

Kopie  
Afgeleverd aan: mr.  
art. 792 Ger. W.  
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.



Repertoriumnummer <b>2014 /</b>
Datum van uitspraak <b>11 april 2014</b>
Rolnummer <b>2008/AR/2923</b>

#### Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Niet aan te bieden aan de  
ontvanger

Hypothecaire inschrijving

na tussenarrest  
d.d. 25.05.2012

tussenarrest  
art. 14 lid 2 (advies)  
Hoge Raad van het  
Handhavingsbeleid (HRH)

BR

Aangeboden op

**15 APR. 2014**

## Hof van beroep Gent

### Arrest

negende kamer  
burgerlijke zaken

2008/AR/2923 - In de zaak van:

**De GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR,**

bevoegd voor het grondgebied van de provincie Oost-Vlaanderen, met kantoor gevestigd te 9000 Gent, Gebr. Van Eykstraat 2-6, woonstkeuze doende bij zijn raadsman hierna vermeld,

appellant,

hebbende als raadsman mr. \_\_\_\_\_, advocaat te \_\_\_\_\_

tegen

met maatschappelijke zetel te \_\_\_\_\_  
met ondernemingsnummer \_\_\_\_\_,  
woonstkeuze doende bij haar raadsman hierna vermeld,

geïntimeerde,

hebbende als raadsman mr. \_\_\_\_\_, advocaat te \_\_\_\_\_

wijst het hof het volgend arrest:

1.

1.1. Het hof, anders samengesteld dan bij tussenarrest van 25 mei 2012 en voor wie de debatten werden voortgezet met akkoord van de partijen, heeft de partijen bij monde van hun raadsleden gehoord in openbare terechtzitting en in het Nederlands.

Zowel de voor hen neergelegde conclusies als de overgelegde stukken werden ingezien.

Na tussenarrest van 25 mei 2012 werden er ter griffie van het hof syntheseconclusies neergelegd voor appellant op 20 november 2013 en voor geïntimeerde op 2 december 2013.

1.2. De feiten en de procedurele voorgaanden werden in het tussenarrest van 25 mei 2012 afdoende weergegeven en partijen worden (voor zover als hierna niet aangevuld) kortheldshalve daarnaar verwezen.

Voor de duidelijkheid brengt het hof enkel in herinnering dat de bestreden beslissing het vonnis is van de rechtbank van eerste aanleg te Gent, veertiende kamer, op 18 september 2007 gewezen in de zaak die daar gekend was onder algemeen rolnummer 05/3212/A, waartegen appellants tijdig, geldig naar de vorm en ontvankelijk (wat reeds middels voormeld tussenarrest beslist werd) hoger beroep heeft ingesteld bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van dit hof op 2 december 2008.

1.3. Eveneens duidelijkheidshalve preciseert het hof van meet af aan dat in huidig arrest met volgende afkortingen het volgende wordt bedoeld:

- "DORO": het Decreet van 18 mei 1999 houdende de Organisatie van de Ruimtelijke Ordening, van toepassing tot en met 31 augustus 2009;
- "VCRO", de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd bij Besluit van de Vlaamse Regering van 15 mei 2009 houdende de coördinatie van de decreetgeving op de ruimtelijke ordening, in werking getreden op 1 september 2009;
- "Stedenbouwwet": de Wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw;
- "Inrichtingsbesluit": KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen.

2.

2.1. Na tussenarrest beoogt appellants nog steeds dat zijn oorspronkelijke herstellvordering (toenmalig ingesteld bij toepassing van art. 149 § 1 juncto 151 DORO en thans gehandhaafd bij toepassing van art. 6.1.41 § 1 juncto 6.1.43 VCRO) alsnog zou worden ingewilligd en dat geïntimeerde zou worden verwezen in de gedingkosten van de beide instanties, die appellants aan zijn zijde in de conclusies heeft begroot en waarbij hij geen aanspraak maakt op enige rechtspiegingsvergoeding.

Duidelijkheidshalve preciseert het hof dat deze herstellvordering, die genoegzaam in extenso werd weergegeven in voormeld tussenarrest, betrekking heeft op een perceel gelegen te \_\_\_\_\_, kadastraal gekend als \_\_\_\_\_

waar geïntimeerde wederrechtelijk:

- een drankcentrale zou hebben opgericht in strijd met de stedenbouwkundige vergunning,
- aan deze constructie een functie zou hebben toegekend in strijd met de toegekende stedenbouwkundige vergunning,
- een parking zou hebben aangelegd zonder te beschikken over een stedenbouwkundige vergunning,

en waaromtrent appellant in essentie het herstel in de vooraf bestaande toestand middels afbraak en staking van het strijdig gebruik vordert.

2.2. Na tussenarrest besluit geïntimeerde tot de afwijzing van de herstellvordering, hetzij (in de volgorde en de terminologie zoals door geïntimeerde aangehaald) als *“verjaard, vervallen, onwettig dan wel kennelijk onredelijk”*.

Dit alles met verwijzing van appellant in de gedingkosten, waarbij geïntimeerde evenmin nog aanspraak maakt op enige rechtsplegingsvergoeding.

3.

**Wat de ingeroepen verjaring betreft, vermag het hof thans als volgt te oordelen.**

3.1. De loods en bijhorende parking werden naar oordeel van het hof opgericht in de tweede helft van 1993. Dit geldt ook wat het doorvoeren betreft van de functiewijziging naar drankendiscount.

Met betrekking tot de oprichting van de loods verklaarde de zaakvoerder van geïntimeerde op 7 mei 1999 *“de werken namen vermoedelijk een aanvang in 1994 – juiste datum niet meer gekend”*.

In conclusies stelt geïntimeerde evenwel *“het loodsgebouw dat was vergund als een opslag- en sorteerruimte werd midden (juli-augustus) 1993 ingericht voor het opslaan en verhandelen van drank.”*

Daarnaast legt geïntimeerde, gegroepeerd onder stuk 1, een aantal documenten voor, daterend van de zomer 1993, welke refereren naar het bestaan van de kwestieuze uitbating als drankencentrale, zoals een overeenkomst omtrent drankafname met de

van 31 augustus 1993, een factuur voor de afname van een veelheid aan dranken bij de van 12 juli 1993 en een brief met de hoofding op naam van geïntimeerde, daterend van 19 juli 1993. Het geheel van deze stukken maakt aannemelijk dat de bouw van de loods te situeren valt in de zomer (d.i. na het bouwverlof) 1993 en dat de loods ook vanaf dan minstens ten dele in gebruik was als drankencentrale; de verklaring van 7 mei 1999, die op zich al als onzeker en weinig betrouwbaar overkomt, is niet van aard aan te doen nemen dat dit pas in 1994 gebeurde.

Het hof heeft trouwens geen gronden om aan te nemen dat geïntimeerde nog eens één jaar zou gewacht hebben na het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning om de loods op te richten, daar waar hij zijn drankencentrale reeds in 1993 had aangevat.

Evenmin zijn er redenen om aan te nemen dat de bijhorende parking, die toch essentieel is voor de kwestieuze uitbating, pas geruime tijd nadien zou zijn aangelegd.

3.2. Het oprichten (of vergunningsplichtig verbouwen) van een gebouw of van een constructie, weze het een betonnen parking, zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning, vormt een aflopend misdrijf dat thans strafbaar is door art. 6.1.1., lid 1, 1° juncto

art. 4.2.1. 1° en/of 5° b VCRO, voorheen door art. 146, 1° juncto art. 99 § 1 1° en/of 5° b DORO en nog voordien (en m.n. ten tijde dat deze misdrijven in onderhavig geval werden gepleegd) door art. 64 juncto 44, § 1, 1° Stedenbouwwet.

In het tussenarrest van 25 mei 2012 werd reeds voldoende uiteengezet dat (voor zover als vergunningsplichtig) ook een functiewijziging zonder vergunning een aflopend misdrijf betreft.

Het navolgend niet op zichzelf vergunningsplichtig gebruik van de voordien opgerichte en/of van functie gewijzigde constructie vormt geen voortgezet misdrijf van oprichting of functiewijziging en valt niet onder hetgeen met de term "voortzetten" van art. 6.1.1., lid 1, 1° VCRO – voorheen art. 146, 1° DORO wordt bedoeld.

Ook dit werd met betrekking tot de functiewijziging reeds uiteengezet in het tussenarrest van 25 mei 2012.

Het hof zet bijkomend uiteen dat het gebruik van een opgericht gebouw of constructie als zodanig geen voortgezet misdrijf (noch gewoontemisdrijf) uitmaakt; voor zover dit gebruik als zodanig niet vergunningsplichtig is.

Er is enkel sprake van vergunningsplichtig (gewoonlijk) gebruik voor wat betreft de handelingen omschreven in art. 4.2.1. 5° VCRO, voorheen art. 99 § 1 5° DORO en nog voordien in art. 44, § 1, 6° Stedenbouwwet (zie hierna onder 3.3.) in welk geval er sprake is van een gewoontemisdrijf (zie ook 3.3. hierna). Voor het overige is het gebruik als zodanig niet vergunningsplichtig en vormt het ook geen voortzetten van het oprichtingsmisdrijf.

De term "voortzetten", zoals opgenomen in art. 6.1.1., lid 1, 1° VCRO – voorheen art. 146, 1° DORO, heeft m.a.w. betrekking op handelingen die door art. 4.2.1 of 4.2.15 VCRO (voorheen art. 99 en 101 DORO) als zodanig geïsoleerd worden, en is op zich niet van aard om door laatstgenoemde bepalingen niet geïsoleerd gebruik ervan strafbaar te maken. De term "voortzetten" is (ook) aan de delictomschrijving van artikel 6.1.1, lid 1, 1° VCRO (voorheen art. 146, 1° DORO) toegevoegd om duidelijk te stellen dat wie een werk of handelingen of wijzigingen (in de zin van art. 4.2.1 of 4.2.15 VCRO – voorheen art. 99 en 101 DORO) voortzet ondanks verval of vernietiging van de vergunning of de administratieve of juridictionele schorsing ervan, een strafbaar feit begaat.

Het louter, niet door art. 4.2.1. 5° VCRO, voorheen art. 99 § 1 5° DORO en nog voordien in art. 44, § 1, 6° Stedenbouwwet geïsoleerd gebruik van voordien opgerichte en/of van functie gewijzigde constructies kan hoogstens als instandhouding worden gekwalificeerd, wat buiten ruimtelijk kwetsbaar gebied (zoals thans omschreven door art. 1.1.2. 10° VCRO), en dus in onderhavig geval, niet (langer) strafbaar is en waaromtrent de herstellordering hoe dan ook niet meer kan worden ingewilligd (zie art. 6.1.1. lid 3 en 4 VCRO), waarbij het volstaat vast te stellen dat appellant zijn herstellordering hoe dan ook niet ent op de instandhouding. Het (eertijds ook buiten ruimtelijk kwetsbare gebied) strafbare feit van "instandhouding" van bouwwerken zonder vergunning of in strijd met die vergunning bestond/bestaat welliswaar in het schuldig verzuim geen einde te maken aan het bestaan van

de (wederrechtelijk uitgevoerde) toestand en was/is een onthoudingsmisdrijf, maar het schuldig verzuim kon ook bestaan in het gebruiken van het niet vergunde goed.

In de mate dat de herstellvordering louter op de oprichting/verbouwing/functiewijziging van de loods en/of parking gesteund zou zijn, is zij verjaard.

Strafrechtelijk situeert de eerste mogelijk stuitingsdaad zich op 8 april 1999 (zijnde het PV van vaststellingen van de politie van \_\_\_\_\_, d.l. meer dan vijf jaar na het voltrekken van de oprichting en/of functiewijziging.

Los van het feit dat de burgerlijke herstellvordering niet kon verjaren tot zolang de strafvordering betreffende het misdrijf waarop ze geënt is niet verjaard is, geldt ingevolge het in werking treden op 27 juli 1998 van de wet van 10 juni 1998 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring, en mede ingevolge de in die wet voorzien overgangsbepalingen, een vijfjarige termijn vanaf 27 juli 1998, waarvan niet aangetoond is dat ze voldoende nuttig werd geschorst of gestuit derwijze dat de vordering ingesteld bij dagvaarding van 18 augustus 2005 laattijdig is.

3.3. Wel is het zo dat sinds 1 mei 2000 het zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning *“gewoonlijk gebruiken van een grond voor het parkeren van voertuigen, wagens of aanhangwagens”* een gewoontemisdrijf is, dat vanaf dan strafbaar werd gesteld door art. 146, 1° juncto art. 99 § 1, 5° b DORO, d.l. thans art. 6.1.1., lid 1, 1° juncto art. 4.2.1. 5° b VCRO. Dit gewoontemisdrijf werd (als nieuw ten aanzien van de Stedenbouwwet) (evenwel slechts) ingevoerd middels het DORO en dit vanaf de inwerkingtreding ervan, en m.n. dus vanaf 1 mei 2000.

Aangezien de parking minstens tot op datum van dagvaarding werd gebruikt voor het parkeren van wagens, is er met betrekking tot dit stedenbouwkundig misdrijf geen sprake van verjaring, zodat appellandt vermog een herstellvordering (evenwel in de hierna onder 3.5. gepreciseerde mate) nuttig hierop te enten.

Er is voorts niet betwist dat voor het overige de gevallen voorzien in art. 4.2.1. 5° a en c VCRO, voorheen art. 99 § 1, 5° a en c DORO en nog voordien art. 44 § 1, 6° Stedenbouwwet, op onderhavig geschil niet van toepassing zijn nu ze gebruik viseren/viseerden dat hier niet aan de orde is.

Voor het overige vormt/vormde (zoals gezegd onder 3.2.) het loutere gebruik van een voordien opgerichte en/of voordien van functie gewijzigd gebouw/constructie, daarin aldus begrepen het (gewoonlijk) gebruik van een terrein als parking voor voertuigen tot en met 30 april 2000, geen voortgezet misdrijf van oprichting, noch een voortgezet misdrijf van functiewijziging (noch gewoontemisdrijf van gebruik).

3.4. Naast dit alles vermog appellandt een herstellvordering (in de onder 3.5. gepreciseerde mate) nog nuttig te enten op het niet verjaard voortgezet misdrijf van gebruik van de kwestieuze loods met bijhorende parking in strijd met de gewestplanbestemming, strafbaar gesteld door art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO en voorheen door art. 146, 6° VCRO.

Immers: het na 1 mei 2000 achtereenvolgens stellen van positieve (en op zichzelf aflopende) handelingen van strijdig gebruik met de in art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO (voorheen art. 146, 6° DORO) bedoelde plannen van aanleg en verordeningen, kan, indien deze handelingen met eenzelfde misdadig opzet gepleegd worden en mits dit gebruik ruimtelijke implicaties heeft, een voortgezet misdrijf uitmaken, strafbaar gesteld door genoemd art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO (voorheen art. 146, 6° DORO) en te onderscheiden van de (gedepenaliseerde) Instandhouding.

Zie ook: Cassatie: 10 januari 2012 ( ), 17 januari 2012 ( ), 8 februari 2013 ( ), 24 oktober 2013 ( ) en 24 oktober 2013 ( ),  
www.cass.be).

Dienaangaande is, anders dan wat betreft de toepassing van art. 6.1.1., lid 1, 1° VCRO (voorheen 146, 1° DORO) op situaties van gebruik (zie 3.2. en 3.3. hierboven), niet vereist dat het gebruik op zichzelf vergunningsplichtig is.

Zoals reeds in het tussenvonnis aangehaald is het betrokken perceel volgens het Gewestplan vastgesteld bij KB van 14 september 1977, gelegen in agrarisch gebied.

Een activiteit van drankcentrale, waarvoor de loods (met bijhorende parking) reeds van voor 1 mei 2000 ononderbroken werd gebruikt, beantwoordt niet aan de desbetreffende bestemmingsvoorschriften van art. 11.4.1. van het Inrichtingsbesluit. Dit alles wordt niet betwist.

De uitbating van een drankcentrale heeft ruimtelijke implicaties. Alleen al het aan en afrijden van klanten en leveranciers brengt een geheel van bewegingen teweeg die de omgeving belasten, en dit bovendien op een geheel andere wijze dan een landbouwbedrijf. De parking is niet vergund en ofschoon er een stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor het bouwen van een loods, werd de loods opgericht in strijd met de vergunde plannen, ondermeer specifiek teneinde de constructie geschikt te maken als drankendiscothek en eveneens wat betreft de gebezigde materialen voor de gevels.

Er is dan ook sprake van een ononderbroken reeks positieve handelingen van strijdig gebruik van de (niet vergunde) loods en de parking (te onderscheiden van de louter Instandhouding ervan), gepleegd met eenheid van opzet, die samen een voortgezet misdrijf van gebruik vormen, strafbaar gesteld door art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO (voorheen door art. 146, 6° DORO), en dit vanaf 1 mei 2000. Er wordt niet tegengesproken dat dit gebruik plaatsgreep minstens tot op datum van de dagvaarding (en overigens ook daarna, aangezien niet wordt tegengesproken dat de drankcentrale nog steeds in uitbating is), zodat er aangaande dit voortgezet misdrijf en de herstellordering, in de mate als daarop geënt, geen sprake is van verjaring.

3.5. Uit het voorgaande volgt:

- a. enerzijds het bestaan van een op het ogenblik van de dagvaarding niet verjaard (want nog in uitvoering zijnde):

- o voortgezet misdrijf van gebruik van de loods met bijhorende parking in strijd met het Gewestplan (strafbaar gesteld door art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO en voordien door art. 146, 6° DORO),
  - o gewoontemisdrijf van gewoonlijk gebruik van (het terrein van) de parking voor *"het parkeren van voertuigen, wagens en/of aanhangwagens"* (strafbaar gesteld door art. 6.1.1., lid 1, 1° juncto art. 4.2.1. 5° b) VCRO, voorheen art. 146, 1° juncto art. 99 § 1, 5° b DORO),
- waarbij de beide misdrijven slechts bestaan (nu deze handelingen slechts vanaf dan strafbaar gesteld zijn) na 1 mei 2000.
- In de mate als daarop gesteund, is de herstellvordering niet verjaard.
- b. anderzijds dat in zoverre als gesteund op de oprichting/verbouwing/functiewijziging van de loods en/of parking zowel strafrechtelijk als wat betreft de burgerrechtelijke herstellvordering de verjaring is ingetreden,
  - c. waarbij middels toepassing van art. 65 SW geen met eenheid van opzet gepleegd complex misdrijf kan worden weerhouden, bestaande (uit de samenloop van) enerzijds het onder a. aangehaalde voortgezet en/of gewoontemisdrijf en anderzijds het onder b. aangehaalde oprichtingsmisdrijf, nu er tussen beide (a en b) minstens vijf jaar verstreken zijn en er met betrekking tot de sub b vermelde feiten geen nuttige stultingsdaden te weerhouden vallen waardoor deze feiten na 1 mei 2000 strafrechtelijk nog niet zouden verjaard zijn.

Het voorgaande is van belang omdat (los van de bedenking dat een einde maken aan een strijdig gebruik in onderhavig geval van aard zou kunnen zijn om de facto een einde te stellen aan de functiewijziging), evenwel een herstellvordering die louter geënt is op een (voortgezet of gewoonte) misdrijf van gebruik, (mits het niet strijdig is met art. 159 GW) (in principe) enkel tot gevolg zal kunnen hebben dat aan dit gebruik een einde wordt gesteld en niet dat de toestand wordt teruggebracht in de staat voorafgaand aan (het aan dit gebruik voorafgaande) oprichtingsmisdrijf. Om dit laatste te bewerkstelligen is (daarbij uiteraard steeds in acht genomen het feit dat in onderhavig geval de herstellvordering niet kan worden geënt op een instandhoudingsmisdrijf) vereist dat de herstellvordering (mede) kan worden geënt op het oprichtingsmisdrijf, wat gelet op het vorenstaande in onderhavig geval niet (meer) mogelijk blijkt te zijn.

#### 4.

Overeenkomstig art. 7.7.3. VCRO kan de rechter *"voor 16 december 2005 ingediende herstellvorderingen die nog niet door de Hoge Raad voor het Herstelbeleid of de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid werden geadviseerd, alsnog voor (niet bindend) advies voorleggen aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid."*

Vooraleer verder te oordelen wenst het hof, gelet op de aard van de betwisting en mede in acht genomen het hierboven gestelde in zake de verjaring en de gevolgen daarvan op



hetgeen met de herstellvordering alsnog kan worden beoogd, te beschikken over het advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, temeer nu op enkele maanden na dergelijk voorafgaand advies (wellswaar toen nog van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid) vereist zou zijn geweest alvorens de herstellvordering (die door appellant voor zover als aangetoond meteen bij de civiele rechter werd aanhangig gemaakt) had kunnen worden ingesteld.

**OM DIE REDENEN,  
HET HOF,**

Recht doende op tegenspraak,

Gelet op artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk.

Alvorens verder te oordelen, beslist dat de ingediende herstellvordering, zoals voormeld, wordt voorgelegd aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, zoals bedoeld in art. 7.7.3. VCRO.

Beveelt daartoe, zoals voorzien in art. 14, lid 2 van het procedure- en werkingsreglement van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, goedgekeurd bij Besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2010, dat een eensluidend verklaard afschrift van onderhavig arrest waarbij met toepassing van art. 7.7.3. VCRO de Hoge Raad voor het handhavingsbeleid wordt geadieerd, alsmede een eensluidend verklaard afschrift van het tussenarrest van 25 mei 2012 zal worden overgemaakt door middel van aangetekend schrijven.

Verstaat dat deze adviesaanvraag zal worden overgemaakt aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid op volgend adres (zie art. 3 van voornoemd procedure- en werkingsreglement):

*Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap  
Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid  
Koning Albert II laan 35, bus 80  
1030 Brussel*

Verstaat dat de griffie hiertoe het nodige zal doen op vraag van de meest gerede partij.

Verwijst de zaak naar de bijzondere rol van deze kamer.

Houdt de beslissing omtrent de kosten aan.

**Aldus gewezen door de negende kamer van het Hof van beroep te Gent, recht doende in burgerlijke zaken, samengesteld uit:**

**Mevrouw**

**Raadsheer, waarnemend voorzitter,**

**De heer**

**Raadsheer,**

**Mevrouw**

**Plaatsvervangend Raadsheer,**

**en uitgesproken door de wn. voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op elf april tweeduizend en veertien,**

**bijgestaan door**

**Mevrouw**

**Griffier.**