

Nummer: 3163

Rep. Nummer: 6946

Zitting van:  
9/10/2007

TUSSENARREST

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

Recht doende in burgerlijke zaken,

heeft het volgende arrest uitgesproken:

In zake: 2006/AR/376

de STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR VAN HET  
VLAAMS GEWEST, bevoegd voor het grondgebied van de  
provincie met diensten gevestigd te

a p p e l l a n t,

tegen de vonnissen gewezen door de rechtbank van  
eerste aanleg te Tongeren van 30 januari 2004,  
22 december 2004 en 21 december 2005;

vertegenwoordigd door Meester loco  
Meester  
advocaat te

tegen:

1. , en
2. , beiden wonende te ,

g e ï n t i m e e r d e n,

in persoon verschenen,

\* \* \*

Gelet op de door de wet vereiste processtukken in behoorlijke vorm overgelegd waaronder de bestreden vonnissen van de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren van resp. 30 januari 2004, 22 december 2004 en 21 december 2005, waarvan geen akte van betekening wordt voorgelegd, alsmede het verzoekschrift tot hoger beroep neergelegd ter griffie van het hof van beroep te Antwerpen op 3 februari 2006, waarbij een naar vorm en termijn regelmatig en ontvankelijk hoger beroep wordt ingesteld.

### 1. Voorafgaande feiten en procedure

#### 1.1.

Geïntimeerden zijn eigenaar geworden van een perceel grond gelegen te ingevolge akte  
van aankoop van 6 september 1999 en van akte van aankoop van 1 februari 2000.

#### 1.2.

Op 6 maart 1996 wordt een proces-verbaal opgesteld waarbij de vorige eigenaars erkennen dat zij na de aankoop in 1993 een metalen afsluiting hebben gemaakt, een metalen loopbrug (steiger) hebben aangebracht aan de rand van de vijver en een PURCHER hebben gebouwd (stuk 6 appellant).

De vorige eigenaars stellen dat het chalet reeds werd gebouwd door de vorige eigenaar.

#### 1.3.

Geïntimeerden erkennen ter terechtzitting en in pleitnota's welke zij in eerste aanleg hebben neergelegd dat zijzelf volgende werken hebben uitgevoerd en instandgehouden zonder in het bezit te zijn van een voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning : het ombouwen van een volière naar houten tuinhuis met sauna, het plaatsen van rieten matten, het plaatsen van twee kippenhokken, het aanbrengen van een verhoging met keien;

1.4.

Het perceel is gelegen in een natuurreservaat ingevolge het gewestplan \_\_\_\_\_, ggk. KB 1 september 1980 en is gelegen binnen het EG-Habitatrichtlijngebied \_\_\_\_\_.

1.5.

Op 2 juli 2003 geeft de afdeling natuur en afdeling Bos en Groen, na ter plaatse te zijn gegaan, een gecoördineerd advies naar aanleiding van een adviesaanvraag van de Stedenbouwkundig Inspecteur (stuk 3 appellant).

De afdeling Natuur en afdeling Bos en Groen adviseert negatief (stuk 3 appellant).

1.6.

Op 26 maart 2003 wordt een proces-verbaal van vaststelling opgesteld waarin een beschrijving wordt gegeven van de wederrechtelijke uitgevoerde en instandgehouden werken (stuk 2 appellant).

1.7.

Op 25 augustus 2003 wordt een herstellvordering opgesteld (stuk 1 appellant).

De stedenbouwkundig inspecteur vordert het herstel van de plaats in de vorige toestand, meerbepaald :

- afbraak van alle wederrechtelijk opgerichte constructies (houten tuinhuis- houten chalet- metalen aanlegsteiger, wegnemen versterkte oevers, circulatiepomp en platform met keien en stenen steiger-loopbrug, ondergrondse elektriciteitsvoorziening, twee kippenhokken, rieten matten);
- voor wat de vijver betreft dient gehandeld conform de richtlijnen van de afdeling Natuur \_\_\_\_\_, geformuleerd in haar voormeld schrijven van 2 juli 2003.

1.8.

Bij dagvaarding dd. 19 december 2003 vorderde appellant voor de eerste rechter het herstel van de plaats in de vorige toestand op grond van artikel 151 DRO.

Het strafdossier werd zonder gevolg geklasseerd.

De eerste rechter nodigde bij tussenvonnis van 30 januari 2004 de stedenbouwkundige inspecteur uit om zijn vordering toe te lichten rekening houdend met de inhoud van het nieuwe decreet van 4 juni 2003.

Bij tussenvonnis van 22 december 2004 beval de rechtbank een plaatsopname met verhoor van partijen.

De plaatsopname ging door op 23 februari 2005.

De eerste rechter verklaarde in zijn eindvonnis van 21 december 2005 de herstellvordering van appellant niet ontvankelijk wegens verjaring.

1.9.

De vordering in graad van beroep van appellant, zoals laatst geformuleerd in besluiten, luidt meerbepaald als volgt :

*"Het bij middel van huidig verzoekschrift ingesteld hoger beroep toelaatbaar en gegrond te verklaren.*

*De vonnissen van 30.01.2004 , van 22.12.2004 en van 21.12.2005 teniet te doen en opnieuw rechtdoende;*

*Het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te horen verklaren.*

*Vast te horen stellen dat geïntimeerden, zonder in het bezit te zijn van een voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen, een grond hebben gebruikt voor het plaatsen van meerdere vaste inrichtingen alsmede een reliëfwijziging te hebben doorgevoerd en in stand te hebben gehouden en dit te* . . . *ter plaatse*

*Geïntimeerden te zien en te horen veroordelen tot herstel, binnen de zes maanden na betekening van de uitspraak, van de plaats in de oorspronkelijke staat, hetzij :*

- de afbraak van alle wederrechtelijk opgerichte constructies;*
- voor wat de vijver betreft dient te worden gehandeld conform de richtlijnen van de afdeling Natuur . . . geformuleerd in haar schrijven van 02/07/2003 nl. : de vijver dient ontdaan te worden van alle oeverversteving, waarna de oevers moeten worden aangeschuind tot een hellingsgraad van 1/4 tot 1/8, en hierbij moet de aanschuining gebeuren met gronden van ter plaatse;*

*Geïntimeerden een dwangsom te horen opleggen van 200 € per dag, bij niet-uitvoering van het vonnis binnen de gestelde termijn.*

*Geïntimeerden tevens te horen veroordelen tot betaling van alle gerechtskosten ... "*

## **2. Bespreking**

### **2.1. de beweerde verjaring van de herstellvordering**

#### **2.1.1.**

Het in stand houden van onwettig opgerichte bouwwerken is een voortdurend misdrijf zodat de verjaring van de strafvordering geen aanvang neemt zolang aan de toestand die is ontstaan door de onwettig uitgevoerde werken geen einde wordt gesteld door een herstel in de oorspronkelijke toestand of door het verkrijgen van een regelmatige vergunning (Cass., A.R. . . . , 13 mei 2003, [www.cass.be](http://www.cass.be));

De herstelmaatregel inzake stedenbouw die weliswaar tot de strafvordering behoort en wordt opgelegd, hetzij door de strafrechter bij de uitspraak over de strafvordering of in een latere afzonderlijke beslissing, hetzij door de burgerlijke rechter, heeft niettemin een burgerlijk karakter daar hij in werkelijkheid een bijzondere vorm van teruggave beoogt (Cass., A.R. , 9 september 2004, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

De herstellvordering van de stedenbouwkundige inspecteur is derhalve een maatregel van burgerlijke aard die tot de strafvordering behoort, zodat deze vordering, overeenkomstig artikel 26 Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, niet verjaart voor de strafvordering;

Tot op heden is geen einde gesteld aan de onwettig uitgevoerde werken en evenmin is hiervoor een regelmatige vergunning bekomen, zodat de herstellvordering op heden niet verjaard is noch kan zijn.

#### 2.1.2.

Er kan bovendien niet voorgehouden worden dat de instandhouding niet meer strafbaar is.

Een misdrijf is een door de wet omschreven gedraging waaraan de wet een straf vastknoopt.

Er is slechts sprake van “decriminalisering” wanneer de wet zowel de inbreuk als de eraan verbonden strafsanctie schrapt.

Krachtens artikel 78 Sw. is een misdrijf verschoonbaar in de gevallen bij de wet bepaald.

Het bepaalde in artikel 146, derde lid DORO is de uitzondering op de regel in artikel 146, eerste lid, 1° DORO en is ook duidelijk.

Artikel 146, derde lid DRO bepaalt nl. : *“de strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in ruimtelijk kwetsbaar gebied.”*

Het heeft betrekking op de straftoemeting en is derhalve een strafuitsluitende verschoningsgrond (zie ook : Cass., 13 december 2005, inzake \_\_\_\_\_, [www.cass.be](http://www.cass.be) ).

Die strafuitsluitende verschoningsgrond heeft enkel betrekking op de bestraffing of de strafwaardigheid van het bewezen misdrijf van instandhouding.

Het laat het bewezen (verschoond) misdrijf zodoende bestaan en derhalve ook de burgerlijke gevolgen ervan.

De herstellvordering is dan ook niet verjaard.

De rechter kan zich dan ook uitspreken over de herstellvordering op grond van de artikelen 146, eerste lid, 149 §1 en 151 DRO.

2.1.3.

Gelet op wat voorafgaat, dient het vonnis van de eerste rechter te worden hervormd.

## 2.2. de herstellvordering – het advies van de hoge raad voor het herstelbeleid

Krachtens het nieuwe artikel 149, § 1, eerste lid, laatste zin, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening herstellvorderingen is voor inbreuken die dateren van vóór 1 mei 2000 voortaan een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vereist. Artikel 198bis, tweede lid, DORO bepaalt dat de rechter ingediende vorderingen voor inbreuken, die dateren van vóór 1 mei 2000 maar die nog niet voor eensluidend advies werden voorgelegd aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, alsnog kan voorleggen voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid.

Het Arbitragehof heeft bij arrest nr. van 22 juli 2004 geoordeeld dat artikel 149, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals vervangen bij artikel 8, 1°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden doordat het een verschil in behandeling doet ontstaan naargelang het bouw misdrijf vóór of na 1 mei 2000 is gepleegd (Arbitragehof nr. , 22 juli 2004, *NjW* 2004, 1274). Het Arbitragehof heeft bij arrest nr. 14/2005 van 19 januari 2005 (*B.S.*, 31 januari 2005) de woorden "vóór 1 mei 2000" in artikel 149, § 1, eerste en derde lid, DORO vernietigd. Artikel 149, § 1, eerste en derde lid, DORO moet ingevolge deze arresten gelezen worden door abstractie te maken van de woorden "vóór 1 mei 2000". De bepaling blijft evenwel voor het overige in stand (zie conclusie Procureur-generaal voor Cass., A.R. , 22 februari 2005, C.D.P.K. 2005, afl. 2, 384).

De betwiste inbreuken werden in dit geval gepleegd en vastgesteld vóór 1 mei 2000.

Luidens artikel 198*bis*, eerste lid, DORO, zoals ingevoegd bij artikel 14 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, treden de bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, zoals bedoeld in artikel 149, § 1, en artikel 153, pas in werking nadat de Hoge Raad voor het Herstelbeleid is opgericht en het huishoudelijke reglement is goedgekeurd.

De regels voor de organisatie en de werkwijze van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid zijn inmiddels bij besluit van de Vlaamse Regering van 23 april 2004 uitgevaardigd (*B.S.*, 24 mei 2004). Op 22 juli 2005 werden de voorzitter, de leden en de vaste secretaris van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid benoemd (Besluit van de Vlaamse Regering van 22 juli 2005, *B.S.*, 12 augustus 2005). Zoals voorzien door artikel 198*bis*, eerste lid, en artikel 9*bis*, § 5, van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening werd door de Hoge Raad voor het Herstelbeleid het huisreglement opgesteld en goedgekeurd door de Vlaamse Regering op 16 december 2005 (*B.S.*, 13 januari 2006).



De bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, zoals bedoeld in de artikelen 149, § 1, en 153 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening zijn aldus in werking getreden.

Alvorens nader te oordelen komt het noodzakelijk voor bij toepassing van artikel 198*bis*, tweede lid, van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals hierna nader bepaald, het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid in te winnen aangaande de voorliggende herstellvordering.

**OM DEZE REDENEN,**

**HET HOF**, recht doende op tegenspraak,

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

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk;

En alvorens nader recht te doen,

Beslist dat de ingestelde vordering bij toepassing van artikel 198*bis*, tweede lid, van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening wordt voorgelegd voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid;

Beveelt dat daartoe, zoals voorzien in de artikelen 28 en 29, § 1, van het huishoudelijk reglement van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, goedgekeurd door de Vlaamse Regering op 16 december 2005, de vereiste stukken en gegevens aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid bij aangetekend schrijven zullen worden overgemaakt, zijnde minstens :

1. een eensluitend verklaard afschrift van dit arrest waarbij met toepassing van artikel 198*bis*, tweede lid, van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening de Hoge Raad voor het Herstelbeleid wordt geadieerd;
2. een eensluitend verklaarde kopie van de dagvaarding betekend op 16 maart 2004 houdende de herstellvordering waarover het eensluitend advies wordt gevraagd;

Verstaat dat deze adviesaanvraag zal worden overgemaakt aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid op het volgende adres:

Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap  
Hoge Raad voor het Herstelbeleid  
Phoenixgebouw  
Koning Albert II-laan 19 bus 14  
1210 Brussel  
Telefoon: 02/553.17.93  
Fax: 02/553.17.94  
E-mail: [info@hrh.vlaanderen.be](mailto:info@hrh.vlaanderen.be)

Verstaat dat de griffier daartoe het nodige zal doen op verzoek van de meest gereede partij;

Verzendt de zaak naar de bijzondere rol;

Houdt de beslissing omtrent de kosten aan;

2006/AR/376  
9/10/2007

11

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare  
terechtzing van het **HOF VAN BEROEP** te **ANTWERPEN**  
van **NEGEN OKTOBER TWEEDEUIZENDENZEVEN**,  
waar aanwezig waren:

Voorzitter;

, Raadsheren;  
Griffier.