

Repertoriumnummer  
**2013/AR/57**

Datum van uitspraak  
**24 mei 2013**

Rolnummer  
**2012/AR/557**

**Uitspraak**

| Uitgerikt aan | Uitgerikt aan | Uitgerikt aan |
|---------------|---------------|---------------|
| op<br>BUR     | op<br>BUR     | op<br>BUR     |

Niet aan te bieden aan de ontvanger

Koop art. 7:52 Gr. W.  
Vrij van hypotheekrecht  
art. 280 2° Wetb. Reg.

Hypotheekwet  
Ruimtelijke ordening  
stedebouw

Kindarrest

# Hof van beroep Antwerpen

zeventiende bis kamer  
burgerlijke zaken

## Arrest

Aangeboden op

Niet te registreren

2012/AR/557

**GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR**, bevoegd  
 voor het grondgebied van de Provincie Antwerpen, met kantoren te  
 2018 ANTWERPEN, Lange Klevitstraat 111/113 bus 55,

appellante,

vertegenwoordigd door Mr. , advocaat te :

tegen het vonnis van de 5<sup>e</sup> kamer van de rechtbank  
 van eerste aanleg te Turnhout van 14 november  
 2011, gekend onder rolnummer 10/1996/A.

tegen

1. , wonende te :

2. , met maatschappelijke zetel te  
KBO:

geïntimeerden sub 1 en 2,

vertegenwoordigd door Mr. , advocaat te  
(ref.: )

3. , wonende te :

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door Mr. , advocaat te  
(ref.: )

Gelet op het bestreden vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Turnhout van 14 november 2011, betekend bij exploit van 10 januari 2012.

Gelet op de akte van hoger beroep van 10 februari 2012, neergelegd ter griffie van dit hof op 20 februari 2012.

**Voorgaanden:**

1.  
Op 28 november 2000 stelde de gemeentepolitie van [naam] proces-verbaal op wegens inbreuken inzake stedenbouw te [naam]. Het college van burgermeester en schepenen van [naam] verleende een bouwvergunning aan de heer [naam] op 15 december 2007 voor het bouwen van een woning.

In het proces-verbaal wordt vermeld dat de opgetrokken woning niet in overeenstemming was met het goedgekeurde plan en dat het geen functie had als woonruimte maar als kantoorruimte werd gebruikt door de

De werken, die luidens art. 99 § 1 DRO vergunningsplichtig zijn, werden, wat de sub 1 t.e.m. 5 vermelde feiten betreft niet conform de vernoemde vergunning van 15 december 1997 uitgevoerd en wat het sub 6 vermelde feit betreft zonder de nodige stedenbouwkundige vergunning uitgevoerd. De Inbreuk bestaat uit het:

1. oprichten van een bedrijfsruimte in plaats van de vergunde woning;
2. realiseren van een totale bouwdiepte van 19 meter in plaats van de vergunde 17 meter;
3. realiseren van een van de vergunning afwijkende dakconstructie;
4. niet conform de vergunning uitvoeren van de gevelzichten;
5. weglaten van binnenmuren en van de zolderverdieping;
6. verharderen van nagenoeg het gehele perceel.

De thans geviseerde werken werden uitgevoerd in functie van de exploitatie van een transportbedrijf.

De heer [naam] is opgetreden als architect. Het opgetrokken gebouw is gelegen aan het einde van een doodlopende straat, in een residentiële omgeving met vrijstaande woningen.

De Hoge Raad voor het herstelbeleid verleende op 26 mei 2008 eensluidend advies en verleende zijn akkoord met de herstellvordering.

2.  
De oorspronkelijke vordering van de gemachtigde ambtenaar strekt ertoe verweerders in hoger beroep te veroordelen tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand door:

- het staken van het strijdig gebruik door het verwijderen van het bedrijf en kantoor; het gebouw mag enkel aangewend worden voor bewoning;
- het uitvoeren van bouw- en aanpassingswerken conform de verleende vergunning van 15 december 1997 zodat het gebouw een zuiver residentiële functie kan vervullen;

-het verwijderen van de verhardingen in functie van het transportbedrijf; verhardingen dienen te worden beperkt tot die verhardingen die conform zijn aan de verkavelingsvoorschriften.

En dit binnen een termijn van max. 1 jaar vanaf het in kracht van gewijsde treden van het vonnis, onder verbeurte van een dwangsom van 250 EUR per dag vertraging en per verweerder, dwangsom die begint te verbeuren onmiddellijk na het verstrijken van de hersteltermijn mits de gerechtelijke uitspraak vooraf werd betekend;

-machtiging aan de stedenbouwkundig Inspecteur en het collegè van burgemeester en schepenen om ambtshalve tot uitvoering over te gaan.

3.

De eerste rechter verklaart de vordering onontvankelijk wegens verjaring.

De eerste rechter overweegt dat de vaststellingen op één dag niet bewijzen dat het betrokken terrein "gewoonlijk" gebruikt werd of wordt voor het parkeren van voertuigen. Het loutere bestaan van de verharding is daarvan geen bewijs. Verder stelt de eerste rechter dat de herstellvordering zoals voorgelegd aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid daarvan geen melding maakt en dat het niet aan de burgerlijke rechtbank toekomt om de beweerde misdrijven te herkwalficeren.

4.

In hoger beroep vordert de gemachtigde ambtenaar dat het bestreden vonnis zou worden te nietgedaan en hij stelt de identieke herstellvordering als voor de rechtbank van eerste aanleg.

De architect concludeert tot de onontvankelijkheid, minstens ongegrondheid van het hoger beroep.

De heer [ ] en [ ] concluderen eveneens tot de onontvankelijkheid, minstens ongegrondheid van het hoger beroep.

#### **Beoordeling:**

5.

Met de Inwerkingtreding van de VCRO heeft de Vlaamse decreetgever duidelijkheid willen scheppen in de complexe en betwiste materie rond de verjaring van de burgerlijke herstellvordering.

Aldus bepaalt art. 6.1.41 § 5 VCRO: "Het vorderingsrecht van de stedenbouwkundige inspecteur en van het college van burgemeester en schepenen verjaart in afwijking van art. 2262 bis § 1, tweede lid B.W. als volgt:

3° door verloop van vijf jaar, te rekenen vanaf de dag waarop het misdrijf vermeld in art. 6.1.1. gepleegd werd die niet sorteren onder 1° (ruimtelijk kwetsbaar gebied) en 2° (openruimtegebied)"

Er werden twee processen-verbaal opgesteld, nl. op 28/11/2000 en op 24/02/2003, die zonder gevolg bleven. De dagvaarding voor de burgerlijke rechtbank werd betekend bij exploit van 12 oktober 2010.

De herstellvordering m.b.t. de Instandhouding van een gebouw opgericht in strijd met de verleende bouwvergunning in een niet ruimtelijk kwetsbaar gebied is manifest verjaard.

6.

Nu de kwestieuse woning niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied gelegen is, kan de herstellvordering van de gemachtigde ambtenaar, voor zover gesteund op het gedepenaliseerde instandhoudingsmisdrijf, hoe dan ook niet meer worden ingewilligd. Het instandhouden van een wederrechtelijk opgerichte constructie in een niet ruimtelijk kwetsbaar gebied maakt dus geen misdrijf meer uit.

Volgens de gemachtigde ambtenaar is er eenheid van opzet met het voorzettingsmisdrijf, zijnde het op 1. mei 2000 aangevangen misdrijf van het onvergund gewoonlijk gebruik van een grond voor het stallen van voertuigen.

Tussen de feiten onderling is er - althans volgens de gemachtigde ambtenaar - geen termijn van 5 jaar verlopen, terwijl het misdrijf van het gewoonlijk gebruik van een grond voor het parkeren van voertuigen (dat tot op heden voortduurt) te beschouwen is als een gewoontemisdrijf, waar de verjaring eerst loopt vanaf het ogenblik waarop het laatste feit dat tot het gewoontemisdrijf behoort, werd gepleegd, en dit onder dezelfde voorwaarden als een voortgezet misdrijf.

Aangezien het instandhouden van een wederrechtelijk opgericht gebouw niet langer strafbaar is, kan er ook geen eenheid van opzet meer zijn met het misdrijf van het gewoonlijk gebruik van een grond voor het parkeren van voertuigen.

7.

Zelfs indien op het terrein een onvergunde activiteit zou plaatsvinden, dan nog kan dit enkel aanleiding geven tot het beknotten of verhinderen van deze activiteiten van parkeren van voertuigen op verhardingen in een tuinzone, doch niet tot een vordering tot afbraak van de gewraakte constructies.

De huidige herstellvordering voor de burgerlijke rechtbank dient op zichzelf te beantwoorden aan de ontvankelijkheidsvereisten zoals ingeschreven in art. 6.1.41 § 6 VCRO. Aan het niet voldoen aan deze ontvankelijkheidsvereiste kan niet geredigeerd worden in de loop van de procedure.

Cfr. art. 6.11.13 VCRO: "Indien de stedenbouwkundig inspecteur of het college van burgemeester en schepenen overeenkomstig art. 6.1.41 VCRO een herstellvordering heeft voorgelegd aan het Openbaar Ministerie, kan de inspecteur of het college naderhand voor dezelfde inbreuk slechts een herstellvordering inleiden voor de burgerlijke rechter,

wanneer de Hoge Raad daartoe voorafgaandelijk een positief advies heeft verleend."

Indien het herstellenderend bestuur na een seponeringsbeslissing. - In casu de beslissing van het parket te Turnhout van 10 december 2009 - de optie neemt om het herstel te vorderen via de civielrechtelijke weg is een advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vereist.

Een overheid die herstel vordert, moet op voorhand een keuze maken tussen ofwel een vordering in het kader van een strafrechtelijke procedure, ofwel een vordering bij de burgerlijke rechter. Die keuze kan niet lichtzinnig worden gewijzigd. Om die reden is een regeling uitgewerkt door de decreetgever die inhoudt dat een overheid die via de penale weg herstel vordert, nadien in principe geen herstellenvordering meer kan indienen bij de burgerlijke rechter tenzij daartoe een positief advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid verkregen wordt.

De herstellenvordering is gestoeld op het advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid van 26 mei 2008. De dagvaarding voor de burgerlijke rechtbank werd betekend op 12 oktober 2010.

De herstellenvordering, zoals thans gesteld door de gemachtigde ambtenaar is niet ontvankelijk.

8.

De architect was alleen betrokken bij de oprichting van de woning in strijd met de verleende bouwvergunning; aangezien de architect geen zeggenschap heeft over het onroerend goed, kan hij uiteraard niet strafbaar gehouden worden voor het instandhouden van de wederrechtelijk uitgevoerde werken. Alleen diegene die zeggenschap heeft over het onroerend goed, kan aan dit verzuim schuld hebben.

9.

Overeenkomstig art. 1017 Ger.W. zijn de gerechtskosten ten laste van de in het ongelijk gestelde partij.

De stedenbouwkundig inspecteur voert grieven aan tegen het bestreden vonnis, waarin hij in het ongelijk werd gesteld en waarin hij veroordeeld werd tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding.

De thans in het geding zijnde herstellenvordering wordt door de stedenbouwkundig inspecteur uitsluitend ingesteld in het algemeen belang, met het oog op het vrijwaren van de goede ruimtelijke ordening.

In een arrest van 18.05.2011 oordeelde het Grondwettelijk hof als volgt: *"de regels van gelijkheid en niet-discriminatie vereisen dat die rechtsvordering, die in naam van het algemeen belang en in alle onafhankelijkheid door een publiek orgaan zijn ingesteld, op dezelfde wijze worden behandeld als strafvorderingen. Het is om die gelijke behandeling te herstellen dat art. 2,3° van de Wet van 21 februari 2010 tot stand is gekomen. Vanuit een bekommernis om gelijkheid heeft de*

*wetgever bovendien gewild dat die wijziging van toepassing zou zijn op de zaken die hangende zijn op het ogenblik van de inwerkingtreding van de wet. (art. 5 van de wet van 21 februari 2010)"*

Het verschillend statuut van de stedenbouwkundig inspecteurs en de leden van het Openbaar Ministerie kan niet volstaan om het in het geding zijnde verschil in behandeling te verantwoorden. Volgens een recent arrest van het Grondwettelijk Hof van 8 maart 2012, dienen de stedenbouwkundig inspecteurs hun vordering in volle onafhankelijkheid te kunnen uitoefenen, zonder rekening te houden met het financieel risico verbonden aan het proces.

Het Grondwettelijk Hof oordeelde dan ook:

*"Art. 1022 Ger. W. voor de Inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, schendt de art. 10 en 11 G.W. in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van het Vlaamse Gewest kan worden gelegd, wanneer de stedenbouwkundig inspecteur in het ongelijk wordt gesteld bij zijn op grond van art. 6.1.43 VCRO voor de burgerlijke rechtbank ingestelde vordering."*

Het bestreden vonnis dient te worden hervormd; er kan geen rechtsplegingsvergoeding worden toegekend aan verweerders in hoger beroep noch in eerste aanleg, noch in hoger beroep.

Aangezien de stedenbouwkundig inspecteur verondersteld wordt op te treden in het algemeen belang, heeft hij het recht om hoger beroep aan te tekenen en kan hem geen roekeloze of tergende houding verweten worden. De vordering tot betaling van een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos hoger beroep is ongegrond.

### **Beslissing**

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Het hof verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Het hof bevestigt het bestreden vonnis, uitgezonderd de verwijzing van de stedenbouwkundig inspecteur in de rechtsplegingsvergoeding.

Het hof verwijst de stedenbouwkundig inspecteur in de gedingkosten, zijnde de kosten van dagvaarding en het rolrecht hoger beroep.

61.15

Dit arrest werd uitgesproken in de openbare zitting van 24 mei 2013  
door

Raadsheer

Griffier