturen en de semipublieke rechtspersonen actief mobiliseren en dat zoals al gezegd de 25 % norm wordt opgetrokken en afgestemd op de reële noden van de gemeente. De onbebouwde overheidsgronden dienen minstens gelijktijdig

ingezet te worden voor de invulling van de sociale woonbehoefte samen met de ontwikkeling van de private gronden » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 443).

B.40.3. Wat de proportionaliteit van de bestreden bepalingen betreft, voert de Vlaamse Regering aan dat de geplafonneerde overnameprijs gerechtvaardigd is, gelet op de tegemoetkomingen van overheidswege, bedoeld in artikel 4.1.20, § 3, en artikel 4.1.23 van het Grond- en pandendecreet, en gelet op de overnamegarantie van artikel 4.1.21 van het Grond- en pandendecreet, die het ondernemersrisico zou uitsluiten.

De beoordeling van de proportionaliteit van de bestreden maatregel is mede afhankelijk van het eventuele gevolg dat het Hof dient te geven aan het antwoord van het Hof van Justitie op de prejudiciële vraag in verband met de staatssteun.

Het onderdeel betreffende de eigendomsbeperking dient bijgevolg te worden aangehouden.

E. Wat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie betreft

B.41. Het tweede onderdeel van het eerste middel voert twee vergelijkingen aan. Ten eerste zou er sprake zijn van een schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie tussen private actoren en sociale huisvestingsmaatschappijen, en ten tweede zou er sprake zijn van vier onderscheiden schendingen van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie tussen private actoren onderling.

B.42.1. Wat het onderscheid tussen sociale huisvestingsmaatschappijen en private actoren betreft, dient te worden vastgesteld dat zij te dezen voldoende vergelijkbaar zijn, aangezien aan beiden verplichtingen worden opgelegd in het kader van de sociale huisvesting. Bovendien dienen de private actoren de reglementaire bepalingen zoals die van toepassing zijn op sociale huisvestingsmaatschappijen te respecteren (artikel 4.1.20, § 1, eerste lid, 1^o). Het krachtens artikel 4.1.20, § 3, verstrekte deelattest nr. 1 houdt overigens in dat het sociale deel van het project wordt beschouwd « als zijnde gerealiseerd door een sociale huisvestingsmaatschappij ».

B.42.2. Private actoren zijn krachtens artikel 4.1.21, § 1, van het Grond- en pandendecreet verplicht de door hen gerealiseerde sociale huurwoningen over te dragen aan sociale huisvestingsmaatschappijen tegen maximumprijzen, die « ten hoogste gelijk [zijn] aan de subsidiabele prijsplafonds die worden bepaald in de reglementering betreffende de financiering van de sociale huisvestingsmaatschappijen voor de realisatie van sociale huurwoningen, zoals bepaald krachtens artikel 38 van de Vlaamse Wooncode ».

Ter uitvoering van artikel 38 van de Vlaamse Wooncode bepalen de artikelen 6 en 9 van het besluit van 12 oktober 2007 houdende de financiering van de sociale huisvestingsmaatschappijen voor de realisatie van sociale huurwoningen en de daaraan verbonden werkingskosten :

« Art. 6. § 1. Voor de bouwverrichting, vermeld in artikel 3, eerste lid, 3°, is het subsidiabele bedrag gelijk aan de som van :

- 1° de kostprijs van de bouw, vermeld in § 2;
- 2° de studiekosten, vermeld in § 3;
- 3° de BTW op de kostprijs en op de studiekosten.

§ 2. De kostprijs van de bouw is de reële kostprijs van de bouw, beperkt tot een prijsplafond dat gelijk is aan de som van de volgende bedragen per te realiseren sociale huurwoning :

- 1° 55.000 euro voor een studio;
- 2° 75.000 euro voor een woning met een slaapkamer;
- 3° 85.000 euro voor een woning met twee slaapkamers bestemd voor drie personen;
- 4° 90.000 euro voor een woning met twee slaapkamers bestemd voor vier personen;
- 5° 100.000 euro voor een woning met drie slaapkamers;
- 6° 110.000 euro voor een woning met vier slaapkamers;
- 7° 120.000 euro voor een woning met vijf of meer slaapkamers.

Het prijsplafond, vermeld in het eerste lid, wordt verhoogd met de som van de volgende bedragen :

- 1° 11.000 euro voor een garage;

- 2° 5.000 euro voor een carport;
- 3° 2.000 euro voor een bovengrondse parkeerplaats;
- 4° 18.000 euro voor een ondergrondse parkeerplaats;
- 5° 40.000 euro voor een liftinstallatie.

De bedragen, vermeld in het eerste lid, 1° tot en met 6°, worden met 10 % verhoogd als het aanpasbare woningen betreft, uitgezonderd ADL-woningen als vermeld in artikel 1, 8°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juni 1998 tot aanmoediging van projecten inzake zelfstandig wonen van personen met een fysieke handicap in sociale woonwijken.

De bedragen, bepaald door gezamenlijke toepassing van het eerste, tweede en derde lid, worden met 10 % verhoogd in de volgende gevallen :

- 1° bouwprojecten van maximaal acht woningen;
- 2° bouwprojecten met minstens twee gemeenschappelijke muren met andere eigenaars;
- 3° bouwprojecten in de steden in grootstedelijk of regionaalstedelijk gebied die volgens het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen zijn erkend.

Als er verschillende verhogingen als vermeld in het vierde lid, 1°, 2° en 3°, van toepassing zijn, wordt de gezamenlijke verhoging beperkt tot 15 %.

Het prijsplafond wordt vastgesteld op het moment van de gunning van de werkzaamheden. Tijdens de uitvoering van de werkzaamheden worden de contractueel overeengekomen prijsherzieningen pro rata toegepast op het prijsplafond, vertrekkend van de procentuele stijging van het totale aanbestedingsbedrag.

§ 3. De studiekosten bij een bouwverrichting betreffen de reële uitgaven, exclusief BTW, voor :

- 1° het ereloon voor de studie en leiding van de werkzaamheden;
- 2° het ereloon van veiligheids- en gezondheidscoördinator;
- 3° het toezicht op de uitvoering van de opdracht;
- 4° de kosten van een keuring of van proeven;
- 5° de kosten voor het houden van de gunningsprocedure;
- 6° de kosten, verbonden aan de asbestinventaris krachtens het koninklijk besluit van 16 maart 2006 betreffende de bescherming van de werknemers tegen de risico's van blootstelling aan asbest en de EPB-aangifte ingevolge 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.

De studiekosten worden beperkt tot 10 % van de kostprijs van de bouwverrichting, vermeld in § 2 ».

« Art. 9. § 1. Voor de aankoop van een goede woning, vermeld in artikel 3, eerste lid, 6°, is het subsidiabele bedrag gelijk aan de som van :

1° de kostprijs van de aankoop, vermeld in § 2;

2° de eventuele registratierechten, de eventuele verschuldigde BTW bij de aankoop en de BTW bij de investeringen die noodzakelijk zijn om de woning als sociale huurwoning ter beschikking te kunnen stellen.

§ 2. De kostprijs van de aankoop is de reële kostprijs van de aankoop, beperkt tot de schattingsprijs, verhoogd met de eventuele investeringen, exclusief BTW, die noodzakelijk zijn om de woning als sociale huurwoning ter beschikking te kunnen stellen.

De kostprijs wordt bovendien beperkt tot een prijsplafond dat wordt vastgesteld op het moment van de ondertekening van de verkoopsovereenkomst, en dat gelijk is aan de som van de volgende bedragen :

1° een forfait van 25.000 euro voor het grondaandeel;

2° het toepasselijke prijsplafond voor een bouwverrichting, vermeld in artikel 6, § 2;

3° een forfaitair bedrag, gelijk aan 10 % van het bedrag vermeld onder 2°, voor de studiekosten.

Het prijsplafond, vermeld in het tweede lid, wordt met 10 % verhoogd bij een aankoop in het Vlabinvestgebied, vermeld in artikel 1, § 1, 5°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 1994 houdende regeling van het beheer van het Investeringsfonds voor Grond- en Woonbeleid voor Vlaams-Brabant, en houdende regeling van de voorwaarden inzake woonprojecten met sociaal karakter.

Het prijsplafond wordt vastgesteld op het ogenblik van de ondertekening van de verkoopsovereenkomst ».

De in die bepalingen bedoelde bedragen zijn, gelet op artikel 2 van het voormelde besluit van 12 oktober 2007, de subsidies die de bevoegde minister jaarlijks ter beschikking kan stellen van de sociale huisvestingsmaatschappijen teneinde sociale huurwoningen ter beschikking te kunnen stellen, die door de sociale huisvestingsmaatschappijen zijn verkregen op grond van één van de in artikel 3 van dat besluit bepaalde wijzen.

Een door de sociale huisvestingsmaatschappij verkregen woning kan onder de voorwaarden bepaald in artikel 43, § 1, van de Vlaamse Wooncode worden verkocht aan de zittende huurder. Krachtens artikel 43, § 5, van de Vlaamse Wooncode is de prijs voor de woning waarop de huurder het recht van aankoop kan uitoefenen, gelijk aan de venale waarde die geraamd wordt door een ontvanger van registratie en domeinen of een commissaris van het comité tot aankoop. De venale waarde is « de prijs die de meestbiedende kandidaat-koper bereid zou zijn te betalen als het goed te koop gesteld zou worden onder de meest gunstige voorwaarden en na een degelijke voorbereiding ».

B.42.3. In het kader van de uitvoering van de sociale last dekken die subsidiabele prijsplafonds niet noodzakelijk de door de private actor werkelijk gemaakte kosten, rekening houdend met de reglementeringen die hij krachtens artikel 4.1.20, § 1, eerste lid, 1^o, van het Grond- en pandendecreet dient na te leven. Het is bijgevolg geenszins uitgesloten dat de private actor de in het kader van de sociale last verwezenlijkte woningen dient te verkopen met verlies.

Daarentegen beperkt niets de mogelijkheid van de sociale huisvestingsmaatschappijen om die woningen naderhand te verkopen aan de zittende huurder tegen de venale waarde (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2011/4, pp. 32 en 62).

Bovendien zijn de sociale huisvestingsmaatschappijen, wanneer zij zelf instaan voor de bouw van de sociale huurwoningen, niet verplicht zich te houden aan maximumuitgaven die verband houden met de voormelde subsidiabele prijsplafonds. « Voor hen gelden enkel richtprijzen uit het ABC-bestek, waarvan in de dagelijkse praktijk wordt afgeweken omdat de ingediende offertes van de weerhouden erkende aannemers deze richtprijzen in veel gevallen overstijgen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 322/9).

B.42.4. Naast de gewaarborgde overname kan de private actor een beroep doen op de fiscale stimuli en compensatiemechanismen bedoeld in artikel 4.1.20, § 3, en artikel 4.1.23 van het Grond- en pandendecreet.

De beoordeling van de proportionaliteit van de bestreden maatregel is mede afhankelijk van het antwoord van het Hof van Justitie op de vraag in verband met de staatssteun.

In zoverre het onderdeel grieven aanvoert met betrekking tot de vergelijking tussen sociale huisvestingsmaatschappijen en private actoren, dient het bijgevolg te worden aangehouden.

B.43.1. Wat de schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie tussen verschillende categorieën van private actoren betreft, voeren de verzoekende partijen ten eerste aan dat geen redelijke verantwoording wordt gegeven voor het verschil in behandeling, vervat in artikel 4.1.8 van het Grond- en pandendecreet, tussen, enerzijds, verkavelaars en bouwheren van woonprojecten, op wie reeds een sociale last rust vanaf tien kavels of wooneenheden, en, anderzijds, bouwheren van appartementsgebouwen, op wie pas een sociale last rust vanaf vijftig appartementen.

Volgens de verzoekende partijen is de drempel van vijftig appartementen willekeurig, en heeft hij tot gevolg dat ontwikkelaars van appartementsgebouwen zelden of nooit met een sociale last worden geconfronteerd, terwijl groepswoningbouwers vrijwel steeds een sociale last opgelegd zullen krijgen.

B.43.2. In de parlementaire voorbereiding wordt betreffende de drempels bedoeld in artikel 4.1.8 van het Grond- en pandendecreet het volgende overwogen :

« *In globo* kan worden gesteld dat deze maten en normen erop gericht zijn om voldoende grote projecten te dekken, waarbinnen de realisatie van een sociale mix die inzonderheid diverse bouwtypologieën en –volumes impliceert, mogelijk en verantwoordbaar is. De projecten moeten voldoende moduleerbaar zijn om, ook vanuit bouwtechnisch oogpunt, een vermenging van reguliere en sociale wooneenheden toe te laten » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 49).

De decreetgever vermocht vanuit die doelstelling een voor appartementsgebouwen substantieel hogere drempel op te leggen dan voor groepswoningbouwprojecten. Bovendien blijkt uit cijfers die door de verzoekende partijen werden aangevoerd, dat het gemiddelde appartementsgebouw in Vlaanderen acht appartementen telt. Gelet op de benodigde vloeroppervlakte lijkt een norm die van toepassing is vanaf zeven appartementsgebouwen van gemiddelde grootte niet disproportioneel in vergelijking met een norm die van toepassing is vanaf tien woningen.

In zoverre het onderdeel van het middel betrekking heeft op het in artikel 4.1.8 van het Grond- en pandendecreet vervatte onderscheid tussen kavels en woningen, enerzijds, en appartementsgebouwen, anderzijds, is het niet gegrond.

B.44.1. Ten tweede voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 4.1.8, derde lid, van het Grond- en pandendecreet een ongelijkheid van behandeling inhoudt tussen verkavelaars en bouwheren onderling, in die gemeenten waarin de in artikel 4.1.2 bedoelde sociale doelstelling is bereikt, doordat het de gemeenteraad vrijstaat in het in artikel 4.1.9 bedoelde gemeentelijk reglement Sociaal Wonen al dan niet af te zien van het opleggen van een percentage woonaanbod, of een percentage sociaal woonaanbod te hanteren dat lager is dan de normering vermeld in artikel 4.1.8, tweede lid, van het Grond- en pandendecreet.

B.44.2. Op de ter uitvoering van het in artikel 4.1.8, derde lid, en artikel 4.1.9 van het Grond- en pandendecreet uitgevaardigde gemeentelijk reglement Sociaal Wonen is het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie van toepassing. De bestreden bepalingen geven niet aan daarvan te willen afwijken. Artikel 4.1.9 bepaalt daarentegen dat het de objectieve en pertinente motieven dient te bevatten op grond waarvan het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het afgeven van een vergunning afwijkingen in min kan toestaan op de normering, zonder dat die afwijkingen tot gevolg kunnen hebben dat een percentage moet worden verwezenlijkt dat lager is dan de helft van het krachtens het gemeentelijk reglement toepasselijke percentage. Van een schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie binnen dezelfde gemeente, nadat de sociale doelstelling werd bereikt, is bijgevolg geen sprake.

B.44.3. De omstandigheid dat, ingevolge het al dan niet aannemen van een gemeentelijk reglement Sociaal Wonen, de te hanteren percentages kunnen verschillen per gemeente, vloeit voort uit de gemeentelijke autonomie. De gemeenteraden beschikken in dat opzicht over een zekere discretionaire bevoegdheid, aangezien de door de decreetgever opgelegde sociale doelstelling reeds is bereikt.

B.44.4. Het verschil in behandeling tussen private actoren die een vergunning aanvragen vooraleer de sociale doelstelling is bereikt, en private actoren die een vergunning aanvragen nadat de sociale doelstelling is bereikt en het gemeentelijk reglement Sociaal Wonen in een verminderde sociale last voorziet, houdt rechtstreeks verband met de nagestreefde sociale

doelstelling. Indien die is bereikt, impliceert dit een gewijzigde sociaaleconomische realiteit, die een verlaagde sociale last rechtvaardigt.

B.44.5. In zoverre het onderdeel van het middel is gericht tegen artikel 4.1.8, derde lid, van het Grond- en pandendecreet, is het niet gegrond.

B.45.1. Ten derde voeren de verzoekende partijen aan dat de overgangsbepaling artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet groepswoningbouwers discrimineert ten opzichte van andere private actoren, doordat het enkel bepaalde gronden gelegen in woongebied uitsluit van het opleggen van de sociale last, terwijl gronden die zijn gelegen in woonuitbreidingsgebied en die aan de overige in die bepaling bedoelde voorwaarden voldoen, niet dezelfde overgangsbepaling genieten.

B.45.2. Krachtens artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet wordt geen sociale last opgelegd indien de grond gelegen is in woongebied, voor zover de onderhandse akte betreffende de aankoop van de gronden vaste datum heeft gekregen tussen 1 januari 2003 en de dag voorafgaand aan de indiening van het ontwerp van het Grond- en pandendecreet in het Vlaams Parlement, en vóór die laatste datum een financiële transactie tussen de koper en de verkoper heeft plaatsgevonden.

Die overgangsbepaling werd in het ontwerp ingevoegd door een amendement dat als volgt werd verantwoord :

« De voorgestelde bepaling omvat een redelijke overgangsmaatregel op het vlak van de sociale lasten *c.q.* de lasten inzake een bescheiden woonaanbod.

Gronden worden niet in rekening gebracht bij het bepalen van de omvang van een last en maken geen voorwerp uit van een last indien voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden :

– zij zijn gelegen in woongebied (dus bijvoorbeeld niet in woonuitbreidingsgebied; aldus wordt het aanleggen van een grondreserve om speculatieve redenen niet gedekt);

[...].

Juridisch kan het volgende worden aangestipt.

Ten eerste : het doel van de maatregel is de personen die het zwaarst getroffen worden door de nieuwe verplichtingen en die het opleggen ervan niet konden voorzien of niet hoefden te voorzien bij de aankoop van gronden, daarvan vrij te stellen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/2, pp. 18-19).

B.45.3. Gelet op die doelstelling is het niet onredelijk dat de decreetgever het toepassingsgebied van de overgangsmaatregel heeft willen beperken tot gronden gelegen in woongebied.

B.45.4. In zoverre het onderdeel van het middel gericht is tegen artikel 7.3.12 van het Grond- en pandendecreet, is het niet gegrond.

B.46.1. Ten vierde voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 112, § 2, van het DRO, zoals ingevoegd door artikel 34 van het Aanpassingsdecreet, de bouwheren en verkavelaars op wie een sociale last rust krachtens titel 1 van boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » van het Grond- en pandendecreet, discrimineert ten opzichte van bouwheren en verkavelaars aan wier vergunning door het vergunningverlenende bestuursorgaan een last als bedoeld in artikel 112, § 1, van het DRO wordt verbonden.

Die discriminatie zou erin bestaan dat, hoewel artikel 112, § 2, van het DRO vereist dat de opgelegde lasten redelijk zijn in verhouding tot de vergunde handelingen, en kunnen worden verwezenlijkt door enig toedoen van de aanvrager, de sociale last disproportioneel is en niet door toedoen van de aanvrager kan worden gerealiseerd, daar hij daartoe bijkomende vergunningen dient te verkrijgen.

B.46.2. Het beweerde verschil in behandeling vloeit niet voort uit artikel 112, § 2, van het DRO, dat de algemene regel inzake lasten verbonden aan vergunningen bevat, maar uit de artikelen 4.1.16 en volgende van het Grond- en pandendecreet.

In zoverre het onderdeel van het middel grieven aanvoert tegen artikel 112, § 2, van het DRO, is het bijgevolg niet gegrond.

F. Wat de vrijheid van vestiging, het vrij verrichten van diensten en het vrij verkeer van kapitalen en de Dienstenrichtlijn betreft

B.47.1. In het derde onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bepalingen betreffende de sociale last in titel 1 van boek 4 « Maatregelen betreffende betaalbaar wonen » van het Grond- en pandendecreet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 49 (vrijheid van vestiging), 56 (vrij verrichten van diensten) en 63 (vrij verkeer van kapitalen) van het VWEU schenden.

In het vierde onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen aan dat dezelfde bepalingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 9, 14 en 15 van de Dienstenrichtlijn, schenden.

B.47.2. De bestreden regeling betreffende de sociale last raakt het vrij verrichten van diensten in zoverre de immobiliënactiviteiten van de verzoekende partijen aan voorwaarden worden onderworpen. Zij raakt eveneens de vrijheid van vestiging, waarvan « het recht om onroerende goederen op het grondgebied van een andere Lid-Staat te verkrijgen, te gebruiken of te vervreemden » een noodzakelijk complement vormt (HvJ, 30 mei 1989, 305/87, *Commissie t. Griekenland*, punt 22; HvJ, 1 juni 1999, C-302/97, *Konle*, punt 22).

De bestreden regeling raakt eveneens het vrij kapitaalverkeer, aangezien zij onderdanen van een lidstaat ervan kunnen weerhouden in een andere lidstaat te investeren (HvJ, 6 juni 2000, C-35/98, *Verkooijen*, punten 34-35) en aangezien zij, wanneer de sociale last *in natura* wordt uitgevoerd, een directe buitenlandse investering afhankelijk stellen van een voorafgaande vergunning (HvJ, 1 juni 1999, C-302/97, *Konle*, punten 23 en 38-39; HvJ, 14 maart 2000, C-54/99, *Eglise de scientologie*, punt 14).

Aldus dient eerst te worden bepaald of de bestreden regeling dient te worden getoetst aan de vrijheid van vestiging, aan het vrij verrichten van diensten of aan het vrij verkeer van kapitalen, dan wel dient te worden beschouwd als een complexe regeling die aan elk van die vrijheden dient te worden getoetst.

Daartoe dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven tweede prejudiciële vraag te worden gesteld.

B.47.3. In de hypothese dat de bestreden regeling aan het vrij verrichten van diensten dient te worden getoetst, dient de toetsing aan de Dienstenrichtlijn vooraf te gaan aan de toetsing aan artikel 56 van het VWEU.

B.48.1. De relevante bepalingen van de Dienstenrichtlijn luiden als volgt :

« Artikel 1. Onderwerp

1. Deze richtlijn stelt algemene bepalingen ter vergemakkelijking van de uitoefening van de vrijheid van vestiging van dienstverrichters en het vrije verkeer van diensten vast, met waarborging van een hoge kwaliteit van de diensten.

2. Deze richtlijn heeft geen betrekking op de liberalisering van diensten van algemeen economisch belang die voorbehouden zijn aan openbare of particuliere entiteiten, noch op de privatisering van openbare dienstverrichtende entiteiten.

3. Deze richtlijn heeft geen betrekking op de afschaffing van dienstverrichtende monopolies, noch op steunmaatregelen van de lidstaten die onder de communautaire mededingingsvoorschriften vallen.

Deze richtlijn doet geen afbreuk aan de vrijheid van de lidstaten om in overeenstemming met het Gemeenschaprecht vast te stellen wat zij als diensten van algemeen economisch belang beschouwen, hoe deze diensten moeten worden georganiseerd en gefinancierd, in overeenstemming met de regels inzake staatssteun, en aan welke bijzondere verplichtingen zij onderworpen zijn.

[...]

Artikel 2. Werkingssfeer

1. Deze richtlijn is van toepassing op de diensten van dienstverrichters die in een lidstaat zijn gevestigd.

2. Deze richtlijn is niet van toepassing op de volgende activiteiten :

a) niet-economische diensten van algemeen belang;

b) financiële diensten, zoals bankdiensten, kredietverstrekking, verzekering en herverzekering, individuele en bedrijfspensioenen, effecten, beleggingsfondsen, betalingen en beleggingsadviezen, met inbegrip van de diensten die zijn opgenomen in bijlage I bij Richtlijn 2006/48/EG;

c) elektronische-communicatiediensten en -netwerken en bijbehorende faciliteiten en diensten, wat de aangelegenheden betreft die vallen onder de Richtlijnen 2002/19/EG, 2002/20/EG, 2002/21/EG, 2002/22/EG en 2002/58/EG;

d) diensten op het gebied van vervoer, met inbegrip van havendiensten, die onder de werkingssfeer van titel V van het EG-Verdrag vallen;

e) diensten van uitzendbedrijven;

f) diensten van de gezondheidszorg, al dan niet verleend door gezondheidszorgfaciliteiten en ongeacht de wijze waarop zij op nationaal niveau zijn georganiseerd en worden gefinancierd en ongeacht de vraag of de diensten openbaar of particulier van aard zijn;

g) audiovisuele diensten, met inbegrip van cinematografische diensten, ongeacht hun wijze van productie, distributie en doorgifte, en radio-omroep;

h) gokactiviteiten die erin bestaan dat een financiële waarde wordt ingezet bij kansspelen, met inbegrip van loterijen, gokken in casino's en weddenschappen;

i) activiteiten in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag, als bedoeld in artikel 45 van het Verdrag;

j) sociale diensten betreffende sociale huisvesting, kinderopvang en ondersteuning van gezinnen of personen in permanente of tijdelijke nood, die worden verleend door de staat, door dienstverrichters die hiervoor een opdracht hebben of een mandaat gekregen van de staat, of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend;

k) particuliere beveiligingsdiensten;

l) diensten van notarissen en deurwaarders die bij een officieel overheidsbesluit zijn benoemd.

3. Deze richtlijn is niet van toepassing op het gebied van belastingen.

[...]

Artikel 9. Vergunningstelsels

1. De lidstaten stellen de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit niet afhankelijk van een vergunningstelsel, tenzij aan de volgende voorwaarden is voldaan :

a) het vergunningstelsel heeft geen discriminerende werking jegens de betrokken dienstverrichter;

b) de behoefte aan een vergunningstelsel is gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;

c) het nagestreefde doel kan niet door een minder beperkende maatregel worden bereikt, met name omdat een controle achteraf te laat zou komen om werkelijk doeltreffend te zijn.

2. In het in artikel 39, lid 1, bedoelde verslag beschrijven de lidstaten hun vergunningstelsels en geven zij de redenen aan waarom deze met lid 1 van onderhavig artikel verenigbaar zijn.

3. Deze afdeling is niet van toepassing op elementen van vergunningstelsels die direct of indirect geregeld zijn bij andere communautaire instrumenten.

[...]

Artikel 14. Verboden eisen

De lidstaten stellen de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit op hun grondgebied niet afhankelijk van de volgende eisen :

1) discriminerende eisen die direct of indirect verband houden met de nationaliteit of, voor ondernemingen, met de plaats van de statutaire zetel, waaronder met name :

a) nationaliteitseisen voor de dienstverrichter, zijn personeel, de aandeelhouders of de leden van het toezichthoudend of het bestuursorgaan van de dienstverrichter;

b) de eis dat de dienstverrichter, zijn personeel, de aandeelhouders of de leden van het toezichthoudend of het bestuursorgaan hun verblijfplaats hebben op hun grondgebied;

2) een verbod op het hebben van een vestiging in meer dan een lidstaat of op inschrijving in registers of bij beroepsorden of -verenigingen in meer dan een lidstaat;

3) beperkingen van de vrijheid van de dienstverrichter om tussen een hoofd- of een nevenvestiging te kiezen, met name de verplichting dat de hoofdvestiging van de dienstverrichter zich op hun grondgebied moet bevinden, of beperkingen van de vrijheid om voor vestiging als agentschap, bijkantoor of dochteronderneming te kiezen;

4) wederkerigheidsvoorwaarden ten aanzien van de lidstaat waar de dienstverrichter al een vestiging heeft, behalve in het geval dat dergelijke voorwaarden in een communautair instrument op energiegebied zijn vastgelegd;

5) de toepassing per geval van economische criteria, waarbij de verlening van de vergunning afhankelijk wordt gesteld van het bewijs dat er een economische behoefte of marktvaart bestaat, van een beoordeling van de mogelijke of actuele economische gevolgen van de activiteit of van een beoordeling van de geschiktheid van de activiteit in relatie tot de door de bevoegde instantie vastgestelde doelen van economische planning; dit verbod heeft geen betrekking op planningseisen waarmee geen economische doelen worden nagestreefd, maar die voortkomen uit dwingende redenen van algemeen belang;

6) de directe of indirecte betrokkenheid van concurrerende marktdeelnemers, ook binnen raadgevende organen, bij de verlening van vergunningen of bij andere besluiten van de bevoegde instanties, met uitzondering van beroepsorden en van beroepsverenigingen of andere organisaties die in de hoedanigheid van bevoegde instantie optreden; dit verbod heeft geen betrekking op de raadpleging van organisaties zoals kamers van koophandel of sociale

partners over andere aangelegenheden dan individuele vergunningsaanvragen, noch op een raadpleging van het grote publiek;

7) een verplichting tot het stellen van of deelnemen in een financiële waarborg of het afsluiten van een verzekering bij een op hun grondgebied gevestigde dienstverrichter of instelling. Dit belet niet dat de lidstaten een verzekering of financiële garanties als zodanig kunnen verlangen noch dat eisen inzake de deelname in een collectief waarborgfonds worden gesteld, bijvoorbeeld voor leden van een beroepsorde of -organisatie;

8) een verplichting al gedurende een bepaalde periode ingeschreven te staan in de registers die op hun grondgebied worden bijgehouden of de activiteit al gedurende bepaalde tijd op hun grondgebied te hebben uitgeoefend.

Artikel 15. Aan evaluatie onderworpen eisen

1. De lidstaten onderzoeken of in hun rechtsstelsel de in lid 2 bedoelde eisen worden gesteld en zien erop toe dat eventueel bestaande eisen verenigbaar zijn met de in lid 3 bedoelde voorwaarden. De lidstaten passen hun wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen aan om de eisen met die voorwaarden in overeenstemming te brengen.

2. De lidstaten onderzoeken of de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit in hun rechtsstelsel afhankelijk wordt gesteld van de volgende niet-discriminerende eisen:

a) kwantitatieve of territoriale beperkingen, met name in de vorm van beperkingen op basis van de bevolkingsomvang of een geografische minimumafstand tussen de dienstverrichters;

b) eisen die van de dienstverrichter verlangen dat hij een bepaalde rechtsvorm heeft;

c) eisen aangaande het aandeelhouderschap van een onderneming;

d) eisen, niet zijnde eisen die betrekking hebben op aangelegenheden die vallen onder Richtlijn 2005/36/EG of die in andere communautaire instrumenten zijn behandeld, die de toegang tot de betrokken dienstenactiviteit wegens de specifieke aard ervan voorbehouden aan bepaalde dienstverrichters;

e) een verbod om op het grondgebied van dezelfde staat meer dan één vestiging te hebben;

f) eisen die een minimum aantal werknemers vaststellen;

g) vaste minimum- en/of maximumtarieven waaraan de dienstverrichter zich moet houden;

h) een verplichting voor de dienstverrichter om in combinatie met zijn dienst andere specifieke diensten te verrichten.

3. De lidstaten controleren of de in lid 2 bedoelde eisen aan de volgende voorwaarden voldoen :

a) discriminatieverbod : de eisen maken geen direct of indirect onderscheid naar nationaliteit of, voor vennootschappen, de plaats van hun statutaire zetel;

b) noodzakelijkheid: de eisen zijn gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;

c) evenredigheid : de eisen moeten geschikt zijn om het nagestreefde doel te bereiken; zij gaan niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken en dat doel kan niet met andere, minder beperkende maatregelen worden bereikt.

4. De leden 1, 2 en 3 zijn alleen van toepassing op wetgeving op het gebied van diensten van algemeen economisch belang voor zover de toepassing van die leden de vervulling, in feite of in rechte, van de aan hen toegewezen bijzondere taak niet belemmert.

5. In het in artikel 39, lid 1, bedoelde verslag over de wederzijdse beoordeling vermelden de lidstaten :

a) de eisen die zij willen handhaven en de redenen waarom deze eisen volgens hen voldoen aan de voorwaarden van lid 3;

b) de eisen die zijn ingetrokken of versoepeld.

6. Uiterlijk op 28 december 2006 stellen de lidstaten geen nieuwe eisen van een in lid 2 bedoeld type, tenzij deze aan de voorwaarden van lid 3 voldoen.

7. De lidstaten stellen de Commissie in kennis van alle nieuwe wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen die in lid 6 bedoelde eisen bevatten, alsmede van de redenen voor die eisen. De Commissie deelt die bepalingen aan de andere lidstaten mede. Die kennisgeving belet de lidstaten niet de betrokken bepalingen vast te stellen.

Binnen drie maanden na de datum van ontvangst van de kennisgeving onderzoekt de Commissie of deze nieuwe eisen verenigbaar zijn met het Gemeenschapsrecht en stelt zij waar passend een beschikking vast waarin zij de betrokken lidstaat verzoekt van vaststelling van de eisen af te zien of deze in te trekken.

Met het kennis geven van een ontwerp van nationale wet overeenkomstig Richtlijn 98/34/EG wordt tegelijkertijd voldaan aan de kennisgevingsplicht van deze richtlijn ».

B.48.2. Het Hof dient allereerst te onderzoeken of de Dienstenrichtlijn van toepassing is. De Dienstenrichtlijn is van toepassing op de vastgoedsector; evenwel dient er tevens acht te worden geslagen op de uitzonderingen vermeld in artikel 2, lid 2, onder a) en j), van de richtlijn.

Uitzonderingen op het toepassingsgebied van een richtlijn dienen evenwel restrictief te worden geïnterpreteerd (HvJ, 18 mei 1995, C-57/94, *Commissie t. Italië*). De in artikel 2 van de Dienstenrichtlijn bedoelde uitzonderingen hebben bovendien niet als bedoeling om ganse sectoren uit het toepassingsgebied van de richtlijn te weren (zie het *Handboek voor de implementatie van de Dienstenrichtlijn*, punt 2.1.1, p. 10).

B.48.3. Artikel 2, lid 2, onder a), sluit niet-economische diensten van algemeen belang uit van het toepassingsgebied van de richtlijn. Diensten van algemeen economisch belang vallen daarentegen in beginsel wel onder het toepassingsgebied van de Dienstenrichtlijn (zie *ibid.*, punt 2.1.2, p. 11).

In tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering betoogt, leidt de kwalificatie van een dienst als dienst van algemeen economisch belang niet tot de niet-toepasselijkheid van de Dienstenrichtlijn.

B.48.4. Krachtens artikel 2, lid 2, onder j), zijn van het toepassingsgebied van de dienstenrichtlijn uitgesloten « sociale diensten betreffende sociale huisvesting, kinderopvang en ondersteuning van gezinnen of personen in permanente of tijdelijke nood, die worden verleend door de staat, door dienstverrichters die hiervoor een opdracht hebben of een mandaat gekregen van de staat, of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend ».

De verzoekende partijen betogen dat die uitzondering, gelet op de zeventwintigste overweging van de richtlijn, enkel betrekking heeft op diensten aan personen « met permanente of tijdelijke bijzondere behoeften wegens hun ontoereikende gezinsinkomen of met een volledig of gedeeltelijk gebrek aan onafhankelijkheid en die gevaar lopen te worden gemarginaliseerd ». Voor zover de diensten in het kader van de sociale huisvesting worden aangeboden aan personen die niet aan die eigenschappen voldoen, zouden zij wel onder de Dienstenrichtlijn vallen.

In het *Handboek voor de implementatie van de Dienstenrichtlijn*, op p. 13, wordt hieromtrent het volgende gesteld :

« De sociale diensten als omschreven in artikel 2, lid 2, onder j), worden uitgesloten wanneer zij worden verricht door de staat zelf, door aanbieders die daartoe door de staat zijn gemachtigd en dus verplicht zijn om dergelijke diensten te verrichten, of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend. Onder het begrip ‘ liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend ’ vallen ook kerken en kerkelijke organisaties die liefdadigheids- en onbaatzuchtige doelen nastreven. Op grond van de formulering van deze uitsluiting en de toelichting in overweging 27 is duidelijk dat dergelijke diensten niet worden uitgesloten als zij worden verricht door andere soorten dienstverrichters, zoals particuliere marktdeelnemers die zonder opdracht van de staat opereren. Zo worden kinderopvang die wordt verstrekt door particuliere kinderverzorgsters of andere diensten voor kinderopvang (waaronder zomerkampen) die worden verricht door particuliere marktdeelnemers, niet van de werkingssfeer van de Dienstenrichtlijn uitgesloten. Ook sociale diensten voor ondersteuning van gezinnen of personen die vanwege een ontoereikend gezinsinkomen of een volledig of gedeeltelijk gebrek aan zelfstandigheid in permanente of tijdelijke nood verkeren, en van personen die in achterstandssituaties dreigen te geraken (waaronder diensten voor ouderenzorg of voor werklozen), zijn alleen uitgesloten van de werkingssfeer van de Dienstenrichtlijn wanneer zij worden verricht door een van bovengenoemde dienstverrichters (te weten de staat zelf, door de staat gemachtigde dienstverrichters of door als zodanig door de staat erkende liefdadigheidsinstellingen). Particuliere thuiszorgdiensten worden dus bijvoorbeeld niet van de Dienstenrichtlijn uitgesloten en moeten onder de implementatiemaatregelen vallen ».

De zestiende overweging van de beschikking 2005/842/EG van de Commissie van 28 november 2005 « betreffende de toepassing van artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend » definieert het begrip sociale huisvesting als volgt :

« huisvestingsdiensten [...] aan achterstandsgroepen of sociaal kansarme groepen die, door solvabiliteitsbeperkingen, geen huisvesting tegen marktvoorwaarden kunnen vinden ».

B.48.5. Gelet op die overwegingen dient te worden nagegaan of artikel 2, lid 2, onder a) en/of j), van de Dienstenrichtlijn als gevolg heeft dat die richtlijn niet van toepassing is op een gedwongen bijdrage tot de sociale huisvesting die wordt opgelegd als een sociale last die van rechtswege wordt verbonden aan elke bouw- of verkavelingsvergunning die een decretaal bepaalde minimale omvang heeft, waarbij de gerealiseerde sociale woningen aan maximumprijzen worden aangekocht door sociale huisvestingsmaatschappijen om te worden verhuurd of met indeplaatsstelling door de sociale huisvestingsmaatschappijen worden verkocht als sociale woning aan een ruime categorie van particulieren, namelijk diegenen die voldoen aan de voorwaarden die zijn vermeld in B.21.2.

Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven derde prejudiciële vraag te worden gesteld.

B.49.1. In de veronderstelling dat de richtlijn van toepassing is, dient het vierde onderdeel van het eerste middel te worden onderzocht.

De eerste grief van het vierde onderdeel van het eerste middel betreft de evaluatieplicht van artikel 15 van de Dienstenrichtlijn. Krachtens artikel 15, lid 1, van de Dienstenrichtlijn dienen de lidstaten de in lid 2 bedoelde eisen te evalueren in het licht van het niet-discriminatievereiste, het noodzakelijkheidsvereiste en het evenredigheidsbeginsel. Dergelijke eisen dienen krachtens artikel 15, lid 7, van de Dienstenrichtlijn te worden aangemeld aan de Europese Commissie, die binnen drie maanden uitspraak doet over de verenigbaarheid ervan met het EU-recht en die, waar passend, een beschikking vaststelt waarin zij de betrokken lidstaat verzoekt van vaststelling van de eisen af te zien of ze in te trekken.

B.49.2. De verzoekende partijen voeren aan dat de bestreden bepalingen « aan evaluatie onderworpen eisen » zijn op minstens drie manieren, namelijk als « een verplichting voor de dienstverrichter om in combinatie met zijn dienst andere specifieke diensten te verrichten » in de zin van artikel 15, lid 2, onder h), van de Dienstenrichtlijn, als « eisen, niet zijnde eisen die betrekking hebben op aangelegenheden die vallen onder Richtlijn 2005/36/EG of die in andere communautaire instrumenten zijn behandeld, die de toegang tot de betrokken dienstenactiviteit wegens de specifieke aard ervan voorbehouden aan bepaalde dienstverrichters » in de zin van artikel 15, lid 2, onder d), van de Dienstenrichtlijn en als « vaste minimum- en/of maximumtarieven waaraan de dienstverrichter zich moet houden » in de zin van artikel 15, lid 2, onder g), van de Dienstenrichtlijn.

B.49.3. De bestreden bepalingen hebben als gevolg dat vastgoedactoren de verplichting hebben om bovenop of als deel van hun gebruikelijke activiteit een specifieke dienst te verrichten die doorgaans zal bestaan in het bouwen van sociale woningen. Die verplichting zal, gelet op de toepassingsvoorwaarden, in de praktijk vooral bestaan voor grote bouwfirma's; private actoren op wie geen sociale last rust, hebben overigens geen toegang tot de markt van de sociale woningbouw. De gerealiseerde woningen worden verkocht aan de in het decreet bedoelde woonorganisaties tegen de maximumprijzen bedoeld in artikel 4.1.21

van het Grond- en pandendecreet. In die omstandigheden rijst de vraag of artikel 15 van de Dienstenrichtlijn van toepassing is op de bestreden bepalingen.

Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven vierde prejudiciële vraag te worden gesteld.

B.49.4. Krachtens artikel 15, lid 4, van de Dienstenrichtlijn zijn de leden 1, 2 en 3 van artikel 15 slechts toepasselijk op diensten van algemeen economisch belang « voor zover de toepassing van die leden de vervulling, in feite of in rechte, van de aan hen toegewezen bijzondere taak niet belemmert ».

Volgens de Vlaamse Regering leidt die bepaling ertoe dat de leden 1, 2 en 3 van artikel 15 van de Dienstenrichtlijn niet dienen te worden toegepast op de artikelen 4.1.16 tot 4.1.26 van het Grond- en pandendecreet, aangezien die bepalingen essentieel zouden zijn voor de dienst van algemeen economisch belang die de sociale huisvesting is.

De tweeënzeventigste overweging van de Dienstenrichtlijn luidt als volgt :

« Aan diensten van algemeen economisch belang zijn belangrijke taken in verband met sociale en territoriale samenhang toevertrouwd. De uitvoering van deze taken mag niet worden belemmerd als gevolg van het beoordelingsproces waarin deze richtlijn voorziet. Dit proces mag geen afbreuk doen aan de voor de uitvoering van deze taken noodzakelijke eisen, maar tegelijkertijd dienen ongerechtvaardigde beperkingen van de vrijheid van vestiging te worden aangepakt ».

Uit die overweging vloeit voort dat artikel 15, lid 4, van de Dienstenrichtlijn enkel tot de niet-toepassing van de leden 1, 2 en 3 leidt indien het beoordelingsproces zelf de uitvoering van diensten van algemeen economisch belang belemmeren. De Vlaamse Regering toont niet aan en het Hof ziet niet in hoe het louter evalueren van de bepalingen betreffende de sociale last in het licht van het discriminatieverbod, het noodzakelijkheidsvereiste en het evenredigheidsbeginsel, het sociale woonbeleid in het gedrang kunnen brengen.

B.49.5. Voor zover het zou gaan om een « aan evaluatie onderworpen eis » rijst de vraag welke vorm de in artikel 15, lid 3, van de Dienstenrichtlijn bedoelde controle van de daarin bedoelde voorwaarden, mede gelet op artikel 15, lid 6, van die richtlijn, dient aan te nemen wanneer het een eis betreft die door een wetgever wordt vastgesteld. Inzonderheid rijst de

vraag of de beoordeling dat een bepaalde eis volgens die wetgever verenigbaar is met het discriminatieverbod, noodzakelijk en evenredig is, op één of andere wijze geëxpliciteerd dient te worden, dan wel of zulks impliciet kan blijken uit het aannemen van een bepaling door die wetgever waarin zodanige eis is vervat.

B.49.6. Voorts dient te worden nagegaan of in voorkomend geval het niet in acht nemen van de voormelde evaluatieplicht en van de aanmeldingsplicht vervat in artikel 15, lid 7, van de Dienstenrichtlijn op zich al dan niet de ongeldigheid van nieuwe nationale eisen meebrengt en welke gevolgen de nationale rechter aan die vaststelling dient te verbinden.

Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven vijfde prejudiciële vraag te worden gesteld.

B.50.1. De tweede grief die de verzoekende partijen in het vierde onderdeel van het eerste middel aanvoeren, is de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 14 van de Dienstenrichtlijn, doordat de verplichte attestering door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, bedoeld in artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet, een « verboden eis » zou uitmaken in de zin van artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn.

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn, verbieden de directe of indirecte betrokkenheid van concurrerende marktdeelnemers, ook binnen raadgevende organen, bij de verlening van vergunningen of bij andere besluiten van de bevoegde instanties, met uitzondering van beroepsorden en van beroepsverenigingen of andere organisaties die in de hoedanigheid van bevoegde instantie optreden. Krachtens dezelfde bepaling heeft dat verbod geen betrekking op de raadpleging van organisaties zoals kamers van koophandel of sociale partners over andere aangelegenheden dan individuele vergunningsaanvragen, noch op een raadpleging van het grote publiek.

B.50.2. Krachtens artikel 4.1.20, §§ 3 tot 6, van het Grond- en pandendecreet beoordeelt de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal wonen of de door de private actoren *in natura* uitgevoerde sociale last conform de toepasselijke regelgeving is uitgevoerd. Het eerste deelattest wordt afgegeven vóór aanvang van de werken en attesteert dat de plannen en

lastenboeken conform zijn met de reglementaire normen die gelden voor sociale huisvestingsmaatschappijen. Het tweede deelattest wordt afgegeven na de voltooiing van de werken, maar vóór de overdracht van de gerealiseerde sociale woningen, en attesteert de conformiteit van de prijsberekening en de uitvoering van de werken met de reglementaire normen die gelden voor de sociale huisvestingsmaatschappijen. Het derde deelattest attesteert de regelmatigheid van de overdracht. De Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen verstuurt de attesten telkens binnen een vervaltermijn van vijfenveertig dagen na de betekening van de attestaanvraag. Indien de beslissing niet tijdig wordt verstuurd, wordt het betrokken deelattest geacht te zijn afgegeven. Indien de drie deelattesten niet worden verkregen, vervalt het voordeel van de verlaging van de registratierechten en van de belasting over de toegevoegde waarde.

B.50.3. Krachtens artikel 4, punt 7), van de Dienstenrichtlijn is een eis « elke verplichting, verbodsbepaling, voorwaarde of beperking uit hoofde van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten of voortvloeiend uit de rechtspraak, de administratieve praktijk, de regels van beroepsorden of de collectieve regels van beroepsverenigingen of andere beroepsorganisaties, die deze in het kader van de hun toegekende juridische bevoegdheden hebben vastgesteld; regels vastgelegd in collectieve arbeidsovereenkomsten waarover door de sociale partners is onderhandeld, worden als zodanig niet als eisen in de zin van deze richtlijn beschouwd ».

Die definitie vereist geen band met de toegang tot of het uitoefenen van een dienstenactiviteit. In tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering betoogt, dient de in artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet bedoelde attestering te worden gekwalificeerd als een eis in de zin van de Dienstenrichtlijn.

B.50.4. Van een « verboden eis » is daarentegen, krachtens de aanhef van artikel 14 van de Dienstenrichtlijn, slechts sprake indien de toegang tot of het uitoefenen van de dienstenactiviteit van die eis afhankelijk wordt gemaakt.

Het niet-verkrijgen van de deelattesten heeft krachtens artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet geen ander gevolg dan het verlies van de in artikel 4.1.20, § 3, bedoelde voordelen en de niet-teruggave van de krachtens artikel 4.1.20, § 1, tweede lid, gestelde

financiële waarborg. Bijgevolg heeft de niet-afgifte van één of meer deelattesten geen invloed op de mogelijkheid om op de Belgische markt de gebruikelijke diensten aan te bieden.

Evenwel blijkt uit punt 2.3.2 van het *Handboek voor de implementatie van de Dienstenrichtlijn* dat die richtlijn niettemin van toepassing kan zijn op « algemene eisen die niet van invloed zijn op de toegang tot, of de uitoefening van een dienstenactiviteit ». In dat Handboek wordt daaromtrent het volgende opgemerkt :

« Het is echter duidelijk dat het enkele feit dat voorschriften een specifieke benaming krijgen, bijvoorbeeld voorschriften inzake ruimtelijke ordening, of dat eisen in algemene zin worden geformuleerd, dus niet specifiek zijn gericht op dienstverrichters, onvoldoende reden is om te zeggen dat zij niet onder de Dienstenrichtlijn vallen. In feite moeten de daadwerkelijke effecten van de desbetreffende eisen worden beoordeeld om vast te stellen of zij al dan niet algemeen van aard zijn. Bij de implementatie van de richtlijn moeten lidstaten dus rekening houden met het feit dat wetgeving onder de vlag van ‘ voorschriften voor ruimtelijke ordening ’ of ‘ bouwnormen ’ eisen kan bevatten waarmee dienstenactiviteiten specifiek worden gereguleerd en die dus onder de Dienstenrichtlijn vallen. Zo vallen bijvoorbeeld voorschriften over de maximale oppervlakte van bepaalde winkelbedrijven, ook wanneer zij zijn opgenomen in algemene wetgeving voor ruimtelijke ordening, onder de verplichtingen van het vestigingshoofdstuk van de richtlijn ».

Bijgevolg rijst de vraag of er ook sprake is van een « verboden eis » indien de toegang tot of het uitoefenen van de dienstenactiviteit niet van de in het geding zijnde eis afhankelijk wordt gemaakt, maar die eis wel als gevolg heeft dat de financiële compensatie voor het verrichten van een door de wet verplichte dienst vervalt en dat de gestelde financiële waarborg voor de uitoefening van die dienst niet wordt teruggegeven.

Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend weergegeven zesde prejudiciële vraag te worden gesteld.

B.50.5. Betreffende artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn wordt in punt 6.2.6 van het *Handboek voor de implementatie van de Dienstenrichtlijn* het volgende vermeld :

« Lidstaten moeten bijvoorbeeld alle regels afschaffen die voorzien in de betrokkenheid van concurrerende marktdeelnemers bij besluiten over individuele vergunningaanvragen. Bepalingen die voorzien in de betrokkenheid van concurrenten bij alle overige besluiten over individuele gevallen moeten eveneens worden afgeschaft. Het verbod van artikel 14, lid 6,

omvat tevens de gevallen waarin concurrenten zitting hebben in een orgaan (bijvoorbeeld een kamer van koophandel) dat wordt geraadpleegd over individuele vergunningaanvragen ».

Artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn is bijgevolg van toepassing op de beslissing over de in artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet bedoelde deelattesten, waarbij het besluit wordt genomen door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen.

B.50.6. Indien de in B.50.4 bedoelde prejudiciële vraag bevestigend wordt beantwoord, dient het Hof ook na te gaan of de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen eveneens een concurrerende marktdeelnemer is.

Volgens de Vlaamse Regering sluit de omstandigheid dat de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen te dezen louter optreedt als administratieve overheid, die waakt over de conformiteit en de kwaliteit van de gepresteerde diensten, uit dat zij een concurrerende marktdeelnemer is. Ook de omstandigheid dat de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen verplicht is om in laatste instantie de sociale huurwoningen of sociale kavels over te nemen, zou geen invloed hebben op de kwalificatie als concurrerende marktdeelnemer.

Volgens de verzoekende partijen valt het doelpubliek van de sociale huisvesting in het Vlaamse Gewest, gelet op de vrij hoge inkomensgrenzen, samen met een aanzienlijk deel van het doelpubliek van de private sector, en om die reden is de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen een concurrent.

In die omstandigheden rijst de vraag of een openbare instelling waarvan de opdrachten gedeeltelijk kunnen interfereren met die van dienstverrichters, dient te worden beschouwd als een « concurrerende marktdeelnemer », rekening houdend met het feit dat het diezelfde openbare instelling is die de in artikel 14, punt 6), van de Dienstenrichtlijn bedoelde besluiten neemt, en met het feit dat zij verplicht is om, als laatste fase in een cascadesysteem, de sociale woningen aan te kopen die door een dienstverrichter zijn gerealiseerd ter uitvoering van de aan hem opgelegde sociale last.

Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven zevende prejudiciële vraag te worden gesteld.

B.51.1. De derde grief die de verzoekende partijen in het vierde onderdeel van het eerste middel aanvoeren, is een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 9 van de Dienstenrichtlijn, doordat de in artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet bedoelde attestering en de in artikel 4.1.22, eerste lid, van het Grond- en pandendecreet bedoelde administratieovereenkomst vergunningstelsels zouden inhouden die niet aan de in voormeld artikel 9 uiteengezette voorwaarden voldoen.

B.51.2. Krachtens artikel 4, punt 6), van de Dienstenrichtlijn is een vergunningstelsel « elke procedure die voor een dienstverrichter of afnemer de verplichting inhoudt bij een bevoegde instantie stappen te ondernemen ter verkrijging van een formele of stilzwijgende beslissing over de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit ».

De in artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet bedoelde procedure betreffende het afgeven van deelattesten speelt wanneer de initiële bouw- of verkavelingsvergunning reeds is afgegeven. De deelattesten dienen evenwel te worden afgegeven door een semipublieke overheid en zijn noodzakelijk om recht te hebben op enkele van de compensaties voor het uitvoeren van een sociale last die van rechtswege aan die initiële vergunning was verbonden. Bovendien wordt de gestelde financiële waarborg niet teruggegeven indien de drie deelattesten niet worden verkregen.

De in artikel 4.1.22 van het Grond- en pandendecreet bedoelde administratieovereenkomst past in het kader van de indeplaatsstelling door sociale huisvestingsmaatschappijen voor de verkoop van de op grond van de sociale last verwezenlijkte sociale koopwoningen en sociale kavels. Blijkens de parlementaire voorbereiding is het sluiten van die administratieovereenkomst een voorwaarde voor de uitvoerbaarheid van de vergunning (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 60).

De vraag rijst of dergelijke procedures een « vergunningstelsel » uitmaken in het kader van artikel 4, punt 6), van de Dienstenrichtlijn.

Derhalve dienen aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven achtste prejudiciële vraag te worden gesteld.

B.52.1. Indien de tweede prejudiciële vraag in die zin wordt beantwoord dat de bestreden regeling onder de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten valt, dient zij in ondergeschikte orde te worden getoetst aan de bepalingen van het VWEU.

Artikel 49 van het VWEU bepaalt :

« In het kader van de volgende bepalingen zijn beperkingen van de vrijheid van vestiging voor onderdanen van een lidstaat op het grondgebied van een andere lidstaat verboden. Dit verbod heeft eveneens betrekking op beperkingen betreffende de oprichting van agentschappen, filialen of dochterondernemingen door de onderdanen van een lidstaat die op het grondgebied van een lidstaat zijn gevestigd.

De vrijheid van vestiging omvat, behoudens de bepalingen van het hoofdstuk betreffende het kapitaal, de toegang tot werkzaamheden anders dan in loondienst en de uitoefening daarvan alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen, en met name van vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 54, overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld ».

Artikel 56 van het VWEU bepaalt :

« In het kader van de volgende bepalingen zijn de beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Unie verboden ten aanzien van de onderdanen der lidstaten die in een andere lidstaat zijn gevestigd dan dat, waarin degene is gevestigd te wiens behoeve de dienst wordt verricht.

Het Europees Parlement en de Raad kunnen, volgens de gewone wetgevingsprocedure, de bepalingen van dit hoofdstuk van toepassing verklaren ten gunste van de onderdanen van een derde staat die diensten verrichten en binnen de Unie zijn gevestigd ».

B.52.2. In de optiek van de interne markt en om de verwezenlijking van de doelstellingen daarvan mogelijk te maken, verzetten die vrijheden zich tegen de toepassing van een nationale regeling die zonder onderscheid naar de nationaliteit van de dienstverrichter van toepassing is, maar « ertoe leidt, dat het verrichten van diensten tussen Lid-Staten moeilijker wordt dan het verrichten van diensten binnen een enkele Lid-Staat » (HvJ, 5 oktober 1994, C-381/93, *Commissie t. Frankrijk*, punt 17).

Die vrijheden beogen « niet alleen de afschaffing van iedere discriminatie van de dienstverrichter op grond van diens nationaliteit [...], maar tevens de opheffing van iedere beperking – ook indien deze zonder onderscheid geldt voor binnenlandse dienstverrichters en

dienstverrichters uit andere Lid-Staten - die de werkzaamheden van de dienstverrichter die in een andere Lid-Staat is gevestigd en aldaar rechtmatig gelijksoortige diensten verricht, verbiedt of anderszins belemmert » (HvJ, 25 juli 1991, C-76/90, *Säger*, punt 12).

Nationale maatregelen die de uitoefening van de in het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden kunnen belemmeren of minder aantrekkelijk kunnen maken, moeten aan vier voorwaarden voldoen : zij moeten zonder discriminatie worden toegepast, zij moeten hun rechtvaardiging vinden in dwingende redenen van algemeen belang, zij moeten geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen, en zij mogen niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel (HvJ, 31 maart 1993, C-19/92, *Kraus*, punt 32; HvJ, 30 november 1995, C-55/94, *Gebhard*, punt 37).

Aan de voorwaarde dat de maatregelen niet verder mogen gaan dan nodig is voor het bereiken van het doel is niet voldaan indien de nagestreefde doelstelling door minder beperkende voorschriften kan worden bereikt (HvJ, 26 februari 1991, C-154/89, *Commissie t. Frankrijk*, punt 15).

B.53.1. De artikelen 4.1.16 tot 4.1.26 van het Grond- en pandendecreet hebben als gevolg dat verkavelaars, ontwikkelaars en bouwheren, ongeacht hun nationaliteit of de lidstaat waarin zij zijn gevestigd, verplicht zijn om, indien zij de diensten wensen aan te bieden die tot hun normale activiteiten behoren, een bijkomende dienst aan de overheid te leveren in het kader van de sociale huisvesting, zodra hun verkaveling of bouwproject de in artikel 4.1.8 van het Grond- en pandendecreet bedoelde omvang bereikt.

Die sociale last zal in de praktijk steeds een zeker financieel nadeel met zich meebrengen, gelet op de prijsplafonds voor overdracht, en gelet op de omstandigheid dat ingevolge de artikelen 4.1.20 tot 4.1.22 van het Grond- en pandendecreet de vrije markt niet kan spelen. Ook indien de sociale last niet *in natura* wordt uitgevoerd, houdt hij, vanwege hetgeen werd uiteengezet in B.39.3, steeds een nadeel in voor de verzoekende partijen.

B.53.2. Die maatregel geldt zonder onderscheid naar nationaliteit. Hij vormt geen rechtstreekse belemmering voor het aanbieden van diensten op de Vlaamse vastgoedmarkt, en maakt op zich het verrichten van diensten tussen lidstaten niet moeilijker dan het verrichten van diensten binnen één enkele lidstaat. De maatregel kan echter wel een invloed hebben op

de beslissing van in een andere lidstaat gevestigde vastgoedmaatschappijen om in het Vlaamse Gewest de diensten aan te bieden die tot hun gebruikelijke activiteiten behoren, en kan zodoende de doelstellingen van de interne markt hinderen.

B.53.3. Indien sprake is van een beperking van het vrij verrichten van diensten, dient te worden onderzocht of die kan worden gerechtvaardigd op grond van een dwingende reden van algemeen belang.

Volgens de parlementaire voorbereiding ligt aan de bestreden regeling « de algemene idee ten grondslag van een outputgerichte controle van het sociaal woonaanbod, waarbij niet de aard ((semi)publiek- of privaatrechtelijk) van de actor prevaleert, maar wel de effectieve realisatie van sociale kavels, resp. woningen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 57).

De parlementaire voorbereiding vermeldt verder het volgende :

« Een efficiënt en geëigend instrument voor de verwezenlijking van een sociaal woonaanbod door de privésector ontbreekt vandaag in Vlaanderen.

Dat instrument moet *idealiter* volgende aspecten onderbouwen, faciliteren of toelaten :

a) De privésector moet worden toegelaten tot de sociale woonmarkt, onder billijke voorwaarden die analoog zijn aan diegene die gelden in hoofde van sociale huisvestingsmaatschappijen.

b) Die openstelling van de sociale woonmarkt voor de privésector mag evenwel niet voorbijgaan aan de traditionele en goedwerkende planmatige aanpak van het sociale huisvestingsbeleid, nu dergelijke aanpak op wetenschappelijke wijze woonnoden in rekening brengt, een geografisch evenwichtige spreiding van het sociaal woonpatrimonium bewerkstelligt, en middelenversnippering tegengaat.

c) De privésector kan een billijke compensatie krijgen voor de geleverde inspanningen, zonder dat zulks tot ongeoorloofde staatssteun aanleiding mag geven, en zonder dat voorbij mag worden gegaan aan het feit dat de van de privésector verlangde prestaties een belangrijke sociale dimensie hebben in het kader van het grondrecht op wonen en deels gerechtvaardigd worden door het voordeel dat door de verkavelingsvergunning of de stedenbouwkundige vergunning wordt verkregen.

Redenerend vanuit deze oogmerken werd aansluiting gezocht bij de figuur van de *last*, verbonden aan een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning.

Die figuur wordt in de literatuur en in het contentieux vanuit twee invalshoeken onderbouwd.

Eenzijds is er de onderliggende gedachte dat een last niets meer is dan een billijke ‘ prijs ’ die de eigenaar moet betalen voor het mogen uitvoeren van de vergunning; de last spruit daarbij voort uit de bijkomende beleidstaken die de vergunningverlenende overheid door de uitvoering van de vergunning op zich dient te nemen of uit de inperking van de ruimtelijke beleidsbevoegdheden (= de mogelijkheden om zelf projecten te realiseren) van de vergunningverlenende overheid ten gevolge van de uitvoering van de vergunning.

Anderzijds zijn ‘ stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsvergunningen [...] niet louter een toelating om iets te doen wat zonder vergunning verboden is. Het zijn instrumenten om steden en gemeenten verder te ontwikkelen. Meer dan welke vergunning ook kan het verlenen van een dergelijke vergunning nieuwe taken en opdrachten genereren voor het plaatselijke bestuur (parkeerproblemen, verkeersafwikkeling, afvoer van afvalwater, waterzuivering, bijkomende behoefte aan woningen, sociale voorzieningen, e.d.). Het is dit element dat het opleggen van een last rechtvaardigt ’.

Ook *in casu* speelt een dubbel oogmerk.

Ten eerste doet de creatie van nieuwe ‘ reguliere ’ woningen op grond van een verkavelingsvergunning of een stedenbouwkundige vergunning in een verzorgingsstaat ontegensprekelijk de behoefte rijzen aan een verhoging van het sociaal woonaanbod dat gelijke tred houdt met het extra gecreëerde reguliere aanbod.

Ten tweede moet het vergunningsmatig aansnijden van woongebieden zeer zeker ook gekaderd worden in een algemene ontwikkelingspolitiek, die mede gericht is op het bereiken van sociale doelstellingen, conform de door dit ontwerpdecreet vooropgestelde normering.

Het is dus niet onredelijk om van de ontwikkelaar van een woonproject te verlangen dat hij binnen redelijke perken zijn medewerking verleent aan de totstandkoming van een sociaal woonaanbod. Een ‘ sociale last ’ kan in dat licht worden geformuleerd als de eis om binnen een woonproject waarvoor een verkavelings- of stedenbouwkundige vergunning wordt gevraagd, een gedeelte te reserveren voor de totstandkoming van een sociaal woonaanbod en om die totstandkoming daadwerkelijk (via diverse mogelijke wegen) te bewerkstelligen (cf. artikel 4.1.16) » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, pp. 57-58).

B.53.4. In het kader van het vrij verkeer van kapitalen heeft het Hof van Justitie overigens reeds geoordeeld dat « de vereisten in verband met het volkshuisvestingsbeleid van een lidstaat en van de financiering van dit beleid eveneens dwingende redenen van algemeen belang kunnen vormen en dus beperkingen [...] kunnen rechtvaardigen » en dat zulks nog meer geldt « door een aantal specifieke kenmerken van de [...] nationale marktsituatie, zoals een structureel woningtekort en een bijzonder hoge bevolkingsdichtheid » (HvJ, 1 oktober 2009, C-567/07, *Minister voor Wonen, Wijken en Integratie*, punt 30).

B.53.5. In dit verband rijst de vraag of de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten zich verzet tegen een regeling die private actoren verplicht bij te dragen tot het sociaal woonaanbod ten belope van een bepaald percentage van bouw- of verkavelingsprojecten die aan bepaalde voorwaarden qua omvang voldoen.

Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven negende prejudiciële vraag te worden gesteld.

B.54.1. Indien de tweede prejudiciële vraag in die zin wordt beantwoord dat de bestreden regeling ook aan het vrij verkeer van kapitalen dient te worden getoetst, dient rekening te worden gehouden met artikel 63 van het VWEU, dat bepaalt :

« 1. In het kader van de bepalingen van dit hoofdstuk zijn alle beperkingen van het kapitaalverkeer tussen lidstaten onderling en tussen lidstaten en derde landen verboden.

2. In het kader van de bepalingen van dit hoofdstuk zijn alle beperkingen van het betalingsverkeer tussen lidstaten onderling en tussen lidstaten en derde landen verboden ».

B.54.2. Die bepaling, die rechtstreekse werking heeft (HvJ, 14 december 1995, C-163/94, *Sanz de Lera e.a.*, punten 40-48), verzet zich tegen alle regelingen die het vrij kapitaalverkeer illusoir maken doordat zij onderdanen van een lidstaat ervan weerhouden in een andere lidstaat te investeren of ondernemingen belemmeren bij het bijeenbrengen van kapitaal uit een andere lidstaat (HvJ, 6 juni 2000, C-35/98, *Verkooijen*, punten 34-35). Een regeling, ook al creëert zij geen ongelijke behandeling, die ingezetenen van een lidstaat ervan weerhouden in andere lidstaten investeringen te verrichten (HvJ, 14 november 1995, C-484/93, *Svensson en Gustavsson*, punt 12; HvJ, 16 maart 1999, C-222/97, *Trummer en Mayer*, punt 26; HvJ, 14 oktober 1999, C-439/97, *Sandoz*, punt 19; HvJ, 4 juni 2002, C-367/98, *Commissie t. Portugal*, punt 45), waaronder investeringen in onroerend goed (HvJ, 25 januari 2007, C-370/05, *Festersen*, punt 24; HvJ, 1 oktober 2009, C-567/07, *Minister voor Wonen, Wijken en Integratie*, punt 21), of die een directe buitenlandse investering afhankelijk stellen van een voorafgaande vergunning (HvJ, 1 juni 1999, C-302/97, *Konle*, punten 23 en 38-39; HvJ, 14 maart 2000, C-54/99, *Eglise de scientologie*, punt 14), kunnen het vrij verkeer van kapitaal illusoir maken. In die omstandigheden moet worden nagegaan of, en onder welke voorwaarden, een dergelijke beperking gerechtvaardigd kan zijn (HvJ, 4 juni 2002, C-367/98, *Commissie t. Portugal*, punt 46).

Een beperking van het kapitaal- en betalingverkeer kan worden gerechtvaardigd om andere redenen van algemeen belang dan de in artikel 65 van het VWEU genoemde redenen, indien zij niet verder gaat dan nodig ter verwezenlijking van die doelstelling (HvJ, 1 juni 1999, C-302/97, *Konle*, punten 36-49; HvJ, 6 juni 2000, C-35/98, *Verkooijen*, punt 43; HvJ, 25 januari 2007, C-370/05, *Festersen*, punt 28; HvJ, 17 januari 2008, C-256/06, *Jäger*, punt 50). Een beperking van het kapitaal- en betalingverkeer is niet evenredig indien de nagestreefde doelstelling kan worden bereikt met een minder ingrijpende maatregel (HvJ, 5 maart 2002, C-515/99, *Reisch e.a.*, punten 35-39). Een stelsel van vergunningen moet gebaseerd zijn op objectieve criteria die niet-discriminatoir en voor de betrokken ondernemingen vooraf kenbaar zijn; bovendien moet iedere persoon die door een dergelijke restrictieve maatregel wordt geraakt, over een rechtsmiddel beschikken (HvJ, 4 juni 2002, C-367/98, *Commissie t. Portugal*, punt 50).

B.54.3. Er moet worden aangenomen dat de private actoren op wie de sociale last rust, zullen trachten de kostprijs daarvan af te wentelen op de overige in het kader van hun verkavelings- of bouwproject gerealiseerde wooneenheden. Die overige wooneenheden zullen bijgevolg duurder en minder aantrekkelijk worden.

Daarnaast kan de sociale last een invloed hebben op de bereidheid van onderdanen van andere lidstaten en van rechtspersonen gevestigd in andere lidstaten om onbebouwde percelen in het Vlaamse Gewest aan te kopen, gelet op de vaststelling dat ze die grond niet volledig kunnen aanwenden voor de doeleinden waarvoor ze de aankoop willen doen.

B.54.4. Bijgevolg rijst de vraag of het vrij verkeer van kapitalen zich verzet tegen een regeling die aan grondeigenaars wier verkaveling een bepaalde omvang bereikt en aan private actoren wier bouwproject een bepaalde omvang bereikt, de verplichting oplegt om lasten op zich te nemen in het sociaal woonbeleid.

Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven tiende prejudiciële vraag te worden gesteld.

G. Wat het overheidsopdrachtenrecht betreft

B.55.1. Met hun derde middel voeren de verzoekende partijen aan dat de artikelen 4.1.17, 1°, en 4.1.20 tot 4.1.24 van het Grond- en pandendecreet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 1, 2 en 3 van de richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten (hierna : de Richtlijn Overheidsopdrachten) en met de artikelen 49 en 56 van het VWEU, schenden, doordat ten onrechte de overheidsopdrachtenreglementering niet werd nageleefd.

B.55.2. De artikelen 1, 2 en 3 van de Richtlijn Overheidsopdrachten bepalen :

« Artikel 1. Definities

1. Voor de toepassing van deze richtlijn gelden de definities in de leden 2 tot en met 15 :

2. a) ‘ Overheidsopdrachten ’ zijn schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel die tussen een of meer ondernemers en een of meer aanbestedende diensten zijn gesloten en betrekking hebben op de uitvoering van werken, de levering van producten of de verlening van diensten in de zin van deze richtlijn.

b) ‘ Overheidsopdrachten voor werken ’ zijn overheidsopdrachten die betrekking hebben op hetzij de uitvoering, hetzij zowel het ontwerp als de uitvoering van werken in het kader van een van de in bijlage I vermelde werkzaamheden of van een werk, dan wel het laten uitvoeren met welke middelen dan ook van een werk dat aan de door de aanbestedende dienst vastgestelde eisen voldoet. Een ‘ werk ’ is het product van een geheel van bouwkundige of civieltechnische werken dat ertoe bestemd is als zodanig een economische of technische functie te vervullen.

c) ‘ Overheidsopdrachten voor leveringen ’ zijn andere dan de onder b) bedoelde overheidsopdrachten die betrekking hebben op de aankoop, leasing, huur of huurkoop, met of zonder koopoptie, van producten.

Een overheidsopdracht die betrekking heeft op de levering van producten en in bijkomende orde op werkzaamheden voor het aanbrengen en installeren wordt beschouwd als een ‘ overheidsopdracht voor leveringen ’.

d) ‘ Overheidsopdrachten voor diensten ’ zijn andere overheidsopdrachten dan overheidsopdrachten voor werken of leveringen, die betrekking hebben op het verrichten van de in bijlage II bedoelde diensten.

Een overheidsopdracht die zowel op producten als op diensten in de zin van bijlage II betrekking heeft, wordt als een ‘overheidsopdracht voor diensten’ beschouwd indien de waarde van de desbetreffende diensten hoger is dan die van de in de opdracht opgenomen producten.

Een overheidsopdracht die op de in bijlage II bedoelde diensten betrekking heeft en slechts bijkomstig ten opzichte van het hoofdvoorwerp van de opdracht werkzaamheden als bedoeld in bijlage I omvat, wordt als een overheidsopdracht voor diensten beschouwd.

[...]

8. De termen ‘aannemer’, ‘leverancier’ of ‘dienstverlener’ omvatten elke natuurlijke of rechtspersoon of elk openbaar lichaam of elke combinatie van deze personen en/of lichamen die respectievelijk de uitvoering van werken en/of werkzaamheden van producten of diensten op de markt aanbiedt.

De term ‘ondernemer’ dekt zowel de termen ‘aannemer’, ‘leverancier’ als ‘dienstverlener’. De term ‘ondernemer’ wordt louter ter vereenvoudiging van de tekst gebruikt.

De ondernemer die een inschrijving heeft ingediend, wordt ‘inschrijver’ genoemd. Degene die heeft verzocht om een uitnodiging tot deelneming aan een niet-openbare procedure of aan een procedure van gunning door onderhandelingen of aan een concurrentiegericht dialoog, wordt ‘gegadigde’ genoemd.

9. Als ‘aanbestedende diensten’ worden aangemerkt de staat, de territoriale lichamen, publiekrechtelijke instellingen en verenigingen gevormd door een of meer van deze lichamen of een of meer van deze publiekrechtelijke instellingen.

Onder ‘publiekrechtelijke instelling’ wordt iedere instelling verstaan

a) die is opgericht met het specifieke doel te voorzien in behoeften van algemeen belang die niet van industriële of commerciële aard zijn,

b) die rechtspersoonlijkheid bezit, en

c) waarvan ofwel de activiteiten in hoofdzaak door de staat, de territoriale lichamen of andere publiekrechtelijke instellingen worden gefinancierd, ofwel het beheer onderworpen is aan toezicht door deze laatste, ofwel de leden van het bestuursorgaan, het leidinggevend of het toezichthoudend orgaan voor meer dan de helft door de staat, de territoriale lichamen of andere publiekrechtelijke instellingen zijn aangewezen.

De niet-limitatieve lijsten van de publiekrechtelijke instellingen en van de categorieën publiekrechtelijke instellingen die aan de in de tweede alinea onder a), b) en c), genoemde criteria voldoen, zijn in bijlage III opgenomen. Daartoe stellen de lidstaten de Commissie op gezette tijden in kennis van de in hun lijsten opgetreden wijzigingen.

[...]

11. (a) ‘Openbare procedures’ zijn de procedures waarbij alle belangstellende ondernemers mogen inschrijven.

(b) ‘Niet-openbare procedures’ zijn de procedures waaraan alle ondernemers mogen verzoeken deel te nemen, maar waarbij alleen de door de aanbestedende dienst aangezochte ondernemers mogen inschrijven.

[...]

12. De term ‘schriftelijk’ staat voor elk uit woorden of cijfers bestaand geheel dat kan worden gelezen, gereproduceerd en vervolgens medegedeeld. Dit geheel kan met elektronische middelen overgebrachte of opgeslagen informatie bevatten.

[...]

Artikel 2. Beginselen van het plaatsen van overheidsopdrachten

Aanbestedende diensten behandelen ondernemers op gelijke en niet-discriminerende wijze en betrachten transparantie in hun handelen.

Artikel 3. Toekenning van bijzondere of exclusieve rechten : non-discriminatieclausule

Wanneer een aanbestedende dienst aan een lichaam dat zelf geen aanbestedende dienst is, bijzondere of uitsluitende rechten verleent om openbare diensten te verlenen, wordt in de akte waarbij deze rechten worden verleend, bepaald dat dit lichaam, bij de opdrachten voor leveringen die het in het kader van deze activiteit bij derden plaatst, het beginsel van niet-discriminatie op grond van de nationaliteit moet naleven ».

B.55.3. Van een overheidsopdracht voor werken is sprake indien er een overeenkomst onder bezwarende titel bestaat tussen een aanbestedende overheid en een andere persoon, natuurlijke of rechtspersoon, ter uitvoering van een werk in de zin van artikel 1, lid 2, onder b), van de Richtlijn Overheidsopdrachten.

De sociale last wordt krachtens artikel 4.1.16 van het Grond- en pandendecreet opgelegd in het kader van een verkavelingsvergunning of een bouwvergunning, zodra het project de in artikel 4.1.8 van het Grond- en pandendecreet bedoelde omvang bereikt.

De private actor wordt bovendien niet aangezocht; de sociale last is op hem van toepassing omdat hij de eigenaar van de gronden in kwestie is (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 64).

B.55.4. Het toepassingsgebied van de richtlijn overheidsopdrachten moet zo worden uitgelegd dat « het nuttig effect van de richtlijn niet in gevaar wordt gebracht, met name wanneer [aanbestedingen] bijzondere kenmerken vertonen die voortvloeien uit de toepasselijke bepalingen van nationaal recht » (HvJ, 12 juli 2001, C-399/98, *Ordine degli Architetti delle Province di Milano e Lodi e.a.* t. Comune di Milano (hierna : arrest *Scala*), punt 55; HvJ, 25 februari 2008, C-412/04, *Commissie* t. Italië, punten 70-71).

Dat de overheid haar contractspartij niet kan kiezen, kan op zich de niet-toepassing van de richtlijn niet rechtvaardigen, omdat een dergelijke eventualiteit ertoe zou leiden dat de uitvoering van een werk waarop die richtlijn anders van toepassing zou zijn, van de communautaire mededinging wordt uitgesloten (arrest *Scala*, punt 75).

Het begrip « onder bezwarende titel » dient ruim te worden uitgelegd, en omvat niet alleen financiële tegenprestaties, maar tevens de toezegging van reële bijdragen aan de financiering van een project of ter dekking van eventuele verliezen bij de uitvoering ervan. Ook de mogelijkheid om van derden een tegenprestatie te vragen voor het gebruik van de werken kan als een tegenprestatie worden gekwalificeerd (HvJ, 18 januari 2007, C-220/05, *Auroux* t. Roanne, punt 45).

Het is niet vereist dat de werken waarop de opdracht betrekking heeft, materieel of fysiek ten behoeve van de aanbestedende dienst worden uitgevoerd, wanneer die werken in het rechtstreekse economische belang van die dienst worden uitgevoerd. De uitoefening door deze laatste van regulerende bevoegdheden inzake stedenbouw volstaat niet om aan die laatste voorwaarde te voldoen (HvJ, 25 maart 2010, C-451/08, *Helmut Müller GmbH* t. Bundesanstalt für Immobilienaufgaben, punt 58).

B.56.1. Hoewel de sociale last wordt opgelegd krachtens een regel van dwingend recht, vereist de uitvoering *in natura* ervan steeds een contractueel element. De sociale huurwoningen dienen krachtens artikel 4.1.21 van het Grond- en pandendecreet immers te worden verkocht aan een sociale huisvestingsmaatschappij of aan de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen, terwijl de indeplaatsstelling voor de sociale koopwoningen krachtens artikel 4.1.22 van het Grond- en pandendecreet een administratieovereenkomst vereist.

Die contractuele elementen betreffen evenwel slechts het op de markt brengen van de gerealiseerde sociale woningen, en niet de realisatie ervan, die krachtens artikel 4.1.20 van het Grond- en pandendecreet dient te beantwoorden aan de reglementaire normen die gelden voor de sociale huisvestingsmaatschappijen.

B.56.2. Volgens de Vlaamse Regering kan de sociale last niet als overeenkomst onder bezwarende titel worden beschouwd, aangezien de betrokkene krachtens artikel 4.1.17 van het Grond- en pandendecreet de vrije keuze heeft om die sociale last al dan niet *in natura* uit te voeren. De Vlaamse Regering stelt eveneens dat de uitvoering van een dienst van algemeen economisch belang niet kan worden gekwalificeerd als een overheidsopdracht. Bovendien zou de uitvoering van een verplichting op grond van een reglementaire bepaling, en *a fortiori* een wettelijke bepaling, nooit een overheidsopdracht uitmaken, behoudens wanneer de overheid de opdracht evengoed bij overeenkomst had kunnen aanbesteden en er geen bijzondere omstandigheden zijn die haar keuze kan verantwoorden. Het zou volgens de Vlaamse Regering niet mogelijk zijn een werkbaar woonbeleid te voeren indien de gemeentelijke overheid geval per geval zou dienen te onderhandelen over de omvang en draagwijdte van de sociale last.

Volgens de verzoekende partijen toont het aantal keuzemogelijkheden waarover de private actor krachtens artikel 4.1.17 beschikt, precies aan dat de overeenkomst niet noodzakelijk op grond van een reglementaire bepaling tot stand dient te komen.

Volgens de Vlaamse Regering verschillen de feiten in de arresten *Scala*, *Auroux* en *Helmut Müller* van de regeling bepaald in de artikelen 4.1.16, 4.1.17, 1°, en 4.1.20 tot 4.1.21 van het Grond- en pandendecreet, met name omdat in voormelde arresten het initiatief steeds van de overheid uitging.

B.56.3. Bijgevolg rijst de vraag of de verplichte uitvoering van een sociale last door de aanvrager van een verkavelings- of bouwvergunning, opgelegd door de vergunningverlenende overheid krachtens dwingende wetsbepalingen, waarna de in het kader van die sociale last verwezenlijkte kavels of woningen dienen te worden verkocht aan of mits indeplaatsstelling door een openbare instelling, een overheidsopdracht voor werken uitmaakt in de zin van artikel 1, lid 2, onder b), van de Richtlijn Overheidsopdrachten.

Derhalve dient aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven elfde prejudiciële vraag te worden gesteld.

II. Ten aanzien van de grieven gericht tegen artikel 34 van het Aanpassingsdecreet

B.57.1. In het eerste onderdeel van het vijfde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 170, § 2, van de Grondwet, van artikel 11, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten en van artikel 1 van de wet van 23 januari 1989 betreffende de in artikel 110, §§ 1 en 2, (thans 170, § 1 en 2) van de Grondwet bedoelde belastingsbevoegdheid, doordat de bij artikel 34 van het Aanpassingsdecreet in het DRO ingevoegde artikelen 87 tot 91/11 een belasting heffen op een materie die reeds het voorwerp uitmaakt van een federale belasting.

B.57.2.1. Artikel 170, § 2, van de Grondwet bepaalt :

« Geen belasting ten behoeve van de gemeenschap of het gewest kan worden ingevoerd dan door een decreet of een in artikel 134 bedoelde regel.

De wet bepaalt ten aanzien van de in het eerste lid bedoelde belastingen, de uitzonderingen waarvan de noodzakelijkheid blijkt ».

Krachtens die bepaling beschikken de gemeenschappen en de gewesten over een eigen fiscale bevoegdheid. Artikel 170, § 2, tweede lid, van de Grondwet kent aan de federale wetgever evenwel de bevoegdheid toe om, wat de fiscale bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten betreft, de uitzonderingen te bepalen « waarvan de noodzakelijkheid blijkt ». De federale wetgever kan derhalve bepalen welke belastingen niet door de gemeenschappen en de gewesten mogen worden geheven.

B.57.2.2. Met toepassing van artikel 1, § 2, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, beschikken het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest over de volgende financiële middelen :

- a) de belastingen ingesteld op basis van de bij artikel 170, § 2, van de Grondwet voorgeschreven eigen fiscaliteit;
- b) de niet-fiscale ontvangsten;
- c) de fiscale ontvangsten bedoeld in de voormelde bijzondere wet van 16 januari 1989;
- d) de toegewezen gedeelten van de opbrengst van belastingen en heffingen;
- e) een nationale solidariteitstussenkomst;
- f) de leningen.

B.57.2.3. Artikel 11, derde lid, van dezelfde bijzondere wet bepaalt :

« Onder voorbehoud van de bij deze wet bepaalde gevallen zijn de Gemeenschappen en de Gewesten niet gemachtigd belastingen te heffen op de materies waarop een bij deze wet bedoelde belasting wordt geheven ».

B.57.2.4. Artikel 1 van de voormelde wet van 23 januari 1989 betreffende de in artikel 110, §§ 1 en 2, van de Grondwet bedoelde belastingsbevoegdheid bepaalt :

« In de gevallen die niet voorzien zijn in artikel 11 van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, zijn de Gemeenschaps- en Gewestparlementen niet gemachtigd om belastingen te heffen op de materies die het voorwerp uitmaken van een belasting door de Staat, noch opcentiemen te heffen op belastingen en heffingen ten voordele van de Staat, noch kortingen hierop toe te staan behalve op minerale olie, overeenkomstig het samenwerkingsakkoord van 13 december 2002 betreffende de uitvoering en de financiering van de bodemsanering van tankstations ».

B.57.3. Uit wat voorafgaat blijkt dat :

- a) aan de gemeenschappen en de gewesten door de Grondwet zelf een eigen fiscale bevoegdheid is toegekend, onder het voorbehoud dat de wet de uitzonderingen waarvan de noodzakelijkheid blijkt niet heeft bepaald of nadien niet bepaalt;

b) bovendien aan de gemeenschappen en de gewesten de opbrengst van bepaalde federale belastingen alsmede een bijkomende en beperkte fiscale bevoegdheid is toegekend door de bijzondere wet van 16 januari 1989;

c) de gemeenschappen en de gewesten evenwel geen belastingen mogen heffen ten aanzien van materies die het voorwerp zijn van een federale belasting. Zij « kunnen belastingen heffen op de ‘ maagdelijke ’ materies » (*Parl. St.*, Senaat, 1988-1989, nr. 562-2, p. 160).

B.57.4. De planbatenheffing is een belasting. Een belasting op planbaten kan immers door de overheid worden opgelegd aan de eigenaars wanneer hun percelen ten gevolge van een in werking getreden bestemmingsplan in tegenstelling tot voorheen wel in aanmerking komen voor het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning *c.q.* een verkavelingsvergunning. De planbatenheffing werd door de decreetgever opgevat als de tegenhanger van de planschaderegeling (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 53).

B.57.5. De belastbare materie is het element dat aanleiding geeft tot de belasting, de situatie die of het feit dat leidt tot het verschuldigd zijn van de belasting. De belastbare materie onderscheidt zich van de belastbare grondslag, die het bedrag is waarop de belasting wordt berekend. Het is ten aanzien van materies die reeds het voorwerp van een federale belasting uitmaken dat de gemeenschappen en de gewesten geen nieuwe belasting mogen heffen.

B.57.6. Te dezen verschilt de belastbare materie van die welke wordt beoogd door de artikelen 24, 2°, 27, tweede lid, 3°, en 28, 1°, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992. Zij verschilt tevens van de belastbare materie die wordt beoogd door artikel 90, 8° en 10°, van datzelfde Wetboek. In die twee gevallen, is de belastbare materie immers een « verwezenlijkte » meerwaarde, die namelijk een werkelijk ontvangen inkomen betreft dat moet worden aangegeven. De materie die door de aangevochten artikelen 87 tot 91/18 van het DRO wordt belast, is daarentegen, onafhankelijk van gelijk welke overdracht, een vermogensbestanddeel, namelijk een waardevermeerdering van een onroerend goed, die geacht wordt voort te vloeien uit een optreden van de gewestelijke overheid bevoegd inzake

ruimtelijke ordening. Zij betreft slechts de « potentiële » meerwaarde die het gevolg is van de gewijzigde planningspolitiek.

B.57.7. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen en de Ministerraad beweren, doet de omstandigheid dat de planbatenheffing krachtens artikel 91/6 van het DRO pas dient te worden betaald bij de overdracht onder bezwarende titel of binnen zes maanden na het verkrijgen van een bouw- of verkavelingsvergunning, daaraan geen afbreuk. De modaliteiten betreffende de betaling wijzigen immers geenszins de belastbare materie. Bovendien blijkt uit artikel 91/5 van het DRO dat de belasting reeds wordt ingekohierd naar aanleiding van de wijziging van het ruimtelijk uitvoeringsplan, los van enige overdracht of vergunning.

B.58.1. In het tweede onderdeel van het vijfde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat, indien de bestemmingswijziging slechts een gedeelte van het perceel - zij het een gedeelte groter dan 25 pct. van het geheel en groter dan 200 m² - betreft, niettemin planbatenheffing verschuldigd zou zijn op de totaliteit van het perceel.

B.58.2. Zoals de Vlaamse Regering opmerkt, is dat niet de juiste interpretatie van de bestreden bepalingen. Krachtens artikel 91/2, § 1, van het DRO wordt de planbatenheffing berekend « uitgaande van de vermoede meerwaarde van een perceel ten gevolge van de bestemmingswijziging en op basis van de oppervlakte van de bestemmingswijziging op het perceel ». De belastbare grondslag houdt bijgevolg rekening met het gedeelte van het perceel dat de bestemmingswijziging ondergaat (*Parl. St.*, Vlaamse Gewest, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 63).

In die interpretatie is er geen verschil in behandeling.

B.59. Het eerste en het tweede onderdeel van het vijfde middel zijn niet gegrond.

III. Ten aanzien van de grief gericht tegen artikel 36 van het Aanpassingsdecreet

B.60. Het zesde middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het rechtszekerheidsbeginsel, doordat het nieuwe artikel 117, § 2, van het DRO, zoals ingevoegd bij artikel 36 van het Aanpassingsdecreet, niet uitsluit dat ruimtelijke structuurplannen op zich een beoordelingsgrond kunnen vormen voor de toekenning of weigering van een vergunning.

B.61.1. Aangezien ruimtelijke structuurplannen de rechtsonderhorige niet binden, bepaalt artikel 19, § 6, van het DRO dat zij geen beoordelingsgrond zijn voor vergunningsaanvragen.

Artikel 117, § 1, eerste lid, 1°, b), van het DRO, dat bepaalt dat een vergunningsaanvraag wordt geweigerd indien zij onverenigbaar is met de « goede ruimtelijke ordening », beoogt niet aan artikel 19, § 6, van het DRO afbreuk te doen (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 125).

Artikel 117, § 2, eerste lid, van het DRO, verduidelijkt de inhoud van het begrip « goede ruimtelijke ordening » als volgt :

« 1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

3° indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven ».

B.61.2. De loutere omstandigheid dat de in artikel 117, § 2, eerste lid, 2°, van het DRO bedoelde « beleidsmatig gewenste ontwikkelingen » eveneens voorkomen in een ruimtelijk structuurplan, houdt niet in dat de aangevraagde vergunning aan dat ruimtelijk structuurplan wordt getoetst. Verbieden dat eenzelfde beleidsoordeel voorkomt in een ruimtelijk structuurplan en in de visie van de vergunningverlenende overheid, zou impliceren dat de beleidsdoelstellingen van dat ruimtelijk structuurplan niet door middel van het vergunningenbeleid mogen worden nagestreefd.

B.61.3. Dat het begrip « beleidsmatig gewenste ontwikkelingen » een rekbaar begrip is, waarvan de inhoud niet alleen uit de ruimtelijke structuurplannen, maar tevens uit andere bestuursdocumenten kan voortvloeien (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2001/6, p. 31), sluit aan bij de ruime beoordelingsvrijheid die inzake de ruimtelijke ordening aan de bevoegde administratieve overheden dient te worden toegekend.

Die beoordelingsvrijheid ontslaat hen evenwel niet van de verplichting om voor elke individuele beslissing de beginselen van behoorlijk bestuur in acht te nemen.

B.61.4. Het zesde middel is niet gegrond.

IV. Ten aanzien van de grief gericht tegen artikel 145/7 DRO

B.62. In het tweede onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen nog aan dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie wordt geschonden doordat private actoren krachtens het nieuwe artikel 145/7, § 2, van het DRO een principiële toestemming van de deputatie dienen te verkrijgen vooraleer zij een verkavelingsvergunning of een bouwvergunning met betrekking tot woonuitbreidingsgebied kunnen aanvragen, terwijl sociale woonorganisaties krachtens artikel 145/7, § 1, van het DRO die voorafgaande principiële toestemming niet dienen te verkrijgen.

B.63.1. De procedure van artikel 145/7, § 2, van het DRO geldt « onverminderd de gevallen, toegelaten bij artikel 5.1.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen », dat bepaalt :

« De woonuitbreidingsgebieden zijn uitsluitend bestemd voor groepswooningbouw zolang de bevoegde overheid over de ordening van het gebied niet heeft beslist, en zolang, volgens het geval, ofwel die overheid geen besluit tot vastlegging van de uitgaven voor de voorzieningen heeft genomen, ofwel omtrent deze voorzieningen geen met waarborgen omklede verbintenis is aangegaan door de promotor ».

B.63.2. In de parlementaire voorbereiding wordt het onderscheid tussen private actoren en sociale huisvestingsmaatschappijen als volgt verantwoord :

« Wat sociale woonorganisaties betreft, wordt bepaald dat zij woonuitbreidingsgebieden middels een vergunning kunnen aansnijden, voor zover de betrokken gronden palen aan woongebied (gebieden die zijn aangewezen op een plan van aanleg overeenkomstig artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit van 28 december 1972 *c.q.* de gebieden die door een uitvoeringsplan worden bestemd voor wonen en aan het wonen verwante activiteiten en voorzieningen). [...]

Deze regeling kan worden verantwoord vanuit de elders uiteengezette imminente noden aan extra sociale woningen en kavels, waardoor het vanuit sociaal-maatschappelijk oogpunt weinig verantwoordbaar is om een strikt ' reserveringsbeleid ' aan te houden.

Een dergelijke zwaarwegende sociale nood is van aard om te verantwoorden dat een afwijking wordt toegekend op de regel dat projecten in een woonuitbreidingsgebied getoetst dienen te worden in het licht van het ' reserve '-karakter van het gebied.

Meer verre gaande afwijkingen zouden op gespannen voet komen te staan met de beginselen inzake een duurzame ruimtelijke ordening, zoals vervat in artikel 4 DRO.

Aldus wordt ook verantwoord waarom voorliggende regeling voorbehouden wordt aan sociale woonorganisaties, waarvan de werking op grond van de Vlaamse Wooncode volledig of *quasi* exclusief gericht is op de creatie van een sociaal woonaanbod » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 79).

B.63.3. Aangezien private actoren in de huidige stand van de wetgeving geen initiatiefrecht hebben om sociale huisvesting te ontwikkelen, vermocht de decreetgever de afwijking van de procedure van voorafgaande principiële toestemming redelijkerwijze voor te behouden aan de sociale woonorganisaties.

Het tweede onderdeel van het eerste middel is niet gegrond.

V. Ten aanzien van de grief gericht tegen boek 5 « Wonen in eigen streek » van het Grond- en pandendecreet

B.64. De verzoekende partijen, ondersteund door de tussenkomende partijen nv « Immo Vilvo » en nv « PSR Brownfield Developers », vorderen de vernietiging van de titels 2 tot 4 van boek 5 van het Grond- en pandendecreet.

B.65.1. Het « grond- en pandenbeleid kan worden omschreven als een doelgerichte aansturing, door de overheid, van aspecten van de markt van onroerende goederen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 3). De algemene doelstellingen van het grond- en pandenbeleid omvatten onder meer « de activering van gronden en panden, het ruimtelijk bevorderen van de sociale cohesie en een rechtvaardige verdeling van de gevolgen van bestemmingsvoorschriften over overheid, eigenaars en gebruikers » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/5, p. 7).

Met het decreet van 27 maart 2009 beoogt het Vlaamse Gewest op een doelgerichte en « faciliterende » wijze op te treden op de vastgoedmarkt. « Faciliterend » grond- en pandenbeleid heeft betrekking op het beïnvloeden van het grond- en pandengebruik door middel van regelgeving, vergunningen of correcte afspraken (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/5, p. 6).

B.65.2. Boek 5 van het decreet waarborgt het recht op « wonen in eigen streek ».

Volgens de parlementaire voorbereiding leidt de hoge grondprijs in bepaalde Vlaamse gemeenten tot sociale verdringing. « Dat wil zeggen dat minder kapitaalkrachtige bevolkingsgroepen uit de markt worden geprijsd door de intrede van financieel sterkere bevolkingsgroepen uit andere gemeenten. De minder kapitaalkrachtige bevolkingsgroepen zijn niet alleen de sociaal zwakken, maar ook vaak jonge gezinnen of alleenstaanden die veel uitgaven hebben, maar nog niet in staat zijn om voldoende kapitaal aan te leggen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/5, p. 13). Het bestreden decreet wil hoofdzakelijk « tegemoet komen aan de endogene woonbehoeften » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 134).

In boek 5 van het decreet betreffende het grond- en pandenbeleid wordt bijgevolg in specifieke regelgeving voorzien voor de gemeenten waar de gemiddelde bouwgrondprijs per vierkante meter het hoogst is en waar de interne of externe migratie-intensiteit het hoogst is (artikel 5.1.1). Bij een besluit van de Vlaamse Regering van 19 juni 2009 houdende vaststelling van de lijst van gemeenten in de zin van artikel 5.1.1, eerste lid, van het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid (*Belgisch Staatsblad* van 22 september 2009) is de lijst vastgesteld van de 69 gemeenten van het Vlaamse Gewest die onder het toepassingsgebied van artikel 5.1.1 van het decreet vallen.

B.66.1. De eerste categorie van in de in het geding zijnde bepalingen bedoelde onroerende goederen, die het oorspronkelijke toepassingsgebied uitmaakt, omvat de gronden en daarop opgerichte constructies die, in het gewestplan, in woonuitbreidingsgebieden zijn opgenomen (artikel 5.2.1, § 1, 1^o). Die woonuitbreidingsgebieden worden in artikel 5.1.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen omschreven als gebieden die « uitsluitend bestemd [zijn] voor groepswooningbouw zolang de bevoegde overheid over de ordening van het gebied niet heeft beslist, en zolang, volgens het geval, ofwel die overheid geen besluit tot vastlegging van de uitgaven voor de voorzieningen heeft genomen, ofwel omtrent deze voorzieningen geen met waarborgen omklede verbintenis is aangegaan door de promotor ». Volgens de memorie van toelichting bij het decreet zijn de woonuitbreidingsgebieden nog geen woongebieden en kunnen de eigenaars ervan nog geen aanspraak maken op bouw- of ontwikkelingsrechten (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 82).

B.66.2. De tweede categorie van beoogde onroerende goederen, die het verruimde toepassingsgebied van de maatregelen uitmaakt, betreft de gronden en de daarop opgerichte constructies die onder het toepassingsgebied van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse vallen en die worden beoogd in een afwijking of een hervorming of vervanging van artikel 8, § 2, van dat plan, voor zover :

- die afwijking, hervorming of vervanging is toegekend of ingevoerd bij een vanaf de datum van inwerkingtreding van het decreet voorlopig vastgesteld of aangenomen bestemmingsplan;

- dat bestemmingsplan meer woonlagen toestaat dan vóór de inwerkingtreding ervan het geval was (artikel 5.3.1).

Voor zover de desbetreffende goederen gelegen zijn in een doelgemeente, vallen zij onder de bijzondere overdrachtvoorwaarde.

In de parlementaire voorbereiding van het decreet wordt verduidelijkt dat de woningen die buiten de centra van Halle, Vilvoorde en Asse zijn gelegen, krachtens artikel 8, § 2, van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse hoogstens twee woonlagen mogen bevatten. Van die beperking mag evenwel worden afgeweken onder bepaalde voorwaarden en wanneer een dergelijke afwijking wordt aangenomen, valt de grond onder het verruimde toepassingsgebied van de in artikel 5.2.1 bedoelde maatregel (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, p. 83). In de memorie van toelichting bij het bestreden decreet wordt de uitbreiding van het toepassingsgebied van de bestreden maatregelen verantwoord door het feit dat de gebiedsomschrijving van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse tal van gemeenten omvat die eveneens kampen met de problematiek van de sociale verdringing, maar over vrijwel geen woonuitbreidingsgebieden beschikken, gelet op de exceptioneel hoge verstedelijkings- en bebouwingsgraad (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/1, pp. 83 en 135).

B.66.3. De derde categorie van beoogde onroerende goederen, die het facultatieve toepassingsgebied van de maatregel uitmaakt, omvat de gronden en daarop opgerichte constructies ten aanzien waarvan in een bestemmingsplan of een verkavelingsvergunning, aangenomen door de gemeentelijke overheid, de maatregel van toepassing wordt verklaard nadat het beginsel ervan bij een gemeentelijk reglement is toegestaan (artikel 5.3.3, § 1). Die tweede uitbreiding van het toepassingsgebied van de bestreden maatregel vloeit voort uit een amendement nr. 29, dat werd verantwoord door de wil om alle doelgemeenten dezelfde mogelijkheden te bieden wat het voeren van een beleid inzake « wonen in eigen streek » betreft. Uit een onderzoek van het gehele gewestelijke grondgebied blijkt immers dat de woonuitbreidingsgebieden gemiddeld tien procent van de optelsom van de woongebieden en de woonuitbreidingsgebieden vertegenwoordigen. Artikel 5.3.3 maakt het de doelgemeenten die zich onder dat gemiddelde zouden bevinden, mogelijk om het toepassingsgebied van de bestreden maatregel uit te breiden tot die verhouding van tien procent, waarbij aan de

gemeenten de nodige vrijheid wordt gelaten om via hun planologisch en vergunningenbeleid « maatwerk » te leveren (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2012/2, pp. 12 en 13).

B.66.4. In die doelgemeenten kunnen de voormelde gronden en constructies enkel worden overgedragen aan personen die, « blijktens het oordeel » van de provinciale beoordelingscommissie, over een « voldoende band met de gemeente » beschikken (artikel 5.2.1).

Onder « overdragen » moet, overeenkomstig artikel 5.2.1, § 1, tweede lid, worden verstaan : verkopen, verhuren voor meer dan negen jaar of bezwaren met een recht van erfpacht of opstal.

Overeenkomstig artikel 5.2.1, § 2, van het decreet beschikt een persoon over een « voldoende band met de gemeente » indien hij aan een of meer van de volgende voorwaarden voldoet :

1) gedurende ten minste zes jaar onafgebroken woonachtig zijn geweest in de gemeente of in een aangrenzende gemeente, op voorwaarde dat die gemeente eveneens voorkomt op de lijst die door de Vlaamse Regering is goedgekeurd;

2) op de datum van de overdracht werkzaamheden verrichten in de gemeente, voor zover die werkzaamheden gemiddeld ten minste een halve werkweek in beslag nemen;

3) op grond van een zwaarwichtige en langdurige omstandigheid een maatschappelijke, familiale, sociale of economische band met de gemeente hebben opgebouwd.

B.66.5. Het decreet voorziet in een sanctieregeling in geval van niet-naleving van de overdrachtsvoorwaarde. De provinciale beoordelingscommissie en de benadeelde derden kunnen voor de rechter de nietigheid van een strijdig bevonden overdracht vorderen (artikel 5.2.3).

Die overdrachtsvoorwaarde heeft een niet-hernieuwbare duur van 20 jaar.

B.67. Het vierde middel valt uiteen in twee onderdelen. In het eerste onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepalingen het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schenden. In het tweede onderdeel van het vierde middel voeren zij aan dat die bepalingen het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie eveneens schenden in samenhang gelezen met de artikelen 45, 49, 56 en 63 van het VWEU en met artikel 24 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG.

B.68. De voormelde richtlijn 2004/38/EG, die steunt op de artikelen 12, 18, 40, 44 en 52 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (thans de artikelen 18, 21, 46, 50 en 59 van het VWEU), stelt de voorwaarden vast voor : a) de uitoefening van het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten door burgers van de Unie en hun familieleden; b) het duurzame verblijfsrecht op het grondgebied van de lidstaten voor burgers van de Unie en hun familieleden; c) de beperkingen van de onder a) en b) genoemde rechten om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid (artikel 1).

De richtlijn bevat, benevens een aantal algemene bepalingen (de artikelen 1 tot 3), een reeks voorschriften die niet relevant zijn voor onderhavige zaak. Zulks is inzonderheid het geval met de voorschriften inzake het uitreis- en inreisrecht (de artikelen 4 en 5), het verblijfsrecht (de artikelen 6 tot 15), het duurzaam verblijfsrecht (de artikelen 16 tot 21) en de daarmee samenhangende bepalingen (de artikelen 27 tot 33).

B.69.1. Volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit, krachtens artikel 20, lid 1, van het VWEU, de status van burger van de Unie. Bovendien verbindt lid 2 van hetzelfde artikel 20 aan die status de in het VWEU bedoelde rechten en plichten, waaronder die vermeld in artikel 21, lid 1, van het VWEU (HvJ, 26 oktober 2006, C-192/05, *Tas-Hagen en Tas*, punt 18; HvJ, 22 mei 2008, C-499/06, *Halina Nerkowska*, punt 21).

Zoals het Hof van Justitie herhaaldelijk heeft opgemerkt, moet de hoedanigheid van burger van de Unie de primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten zijn (zie, met name, HvJ, 20 september 2001, C-184/99, *Grzelczyk*, punt 31; HvJ, 17 september 2002, C-413/99, *Baumbast en R*, punt 82; HvJ, 2 maart 2010, C-135/08, *Janko Rottmann*, punt 43).

B.69.2. Volgens het Hof van Justitie verleent het burgerschap van de Unie iedere burger van de Unie, binnen de beperkingen van het VWEU en de maatregelen tot uitvoering daarvan, een fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten, en is het vrij verkeer van personen, overigens een van de fundamentele vrijheden binnen de interne markt, bovendien bevestigd in artikel 45 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (HvJ, 7 oktober 2010, C-162/09, *Secretary of State for Work and Pensions*, punt 29).

B.69.3. Met betrekking tot de richtlijn 2004/38/EG heeft het Hof van Justitie reeds kunnen vaststellen dat die richtlijn tot doel heeft de uitoefening van het fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten, dat door het Verdrag rechtstreeks aan alle burgers van de Unie wordt verleend, te vergemakkelijken en met name dat recht te versterken, zodat die burgers aan die richtlijn niet minder rechten kunnen ontleen dan aan de handelingen van afgeleid recht die bij die richtlijn zijn gewijzigd of ingetrokken (HvJ, 25 juli 2008, C-127/08, *Metock e.a.*, punten 82 en 59; HvJ, 7 oktober 2010, reeds aangehaald, punt 30).

Het Hof heeft ook erop gewezen dat, gelet op de context en de doelstellingen van de richtlijn 2004/38/EG, de bepalingen van die richtlijn niet restrictief mogen worden uitgelegd en dat aan die bepalingen in geen geval het nuttig effect ervan mag worden ontnomen (HvJ, 25 juli 2008, reeds aangehaald, punt 84; HvJ, 7 oktober 2010, reeds aangehaald, punt 31).

B.70. Volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie vindt artikel 21 van het VWEU een bijzondere uitdrukking in artikel 45 van het VWEU voor het vrije verkeer van werknemers en in artikel 49 van het VWEU voor de vrijheid van vestiging. Iedere onderdaan van een lidstaat van de Europese Unie die gebruik heeft gemaakt van het recht van vrij verkeer van werknemers of van de vrijheid van vestiging en een beroepswerkzaamheid in een andere lidstaat dan zijn woonstaat heeft uitgeoefend, valt, ongeacht zijn woonplaats en zijn nationaliteit, naargelang van het geval, binnen de werkingssfeer van artikel 45 van het VWEU

of van artikel 49 van het VWEU (HvJ, 20 januari 2011, C-155/09, *Commissie t. Helleense Republiek*, punt 41).

B.71. De verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van personen beogen de toegang tot het gehele grondgebied van de Europese Unie te vergemakkelijken voor alle burgers van de Unie, ongeacht of zij al dan niet economisch actief zijn, en staan in de weg aan maatregelen die deze onderdanen minder gunstig behandelen wanneer zij op het grondgebied van een andere lidstaat willen verblijven. De bij het Verdrag geboden mogelijkheden inzake vrij verkeer van burgers van de Unie zouden niet volledig uitwerking kunnen hebben indien een onderdaan van een lidstaat via belemmeringen van zijn verblijf in een andere lidstaat ervan kon worden afgebracht daarvan gebruik te maken. Bepalingen die een onderdaan van een lidstaat beletten of ervan weerhouden zijn staat van herkomst te verlaten om zijn recht van vrij verkeer uit te oefenen, leveren derhalve belemmeringen van deze vrijheid op, zelfs wanneer zij onafhankelijk van de nationaliteit van de betrokken werknemers van toepassing zijn (HvJ, 17 januari 2008, C-152/05, *Commissie t. Bondsrepubliek Duitsland*, punten 18-22; HvJ, 20 januari 2011, reeds aangehaald, punt 43) en hoe gering zij ook zijn (HvJ, 13 december 1989, C-49/89, *Corsica Ferries France*, punt 8, en HvJ, 15 februari 2000, C-169/98, *Commissie t. Frankrijk*, punt 46).

B.72. Te dezen beperken de bestreden bepalingen de mogelijkheid voor personen die niet over een voldoende band met de gemeente beschikken in de zin van artikel 5.2.1, § 2, van het decreet, om gronden of daarop opgerichte constructies te verwerven, te huren voor meer dan negen jaar of er een recht van erfpacht of opstal op te verwerven, in de door de Vlaamse Regering met toepassing van artikel 5.1.1 van het decreet aangewezen doelgemeenten.

Bovendien zouden de bestreden bepalingen tot gevolg kunnen hebben dat zij de burgers van de Europese Unie die een goed in die doelgemeenten bezitten of huren, ervan afbrengen die gemeenten te verlaten teneinde op het grondgebied van een andere lidstaat te verblijven of er een beroepsactiviteit uit te oefenen. Zodra een bepaalde bij artikel 5.2.1, § 2, van het decreet vastgestelde termijn is verstreken, zullen zij immers niet langer over een voldoende band met de betrokken gemeente beschikken, hetgeen hen zou verhinderen naar hun oorspronkelijke gemeente terug te keren.

Tevens zouden door de bestreden bepalingen de vastgoedondernemingen, zowel diegene die zijn gevestigd op het Belgische grondgebied en die hun diensten onder meer aanbieden aan niet-ingezetenen, als diegene die zijn gevestigd in andere lidstaten (HvJ, 29 april 1999, C-224/97, *Erich Ciola*, punt 11), kunnen worden belemmerd in het uitoefenen van hun bedrijvigheid. Voornamelijk de clientèle van grote ondernemingen die zijn gevestigd in het Vlaamse Gewest, zou kunnen worden geconfronteerd met de gevolgen van de bestreden bepalingen voor een groot deel van hun clientèle.

Daarnaast zouden de bestreden bepalingen niet-ingezetenen kunnen ontmoedigen om te investeren in onroerend goed in het Vlaamse Gewest (HvJ, 1 oktober 2009, C-567/07, *Minister voor Wonen, Wijken en Integratie*, punt 20), minstens in de gebieden die, gelet op hun ligging in een bepaalde gemeente en hun aard in de gewestplannen, vallen onder het toepassingsgebied van de bestreden bepaling. Het vrij kapitaalverkeer zou reeds kunnen worden belemmerd door het loutere bestaan van een procedure van voorafgaande toestemming met betrekking tot die investering (HvJ, 5 maart 2002, C-515/99, *Reisch e.a.*, punt 32; HvJ, 1 juni 1999, C-302/97, *Konle*, punt 39).

Tot slot zouden de bestreden bepalingen mogelijkserwijs kunnen worden aangemerkt als indirect discriminerende maatregelen in de zin van artikel 24 van de voormelde richtlijn 2004/38/EG, doordat de vereiste van een voldoende band met de gemeente wellicht moeilijker zal worden vervuld door niet-ingezetenen.

B.73. Maatregelen die het gebruik van de in het VWEU gewaarborgde fundamentele vrijheden kunnen belemmeren of minder aantrekkelijk kunnen maken, kunnen niettemin toelaatbaar zijn mits zij een doel van algemeen belang nastreven, geschikt zijn om de verwezenlijking daarvan te waarborgen en niet verder gaan dan noodzakelijk is om het gestelde doel te bereiken (HvJ, 17 januari 2008, C-152/05, *Commissie t. Bondsrepubliek Duitsland*, punt 26; HvJ, 1 oktober 2009, C-567/07, *Minister voor Wonen, Wijken en Integratie*, punt 25).

B.74.1. Te dezen rijst de vraag of het in B.65.2 vermelde doel kan worden aangemerkt als een doel van algemeen belang ten aanzien van de artikelen 21, 45, 49, 56 en 63 van het VWEU.

B.74.2. Bovendien is het geoorloofd stil te staan bij de relevantie van de in artikel 5.2.1, § 2, van het decreet in aanmerking genomen criteria om het bestaan van een voldoende band met de betrokken gemeente aan te tonen. Bij geen enkel van die criteria worden immers sociaaleconomische elementen in aanmerking genomen die de toegang tot de woningen voor een bevolking met een laag of een gemiddeld inkomen mogelijk kunnen maken.

B.74.3. Ten slotte lijken de bestreden maatregelen onevenredige gevolgen te hebben ten aanzien van burgers van de Europese Unie die hun recht op vrij verkeer of vrij verblijf in die gemeenten wensen uit te oefenen of die ze wensen te verlaten om datzelfde recht in een andere lidstaat uit te oefenen. Zij zullen immers slechts in zeer uitzonderlijke gevallen erin slagen een voldoende band met de betrokken gemeente aan te tonen of te behouden.

Het blijkt evenwel dat de beperkende en ontradende maatregelen enkel van toepassing zijn in de doelgemeenten, waarvan er thans 69 zijn, en dat zij zich beperken tot bepaalde delen van die gemeenten volgens het in B.66.1 tot B.66.3 beschreven toepassingsgebied van het decreet. Daaruit volgt dat Europese burgers zonder belemmering toegang hebben tot de bouw- en koopmarkt in het grootste deel van het grondgebied van de doelgemeenten en, uiteraard, tot de volledige markt in niet-doelgemeenten, die het merendeel van de gemeenten in het Vlaamse Gewest uitmaken.

B.74.4. Uit de bij het Hof ingediende memories blijkt dat de partijen voor het Hof van mening verschillen over de interpretatie, te dezen, van de bepalingen van het recht van de Europese Unie.

Alvorens het onderzoek van het vierde middel voort te zetten, dient bijgevolg aan het Hof van Justitie de in het beschikkend gedeelte weergegeven twaalfde prejudiciële vraag te worden gesteld.

Om die redenen,

het Hof

- stelt, alvorens uitspraak ten gronde te doen betreffende het eerste, het tweede, het derde en het vierde middel, aan het Hof van Justitie van de Europese Unie de volgende prejudiciële vragen :

1. Dienen de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, al dan niet in samenhang gelezen met de beschikking 2005/842/EG van de Commissie van 28 november 2005 betreffende de toepassing van artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend, in die zin te worden geïnterpreteerd dat zij vereisen dat de in de artikelen 3.1.3, 3.1.10, 4.1.20, § 3, tweede lid, 4.1.21 en 4.1.23 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid vervatte maatregelen moeten worden aangemeld bij de Europese Commissie vóór de aanneming of de inwerkingtreding van die bepalingen ?

2. Dient een regeling die aan private actoren wier verkaveling of bouwproject een bepaalde minimale omvang heeft, van rechtswege een sociale last oplegt ten belope van een percentage van minimum 10 pct. en maximum 20 pct. van die verkaveling of dat bouwproject, die kan worden uitgevoerd *in natura* of mits betaling van een geldsom van 50 000 euro per niet gerealiseerde sociale kavel of woning, te worden getoetst aan de vrijheid van vestiging, aan het vrij verrichten van diensten of aan het vrij verkeer van kapitalen, of dient zij te worden gekwalificeerd als een complexe regeling die aan elk van die vrijheden dient te worden getoetst ?

3. Is, gelet op artikel 2, lid 2, onder a) en j), ervan, de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt van toepassing op een gedwongen bijdrage van private actoren tot de realisatie van sociale woningen en appartementen, die van rechtswege wordt opgelegd als sociale last verbonden aan elke bouw- of verkavelingsvergunning voor een project dat een wettelijk bepaalde minimale omvang heeft, waarbij de gerealiseerde sociale woningen tegen vooraf

bepaalde maximumprijzen worden aangekocht door sociale huisvestingsmaatschappijen om te worden verhuurd aan een ruime categorie van particulieren, of met indeplaatsstelling door de sociale huisvestingsmaatschappijen worden verkocht aan particulieren behorend tot dezelfde categorie ?

4. Dient, indien de derde prejudiciële vraag bevestigend wordt beantwoord, het begrip « aan evaluatie onderworpen eis » in artikel 15 van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt aldus te worden geïnterpreteerd dat een verplichting voor private actoren om bovenop of als deel van hun gebruikelijke activiteit, bij te dragen tot de sociale woningbouw en de gerealiseerde woningen tegen maximumprijzen over te dragen aan of met indeplaatsstelling door semipublieke overheden, hoewel die private actoren voorts geen initiatiefrecht bezitten op de sociale woningmarkt, eronder valt ?

5. Dient, indien de derde prejudiciële vraag bevestigend wordt beantwoord, de nationale rechter een sanctie, en zo ja welke, te verbinden aan :

a) de vaststelling dat een overeenkomstig artikel 15 van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt aan evaluatie onderworpen nieuwe eis niet op specifieke wijze zou zijn geëvalueerd overeenkomstig artikel 15, lid 6, van die richtlijn;

b) de vaststelling dat van die nieuwe eis geen kennis is gegeven overeenkomstig artikel 15, lid 7, van die richtlijn ?

6. Dient, indien de derde prejudiciële vraag bevestigend wordt beantwoord, het begrip « verboden eis » in artikel 14 van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt aldus te worden geïnterpreteerd dat het zich niet alleen, onder de in dat artikel beschreven hypothesen, verzet tegen een nationale regeling indien zij de toegang tot of het uitoefenen van de dienstenactiviteit van een eis afhankelijk maakt, maar ook indien die regeling louter erin voorziet dat de niet-vervulling van die eis als gevolg heeft dat de financiële compensatie voor het verrichten van een door de wet verplichte dienst vervalt en dat de gestelde financiële waarborg voor de uitoefening van die dienst niet wordt teruggegeven ?

7. Dient, indien de derde prejudiciële vraag bevestigend wordt beantwoord, het begrip « concurrerende marktdeelnemer » in artikel 14, punt 6), van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt aldus te worden geïnterpreteerd dat het ook van toepassing is op een openbare instelling waarvan de opdrachten gedeeltelijk kunnen interfereren met die van dienstverrichters, indien zij de in artikel 14, lid 6, van die richtlijn bedoelde besluiten neemt en zij tevens verplicht is om, als laatste stap in een cascadesysteem, de sociale woningen aan te kopen die door een dienstverrichter zijn gerealiseerd ter uitvoering van de aan hem opgelegde sociale last ?

8. a) Dient, indien de derde prejudiciële vraag bevestigend wordt beantwoord, het begrip « vergunningstelsel » in artikel 4, punt 6), van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt aldus te worden geïnterpreteerd dat het van toepassing is op attesten die door een openbare instelling worden afgegeven nadat de initiële bouw- of verkavelingsvergunning reeds is afgegeven, en die noodzakelijk zijn om recht te hebben op enkele van de compensaties voor het uitvoeren van een sociale last die van rechtswege aan die initiële vergunning was verbonden en die tevens noodzakelijk zijn om aanspraak te maken op de teruggave van de aan de dienstverrichter opgelegde financiële waarborg ten gunste van die openbare instelling ?

b) Dient, indien de derde prejudiciële vraag bevestigend wordt beantwoord, het begrip « vergunningstelsel » in artikel 4, punt 6), van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt aldus te worden geïnterpreteerd dat het van toepassing is op een overeenkomst die een private actor krachtens een wettelijke norm dient te sluiten met een openbare instelling in het kader van de indeplaatsstelling door die openbare instelling voor de verkoop van een sociale woning die door die private actor is gerealiseerd ter uitvoering *in natura* van een sociale last die van rechtswege is verbonden aan een bouw- of verkavelingsvergunning, rekening houdend met de omstandigheid dat het afsluiten van die overeenkomst een voorwaarde is voor de uitvoerbaarheid van die vergunning ?

9. Dienen de artikelen 49 en 56 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie aldus te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een regeling die als gevolg heeft dat aan het afgeven van een bouw- of verkavelingsvergunning met betrekking tot een project

van een bepaalde minimale omvang van rechtswege een sociale last wordt gekoppeld die bestaat in het realiseren, ten belope van een bepaald percentage van het project, van sociale woningen die vervolgens tegen geplafonneerde prijzen dienen te worden verkocht aan of met indeplaatsstelling door een openbare instelling ?

10. Dient artikel 63 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie aldus te worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling die als gevolg heeft dat aan het afgeven van een bouw- of verkavelingsvergunning met betrekking tot een project van een bepaalde minimale omvang van rechtswege een sociale last wordt gekoppeld die bestaat in het realiseren, ten belope van een bepaald percentage van het project, van sociale woningen die vervolgens tegen geplafonneerde prijzen dienen te worden verkocht aan of met indeplaatsstelling door een openbare instelling ?

11. Dient het begrip « overheidsopdracht voor werken » in artikel 1, lid 2, onder b), van de richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten aldus te worden uitgelegd dat het van toepassing is op een regeling die als gevolg heeft dat aan het afgeven van een bouw- of verkavelingsvergunning met betrekking tot een project van een bepaalde minimale omvang van rechtswege een sociale last wordt gekoppeld die bestaat in het realiseren, ten belope van een bepaald percentage van het project, van sociale woningen die vervolgens tegen geplafonneerde prijzen dienen te worden verkocht aan of met indeplaatsstelling door een openbare instelling ?

12. Dienen de artikelen 21, 45, 49, 56 en 63 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en de artikelen 22 en 24 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 « betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG » in die zin te worden geïnterpreteerd dat zij zich verzetten tegen de regeling die is ingevoerd bij boek 5 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid, met als opschrift « Wonen in eigen streek », namelijk de regeling waarbij in bepaalde zogenaamde doelgemeenten de overdracht van gronden en daarop opgerichte constructies afhankelijk wordt gesteld van het aantonen, door de koper of

door de huurder, van een voldoende band met die gemeenten in de zin van artikel 5.2.1, § 2, van het decreet ?

- houdt het eerste onderdeel van het eerste middel, het tweede onderdeel van het eerste middel, in zoverre het betrekking heeft op de vergelijking tussen private actoren en sociale huisvestingsmaatschappijen, en het eerste onderdeel van het vierde middel aan totdat het Hof van Justitie uitspraak zal hebben gedaan betreffende de voormelde prejudiciële vragen;

- verwerpt de beroepen voor het overige, onder voorbehoud van de interpretatie vermeld in B.58.2.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 6 april 2011.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt