

Arrestnummer CI 1751 / 2013
Repertoriumnummer 2013 / 4964
Datum van uitspraak 13 november 2013
Rolnummer
Notitienummer parket-generaal 2013 / PGA / 1260 2013 / VJ11 / 370

Urbanische

Hof van beroep Antwerpen

12e kamer
correctionele zaken

Arrest

Aangeboden op
Niet te registreren

Het **OPENBAAR MINISTERIE**

en

**DE STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR VAN HET
VLAAMS GEWEST**

bevoegd voor de provincie
met diensten gevestigd te

eiser tot herstel

vertegenwoordigd door mr.
balie van loco mr.
bij de balie van

advocaat bij de
advocaat

tegen

1.
geboren te op
en wonende te

beklaagde

2.
geboren te op
en wonende te

beklaagde

beide beklaagden vertegenwoordigd door mr.
loco mr. beiden advocaat bij de
balie van

1. Ten laste gelegde feiten

De eerste en de tweede:

Te op de hierna vermelde data:

Op het perceel aldaar gelegen

gekadastraerd als
met een oppervlakte van 14 a 80 ca,

eigendom van verdachten,
ingevolge akte van aankoop verleden door notaris te
op 23 juni 1993,

"... de feiten voor zover gepleegd voor 1 september 2009 strafbaar
ingevolge de artikelen 99, par 1, 146, 1^o-3^o, 149 en 204 van het decreet
houdende de organisatie van de Ruimtelijke Ordening dd 18 mei 1999"

A.

bij inbreuk op artikel 6.1.1.1^o van de Vlaamse Codex Ruimtelijke
Ordening,

hetzij zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning, hetzij in
strijd met de vergunning, hetzij na verval, vernietiging verstrijken van de
termijn van de vergunning, hetzij in geval van schorsing van de
vergunning, hierna vermelde handelingen zoals bepaald bij artikel
4.2.1.1^o a (het verrichten van navolgend bouwwerk, met uitzondering
van onderhoudswerken: het optrekken of plaatsen van een constructie),

namelijk:

- een weekendverblijf met een oppervlakte van 12 m op 9 m
opgetrokken in hout en betonblokken met een dak in eternieten
platen
- een terras bestaande uit beton met daarop tegels
- een houten tuinhuisje met dakbedekking in zwarte golfplaten en een
oppervlakte van 2 m op 2 m
- een omheining bestaande uit 2 m hoge draadafspanning met ijzeren
palen en een metalen toegangspoort van 3,5 m

van 25 oktober 2001 tot datum van onderhavige dagvaarding

te hebben instandgehouden

B.

bij inbreuk op artikel 6.1.1.1^o van de Vlaamse Codex Ruimtelijke
Ordening,

hetzij zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning, hetzij in
strijd met de vergunning, hetzij na verval, vernietiging verstrijken van de
termijn van de vergunning, hetzij in geval van schorsing van de
vergunning, hierna vermelde handelingen zoals bepaald bij artikel
4.2.1.4^o a (het aanmerkelijk wijzigen van het reliëf van de bodem, hetzij

door de bodem aan te vullen, op te hogen, uit te graven of uit te diepen waarbij de aard of de functie van het terrein wijzigt),

namelijk:

- een vijver met een oppervlakte van 20 m op 15 m en afgeboord met betonblokken
- een oprit naar de chalet bestaande uit grijze grind

van 25 oktober 2001 tot datum van onderhavige dagvaarding

te hebben instandgehouden.

De dagvaarding werd overgeschreven op het Hypotheekkantoor van

2.5.2012.

Ref.:

Bedrag: 144,61 euro.

De Hypotheekbewaarder,
(get.)

2. Bestreden beslissing

Er werd hoger beroep ingesteld:

- op 19 februari 2013 door de eiser tot herstel tegen alle schikkingen

tegen het vonnis, op tegenspraak gewezen op 5 februari 2013 door de correctionele rechtbank van Tongeren, kamer 11, waarbij beslist werd:

...

Gezien de vrijspraak is de herstellvordering zonder voorwerp.

...

3. Rechtspleging voor het hof

3.1.

Gelet op het advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid d.d. 20.09.2012.

3.2.

De zaak werd behandeld op de openbare zitting van 16 oktober 2013.

Het hof heeft hierbij gehoord:

- mevrouw de voorzitter in haar verslag
- het Openbaar Ministerie in zijn uiteenzetting van de zaak en in zijn vordering
- de eiser tot herstel in zijn middelen, ontwikkeld door zijn raadsman voornoemd
- de beklaagden in hun middelen van verdediging ontwikkeld door hun raadsman voornoemd.

De neergelegde conclusies en stukken werden in het beraad betrokken.

4. Beoordeling

4.1. Ontvankelijkheid van het hoger beroep

Het hoger beroep van de stedenbouwkundig inspecteur van het Vlaams Gewest, regelmatig naar vorm en termijn, is ontvankelijk.

4.2. Motivering ten gronde

4.2.1. Op strafrechtelijk gebied

Aangezien er enkel hoger beroep werd aangetekend door de stedenbouwkundig inspecteur van het Vlaams Gewest, doch niet door het Openbaar Ministerie, is het bestreden vonnis op strafgebied definitief, en is het hof enkel nog gevat om uitspraak te doen over de herstellvordering van de stedenbouwkundig inspecteur van het Vlaams Gewest.

Bijgevolg dient het hof niet te antwoorden op de niet langer ter zake dienende middelen van beklaagden op strafgebied, zoals opgenomen in

hun beroepsconclusie vanaf blz. 4 ('A. OP STRAFGEBIED') tot blz. 14 bovenaan.

4.2.2. Met betrekking tot de herstelvordering

Ingevolge het hoger beroep van de stedenbouwkundig inspecteur van het Vlaams Gewest tegen al de beschikkingen van het vonnis d.d. 05.02.2013, dient het hof uitspraak te doen over deze herstelvordering, ongeacht de definitieve vrijspraak van de beklaagden op strafgebied.

Hierbij zal het hof opnieuw dienen te onderzoeken of beklaagden de handelingen hebben gesteld bedoeld in de artikelen 4.2.1.1° a) en 4.2.1.4° VCRO, meer bepaald of zij de in de dagvaarding sub A. vermelde constructies en de sub B. vermelde reliëfwijzigingen (met uitzondering van de vijver dewelke niet begrepen is in de herstelvordering) bij inbreuk op art. 6.1.1. lid 1, 1° VCRO zonder vergunning hebben in stand gehouden van 25.10.2001 tot 17.04.2012, zijnde de datum van de dagvaarding. Het bevelen van een herstelmaatregel is immers afhankelijk van de vaststelling van een stedenbouwmisdrijf.

De herstelvordering dateert van 01.06.2004 en het volledig herstel in deze zaak houdt in:

- de complete afbraak, inclusief de fundering, van een weekendverblijf uit hout en betonblokken met een afmeting van 12 m bij 9 m en een dakbedekking die bestaat uit eternieten golfplaten;
- de volledige slooping van een houten tuinhuisje met een dakbedekking uit zwarte golfplaten en met een oppervlakte van 2 m bij 2 m;
- het verwijderen van de grijze grind die gebruikt werd voor de aanleg van een oprit naar de chalet;
- het verwijderen van de 2 m hoge draadafspanning met ijzeren palen en de verwijdering van een metalen toegangspoort van 3,5 m.

Het hof is van oordeel dat er een onderscheid dient gemaakt te worden tussen enerzijds het weekendverblijf (12 m x 9 m), en anderzijds het houten tuinhuisje, de oprit in grijze grind en de draadafspanning, ijzeren palen en metalen toegangspoort.

Voor wat betreft het weekendverblijf uit hout en betonblokken met een afmeting van 12 m bij 9 m stelt het hof vast dat deze constructie

alleszins werd opgericht vóór de inwerkingtreding van het gewestplan (K.B. 03.04.1979) en zij derhalve als vergund dient te worden beschouwd overeenkomstig art. 4.2.14, § 2 VCRO.

Op basis van de door beklagden voorgelegde stukken, in het bijzonder het uittreksel uit de kadastrale schets van (schetsjaar 1967), aanvaardt het hof dat de chalet (het weekendverblijf uit hout en betonblokken met een afmeting van 12 m bij 9 m) werd opgericht vóór de eerste inwerkingtreding van het eerste gewestplan goedgekeurd bij KB van 03.04.1979.

Dit weekendverblijf dient derhalve overeenkomstig art. 4.2.14 § 2 VCRO geacht te worden vergund te zijn, vermits het vergund karakter niet wordt tegengesproken middels een proces-verbaal of een niet-anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van 5 jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie. Evenmin bevat het dossier elementen die aantonen dat het weekendverblijf sedert haar oprichting structureel zou gewijzigd zijn, en dat het huidige weekendverblijf niet hetzelfde zou zijn als het weekendverblijf zoals het werd opgericht.

Het vermoeden van vergunning overeenkomstig art. 4.2.14 VCRO betreft een regel met een materieelrechtelijke draagwijdte, die zowel de overheid als de rechter bindt.

Bijgevolg is er met betrekking tot het weekendverblijf (12 m x 9 m) géén inbreuk aangetoond op artikel 4.2.1.1^o a VCRO, meer bepaald is er niet aangetoond dat het in de dagvaarding sub A. vermelde weekendverblijf bij inbreuk op art. 6.1.1. lid 1, 1^o VCRO door beklagden zonder vergunning werd in stand gehouden van 25.10.2001 tot 17.04.2012, zijnde de datum van de dagvaarding. Het feit dat in het aanvankelijk proces-verbaal d.d. 25.10.2001 (stuk 3) verkeerdelijk werd vermeld dat beklagden het weekendverblijf met tuinhuis en vijver hebben "gebouwd", doet hieraan geen afbreuk.

De door de stedenbouwkundig inspecteur gevorderde herstelmaatregel met betrekking tot het weekendverblijf is derhalve ongegrond.

Voor wat betreft het houten tuinhuisje (2 m x 2 m), de omheining van 2 m hoge draadafspanning met ijzeren palen en de metalen toegangspoort van 3,5 m en de oprit naar de chalet bestaande uit grijze grind, wordt door beklagden niet aangetoond, en evenmin aannemelijk gemaakt dat deze constructies eveneens zouden dateren van vóór de eerste inwerkingtreding van het eerste gewestplan goedgekeurd bij KB van 03.04.1979, en dat deze constructies derhalve ook onder het vermoeden van vergunning zouden vallen zoals het weekendverblijf.

In hun verklaring d.d. 29.01.2012 hebben beklaagden erkend dat zij het tuinhuisje zelf hebben geplaatst in ongeveer 1991 (stuk 12). Op de door beklaagden voorgebrachte stukken, in het bijzonder de uittreksels uit de kadastrale schetsen van (stukken 2 en 3 bundel beklaagden) wordt geen melding gemaakt van deze constructies. Enkel het weekendverblijf is vermeld.

Deze constructies worden derhalve – in tegenstelling tot het weekendverblijf – niet geacht vergund te zijn, zodat de inbreuk op de artikelen 4.2.1.1° a) en 4.2.1.4° VCRO, strafbaar gesteld door art. 6.1.1. lid 1, 1° VCRO, met betrekking tot deze constructies wel is bewezen in hoofde van beklaagden, en hierop wel een herstellvordering kan worden gegrond.

De herstellvordering strekt er met betrekking tot deze constructies toe de onrechtmatige toestand ingevolge het bewezen verklaard stedenbouwmisdrijf van instandhouding in hoofde van beklaagden te doen verdwijnen en wordt door de stedenbouwkundig inspecteur noodzakelijk geacht om de gevolgen van dit misdrijf ongedaan te maken. De herstelmaatregel inzake stedenbouw heeft in deze zaak een burgerrechtelijk karakter daar het een bijzondere vorm van teruggave beoogt.

Het negatief advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid d.d. 20.09.2012 ging er ten onrechte van uit dat alle in de herstellvordering geïmponeerde constructies vielen onder de toepassing van het vermoeden van vergunning, terwijl dit enkel het geval is voor het weekendverblijf. Dit advies is echter niet bindend voor de herstellvorderende overheid, noch voor de bodemrechter.

~~De rechter is gehouden de herstelmaatregelen te bevelen zoals gevorderd door de herstellvorderende overheid maar dient deze wel op de interne en externe wettigheid te toetsen en te onderzoeken en of ze stroken met de wet dan wel op machtsoverschrijding of machtsafwending berusten.~~

De rechter kan enkel nagaan of de door de herstellvorderende overheid gedane keuze van herstelmaatregel uitsluitend steunt op motieven van een goede ruimtelijke ordening en gebeurlijk een herstellvordering die zou steunen op motieven vreemd aan de ruimtelijke ordening of die kennelijk onredelijk zou zijn, zonder gevolg laten. Bovendien moet de rechter ook nagaan of de last die voor de beklaagden uit het gevorderde herstel zou voortvloeien opweegt tegen het voordeel dat hieruit voor de ruimtelijke ordening zou ontstaan.

De omstandig gemotiveerde herstellvordering van 01.06.2004 (stuk 25) is – met betrekking tot de in de dagvaarding geviseerde tuinhuis, de omheining en de poort – zowel Intern als extern wettig en beoogt, binnen de weerhouden feiten, op gepaste, aangepaste doch noodzakelijke wijze het herstel van de gevolgen van de door beklagden in stand gehouden constructies. Zij steunt op motieven van goede ruimtelijke ordening en is niet kennelijk onredelijk. Een omheining van draadafspanning en metalen palen en een toegangspoort en het tuinhuisje horen niet thuis in natuurgebied, en vormen een belasting voor het plaatselijke ecologische evenwicht.

De gevorderde herstelmaatregel met betrekking tot deze constructies vindt derhalve steun in de elementen van het dossier en de aangevoerde motieven.

Dat beklagden er louter een andere visie op na houden is niet dienend en de Ingeroepen beweringen zijn alleszins niet van aard om het hof anders te doen beslissen.

De verwijdering van het houten tuinhuisje (2 m x 2 m), de omheining van 2 m hoge draadafspanning met ijzeren palen en de metalen toegangspoort van 3,5 m, met behoud van het weekendverblijf brengt voor beklagden geen onredelijke last mee die het voordeel dat voor de ruimtelijke ordening zou ontstaan zou overstijgen.

De redelijke termijn inzake de herstellvordering is niet overschreden, rekening houdend met de datum van het instellen van de rechtsvordering.

Anderzijds is het hof van oordeel dat de herstellvordering met betrekking tot de oprit naar de chalet bestaande uit grijze grind wel kennelijk onredelijk is: wanneer het weekendverblijf geacht wordt vergund te zijn, mogen beklagden hiervan gebruik maken, en moeten zij ook de mogelijkheid krijgen om hun weekendverblijf te bereiken met hun voertuig, en dit in alle weersomstandigheden. Een minimale verharding is dus noodzakelijk.

De verharding in grind betreft een beperkte verharding, dewelke door onkruid, bladeren, enz. nauwelijks zichtbaar is, en derhalve géén ernstige aantasting vormt voor de natuurlijke omgeving. Het betreft immers géén verharding met klinkers of tarmac, en evenmin zijn er afboordingen aangebracht aan de zijden van de oprit.

De uitvoeringstermijn van de herstelmaatregel en dwangsom.

Op grond van art. 6.1.41. §3 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt de rechtbank een termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregelen en kan de rechtbank op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur een dwangsom bepalen. De stedenbouwkundig inspecteur vordert in zijn herstellvordering een dwangsom van 125 euro per dag.

De termijn voor het herstel dient, gelet op de eerder beperkte omvang van de werken, te worden bepaald op 6 maanden vanaf het in kracht van gewijsde gaan van huidig arrest om de beklaagden de nodige tijd te verschaffen om zich aan de hen bij dit arrest opgelegde verplichtingen te conformeren.

Er is geen reden om een langere hersteltermijn te rechtvaardigen.

Het is gepast om een dwangsom op te leggen waarvan het bedrag dient bepaald op 50 euro per dag vertraging indien niet vrijwillig door beklaagden wordt overgegaan tot het herstel van de plaats in zijn vorige toestand, zoals boven aangegeven, en dit binnen de opgelegde hersteltermijn, met dien verstande dat die dwangsom zal verbeuren vanaf de eerste dag na de hoger vermelde hersteltermijn in zoverre het huidig arrest vooraf werd betekend. Dit houdt concreet in dat er geen dwangsomtermijn wordt toegestaan.

Het opleggen van een dwangsom moet beklaagden ertoe aanzetten de herstelmaatregel uit te voeren. De verplichting tot het uitvoeren van de herstelmaatregel komt toe aan beklaagden en niet aan de stedenbouwkundig inspecteur. Er is dan ook geen aanleiding om deze dwangsom te beperken in de tijd.

5. Wettelijke bepalingen

Het hof houdt rekening met volgende wettelijke bepalingen, de artikelen:

- 11, 12, 14, 24, 31 tot 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935
- 162, 185, 190, 190ter, 194, 195, 199, 200, 202, 203, 203bis, 210, 211, 211bis van het Wetboek van Strafvordering
- 1, 2, 3, 7, 50 van het Strafwetboek
- 44, 64, 65, 68 en 69 van de wet van 29 maart 1962, gew. art. 4, 20, 21 en 25 van de wet van 22 december 1970, art. 78 en 81 van de wet van 29 maart 1962, zoals aangevuld door art. 2 van het decreet van 28 juni 1984, gew. art. 42, 66, 68, 71 en 72 van het decreet van 22 oktober 1996, thans art. 2, 93.1°.a, 93.4°, 146, 149, 150, 151, 151/1, 153, 160 en 204 decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, gew. art. 2 decreet van 28

september 1999, gew. art. 16, 36, 38, 64 van het decreet van 26 april 2000, gew. art. 4 en 10 decreet van 13 juli 2001, gew. art. 2 en 3 decreet van 1 maart 2002, gew. art. 6 en 7 decreet van 8 maart 2002, gew. art. 7, 8, 9, 11 en 12 van het decreet van 4 juni 2003, gew. art. 46, 47 en 48 decreet van 21 november 2003 en gew. art. 36, 50, 53, 54, 55, 56, 61, 95, 110 en 111 van het decreet 27 maart 2009

- 4.2.1.1°.a), 4.2.1.4°, 4.2.14.§2, 6.1.41., 6.1.42, 6.1.43, 6.1.44, 6.1.46 en 6.2.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening
- 2 en 3 van de wet van 26 juni 2000
- 3 en 4 van de wet van 30 oktober 1998
- 5, 6 en 8 van het decreet van 7 december 2001
- 1385bis van het Gerechtelijk Wetboek.

6. Beslissing

Het hof,

Beslist op grond van de hoger vermelde redenen, binnen de perken van de hogere beroepen, zoals hierna bepaald, op tegenspraak.

Met eenparigheid van stemmen.

Verklaart het hoger beroep van de stedenbouwkundig inspecteur ontvankelijk;

Het bestreden vonnis wijzigend;

Verklaart de herstellvordering, voor wat betreft het weekendverblijf uit hout en betonblokken met een afmeting van 12 m bij 9 m, ongegrond;

Verklaart de herstellvordering, voor wat betreft de oprit naar de chalet bestaande uit grijze grint, kennelijk onredelijk, en wijst deze af;

Verklaart de herstellvordering, voor wat betreft het houten tuinhuisje (2 m x 2 m), de omheining van 2 m hoge draadafspanning met ijzeren palen en de metalen toegangspoort van 3,5 m, gegrond;

Beveelt beklaagden met betrekking tot deze constructies solidair de plaats in de oorspronkelijke staat te herstellen, hetgeen impliceert:

- de volledige sloping van een houten tuinhuisje met een dakbedekking uit zwarte golfplaten en met een oppervlakte van 2 m bij 2 m

- het verwijderen van de 2 m hoge draadafspanning met ijzeren palen en de verwijdering van een metalen toegangspoort van 3,5 m

binnen de termijn van ZES MAANDEN ingaande vanaf het in kracht van gewijsde gaan van huidig arrest;

Beveelt, voor het geval de plaats niet binnen 6 maanden na het in kracht van gewijsde gaan van huidig arrest in de vorige staat wordt hersteld, en/of het strijdige gebruik niet binnen die termijn wordt gestaakt, zoals hiervoor gezegd, dat de stedenbouwkundig inspecteur, het college van burgemeester en schepenen, ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien op kosten van de beklaagden;

Zegt dat de overheid die het arrest uitvoert, gerechtigd is om de materialen en voorwerpen afkomstig van de herstelling van de plaats of van de staking van het strijdig gebruik te verkopen, te vervoeren en te verwijderen;

Zegt dat de overtreder die in gebreke blijft, verplicht is alle uitvoeringskosten, verminderd met de opbrengst van de verkoop der materialen en voorwerpen, te vergoeden op vertoon van een staat, opgesteld door de overheid die het arrest uitvoert, of begroot en uitvoerbaar verklaard door de beslagrechter in de burgerlijke rechtbank;

Veroordeelt beklaagden, voor het geval dat aan de veroordeling tot herstel niet wordt voldaan, solidair tot betaling aan de stedenbouwkundig inspecteur van een dwangsom van VIJFTIG EURO per dag vertraging vanaf de eerste dag volgend op het verstrijken van de hoger vermelde hersteltermijn en in zoverre huidig arrest vooraf werd betekend;

De kosten

Veroordeelt de beklaagden solidair tot de kosten van de herstellordering in beide aanleggen, deze voorgeschoten door de openbare partij in totaal begroot op 111,05 euro, al deze kosten ondeelbaar veroorzaakt zijnde door de thans nog weerhouden onderdelen van de herstellordering.

Dit arrest is gewezen te Antwerpen door het hof van beroep, 12e kamer,
samengesteld uit:

raadsheer d.d. voorzitter

raadsheer

plaatsvervangend raadsheer

en in openbare terechtzitting van 13 november 2013

uitgesproken door raadsheer d.d. voorzitter

in aanwezigheid van advocaat-generaal

met bijstand van griffier