

Nummer: 3251

Rep. Nummer: 8074.

Zitting van:
6/10/2009

EINDARREST

Het Hof van beroep te Antwerpen, zitting houdend
te Antwerpen, ZESDE KAMER,

Recht doende in burgerlijke zaken,

heeft het volgende arrest uitgesproken:

In zake: 2008/AR/472

de STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR VAN HET
VLAAMS GEWEST, bevoegd voor het grondgebied van de
provincie

;

a p p e l l a n t,

tegen de vonnissen gewezen door de rechtbank van eerste
aanleg te Tongeren van 15 juni 2006
en 20 december 2007;

vertegenwoordigd door Meester
advocaat te

,

;

tegen:

1. , en
2. , beiden wonende te

g e ï n t i m e e r d e n,

vertegenwoordigd door Meester
Meester advocaat te

loco

,

;

* * *

Gelet op de door de wet vereiste processtukken in behoorlijke vorm overgelegd waaronder een eensluitend afschrift van de bestreden vonnissen van de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren van 15 juni 2006 en 20 december 2007, waarvan geen akte van betekening wordt voorgelegd, alsmede het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie van het Hof van beroep te Antwerpen op 22 februari 2008, waarbij een naar vorm en termijn ontvankelijk en regelmatig hoger beroep wordt ingesteld.

1. Voorafgaande feiten en procedure:

1.1. – Geïntimeerden hebben, zonder in het bezit te zijn van een vergunning, een grond gelegen te , gebruikt voor het plaatsen van een vaste inrichting, zijnde een meerwoonst van zes woongelegenheden, terwijl slechts vier woongelegenheden toegelaten waren.

Volgens de verkavelingvergunning van 2 augustus 1994 zijn slechts twee woningen per kavel toegelaten, zodat voor de twee loten van geïntimeerden slechts vier woningen mogelijk waren.

In de bouwvergunning van 27 september 1994 wordt uitdrukkelijk gesteld dat de vertrekken in het dak geenszins dienstig mogen gemaakt worden als een volwaardige bouwlaag.

Bij beslissing van 30 maart 2001 wordt een weigering van vergelijk afgeleverd die uitsluitend betrekking heeft op de totstandkoming van twee supplementaire woongelegenheden.

Op 26 maart 2001 formuleert appellant de vordering tot herstel, meer bepaald het betalen van een meerwaardesom ten bedrage van 4.388.241 BEF (108.781,65 €). De bepaling van de meerwaardesom is gesteund op het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de berekening en de betaling van de meerwaarde, aangepast aan de evolutie van het cijfer van de gezondheidsindex zoals bepaald in artikel 3 §2 van dit besluit.

Geïntimeerden betwisten het bestaan van de bouwovertreding niet noch de toepassing van het meerwaardeprincipe, doch zijn het niet eens met de bepaling van de meerwaarde.

1.4. – Bij tussenvonnis van 15 juni 2006 verklaart de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren de herstellvordering ontvankelijk; vooraleer uitspraak te doen over de gegrondheid van de herstellvordering, beveelt op vordering van geïntimeerden een deskundigenonderzoek; benoemt _____, landmeter en schatter van onroerende goederen, tot deskundige met de volgende opdracht: “..... Hij zal in het bijzonder advies verstrekken over de meerwaarde die het onroerend goed gelegen te 3620 Lanaken _____, op het kadaster gekend onder:

groot 14a 75ca, door het bouw misdrijf van verweerders heeft verkregen, meer bepaald door het verschil te berekenen tussen de huurwaarde van de twee vergunde maar niet uitgevoerde appartementen en deze van de vier illegaal gebouwde appartementen op de eerste en de tweede verdieping van de building en dit over een termijn van tien jaar te rekenen vanaf 1 januari 1996 tot 31 december 2005.”; zegt dat geïntimeerden de kosten van het deskundigenonderzoek moeten voorschieten; staat de voorlopige tenuitvoerlegging van het vonnis toe; houdt de uitspraak over de kosten van het geding aan.

Met betrekking tot de berekening van de meerwaarde door appelllant overeenkomstig het Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de berekening en de betaling van de meerwaarde, verwijst de eerste rechter naar hetgeen de Vlaamse minister voor ruimtelijke ordening hierover heeft verklaard in zijn verslag aan de Vlaamse Regering (B.S. 20 mei 2000), met name dat het de rechter is die de meerwaarde uiteindelijk vaststelt en oplegt als een sanctie voor een bouw misdrijf en dat de rechter geenszins verplicht is de overtreder te veroordelen tot het gevorderde bedrag dat overeenkomstig de regels van voornoemd besluit werd berekend. De eerste rechter oordeelt dat de administratieve berekeningswijze voor de rechter enkel de waarde van een advies heeft. De meerwaarde die het onroerend goed heeft verkregen, kan volgens de eerste rechter het best worden bepaald door het verschil te berekenen tussen de huurwaarde van de twee vergunde maar niet uitgevoerde appartementen en de huurwaarde van de vier illegaal gebouwde appartementen op de eerste en de tweede verdieping van de building en dit over een termijn van tien jaar te rekenen vanaf 1 januari 1996 tot 31 december 2005.

1.5. – Op 22 februari 2007 heeft de deskundige zijn verslag neergelegd ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren.

De deskundige besluit dat het verschil tussen de huurwaarde van de twee vergunde maar niet uitgevoerde appartementen en deze van de vier illegaal gebouwde appartementen op de eerste en tweede verdieping van de building en dit over een termijn van tien jaar te rekenen vanaf 1 januari 1996 tot 31 december 2005 29.317,18 € bedraagt.

1.6. – Bij vonnis van 20 december 2007 verklaart de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren de vordering van appellant gegrond als volgt; stelt vast dat geïntimeerden in strijd met de verkavelingvergunning van 2 augustus 1994 op het perceel te
op het kadaster gekend onder:

, groot 14a 75ca, zonder in het bezit te zijn van een vergunning, een meerwoning van zes woonegelegenheden hebben opgericht, daar waar slechts vier woonegelegenheden toegelaten waren; bepaalt de meerwaarde ingevolge de bouwvoertreding op de som van 29.317,18 €; stelt vast dat geïntimeerden deze som hebben betaald op 23 februari 2007; veroordeelt partijen elk tot de helft der kosten van het geding;

De rechtbank acht, gelet op de bevindingen van de deskundige, de meerwaarde begroot op 29.317,18 € een passende en billijke vergoeding gezien de bouwvoertredingen en de impact ervan op de omgeving.

1.7. – Het hoger beroep strekt ertoe de bestreden vonnissen van 15 juni 2006 en 20 december 2007 teniet te doen en de oorspronkelijke vordering van appellant ontvankelijk en gegrond te verklaren; vast te stellen dat geïntimeerden, in strijd met de verkavelingvergunning van 2 augustus 1994 op het perceel te

in strijd met de stedenbouwkundige vergunning, een meerwoning van ZES woonegelegenheden hebben opgericht, daar waar slechts vier woonegelegenheden toegelaten waren; de meerwaarde vast te stellen op 100.097 €, te indexeren conform het

Besluit van 5 mei 2000; geïntimeerden te veroordelen tot betaling van een bedrag van 80.779,92 € (meerwaardebedrag 110.097 € - 29.317,08 € reeds betaalde som) als meerwaarde ingevolge bouwovertreiding op een onroerend goed gelegen te

het bedrag van de vast te stellen meerwaarde te vermeerderen met moratoire intresten vanaf 1 jaar na het tussenkomen van de uitspraak; geïntimeerden te veroordelen tot de kosten van beide aanleggen.

Appellant is van oordeel dat de eerste rechter in het tussenvonnis van 15 juni 2006 ten onrechte een deskundige heeft aangesteld teneinde advies te verstrekken over de meerwaarde die het onroerend goed van geïntimeerden door het bouwbedrijf heeft verkregen. De door geïntimeerden te betalen meerwaardesom werd door appellant volledig berekend conform de bepalingen van het meerwaardebesluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000; deze berekening is gesteund op objectieve maatstaven die voor elkeen gelden. Hoewel deze berekeningsmethode niet bindend is voor de rechtbank, dient ze minstens beschouwd te worden als een aanzet tot een uniforme en geobjectiveerde toepassing van de figuur van de meerwaarde. De aanstelling van een deskundige was dan ook een niet - dienstige en overbodige onderzoeksmaatregel. Bovendien kan appellant zich niet met het resultaat ervan verzoenen; het vermogensvoordeel wordt niet voldoende geneutraliseerd. De meerwaarde werd beperkt tot een tijdperiode van 10 jaar terwijl een gebouw fiscaal afgeschreven wordt op 33 jaar en normaliter kan blijven staan gedurende minstens 50 jaar. De meerwaarde van een bedrijf beperkt zich niet tot 10 jaar doch strekt zich uit over de periode dat het gebouw bestaat. De berekeningsmethode overeenkomstig het besluit van 5 mei 2000 is controleerbaar. Het patrimonium van geïntimeerden wordt verrijkt door het realiseren van twee bijkomende appartementen. Voor de bepaling van het meerwaardebedrag is niet enkel een toename van de bewoonbare oppervlakte van belang, doch spelen tevens andere parameters een rol (o.m. de ligging, de afwerking, het voorkomen en de bruikbaarheid van de constructie, kortom het feit dat een inbreukpleger zonder vergunning twee woongelegenheden realiseerde, hetgeen een wederrechtelijk voordeel opleverde ten aanzien van rechtsonderhorigen die wel een vergunning aanvroegen of volgden...).

Deze berekening is wettig en in se niet betwistbaar en dient toegepast te worden. Appellant stelt dat in de bestreden vonnissen geen verantwoording wordt gevonden waarom een advies van een gerechtsdeskundige prevaleert op de door de regelgever vastgelegde objectieve begroting. Tenslotte stelt appellant dat hij ten onrechte werd veroordeeld tot betaling van de helft van de gerechtskosten met inbegrip van de kosten van het deskundigenonderzoek. Appellant is verplicht om bij het opleggen van een meerwaardesom een vordering voor de rechtbank in te stellen op grond van artikel 149 §1 en 151 Decreet Ruimtelijke Ordening en kan geen minnelijke meerwaarde vorderen. De rechter dient het bedrag van de meerwaarde vast te stellen en de veroordeling uit te spreken.

1.8. – Geïntimeerden concluderen tot de ongegrondheid van het hoger beroep en de bevestiging van de bestreden vonnissen en de veroordeling van appellant tot de kosten van het hoger beroep.

Geïntimeerden sluiten zich hiertoe aan bij de motivering van de eerste rechter en benadrukken dat het aan de rechter toekomt om het bedrag van de meerwaarde vast te stellen. Dat de berekeningswijze overeenkomstig het besluit van 5 mei 2000 een uniforme en geobjectiveerde toepassing van de figuur van de meerwaarde zou zijn, wordt door appellant geenszins bewezen en deze stelling van appellant kan dan ook onmogelijk als waar aangenomen worden. Geïntimeerden aanvaarden de bepaling van de meerwaarde door deskundige en hebben onverwijld het niet betwiste bedrag van 29.317,18 € betaald op 23 mei 2007 en zijn dus niets meer verschuldigd. Gelet op de discrepantie tussen het door appellant gevorderde bedrag en het door de deskundige bepaalde bedrag, heeft de eerste rechter terecht geoordeeld dat beide partijen elk de helft van de kosten dienen te dragen.

2. Beoordeling:

2.1. – Geïntimeerden betwisten noch het bestaan van de bouwovertreiding noch de toepassing van het principe van de meerwaarde.

De betwisting heeft uitsluitend betrekking op de berekening van de te betalen meerwaardesom.

2.2. – De meerwaarde is een bijzondere vorm van teruggave, die de gevolgen van de wetsovertreding beoogt teniet te doen door het opleggen van de betaling van een geldsom, *gelijk aan het voordeel dat de overtreder uit de overtreiding heeft kunnen halen* (Parl. St. Senaat 1969-70, 525,79). Zij neutraliseert als dusdanig wel de onrechtmatige verrijking tengevolge het plegen van het bouw misdrijf, doch laat de door het misdrijf gecreëerde illegale situatie onverminderd voortbestaan.

2.3. - Krachtens artikel 149 §5, 2^{de} lid DRO moet de op te leggen geldsom gelijk zijn aan de (volledige) meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen.

Indien de vorderende overheid opteert voor de betaling van een geldsom, gelijk aan de meerwaarde, maakt zij een raming van het bedrag van de meerwaarde. Voor deze raming dient zij zich te richten naar de berekeningswijze en modaliteiten, vastgesteld door de Vlaamse Regering in haar Besluit van 5 mei 2000 “betreffende de berekening en de modaliteiten van de meerwaarde” (B.S. 20 mei 2000).

Het meerwaardebedrag wordt berekend overeenkomstig de volgende formule: $((\text{bouwkosten} \times \text{coëfficiënt A} \times \text{coëfficiënt B}) - \text{bouwkosten})$, waarbij coëfficiënt A (variërend van 1,1 tot maximaal 2) rekening houdt met de verenigbaarheid met de stedenbouwkundige bestemming en het al dan niet kwetsbaar karakter van deze bestemming, en coëfficiënt B (met eveneens een minimum van 1,1 en een maximum van 2) rekening houdt met de toename van de welstand die door de werken, handelingen of wijzigingen werd bereikt. De bouwkosten worden berekend volgens in (artikel 3 van) het Besluit opgenomen forfaitaire bedragen, die jaarlijks worden aangepast aan de evolutie van de gezondheidsindex.

De vordering vermeld verplicht het totale meerwaardebedrag en de berekening ervan, en een afschrift van deze vordering wordt overgemaakt aan de rekeningplichtige (art. 6 van het Besluit van 5 mei 2000). Het is evenwel de rechtbank die soeverein het uiteindelijk bedrag van de meerwaarde bepaalt, zonder hierbij gebonden te zijn door het gevorderde bedrag.

2.4. – Appellant heeft het bedrag van de meerwaarde bepaald overeenkomstig de berekeningswijze en modaliteiten vastgelegd in voormeld Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 en stelt dat deze berekening wettig en controleerbaar is.

Geïntimeerden betwisten dat de berekeningswijze conform het besluit uniform en objectief zou zijn.

De eerste rechter heeft bij tussenvonnis van 15 juni 2006 een deskundige aangesteld om de meerwaarde te bepalen en heeft geoordeeld dat deze meerwaarde het best kan worden bepaald door het verschil te berekenen tussen de huurwaarde van de twee vergunde maar niet uitgevoerde appartementen en de huurwaarde van de vier illegaal gebouwde appartementen op de eerste en tweede verdieping van het gebouw en dit over een periode van tien jaar.

2.5. – Volgens de verkavelingvergunning van 2 augustus 1994 waren slechts twee woningen per kavel toegelaten, hetzij voor de twee loten dus vier woningen. Ingevolge beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 27 september 1994 werden vier woningen vergund; in deze vergunning wordt uitdrukkelijk gesteld dat de vertrekken in het dak onder geen beding dienstig mogen gebruikt worden als volwaardige bouwlaag.

Geïntimeerden hebben evenwel zes woningen gerealiseerd. Er werd een volwaardige woonverdieping ontwikkeld onder de pannen, daar waar deze ruimte voorzien was als slaap- en dressingruimte voor de onderliggende appartementen. Zowel op de eerste als op de tweede verdieping werden volwaardige appartementen ontwikkeld met op elke verdieping zowel woon- als slaapvertrekken.

De meerwaarde wordt toegepast omdat geïntimeerden door het oprichten en instandhouden van twee supplementaire appartementen een (niet betwiste) stedenbouwkundige inbreuk hebben gepleegd, omdat geïntimeerden reeds jarenlang de huur hebben genoten en in de toekomst nog zullen genieten van deze twee supplementaire appartementen en omdat geïntimeerden wetens en willens de gebruikswaarde van het onroerend goed hebben aangepast aan hun eigen financiële belangen. Geïntimeerden hebben hun patrimonium verrijkt.

2.6. – Het Hof oordeelt dat de berekening van de meerwaarde overeenkomstig de bepalingen van het Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 gesteund is op objectieve maatstaven die voor iedereen gelden.

Hoewel deze berekening niet bindend is voor de rechtbank of het hof, dient zij beschouwd te worden als een aanzet tot een uniforme en geobjectiveerde toepassing van de figuur van de meerwaarde. De gehanteerde berekeningswijze is controleerbaar.

Aan de hand van het schattingsverslag van 9 april 2001 kan de berekening van de meerwaarde op haar juistheid gecontroleerd worden en kan nagegaan worden met welke elementen rekening werd gehouden bij het bepalen van de omvang van de meerwaarde en of deze elementen conform voormeld Besluit zijn.

Voor de bepaling van het bedrag van de meerwaarde wordt niet enkel rekening gehouden met de toename van de bewoonbare oppervlakte, doch ook met een aantal andere parameters (zoals de ligging, de afwerking, het voorkomen en de bruikbaarheid van de constructie).

Het Hof stelt vast dat de berekening van de meerwaarde te dezen volledig in overeenstemming met de bepalingen van voormeld Besluit van 5 mei 2000 is gebeurd. Er is geen reden om de meerwaarde op een andere manier te berekenen.

2008/AR/472
6/10/2009

11

2.7. - De eerste rechter heeft dan ook ten onrechte een deskundige aangesteld om de meerwaarde te bepalen.

De meerwaarde wordt bepaald op 110.097,00 €. Rekening houdend met de reeds door geïntimeerden uitgevoerde betaling van 29.317,08 € dienen zij veroordeeld te worden tot betaling van een bijkomend bedrag van 80.779,92 €.

2.8. - De bestreden vonnissen dienen derhalve hervormd te worden.

Het hoger beroep is gegrond en geïntimeerden dienen veroordeeld te worden tot de kosten van het geding in beide aanleggen, zoals hierna begroot.

OM DIE REDENEN,

HET HOF. recht doende op tegenspraak,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond.

Hervormt de bestreden vonnissen en opnieuw recht doende.

Verklaart de oorspronkelijke vordering van appellant ontvankelijk en gegrond.

Stelt vast dat geïntimeerden in strijd met de verkavelingvergunning van ~~2 augustus 1994~~ op het perceel te

in strijd met de stedenbouwkundige vergunning een meerwoning van zes woonegelegenheden hebben opgericht daar waar slechts vier woonegelegenheden toegelaten waren.

Stelt de meerwaarde vast op 110.097,00 €, dit bedrag aan te passen aan de evolutie van het cijfer van de gezondheidsindex zoals bepaald in artikel 3 §2 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000, te vermeerderen met moratoire intresten vanaf één jaar na het tussenkomen van de uitspraak.

Zegt voor recht dat dit bedrag dient verminderd te worden met het reeds door geïntimeerden betaalde bedrag van 29.317,08 €.

Veroordeelt geïntimeerden tot de kosten van het geding in beide aanleggen, in hoofde van appellant begroot op:

- registratie:	4,96 EUR
- kadaster:	14,87 EUR
- dagvaarding + rolrecht:	361,43 EUR
- R.P.V.:	334,66 EUR
- R.P.V. hoger beroep :	3 000,00 EUR.

2008/AR/472
6/10/2009

13

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting
van het **HOF VAN BEROEP** te **ANTWERPEN** van
ZES OKTOBER TWEEDEUIZENDENNEGEN,
waar aanwezig waren:

Voorzitter;

Raadsheren;

Griffier.