

N°

22456

Rep.

ARREST

Het Hof van Beroep te BRUSSEL, eerste kamer, na beraadslaging, spreekt volgend arrest uit :

A.R. nr. 2009/AR/1116

INZAKE VAN :

, wonende te

appellant tegen een vonnis uitgesproken door de uitgesproken door de rechtbank van eerste aanleg te Leuven op 25 februari 2009,

vertegenwoordigd door Meester , advocaat
teb

26-06-2012

1ste kamer

TEGEN :

De **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR**, waarvan de burelen gevestigd zijn te

geïntimeerde, vertegenwoordigd door
, advocaat te

Gelet op de procedurestukken:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het vonnis uitgesproken door de rechtbank van eerste aanleg te Leuven op 25 februari 2009, beslissing waarvan geen akte van betekening wordt overgelegd;
- het verzoekschrift tot hoger beroep neergelegd ter griffie van het hof op 28 april 2009;
- de syntheseconclusie van geïntimeerde neergelegd ter griffie op 30 maart 2010;
- de syntheseconclusie van appellant neergelegd ter griffie op 28 mei 2010.

Eindarrest
(ged.
hervorming)

Gehoord de advocaten van partijen ter openbare terechtzitting van 8 mei 2012 en gelet op de stukken die zij meerlegden.

Het hoger beroep en het incidenteel beroep werden regelmatig naar vorm en termijn ingesteld en zijn bijgevolg ontvankelijk.

I. Voorwerp van de vorderingen.

1.1. De oorspronkelijke eis van geïntimeerde strekte ertoe appellant te horen veroordelen tot het herstel van de plaats te Begijnendijk, Lijsterwegel, wat betekent het afbreken van het chalet met inbegrip van eventuele funderingen en bevoeringen en het opruimen van alle sloopafval op het terrein, dit alles binnen een termijn van 6 maanden na de uitspraak op straffe van betaling van een dwangsom van 125 € per dag vertraging in de uitvoering, zonder dat een bijkomende termijn wordt toegekend in de zin van artikel 1385bis, vierde lid Ger.W.

Geïntimeerde vroeg tevens hem te machtigen om ambtshalve over te gaan tot het gevorderde herstel bij het in gebreke blijven van appellant en dit op zijn kosten.

1.2. De eerste rechter heeft deze vordering toegewezen met dien verstande dat hij een uitvoeringstermijn toekende van 9 maanden na betekening van het tussengekomen vonnis en de gevraagde dwangsom herleidde tot 50 € per dag vertraging in de uitvoering.

26-06-2012

1.3. In hoger beroep vraagt appellant: (1) in hoofdde de vordering niet ontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren dan wel te zeggen voor recht dat bij toepassing van artikel 159 G.W. de vordering van geïntimeerde zonder gevolg moet gelaten worden, (2) in ondergeschikte orde te zeggen voor recht dat hij in aanmerking komt voor het middel van de meerwaarde en hiertoe een deskundige aan te stellen om advies te geven over de begroting ervan en (3) in zeer ondergeschikte orde de uitvoeringstermijn te bepalen op 18 maanden na het in kracht van gewijsde treden van huidig arrest.

1.4. Bij wijze van incidenteel beroep, heemeent geïntimeerde zijn oorspronkelijke vordering.

Hij onderlijnt hierbij dat in het bestreden vonnis een verkeerd kadastraal nummer werd vermeld – vergissing die middels zijn incidenteel beroep ook moet worden rechtgezet.

Ter zitting van 8 mei 2012 heeft geïntimeerde verklaard afstand te doen van zijn recht op rechtsplegingsvergoeding ingeval hij in het gelijk wordt gesteld. Hij meent ook geen rechtsplegingsvergoeding verschuldigd te zijn ingeval hij in het ongelijk wordt gesteld.

II. De relevante feiten.

2.1. De eerste rechter heeft de feiten die aanleiding hebben gegeven tot huidig geschil precies en volledig omschreven zodat het hof desbetreffend verwijst naar het bestreden vonnis.

II. De relevante feiten.

2.1. De eerste rechter heeft de feiten die aanleiding hebben gegeven tot huidig geschil precies en volledig omschreven zodat het hof desbetreffend verwijst naar het bestreden vonnis.

2.2. Samengevat komt het hierop neer dat appelland eigenaar is van een chalet gelegen te

Volgens het gewestplan (goedgekeurd bij K.B. van 7 november 1978), is deze chalet gelegen in een natuurgebied.

2.3. Bij P.V. van 29 september 1992 werd vastgesteld dat deze chalet was opgericht zonder voorafgaande bouwvergunning.

2.4. Op 30 juni 1993 maakte de toenmalige gemachtigde ambtenaar de gevorderde herstelmaatregel (= volledige afbraak van het chalet onder verbeurte van een dwangsom van 1.000 BEF per dag vertraging) over aan de procureur des Konings te Leuven.

Bij vonnis van 22 december 1995 heeft de correctionele rechtbank te Leuven zowel de strafvordering (= inbreuken op de art. 44 - 64 Stedenbouwwet) als de burgerlijke vordering niet ontvankelijk verklaard omdat het gedinginleidend exploit niet was overgeschreven op het hypotheekkantoor.

Dit vonnis is inmiddels definitief geworden.

III. Bespreking.

3.1. Appelland voert vooreerst aan dat de vordering niet ontvankelijk zou zijn omdat geïntimeerde niet het voorafgaandelijk advies heeft ingewonnen van de *Hoge Raad voor het Herstelbeleid*¹.

De datum van de brief waarbij de herstellvordering aan het Parket wordt medegedeeld, is de toepasselijke tijdslimiet voor het verplicht inwinnen van het advies van de - thans genoemde - Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid in strafzaken².

In deze werd de herstellvordering door de toenmalige gemachtigde ambtenaar medegedeeld aan het parket bij schrijven van 30 juni 1993. De Hoge Raad voor het Herstelbeleid trad eerst in werking op 16 december 2005, datum waarop de Vlaamse Regering het huishoudelijk reglement van die Hoge Raad goedkeurde.

In tegenstelling met wat appelland voorhoudt gaat het in deze zaak niet om een nieuwe herstellvordering die aanhangig gemaakt werd na 16 december 2005.

¹ De VCRO, in werking getreden op 1 september 2009, hervormde de bij het decreet van 4 juni 2003 opgerichte Raad voor het Herstelbeleid tot de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid. De bevoegdheden van de Hoge Raad werden hierbij uitgebreid. De Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid is op 1 september 2009 in de plaats getreden van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid. Door de bekendmaking van zijn procedure - en werkingsreglement in het B.S. oefent de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid zijn bevoegdheden, met inbegrip van de nieuwe, vanaf 1 januari 2011 uit.

² Cass. 9 juni 2009, www.cass.be.

De correctionele rechtbank heeft bij vonnis van 22 december 1995 weliswaar de strafvordering en de burgerlijke vordering niet ontvankelijk verklaard maar geïntimeerde heeft het recht – na een afwijzing door de strafrechter – zich te wenden tot de burgerlijke rechter. De strafrechter heeft zich immers niet uitgesproken over de grond van de gevorderde herstelmaatregel.

De herstellvorderingen die vóór 16 december 2005 bij de Parketten zijn ingediend en die bijgevolg onder de overgangsmaatregel van artikel 198bis, 2^e lid DRO vallen, kunnen ook na deze datum zonder eensluidend advies aan de burgerlijke rechter worden voorgelgd op voorwaarde dat het voorwerp van die herstelmaatregel dezelfde is, wat in deze het geval is.

Ten overvloede wordt hieraan nog toegevoegd dat het artikel 151 DRO – van toepassing op het ogenblik van het instellen van huidige vordering³ – niet bepaalde dat de bepaling van artikel 149, §1, 1^e lid DRO m.b.t. de vereiste van het inwinnen van een voorafgaand en eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid – van toepassing in strafzaken – ook gold voor de voor de burgerlijke rechter ingestelde vordering. Deze vereiste werd pas ingevoerd bij artikel 151/1 ingevoegd bij artikel 55 Dec.M. Reg. van 27 maart 2009, met ingang van 1 september 2009.

De eerste rechter heeft dan ook terecht beslist dat in deze zaak het advies van de Hoge Raad niet diende ingewonnen te worden.

26-06-2012

3.2. Appellant stelt vervolgens dat de vordering eveneens niet ontvankelijk is omdat in de herstellvordering geen omschrijving gegeven wordt van de toestand van het perceel "voorafgaand aan het misdrijf".

Hij is de mening toegedaan dat hem enkel een instandhoudingsinbreuk kan worden verweten en dat bijgevolg in de herstellvordering de toestand van het perceel "voorafgaand het misdrijf" moest omschreven worden als een perceel met een reeds opgericht chalet.

Artikel 149, §4 DRO bepaalt inderdaad dat de herstellvordering een omschrijving dient te geven van de toestand "voorafgaand aan het misdrijf".

In de vordering wordt het perceel op zich omschreven en wordt aan appellant verweten hierop een chalet te hebben opgericht minstens in stand te hebben gehouden. De kenmerken van het perceel zijn derhalve aangegeven vooraleer hierop een chalet werd opgericht/in stand gehouden.

Geïntimeerde vraagt het herstel in de vorige staat wat inhoudt dat geïntimeerde het perceel moet beschrijven zonder dat er zich hierop een illegale constructie bevindt.

In de stelling van appellant zouden instandhoudingsmisdrijven – die nog steeds blijven bestaan in de nieuwe Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening voor inbreuken in ruimtelijke kwetsbare gebieden – niet meer kunnen gesanctioneerd worden wat niet de bedoeling van de wetgever is. In de stelling van appellant zou een illegaal opgetrokken chalet die in stand wordt gehouden in een natuurgebied immers nooit het voorwerp meer kunnen uitmaken van afbraak gezien een dergelijk bouwwerk – in zijn

³ De dagvaarding werd betekend op 5 april 2007.

stelling - geen deel zou mogen uitmaken van de toestand van het perceel "voorafgaand aan het misdrijf". Een dergelijke redenering gaat regelrecht in tegen de essentie van de regulering inzake stedenbouw en ruimtelijke ordening.

Ten overvloede wordt er nog op gewezen dat de beschrijving van de toestand "voorafgaand aan het misdrijf" niet op straffe van nietigheid is voorgeschreven en geen substantiële vormvereiste uitmaakt.

Ook op dit punt wordt het bestreden vonnis bevestigd.

3.3. In ondergeschikte orde werpt appellant een schending op van het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, de motiveringsplicht, de beginselen van zorgvuldigheid, van fair-play en van behoorlijk bestuur waarbij hij tevens verwijst naar artikel 159 G.W.

Bij de beoordeling van een herstelmaatregel mag de rechter niet de opportuniteit ervan beoordelen doch enkel de wettigheid. Daarnaast kan hij nagaan of de vordering al dan niet kennelijk onredelijk is.

Het redelijkheidsbeginsel en de marginale toetsing zijn fundamentele normen. Voor zover de wetgever de appreciatieruimte van het bestuur niet gebiedend heeft ingevuld, is het aan de bestuurlijke overheden, en niet aan de rechter, om het algemeen belang gestalte te geven op de wijze die zij verkiezen. Het is niet aan de rechter om zich in de plaats te stellen van de overheid.

26-06-2012

3.4. Uit de stukken van het dossier blijkt o.m. het volgende:

- In het P.V. van vaststelling van 29 september 1992 wordt vastgesteld dat de bouwwerken uitgevoerd werden zonder voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning en aldus in overtreding waren met de artikelen 44 en 45 van de Stedenbouwwet wat aanleiding geeft tot toepassing van dwang - en strafbepalingen;
- De herstellvordering van 30 juni 1993 vermeldt dat het herstel in de vorige staat werd gevorderd gezien de uitgevoerde werken in strijd waren met artikel 13.4.3.1. van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp - gewestplannen en de gewestplannen, meer bepaald omdat het desbetreffende perceel - volgens het gewestplan goedgekeurd bij K.B. van 7 november 1978, gelegen is in een natuurgebied.

Hierbij dient onderlijnd te worden dat een natuurgebied uitsluitend bestemd is voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu. In een dergelijk gebied mogen enkel jagers - en vissershutten worden opgericht voor zover ze niet kunnen gebruikt worden als woonverblijf, al ware het maar tijdelijk. Het is duidelijk dat een chalet - zelfs al wordt het gebruikt als buitenverblijf - geenszins beantwoordt aan de bestemming van een natuurgebied.

De feitelijke en juridische grondslag van de herstellvordering wordt derhalve duidelijk aangegeven zodat geïntimeerde zijn motiveringsplicht naar behoren heeft nageleefd.

Geïntimeerde vraagt de afbraak van een chalet die zonder voorafgaande bouwvergunning werd opgericht in een ruimtelijk kwetsbaar gebied, met name een natuurgebied. Hij vraagt m.a.w. de stopzetting van het misdrijf dat appelllant wetens en willens blijft plegen.

Geïntimeerde kan geen andere beslissing nemen gelet op de aard van de gepleegde stedenbouwkundige inbreuk en deze is bijgevolg niet kennelijk onredelijk of onwettig. De vordering tot herstel van de plaats in de vorige toestand van een perceel gelegen in een natuurgebied - dat valt onder de ruimtelijke kwetsbare gebieden - komt tegemoet aan wat dient verstaan te worden onder een goede ruimtelijke ordening.

Zelfs indien een minder ingrijpende maatregel zou kunnen overwogen worden - wat in deze niet het geval is⁴ - zou hierdoor de goede ruimtelijke ordening niet kunnen hersteld worden. Ingeval van een zwaarwichtige en onherstelbare inbreuk op een essentieel bestemmingsvoorschrift, beschikt de vorderende overheid niet over een verdere keuze maar moet zij het herstel in de vorige staat vorderen⁵.

3.5. Appellant werpt verder op dat de chalet er reeds ongeveer 40 jaar staat en dat het vorderen van de afbraak ervan thans onredelijk zou zijn.

Appellant begaat een voortdurend misdrijf dat op elk ogenblik strafbaar kan worden gesteld tot de beëindiging van de wettelijke toestand. Hij is op de hoogte dat hij strafbare feiten pleegt doch blijft standvastig dergelijke feiten verder plegen. Hij kan zich door zijn eigen daden niet beroepen op enig beginsel van behoorlijk bestuur om het strafbaar karakter van zijn handwijze te ontlopen. Uit een onrechtmatige situatie kan appelllant bijgevolg geen rechten putten.

Ook het feit dat geïntimeerde destijds geen hoger beroep instelde tegen het vonnis van de correctionele rechtbank te Leuven dd. 22 december 1995 is in deze niet relevant. Geïntimeerde heeft de keuze tussen een strafrechtelijke procedure en een burgerlijke procedure en hem kan bijgevolg niet verweten worden gekozen te hebben voor een burgerlijke procedure ter vrijwaring van zijn rechten. Evenmin is relevant dat geïntimeerde eerst een procedure startte nadat een derde klacht had neergelegd.

De beslissing genomen door geïntimeerde beantwoordt bijgevolg in de gegeven omstandigheden aan de beginselen van behoorlijk bestuur, is niet kennelijk onredelijk en doet geen wanverhouding ontstaan tussen de inbreuk en de genomen maatregel.

3.6. Tenslotte verwijt appellant aan geïntimeerde 12 jaar te hebben stil gezeten en hierdoor de redelijke termijn te hebben overschreden met als gevolg dat bij toepassing van artikel 159 G.W. de herstelmaatregel zonder gevolg zou moeten gelaten worden.

Het loutere tijdsverloop doet geen afbreuk aan het legitieme doel van de opgelegde herstelmaatregel die nog altijd noodzakelijk is om een einde te stellen aan de schadelijke en onvergubare situatie. De vraag of de

⁴ Hierbij wordt onderkend dat voor een dergelijk misdrijf geïntimeerde enkel het herstel van de plaats in de vorige toestand kan vorderen, en dat het opleggen van een meerwaardesom niet eens aan de orde is.

⁵ Cass. 5 januari 2010, www.cass.be, rolnr.

redelijke termijn al dan niet overschreden werd, heeft bijgevolg geen relevantie op de beslissing zelf tot het opleggen van de gevorderde herstelmaatregel⁶.

Bij vaststelling van het overschrijden van de redelijke termijn verzetten noch het E.V.R.M. noch het I.V.B.P.R. er zich tegen dat, in de mate dat het misdrijf bewezen wordt verklaard – wat het geval is bij een eenvoudige schuldverklaring – ook het herstel in de oorspronkelijke toestand wordt bevolen. Er kan hoogstens rekening worden gehouden met een overschrijding van de redelijke termijn bij het bepalen van de termijn binnen welke het herstel dient uitgevoerd te worden. De loutere vaststelling van een overschrijden van de redelijke termijn, en het bestaan van een inbreuk op artikel 6 E.V.R.M. doet geen afbreuk aan de verplichting om de gevorderde maatregel te bevelen, in de mate dat deze niet kennelijk onredelijk is en bijgevolg niet tevens een inbreuk op artikel 1, 1^o Protocol E.V.R.M. voorhanden is⁷.

Het legitiem doel van de opgelegde herstelmaatregel, met name het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand van een perceel gelegen in een natuurgebied, zijnde een kwetsbaar gebied, strekt tot een onmiskenbaar voordeel voor de goede ruimtelijke ordening dat opweegt tegen de ongemakken die een "veroordeelde" als gevolg van deze maatregel ondervindt, zelfs indien de overheid zich gedurende jaren laks heeft opgesteld.

26-06-2012

3.7. In uiterst ondergeschikte orde vraagt appelland een termijn van 18 maanden om de herstelmaatregel uit te voeren vanaf het in kracht van gewijsde treden van huidig arrest mede gelet op het eigen langdurig stilzitten van geïntimeerde zelf. Geïntimeerde vraagt deze termijn te herleiden tot 6 maanden.

De eerste rechter heeft deze termijn bepaald op 9 maanden. Het afbreken van een dergelijke chalet is weliswaar eenvoudig doch het jarenlang stilzitten van appelland zelf noodzaakt om de op te leggen termijn te verlengen.

Deze termijn wordt bepaald op 12 maanden na betekening van huidig arrest. Het bestreden vonnis wordt op dit punt hervormd.

3.8. Appelland is de mening toegedaan dat geïntimeerde de gerechtskosten ten laste dient te nemen omdat in het bestreden vonnis een verkeerd kadastraal nummer voorkomt en deze vergissing niet op eigen verzoek van geïntimeerde werd recht gezet waardoor appelland verplicht werd zelf hoger beroep aan te tekenen.

Deze redenering gaat niet op.

Appelland heeft geen hoger beroep aangetekend omwille van die materiële vergissing doch wel om de ingestelde vordering niet ontvankelijk minstens ongegrond te horen verklaren.

Er is dan ook geen reden om alle gerechtskosten ten laste te leggen van geïntimeerde die de overwegend in het gelijk gestelde partij is. Aan geïntimeerde wordt 1/20^{sten} van de gerechtskosten ten laste gelegd.

⁶ Cass. 28 februari 2007, www.cass.be.

⁷ Cass. 24 november 2009, www.cass.be.

3:9. Gezien geïntimeerde afstand doet van zijn recht op rechtsplegingsvergoeding wordt hem hiervan akte verleend.

3:10. Alle overige door partijen ingeroepen middelen zijn niet terzake dienend in het licht van wat vóórafgaat.

OM DEZE REDENEN,

HET HOF,

Rechtdoende op tegenspraak,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 betreffende het gebruik der talen in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond in de hierna volgende mate.

26-06-2012

Bevestigt het bestreden vonnis met dien verstande dat (1) het herstel van de plaats bevolen wordt op het perceel te gekadastreerd en (2) appellant veroordeeld wordt dit herstel uit te voeren binnen een termijn van 12 maanden na betekening van huidig arrest.

Veroordeelt appellant tot 19/20^{sten} van de kosten in hoger beroep, in hun geheel begroot

- in hoofde van appellant op € 186 rolrecht, en
- in hoofde van geïntimeerde op NIHIL.

Aldus gevonnist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de burgerlijke eerste kamer van het hof van beroep te Brussel, op

26-06-2012
waar aanwezig waren en zitting hielden :

Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Griffier.