

Repertoriumnummer 2013 / 3066
Datum van uitspraak 28 maart 2013
Roinummer

Uitgifte

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

Rechtsmiddelen

--

Niet aan te bieden aan de ontvanger

Hypotheekwet
Ruimtelijke ordening
stedebouw

Eindarrest

Hof van beroep Antwerpen

zeventiende kamer
burgerlijke zaken

Arrest

Aangeboden op
Niet te registreren

2012/AR/20

STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR VAN HET VLAAMS GEWEST
BEVOEGD VOOR DE

elseries in hoger beroep,

vertegenwoordigd door Mr. _____, advocaat te

tegen het vonnis van de 5^e kamer van de rechtbank
van eerste aanleg te Hasselt van 05 september
2011, gekend onder rolnummer

tegen

1. _____ wonende te
2. _____ wonende te
3. _____ met maatschappelijke zetel te
KBO:

verweerders in hoger beroep,

vertegenwoordigd door Mr. _____ advocaat te

Gelet op het bestreden vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Hasselt van 5 september 2011, betekend bij exploit van 15 december 2011.

Gelet op het verzoekschrift in hoger beroep neergelegd ter griffie van dit hof op 4 januari 2012, waarbij tijdig en naar de vorm geldig hoger beroep werd ingesteld.

Voorgaanden:

1.

Bij exploit van 8 januari 2010 ging elser in hoger beroep over tot daavaardina van:

- als eigenaar van de percelen gelegen te gekadastreerd
- als naakte eigenaar van de percelen gelegen te gekadastreerd,

als vruchtgebruiker van voormelde percelen.

Teneinde:

-vast te stellen dat verweerders in hoger beroep zonder in het bezit te zijn van een voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning, gebruik hebben gemaakt van voormelde percelen, voor het oprichten van meerdere constructies;

-verweerders in hoger beroep in solidum, minstens de ene bij gebreke aan de andere, te veroordelen tot herstel van de plaats in zijn oorspronkelijke toestand, inhoudende de afbraak van de in de herstellvordering opgesomde constructies binnen de zes maanden, op straffe van een dwangsom van 125 EUR/dag vertraging.

Volgens het gewestpiar zijn deze percelen gelegen in agrarisch gebied.

2.

De eerste rechter verklaart de vordering van de stedenbouwkundig Inspecteur niet ontvankelijk.

De eerste rechter oordeelt dat het advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid van 21 januari 2008 niet voldoet aan het bepaalde van art. 6.1.44 VCRO, dat voor het instellen van een burgerlijke herstellvordering, na voorafgaand strafrechterlijk onderzoek, een afzonderlijk advies van de Hoge Raad vereist.

3.

De stedenbouwkundig Inspecteur vordert in hoger beroep de hervorming van het bestreden vonnis en de gegrondheid van de herstellvordering.

Hij vordert:

- vast te stellen dat verweerders in hoger beroep zonder in het bezit te zijn van een voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen, een grond hebben gebruikt voor het oprichten van meerdere constructies op een grond te

- Verweerders in hoger beroep te veroordelen tot herstel, binnen de 6 maanden na betekening van de uitspraak, van de plaats in de oorspronkelijke staat, hetzij:
 - de afbraak (incl. vloerplaat) van het hondenhek in betonblokken;
 - het verwijderen van de betonpalen en een ijzeren paal (voor de afpaling van de open ruimte)
 - de afbraak van de muurtjes in betonblokken
 - de afbraak van de hangaar (incl. vloerplaat) van +/- 770 m²,
 - de afbraak (incl. vloerplaat) van de kweekstal voor dulven;
 - de afbraak van de muur in betonblokken tegen de voorgevel van de stal
 - de afbraak van het afdak (incl. vloerplaat) tegen de linkerzijgevel van het dulvenhek (van 20 m tot 3,80m) met een opp. van +/- 29 m x 8,50 m,
 - de afbraak van de keermuurtjes in betonblokken met een hoogte begrepen tussen 0,50 m en 1,60 m,
 - het verwijderen van de verharding in kiezel en het verwijderen van alle bouwmaterialen.
- Verweerders in hoger beroep een dwangsom op te leggen van 125 EUR/dag; te zeggen voor recht dat de termijn van herstel niet dient beschouwd te worden als een termijn van verbeurdverklaring van de dwangsom.
- Verweerders in hoger beroep geen bijkomende termijn op te leggen in de zin van art. 1385bis Ger.W.
- De vordering van verweerders in hoger beroep tot veroordeling van elser in hoger beroep tot betaling van een RPV, dan wel een schadevergoeding in tergend en roekeloos geding af te wijzen.

- Uiterst ondergeschikt, alvorens verder recht te doen, een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

"Schendt art. 1022 Ger.W. (voor de wijziging bij de wet van 21 februari 2010) de art.10 en 11 G.W. In zoverre de burgerlijke rechter krachtens dit artikel een rechtsplegingsvergoeding kan opleggen aan de stedenbouwkundig inspecteur, vorderend of handelend in naam van het algemeen belang, terwijl dit conform art. 162 bis Sv onmogelijk is voor de strafrechter?"

4.

Verweerders in hoger beroep concluderen tot de ongegrondheid van het hoger beroep en vorderen bij incidenteel beroep:

In hoofdorde: de bevestiging van het bestreden vonnis;

Ondergeschikt: verweerders in hoger beroep toe te laten te bewijzen met alle middelen van recht, getuigenverhoor inbegrepen, dat de constructies, vermeld in de dagvaarding, meer dan 10 jaar geleden zijn gebouwd, zodat er dan ook geen herstellenvordering meer mogelijk is;

Uiterst ondergeschikt: de zaak te verzenden naar de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, ten einde een nieuw advies in te winnen, rekening houdend met de VCRO, die vanaf 1.09.2009 van toepassing is geworden;

En verder voor zover er geen veroordeling kan worden uitgesproken m.b.t. de RPV, akte te verlenen aan verweerders in hoger beroep van hun tegens mbt een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding, zijnde een forfaitaire schadevergoeding van 5 000 EUR.

Beoordeling:

5.

Op 2 oktober 2006 werd door de Inspectie RWO een proces-verbaal van vaststelling opgesteld m.b.t. diverse bouwinbreuken op de percelen gelegen te

gekadastraerd

De gewestelijk stedenbouwkundig

inspecteur vaardigde op 13 december 2007 een herstellvordering uit, zijnde een vordering tot herstel in de oorspronkelijke toestand door de afbraak van alle wederrechtelijk uitgevoerde constructies.

De Hoge Raad voor het Herstelbeleid gaf op 21 januari 2008 een eensluidend advies; Er werd tevens een strafrechtelijk onderzoek gevoerd dat vervolgens zonder gevolg werd geklasseerd;

6.

De stedenbouwkundige inspecteur heeft bij exploit van 8 januari 2010 een herstellvordering ingeleid voor de burgerlijke rechter, nadat het Openbaar Ministerie had beslist om te seponeren. Ingevolge art. 6.1.7. VCRO kan de stedenbouwkundig inspecteur slechts overgaan tot het inleiden van een herstellvordering voor de burgerlijke rechter wanneer de Hoge Raad daartoe voorafgaandelijk een positief advies heeft verleend.

Indien het herstellvorderend bestuur na een seponeringsbeslissing de optie neemt om het herstel te vorderen via de civielrechtelijke weg is een advies van de Hoge Raad vereist. Ingeval van opeenvolgende herstellvorderingen is art. 6.1.13 VCRO van toepassing dat bepaalt dat indien de stedenbouwkundig inspecteur een herstellvordering heeft voorgelegd aan het openbaar ministerie, bij toepassing van art. 6.1.41 § 4 VCRO, hij naderhand voor dezelfde inbreuk slechts een herstellvordering kan inleiden voor de burgerlijke rechter wanneer de Hoge Raad daartoe voorafgaandelijk een positief advies heeft verleend.

Het was de bedoeling van de decreetgever om geen opeenvolgende herstellvorderingen omtrent hetzelfde misdrijf mogelijk te maken zonder dat daartoe een positief advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid verkregen wordt; 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 penale weg herstel vordert, nadien in principe geen herstellvordering meer kan indienen bij de burgerlijke rechter tenzij daartoe een positief advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid verkregen wordt.
(VI.Parl. stuk 2011 (2008-2009))

7.

De nieuwe vordering voor de burgerlijke rechtbank diende te beantwoorden aan de ontvankelijkheidsvereisten zoals ingeschreven in art. 6.1.41 § 6 VCRO.

Aan het niet voldoen aan deze ontvankelijkheidsvereiste kan niet gerededeerd worden in de loop van de procedure.

Het advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid van 21 januari 2008 voldoet niet aan het bepaalde van art. 6.1.44 VCRO, dat voor het instellen van een burgerlijke herstellvordering, na voorafgaand strafrechtelijk onderzoek, een afzonderlijk advies van de Hoge Raad vereist.

De herstellvordering werd terecht door de eerste rechter als niet ontvankelijk afgewezen.

8.

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 herstellvordering 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.

DE 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 van de stedenbouwkundig inspecteur toelaatbaar en deels gegrond.

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 roirecht hoger beroep.

Dit arrest werd uitgesproken in de openbare zitting van 28 maart 2013 door

Voorzitter

Raadsheer

Raadsheer

Griffier