

Nummer: 482

Rep. nr.: 2010/1335

Zitting van:

10 FEBRUARI 2010

EINDARREST

Stedebouw

Het HOF VAN BEROEP, zitting houdend te ANTWERPEN,
ACHTSTE KAMER, recht doende in burgerlijke zaken, heeft
volgend arrest gewezen:

Inzake : 2009/AR/1644

Het VLAAMS GEWEST

vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering en voor wie optreedt

APPELLANT

tegen de beschikking van de Voorzitter van de rechtbank
van eerste aanleg te Hasselt, zetelend zoals in kort ge-
ding, d.d. 28 mei 2009

vertegenwoordigd door mr. , advocaat te

;

TEGEN :

1.

wonende te ;

2.

met zetel te , onder-

nemingsnummer

3.

gevestigd te

4.

wonende te

VRIJWILLIG TUSSENKOMENDE PARTIJ

GEÏNTIMEERDEN

allen vertegenwoordigd door mr. , advocaat te

;

Gelet op de door de wet vereiste processtukken in behoorlijke vorm overgelegd, waaronder de bestreden beschikking, op 28 mei 2009 op tegenspraak tussen de partijen uitgesproken door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Hasselt, waarvan geen betekening voorligt en waartegen tijdig en geldig naar de vorm hoger beroep werd ingesteld bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van dit Hof op 9 juni 2009.

1.-

De consorten voerden in mei 2009 belangrijke nivileringswerken uit om een weide om te vormen naar een fruitplantage gelegen te gelegen in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De aanvoer van tientallen vrachtwagens grond om een egaal niveau te bereiken maakte voor het Vlaams Gewest een aanmerkelijke wijziging van het reliëf uit dat vergunningsplichtig is van het college van Burgemeester en Schepenen.

Op 8 mei 2009 werd vaststelling gedaan van de bouwovertreiding.
Op 12 mei 2009 werd de stillegging van de werken aan het perceel bevolen. Deze beslissing werd bekrachtigd door de gewestelijke steden-bouwkundig inspecteur.

2.-

De oorspronkelijke eis gaat uit van geïntimeerden en strekte ertoe hen bij hoogdringendheid toe te laten de 5.215 perenbomen Conference bestemd voor landbouwgrond, gelegen te
onmiddellijk te planten.

Bij verzoekschrift neergelegd op 13 november 2009 is
vrijwillig tussengekomen in het geding stellende dat de
gebroeders in de procedure vertegenwoordigd
zijn door

3.-

De eerste rechter verklaarde de eis ontvankelijk en gegrond en beval de opheffing van het stakingsbevel.

4.-

Het hoger beroep strekt ertoe de initiële vordering van derde geïntimeerde niet toelaatbaar en de vordering van de overige geïntimeerden onontvankelijk, minstens ongegrond, te verklaren.

5.-

De geïntimeerden concluderen tot de onontvankelijkheid/ongegegrondheid van het hoger beroep en vragen de bevestiging van de bestreden beschikking.

BEOORDELING

6.- ONONTVANKELIJKHEID VAN HET HOGER BEROEP

De geïntimeerden laten ten onrechte gelden dat het hoger beroep onontvankelijk is aangezien appelland geen rechtsgeldig belang meer kan laten gelden voor het ingesteld beroep, gelet op de inmiddels ontstane situatie waarbij zij overgegaan zijn tot het planten van de perenbomen.

Wie in eerste aanleg in het geding opgetreden is als eiser of gedaagde kan steeds hoger beroep instellen tegen het vonnis dat zijn belangen schaadt. Door hoger beroep in te stellen schendt het Vlaamse Gewest geenszins de regels van behoorlijk bestuur. Het is onjuist te beweren dat nu de werken uitgevoerd zijn, het Vlaams Gewest geen rechtsmiddel zou mogen laten gelden.

7.- ONTOELAATBAARHEID INITIËLE EIS

Terecht stelt appelland dat de initiële eis uitgaande van derde geïntimeerde niet toelaatbaar is aangezien zij geen rechtspersoonlijkheid bezit, hoedanigheid noch belang.

Ten aanzien van de overige geïntimeerden werpt appelland de niet ontvankelijkheid van de eis op in de mate die gesteund is op artikel 154, 6de lid DRO. In de dagvaarding vorderden zij de toelating om de perenbomen te planten. Het komt de rechter in kort geding echter enkel toe de opheffing te verlenen van het bekrachtigde stilleggingsbevel. Door toelating te geven de kwestieuze werken vooralsnog uit te voeren, plaatst hij zich in de positie van de uitvoerende macht, wat een schending uitmaakt van de scheiding der machten.

8.-

In kort geding kan de overtreder de opheffing vragen van het bekrachtigde stakingsbevel. Deze kan alleen opheffing bevelen van een bekrachtigd bevel tot stillegging, doch is niet bevoegd om de voortzetting van de werken te bevelen.

Dienaangaande oordeelde de eerste rechter wel dat zij zich niet in de plaats kan stellen van de administratieve vergunningverlenende overheid en geen machtiging kan verlenen om de niet vergunde werken verder uit te werken. Doch dat in casu voldoende redenen bestaan om het stakingsbevel op te heffen, hetgeen de eisende partijen er niet van ontslaat de bestaande toestand te regulariseren.

9.-

Appellant verwijt de eerste rechter het voorwerp van de vordering tot toelating de werken uit te voeren gewijzigd te hebben zonder dat dit gevorderd werd of hieromtrent een debat gevoerd werd.

De eis moet echter niet in het dispositief van de dagvaarding worden opgenomen, maar moet wel minstens uitdrukkelijk vermeld staan in de motieven (Cass. 24 november 1978, Arr. Cass. , met concl.). De inleidende dagvaarding stelde dat om de opschorting van de staking van de werken wordt verzocht enkel en alleen om de perenbomen te kunnen planten, aangezien de bomen alleszins voor einde mei dienen geplant te worden; dat verzoekers het Vlaams Gewest verzocht hebben het stakingsbevel te willen opheffen voor wat betreft het planten van de Conference perenbomen, doch zij verkoos hierop niet in te gaan. De initiële eis is dan ook ontvankelijk.

10.- GEGRONDHEID

De geïntimeerden betwisten niet dat de procedureregels geëerbiedigd werden. Inhoudelijk werpen zij op dat het stakingsbevel formeel nietig is gelet op de gebrekkige motivering en het feit dat de opdrachtgevers niet vermeld staan.

Het aanvankelijk proces-verbaal () van 8 mei 2009 stelt nochtans vast dat op het perceel gelegen

ten kadaster gekend onder

wonende te

wederrechtelijk bouwwerken heeft uitgevoerd. De bouwwerken bestaan uit het wederrechtelijk wijzigen van het reliëf met 0,00 meter tot \pm 0,30 meter. Deze bouwwerken werden zonder de voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning uitgevoerd vanwege het college van burgemeester en schepenen van

11.-

Zodra een inbreuk op de vergunningsplicht wordt vastgesteld, dient de staking te worden bevolen. De geïntimeerden erkennen de gedane reliëfwijziging, doch stellen dat zij slechts het landbouwperceel in gereedheid gebracht hebben voor de aanleg van een perenplantage. Om vergunningsplichtig te zijn dient naar hun oordeel de reliëfwijziging in elke geval meer dan 50 cm te zijn om aanmerkelijk te zijn. De minieme wijziging maakt dat voor deze werken geen vergunning vereist is.

12.-

Het kwam de eerste rechter alleszins niet toe een toekomstige regelgeving toe te passen. Volgens het Decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening (B.S. 8 juni 1999) wordt onder meer elke aanvulling, ophoging, uitgraving of uitdieping die de aard of

functie van het terrein wijzigt als aanmerkelijke reliëfwijziging beschouwd zoals bedoeld in het eerste lid, 4°.

Het artikel 99, § 1, eerste lid, 4°, Stedenbouwdecreet 1999 bepaalt dat niemand zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning het reliëf van de bodem aanmerkelijk mag wijzigen. Overeenkomstig het vijfde lid, wordt als aanmerkelijke reliëfwijziging zoals bedoeld in het eerste lid, 4°, onder meer beschouwd elke aanvulling, ophoging, uitgraving of uitdieping die de aard of de functie van het terrein wijzigt. Uit deze bepaling volgt dat niet de omvang van hoogte- of dieptewijziging, maar wel de invloed van deze wijziging op de bestemming, het feitelijk gebruik of het uitzicht van het terrein voor de vereiste van een voorafgaande vergunning determinerend is (Cass. (2e k.) AR 13 september 2005 (V.L.S.E.G.) <http://www.cass.be> (3 oktober 2005); ,*Pas.* 2005, afl. 9-10, 1631.

Het aanmerkelijke karakter van dergelijke reliëfwijziging maakt geen kwantitatief criterium uit, doch dient beoordeeld te worden in het licht van de aard en functie van het terrein waarmee de bestemming, het feitelijk gebruik en het uitzicht ervan bedoeld worden. De beoordeling dient te geschieden in functie van de bestemming als landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

13.-

Op 2 juni 2009 heeft een regularisatiedossier ingediend voor wijziging van het reliëf van de bovengemelde percelen. Voor hem is de minieme wijziging van het reliëf in een fruitplantage niet schadelijk aangezien het uitzicht van het landschap niet opmerkelijk gewijzigd is. De grond werd volgens hem aan hen verpacht door juist met de bedoeling er laagstam perenbomen te planten.

14.-

Het Agentschap Ruimtelijke Ordening heeft vastgesteld dat de beide percelen volledig aangeplant waren met laagstamperen. De aanleg geeft geen aandacht voor de landschappelijke inpassing van de boomgaard. In haar advies van 23 juli 2009 merkt de Dienst Wateringen van _____ bovendien op dat de reliëfwijziging significant schadelijke effecten veroorzaakt aan het watersysteem met betrekking tot het aspect overstromingsregime in de stroomafwaarts gelegen gebieden. Het stakingsbevel is derhalve niet onredelijk verleend noch in strijd met de regels van behoorlijk bestuur. De vrijwaring van het waardevol agrarisch karakter van het gebied, de zorg om het behoud van een ruimtelijk kwetsbaar gebied en het plaatselijke watersysteem, zijn alle uitingen van een algemene zorg voor de ruimtelijke ordening.

15.- BESLUIT

Het hoger beroep is gegrond en de bestreden beschikking dient hervormd.

16.-

Bij toepassing van artikel 1017 Gerechtelijk wetboek wordt geïntimeerden als de in ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten.

Wat betreft de rechtsplegingvergoeding kan appelllant overeenkomstig de wet van 21 april 2007 met betrekking tot de verhaalbaarheid van de kosten en de erelonen van de advocaat en het KB van 26 oktober 2007 aanspraak maken op een bedrag van 1200,- EUR zowel in eerste aanleg als in hoger beroep.

OM DIE REDENEN:
HET HOF,

Rechtsprekend op tegenspraak;

Gelet op art. 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van talen in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep toelaatbaar en gegrond;

Hervormt de bestreden beschikking en opnieuw wijzende;

Verklaart de eis van derde geïntimeerde niet toelaatbaar bij gebreke aan hoedanigheid en van de overige geïntimeerden ongegrond;

Verwijst geïntimeerden in de kosten van beide aanleggen, deze begroot aan de zijde van appellant op een rechtsplegingvergoeding van 2 x 1200,- EUR.

Aldus gedaan en uitgesproken in openbare terechtzitting van

TIEN FEBRUARI TWEEDUIZEND EN TIEN

waar aanwezig waren :

Voorzitter

Raadsheer

Plv. Raadsheer

Griffier