



Kopie
art. 792 Ger.W.
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

Reperioriumnummer 2014 / 1242
Datum van uitspraak 06 februari 2014
Rolnummer 2013/AR/1127

Uitgifte

Uitgerekt aan	Uitgerekt aan.	Uitgerekt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Niet aan te bieden aan de
ontvanger.

Hypotheekwet
Ruimtelijke ordening stedenbouw

Einderrest

Kopie arrest aan Hoge Raad voor
het Handhavingsbevel

Hof van beroep Antwerpen

Arrest

zeventiende kamer
burgerlijke zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

1. bediende, wonende te
- 2 bediende, wonende te

eisers in hoger beroep,
appellant sub 1 in persoon aanwezig en bijgestaan door advocaat te
appellante sub 2 in persoon aanwezig zonder
de debatten te volgen en aldus vertegenwoordigd door Mr. voornoemd

tegen het vonnis van de 2^o kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren van 16 november
2004, gekend onder rolnummer 03/1401/A
(zaak heringeschreven na ambtshalve weglating, voordien gekend onder rolnummer 2005/AR/122)

tegen

DE STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR VAN HET VLAAMS GEWEST, bevoegd voor het grondgebied
van de provincie Limburg, met diensten te 3500 HASSELT, Gouverneur Roppesingel 25,

verweerster in hoger beroep,
vertegenwoordigd door Mr. loco Mr. advocaat te

Gezien het tussenarrest van de 6^{de} kamer van dit hof waarbij het hoger beroep ontvankelijk werd
verklaard en alvorens verder recht te doen, de heropening van de debatten werd bevolen, en beslist
werd om de ingestelde herstellvordering, bij toepassing van art. 198bis 2^{de} lid van het Decreet van 18
mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening voor te leggen voor advies aan de
Hoge Raad voor het Herstelbeleid.

Gezien het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid verleend op 14 juli 2008.

Voorgaanden:

1.
Eisers in hoger beroep verkregen een perceel grond te en dit ingevolge
een akte van deling van 14 december 1989 die werd verleden voor notaris te en die
werd overgeschreven op het 2^{de} hypotheekkantoor te op 10 januari 1990.
Bij besluit van het college van burgemeester en schepenen van van 6 maart 1995 werd
hen een bouwvergunning afgeleverd voor het oprichten van 2 gekoppelde tweewoonsten (4
appartementen bestaande uit 3 woonlagen met onderliggende garages).
Evenwel lieten zij enkele weken nadat zij deze bouwvergunning hadden verkregen, op het bewuste
perceel 6 appartementen oprichten waarbij de onderliggende garages niet werden uitgevoerd maar
waarbij garages in het achterliggend woongebied werden opgericht.

De Vlaamse regering besliste dat de 5 achterliggende garages dienden afgebroken te worden en dat voor de twee bijkomende dakappartementen het meerwaardeprincipe moest worden toegepast.

2.

Na tussenarrest en het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid verzoeken eisers in hoger beroep expliciet om het dossier opnieuw voor te leggen maar dan aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, omdat het nu wel mogelijk is – in tegenstelling tot vroeger – om een gemotiveerde nota voor te leggen met opmerkingen van de eigenaars van het betrokken onroerend goed.

Ondergeschikt vragen eisers in hoger beroep te willen vaststellen dat de herstellvordering –gelet op de invoering van de VCRO sinds 1 september 2009 - het tussenarrest is van 2007 –verjaard is.

Meer ondergeschikt: een bemiddelingspoging te bevelen door de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid overeenkomstig art. 6.1.54 VCRO.

Uiterst ondergeschikt:

- de herstelmaatregel tot herstel in de oorspronkelijke staat van de garages af te wijzen;
- een meerwaarde op te leggen;
- of de termijn voor uitvoering van de herstelmaatregel te bepalen op 10 jaar en de dwangsom in elk geval in de tijd beperken tot 10 maanden of €5 per dag vertraging
- en verder de gevorderde meerwaarde voor het oprichten van 2 bijkomende dakappartementen af te wijzen.

3.

Volgens de stedenbouwkundig Inspecteur is er – zelfs onder de toepassing van de VCRO – geen sprake van verjaring van het oprichtingsmisdrijf.

Hij concludeert dan ook tot de bevestiging van het bestreden vonnis.

Beoordeling:

4.

Uit de stukken van het dossier, kunnen de volgende feitelijkheden worden weerhouden:

- op 6 maart 1995 werd een stedenbouwkundige vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen voor het bouwen van gekoppelde woningen (4 appartementen).
- op 20 mei 1997 werd een weigering van stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het college voor het regulariseren van 5 garages;
- op 10 september 1997 werd een proces-verbaal opgesteld voor het oprichten van het appartementsgebouw niet conform de vergunning (er werden twee bijkomende appartementen onder de dakkap ingericht) en voor het oprichten zonder vergunning van vijf garages;
- op 30 november 1999 leverde het college opnieuw een weigering van stedenbouwkundige vergunning af voor het regulariseren van een appartementsgebouw en garages; het beroep tegen deze weigering werd ingewilligd onder voorwaarde bij besluit van de bestendige deputatie van 26 april 2000 voor het appartementsgebouw en niet ingewilligd voor wat betreft de garages. Het beroep van de gemachtigde ambtenaar tegen dit besluit werd ingewilligd bij M.B. van 31 juli 2001, zodat de vergunning werd vernietigd.

-op 22 mei 2003 werd de herstellvordering verstuurd aan de procureur des Konings; op 19 juni 2003 werd een rechtzetting van deze herstellvordering (met nu het bedrag van de meerwaarde vermeld in de vordering) verstuurd aan de procureur des Konings.

-In het bestreden vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren van 16 november 2004 werd het herstel in de oorspronkelijke toestand bevolen voor wat betreft de vijf achterliggende garages en werd een meerwaarde van 58.436,66 EUR bepaald voor de twee bijkomende dakappartementen.

5.

De stedenbouwkundige inspecteur vermeldt in de herstellvordering mbt de garages:

"De vier garages die in de kelder van het appartementsgebouw werden vergund, werden niet opgericht. In de plaats werden er losstaande garages, achter de zone van 50m, opgericht. Deze garages kunnen ter plaatse niet aanvaard worden omdat ze liggen binnen nog te ontwikkelen woonuitbreidingszone. Ze vormen een probleem bij de verdere ontwikkeling van deze zone. Ze liggen te ver verwijderd van de hoofdbouw en zijn ingeplant op de perceelsgrens. Bovendien zijn de garages ook te groot (104m²) om aanvaardbaar te zijn als losstaand bijgebouw."

Mbt de 4 appartementen wordt de volgende motivering vermeld:

"Wat betreft het hoofdgebouw werd er een vergunning tot het oprichten van 4 appartementen verleend op 6 maart 1995. Er werd echter niet tijdig gestart met het uitvoeren van deze vergunning en bovendien werd de vergunning geenszins gevolgd maar werd een andere constructie opgericht (niet volledig onderkelderd, andere indeling appartementen, bouwdiepte 3m kleiner) waarbij dan nog twee extra woonegelegenheden onder de dakkap werden ingericht. Momenteel is de woonkwaliteit voor de bovenste appartementen beduidend minder dan wanneer het project volgens de vergunning zou uitgevoerd zijn. Het bijkomend inrichten van twee woonegelegenheden kan worden gedoogd mits het betalen van een geldsom gelijk aan de meerwaarde."

6.

Betreffende de verjaring van de herstellvordering:

De herstellvordering is op grond van het oprichtingsmisdrijf niet verjaard.

De initiële bouwvergunning werd afgeleverd op 6 maart 1995; bewijzen
niet wanneer zij met de bouwwerken zijn gestart en wanneer deze voltooid werden. Hetgeen wel
bewezen is, is dat de garages voltooid waren op 21 maart 1997, datum waarop een aanvraag tot
regularisatie van de 5 garages werd ingediend bij het college van burgemeester en schepenen van

Op 10 september 1997 werd dan een eerste proces-verbaal opgesteld.

Op 1 maart 2000 werd een nieuw proces-verbaal opgesteld, waarbij werd vastgesteld dat er tot op voormelde datum geen regularisatie bekomen werd voor genoemde bouwwerken; hetgeen een nieuwe stuitingsdaad vormt.

Op 17 februari 2003 werd een proces-verbaal opgesteld van verhoor van

De dagvaarding uitgebracht op 13 augustus 2003 is alleszins tijdig na de stiftingdaad van 1 maart 2000, conform art. 6.1.1. VCRO.

7.

Betreffende het verzoek om advies in te winnen van de Hoge Raad voor het handhavingsbeleid.

houden voor dat opnieuw dient advies gevraagd te worden aan de Hoge Raad voor het handhavingsbeleid, aangezien het in de nieuwe procedure wel mogelijk is om een motiveringsnota voor te leggen, die niet kan geweerd worden uit de debatten;

tonen echter niet aan welke elementen of documenten nog kunnen voorgelegd worden, waarmede in de gevoerde procedures al geen rekening werd gehouden.

De argumenten, die thans opnieuw zouden moeten voorgelegd worden aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, werden reeds voorgelegd aan de Bestendige Deputatie, in het hoger beroep tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van 30 november 1999.

Julden in conclusies geen enkel feitelijk en juridisch gegeven aan waarvan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid geen kennis zou hebben gehad en dat naar alle waarschijnlijkheid van aard zou zijn geweest om tot een andersluidend advies te komen.

Betreffende de vraag tot voorlegging aan de Hoge Raad voor het handhavingsbeleid voor een minnelijke schikking:

Conform art. 6.1.51 VCRO is een minnelijke schikking maar mogelijk indien het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Uit de motivering van de herstelvordering blijkt dat door de oprichting van de garages de goede ruimtelijke ordening ernstig is geschaad en dat geen ander herstel dan afbraak mogelijk is. Het hof wijst de vraag tot bemiddelingspoging dan ook af.

8.

Betreffende de beoordeling van de opgelegde herstelmaatregel: de afbraak van de garages:

In de beslissing van het schepencollege van 20.05.1997, houdende weigering van een nieuwe bouwvergunning tot regularisatie van de garages staat de volgende motivering vermeld:
"De garages staan in functie van een gebouw dat tegenstrijdig aan de goedgekeurde plannen van 5 maart 1995 werd opgericht (geen ondergrondse garages en meer woonegelegenheden dan vergund).

De gerealiseerde garages situeren zich achter de zone van 50 m t.o.v. en derhalve binnen de nog te ontwikkelen woonuitbreidingszone.

Overigens dient de oppervlakte van de losstaande bijgebouwen, volgens de vigerende normen beperkt te blijven tot +/- 45 m². De bestaande toestand betreft een bebouwde oppervlakte van 104 m².

Hoewel het de rechter niet toekomt de opportuniteit van de vordering van de gemachtigde ambtenaar en/of het college van burgemeester en schepenen te beoordelen, behoort het tot zijn bevoegdheid die vordering op haar externe en interne wettigheid te toetsen en te onderzoeken of ze strookt met de wet dan wel of ze op machtsoverschrijding of machtsafwendings berust; De hoven en rechtbanken moeten in elk geval nagaan of de beslissing van de gemachtigde ambtenaar om een bepaalde herstelmaatregel te vorderen uitsluitend met het oog op de ruimtelijke ordening is genomen; Wanneer zou blijken dat de vordering van de overheid steunt op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van de ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is, moeten de hoven en rechtbanken die vordering, met toepassing van art. 159 G.W. zonder gevolg laten.

Het evenredigheidsbeginsel houdt in dat de voor de belanghebbende nadelige gevolgen van een bestuurshandeling niet disproportioneel mogen zijn in verhouding tot het met die bestuurshandeling nagestreefde doel.

Het hof stelt vast dat de garages werden gebouwd in strijd met de verleende bouwvergunning en dat de bouwheer, nadat hij de bouw had beëindigd is overgegaan tot de aanvraag van een nieuwe bouwvergunning voor de regularisering van deze garages.

Niet alleen bevinden de garages zich in een woonuitbreidingsgebied, maar zij werden uitgevoerd zonder bouwopvolging en toezicht. De garages werden ingeplant op ruime afstand achter de hoofdbouw en de bebouwde oppervlakte is volgens de vigerende normen veel te groot. De gewestelijke Inspecteur ging niet akkoord met een voorgestelde meerwaarde, maar was van oordeel dat de 5 achterliggende garages de verdere ontwikkeling van het woonuitbreidingsgebied in het gedrang zou brengen. Zoals aangetoond door de gewestelijk inspecteur, die geen herstel vordert voor de garages werd door de oprichting van de garages de ruimtelijke ordening kennelijk op onevenredige wijze geschaad.

Bovendien is de opgelegde maatregel niet kennelijk onredelijk omdat in de omgeving wel degelijk parkeergelegenheid is voor de bewoners van het appartementsgebouw. Opvallend is ook dat de bouwheer door de uitbreiding van 4 naar 6 wooneenheden nog extra parkeergarages heeft voorzien, terwijl de oorspronkelijke bouwvergunning maar vier ondergrondse parkeerplaatsen voorzag;

De opgelegde herstelmaatregel van afbraak is niet kennelijk onredelijk.

9.

Betreffende de opgelegde meerwaarde:

De meerwaardebepaling heeft uitsluitend betrekking op de dakverdieping die ingericht is als 2 kleine ruimten met een nuttige oppervlakte van 102m²; hierbij dient aangestipt dat slechts die oppervlakte wordt in ogenschouw genomen waar de hoogte van de leef- of slaapruijnte gelijk is aan 1,50 m of meer.

Bepaling van de meerwaarde: $((797,09 \text{ €/m}^2 \times 1,25 \times 1,375) - 797,09 \text{ €/m}^2) \times 102 \text{ m}^2 = \text{€ } 58\,436,66$

Omgevingsfactor: 1,375

Welstandsfactor: 1,25

De motivering is als volgt: rekeninghoudende dat de constructie is opgetrokken in dagelijkse materialen, vlot toegankelijk is en gesitueerd is in een beboste omgeving en gelet op de ligging, de aard, voorkomen en bruikbaarheid van de constructie werd de meerwaarde bepaald op 58 436,66 EUR.

Enkel de meerwaardevordering op zich dient gemotiveerd te zijn, maar de wijze van berekening dient te steunen op het Meerwaardebesluit.

Het hof verwijst nog naar de motivering van het Ministerieel Besluit houdende inwilliging van het beroep van de gemachtigde ambtenaar dd. 31 juli 2001:

"Overwegende dat aangaande betrokken terrein geen woonbehoeftestudie bestaat noch dat enige vorm van ordening, hetzij in de vorm van een bijzonder plan van aanleg hetzij een verkaveling die een globale aanleg van het gebied geeft, door de bevoegde overheid is goedgekeurd; dat dan ook het gebied uitsluitend bestemd blijft voor groepswooningbouw; dat de individuele aanvraag van zes appartementen dan ook in directe tegenstrijdigheid met de bindende planologische voorschriften komt."

De opgelegde herstelmaatregel tot betaling van een meerwaarde is niet kennelijk onredelijk en dient dan ook opgelegd te worden.

10.

Betreffende de termijn van uitvoering en de dwangsom:

De eerste rechter oordeelde dat het opleggen van een dwangsom voor de afbraak van de garages opportuun was gelet op de pogingen van om de zaak op de lange baan te schuiven, wat doet vrezen dat zij alles in het werk zullen stellen om te ontsnappen aan de uitvoering van het vonnis.

Reeds in het PV van verhoor van 17 februari 2003 verklaarde aan de verbaalsanten: *"Hieruit versta ik dat ik een nieuwe regularisatie zal indienen waarin ik voorzie dat de garages afgebroken zullen worden."*

Het bestreden vonnis dient op dit punt ook te worden bevestigd;

De dwangsom is noodzakelijk om elzers in hoger beroep te dwingen om over te gaan tot de uitvoering van de herstellvordering. Er dient evenmin een verlenging van de termijn van tenuitvoerlegging te worden toegestaan.

11.

Overeenkomstig art. 1017 Ger.W. zijn de gerechtskosten ten laste van de in het ongelijk gestelde partij.

De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, die optreedt in het algemeen belang, maakt in casu geen aanspraak op een rechtsplegingsvergoeding;

Het bestreden vonnis dient mbt de veroordeling in eerste aanleg van betaling van een rechtsplegingsvergoeding te worden hervormd. tot

DE BESLISSING:

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak:

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Het hof verklaart het hoger beroep van toelaatbaar doch ongegrond.

Het hof bevestigt het bestreden vonnis, uitgezonderd de verwijzing in de rechtsplegingsvergoeding.

Het hof hervormt het bestreden vonnis in die zin dat geen rechtsplegingsvergoeding toe komt aan de stedenbouwkundig inspecteur.

Dit arrest werd uitgesproken in de openbare zitting van 06 februari 2014 door

Voorzitter

Raadsheer

Raadsheer

Griffier