

Hof van beroep  
te Gent

9<sup>e</sup> kamer

terechtzitting  
van  
30-09-2011

vergunningsregister

2010/RK/165

in de zaak van:

1.  
thans overleden op  
voor wie het geding hebben hervat bij akte neergelegd ter griffie  
op 21.02.2011:

1.1. \_\_\_\_\_ gepensioneerde,  
wonende te

1.2. \_\_\_\_\_ zelfstandige,  
wonende te

1.3. \_\_\_\_\_ pistoolschilder,  
wonende te

1.4. \_\_\_\_\_ zelfstandig uitbaatster  
kindercrèche,  
wonende te

2. \_\_\_\_\_ handeldrijvend onder

wonende te  
ingeschreven met KBO-nummer

appellanten,

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

tegen:

## **Het VLAAMSE GEWEST**

geïntimeerde,

hebbende als raadsman:mi

advocaat te

veft het Hof het volgend arrest:

### **I. De procedure en de samengevatte feitelijke gegevens en anteceden ten.**

#### **1. Procesrechtelijk**

Bij akte, neergelegd ter griffie alhier op 21.02.2011, hebben

het geding te hervatten van  
op  
partijen.

verklaard  
overleden  
echtgenoot en vader van de gedinghervattende

Akte kan hen worden verleend van deze gedinghervatting.

#### **2. Voorafgaandelijk**

Partijen werden gehoord in hun middelen en conclusies in openbare terechtzitting.

De stukken werden ingezien, o.a. het eensluidend verklaard afschrift van de beschikking, gewezen op 12.05.2010 door de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Veurne (zaak aldaar gekend onder A.R. nr.09/167/C), waartegen hoger beroep werd ingesteld bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof alhier op 28.06.2010.

De geïntimeerde heeft bij op tegenspraak genomen conclusies, neergelegd ter griffie op 24.03.2011, incidenteel beroep ingesteld.

### 3. De samengevatte feitelijke gegevens en de antecedenanten

3.1. Wijlen \_\_\_\_\_ was eigenaar van een perceel, gelegen te \_\_\_\_\_ kadastraal gekend onder \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Tweede appellant heeft deze eigendom in opdracht van \_\_\_\_\_ te koop gesteld.

De eigendom ligt in een agrarisch gebied volgens het gewestplan (KB 05.02.1979).

Op 11.08.1980 bekwam \_\_\_\_\_ een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een bedrijfswoning van een kippenkwekerij op voormeld perceel. In 1984 wijzigde \_\_\_\_\_ de functie van een gebouw van de kippenkwekerij in een loutere woning, die door zijn ouders werd betrokken.

Op 20.07.2007 werd door \_\_\_\_\_ een regularisatieaanvraag ingediend bij de \_\_\_\_\_ om de indeling en de bestemming te wijzigen van het bijgebouw, dat op 11.08.1980 vergund was (stuk 1 geïntimeerde).

Deze vergunning werd op 17.12.2007 geweigerd, na ongunstig advies dd 11.12.2007 van de GSA: *"De aanvraag behelst de regularisatie van een zonevreesde functiewijziging van het voormalig bedrijfsgebouw (horend bij de kippenkwekerij) tot zonevreesde woning. Het gebouw werd blijkbaar vergund op 11/08/1980. Er kan echter geen beroep worden gedaan op de zonevreesde functiewijziging cfr. BVR 28/11/2003 art.5, gezien het gebouw gebruikt of bedoeld was voor de landbouw in de ruime zin. Het creëren van een bijkomende zonevreesde woonegelegenheid, ook al betreft het een regularisatie, is aldus niet mogelijk"* (stukken 2 & 4 geïntimeerde).

\_\_\_\_\_ stelde hiertegen hoger beroep in bij de Bestendige Deputatie van de Provincie \_\_\_\_\_ die op 26.06.2008 de gevraagde vergunning verleende (stuk 5 geïntimeerde). De Bestendige Deputatie stelde onder meer het volgende vast:

- het betreft een éénsgezinswoning van het bungalowtype, met een laag zadeldak;
- het huidige project voorziet in de regularisatie van de

- Inrichting van een gebouw tot woning;
- een vergelijking tussen het vergunde plan uit 1980 en het huidige regularisatieplan leert dat de woning identiek is qua oppervlakte, volume en inplanting;
  - uit het kadaster blijkt dat het gebouw, dat zou zijn afgewerkt einde 1983, sedert 1984 gekend is als "huis" met een eerste ingebruikname op 01.04.1984;
  - de functiewijziging naar woning had dus plaats op 01.04.1984 en dus vooraleer deze functiewijziging vanaf 09.09.1984 vergunningsplichtig gesteld werd;
  - de bestaande binnenindelingen zijn niet vergund, maar zijn ook niet van aard dat hierdoor het hoofdzakelijk vergund karakter van het gebouw komt te verdwijnen. In dat opzicht kan de binnenindeling geregulariseerd worden.

De Bestendige Deputatie overwoog dan ook dat, nu de functiewijziging werd doorgevoerd voordat deze vergunningsplichtig was, enkel de gevraagde binnenindeling aan de goede ruimtelijke ordening moet getoetst worden en deze binnenindeling ruimtelijk aanvaardbaar was.

De GSA ging op zijn beurt hiertegen in hoger beroep bij de Vlaamse Minister, bevoegd voor de ruimtelijke ordening, argumenterend dat de voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning van 11.08.1980 niet nageleefd waren (stuk 6 geïntimeerde). De Vlaamse Minister heeft dit beroep op 08.04.2009 gegrond verklaard (stuk 7 geïntimeerde). Hij overwoog dat de stelling van de Bestendige Deputatie niet kon aanvaard worden, *"precies omdat de vergunning expliciet stelde dat dit gebouw enkel als bedrijfsgebouw aanvaardbaar is. De vergunningverlenende overheid heeft door onder meer deze voorwaarde aan de aanvrager van destijds duidelijk willen maken dat het pand, door zijn letwat van de andere bedrijfsgebouwen geïsoleerde ligging en door het opleggen van een streekelgen groenscherm rond de hele site, een duidelijk aan de landbouw gerelateerde functie diende te behouden.*

*Bovendien betreft het hier door het niet uitvoeren van het groenscherm een niet-vergunde situatie. De voorwaarde met betrekking tot het groenscherm is immers onlosmakelijk verbonden aan de stedenbouwkundige vergunning voor het bijgebouw van destijds. Mede door deze voorwaarde werd het bijkomende bedrijfsgebouw ruimtelijk aanvaardbaar ingekaderd in de omgeving".*

Op 25.08.2009 werd de staking bevolen van het gebruik van het desbetreffende bijgebouw als woning. De omvang van de staking

werd omschreven als volgt: "De staking wordt bevolen ten aanzien van het gebruik van het gebouw als woning" (stuk 8 geïntimeerde). Dit stakingbevel werd op 27.08.2009 bekrachtigd (stuk 9 geïntimeerde; stuk 2 appellanten), hetgeen op dezelfde dag aan er kennis werd gebracht.

Volgens het schrijven d.d. 30.10.2009 van de GSI aan werd op 16.10.2009 een overeenkomst getroffen voor de aanpassing van de inrichting van het bijgebouw: "Als opvolging van het plaatsbezoek van 16/10/2009, samen met uw mandataris van het studie bureau werd afgesproken dat de wederrechtelijke inrichting van uw berging als woning dient weggewerkt te worden. Concreet dienen volgende zaken te gebeuren:

- de valse wand, die zich bevindt ter hoogte van de ruimte het dichtst bij uw privéwoning, dient verwijderd te worden, net als de vloerbekleding in deze ruimte;
- de elektrische radiatoren moeten weggenomen worden;
- de keuken en de badinrichting dienen eveneens verwijderd te worden.

Deze zaken dienen te gebeuren ten laatste voor 20/12/2009.

(...)" (stuk 11 geïntimeerde; stuk 4 appellanten).

**3.2.** Bij gerechtsdeurwaarderexploot betekend op 01.12.2009, vorderden de opheffing van het hierboven vermelde stakingbevel en bekrachtigingbeslissing.

Huidig geïntimeerde concludeerde in hoofdorde tot afwijzing van de vordering als onontvankelijk, minstens, alvorens over de ontvankelijkheid te oordelen, het getuigenverhoor te bevelen van de in het dictum van de conclusies vernoemde personen, minstens de vordering als ongegrond af te wijzen.

In ondergeschikte orde verzocht hij de eerste rechter een aantal prejudiciële vragen, omschreven in conclusies, aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen.

**3.3.** De eerste rechter heeft bij tussenbeschikking, gewezen op 10.02.2010, een plaatsbezoek bevolen. Deze beschikking is niet voor hoger beroep vatbaar cf. art. 1008 lid 1 Ger.W..

Het plaatsbezoek ging door op 09.04.2010.

De partijen hebben niet meer geconcludeerd.

3.4. De eerste rechter heeft in het dispositief van de bestreden beschikking als volgt beslist:

*"Verklaart de vordering van eisders (zijnde wijlen  
ontvankelijk, doch  
ongegrond."*

De eerste rechter overwoog dat twee primordiale voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning d.d. 11.08.1980 niet werden nageleefd:

- de ouders van wijlen hebben het pand begin 1984 betrokken en zijn sindsdien niet meer betrokken in de bedrijfsvoering;
- er werd geen 3 meter breed groenscherm aangelegd.

Er is dus volgens de eerste rechter geen geldige gebruikswijziging, aangezien het prima facie niet om een vergund gebouw gaat. Tevens oordeelde hij dat aangezien het de bedoeling van was het goed te verkopen, het stakingbevel tot gebruik als woning onmiddellijk noodzakelijk was voor de handhaving van de stedenbouwkundige voorschriften en van de goede ruimtelijke ordening. De eerste rechter wees erop dat het een preventief optreden betreft m.n. het doen ophouden van een wederrechtelijke toestand met verregaande gevolgen voor geïnteresseerde kopers.

4. De vorderingen in deze instantie volgens de laatst neergelegde conclusies.

4.1. De appellanten vorderen dat het hof:

- het hoger beroep ontvankelijk en gegrond zou verklaren;
- dienvolgens het vonnis van de eerste rechter zou vernietigen en opnieuw wijzend, hun oorspronkelijke vordering voor de eerste rechter, luidend als volgt:  
*"De vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren en dienvolgens (zou zeggen voor recht dat) het stilleggingsbevel dd 25 augustus 2009, hetwelk werd bekrachtigd op 27 augustus 2009, wordt opgeheven. Verweerder te veroordelen tot de kosten van het geding, aan de zijde van conciluanten begroot op € 5.000,00 rechtsplegingsvergoeding"*
- geïntimeerde zou veroordelen tot alle kosten van het hoger beroep (zoals in conclusies begroot).

4.2. De geïntimeerde vordert dat het hof:

- akte zou verlenen van de vrijwillige gedinghervatting door

*de nader aangeduide partijen voor de oorspronkelijke eerste appellant te dezen, zijnde wijlen*

- *het hoger beroep van wijlen hierin gevolgd door de vrijwillig gedinghervattende partijen, en tweede appellant, onontvankelijk, minstens ongegrond zou verklaren;*
- *haar incidenteel hoger beroep ontvankelijk en gegrond zou verklaren en de oorspronkelijke vordering van wijlen hierin gevolgd door de vrijwillig gedinghervattende partijen, en tweede appellant, onontvankelijk, minstens ongegrond zou verklaren;*
- *wijlen hierin gevolgd door de vrijwillig gedinghervattende partijen, en tweede appellant, solidair, in solidum, minstens de ene bij gebreke aan de andere, zou veroordelen tot de kosten van huidig geding (zoals in conclusies begroot).*

## **II. Beoordeling**

### **1. De ontvankelijkheid van de hogere beroepen.**

**1.1.** Geïntimeerde vordert de afwijzing van het hoger beroep als onontvankelijk. Een grond waarop zij dergelijke excepties steunt duidt zij echter niet aan. Ambtshalve door het hof op te werpen gronden van onontvankelijkheid blijken evenmin uit het gerechtsdossier. Deze excepties zijn kennelijk ongegrond.

**1.2.** De ontvankelijkheid van het incidenteel beroep wordt niet betwist.

Ambtshalve door het hof op te werpen gronden van onontvankelijkheid blijken evenmin uit het gerechtsdossier.

### **2. De grond.**

**2.1.(a)** Alvorens het principaal hoger beroep kan worden beoordeeld, dient eerst het incidenteel beroep te worden onderzocht, nu dit gericht is tegen het ontvankelijk verklaren door de eerste rechter van de inleidende vordering van appellanten.

**(b)** De stelling van geïntimeerde is dat appellanten geen wettig belang meer hebben om de opheffing van het stakingbevel d.d. 25.08.2009 (en de daarmee samenhangende bekrachtigingsbeslissing d.d. 27.08.2009) te vorderen, nu appellanten engagementen op zich

hebben genomen teneinde vrijwillig aan de wederrechtelijke toestand een einde te stellen. Zij waren het dus eens dat de toestand wederrechtelijk was.

Geïntimeerde steunt haar stelling op de hierboven geciteerde brief d.d. 30.10.2009 betreffende de samenkomst d.d. 16.10.2009.

Het Hof haalt deze brief nogmaals aan: *"Als opvolging van het plaatsbezoek van 16/10/2009, samen met uw mandataris de heer van het studiebureau werd afgesproken dat de wederrechtelijke inrichting van uw berging als woning dient weggewerkt te worden. Concreet dienen volgende zaken te gebeuren:*

- *de valse wand, die zich bevindt ter hoogte van de ruimte het dichtst bij uw privéwoning, dient verwijderd te worden, net als de vloerbekleding in deze ruimte;*
- *de elektrische radiatoren moeten weggenomen worden;*
- *de keuken en de badinrichting dienen eveneens verwijderd te worden.*

*Deze zaken dienen te gebeuren ten laatste voor 20/12/2009.*

*(...)" (stuk 11 geïntimeerde).*

Appellanten betwisten niet dat deze samenkomst heeft plaats gegrepen. Geïntimeerde betwist niet dat wijlen eigenaar van het pand, niet aanwezig was bij deze samenkomst, maar zij stelt dat zijn technisch raadsman een mandaat had om verbintenissen namens zijn mandataris op te nemen. Dit mandaat moet blijken uit de overdracht door wijlen van de huissleutels aan deze technische raadsman, waardoor deze zich samen met de GSI toegang tot de woning kon verschaffen.

(c) Het Hof kan aan deze stelling geen gunstig onthaal verlenen.

Er ligt geen enkel stuk voor, uitgaande van appellanten, waaruit ondubbelzinnig blijkt dat zij de wederrechtelijke toestand van de woning erkennen en zich bij het stakingbevel hebben willen neerleggen. Appellanten hebben reeds in hun eerste conclusies voor de eerste rechter de draagwijdte, die geïntimeerde aan het schrijven van 30.10.2009 geeft, betwist, stellende dat dit schrijven van onwaarde en onwaardig is: het gaat immers om een oneigenlijk gebruik van het stakingbevel als dwangmiddel tot herstel.

Ook blijkt nergens dat de technisch raadsman van een mandaat had om bindende afspraken te



maken; en dit nog afgezien van het feit deze technische raadsman in een verklaring d.d. 08.10.2010 het mandaat zou hebben ontkend. Deze verklaring zelf ligt niet neer, doch dit neemt niet weg dat een bewijs als naar recht van een mandaat met een dergelijke, beweerde omvang verleend aan deze technische raadsman, niet is geleverd.

(d) Besluit: appellanten hebben wel degelijk een wettig belang om het stakingbevel d.d. 25.08.2009 aan te vechten.

## **2.2. Het principaal hoger beroep.**

**2.2.1.** Appellanten stellen vooreerst dat er geen oprichtingsmisdrijf heeft plaatsgevonden. Er is enkel een functiewijziging gebeurd en dit op 01.04.1984 en dus vooraleer deze functiewijziging vanaf 09.09.1984 vergunningsplichtig gesteld werd.

Het Hof kan aan deze stelling geen gunstig onthaal verlenen.

Niet de functiewijziging wordt als wederrechtelijk aangevochten; wel het feit dat de voorwaarden, neergelegd in de stedenbouwkundige vergunning van 11.08.1980 niet nageleefd werden. Het Hof verwijst dienaangaande naar de overwegingen vervat in het Ministerieel Besluit d.d. 08.04.2009 dat niet verder werd bestreden en waarvan de onwettigheid niet blijkt, waarin expliciet wordt gesteld dat dit gebouw enkel als bedrijfsgebouw aanvaardbaar is, en bovendien dat het opgelegde groenscherm niet werd uitgevoerd.

Dat het pand in het kadaster als "huis" staat aangeduid, doet aan het vorenstaande geen afbreuk.

De eerste rechter heeft dienaangaande oordeelkundig beslist.

**2.2.2.** In ondergeschikte orde werpen appellanten de verjaring op. Daarmee houden zij eigenlijk voor dat de na huidige stakingsmaatregel nog eventueel door de overheid te nemen herstellvorderingen, ter preventie en beveiliging waarvan de genomen stakingsmaatregel zelf werd uitgevaardigd en bekrachtigd, eigenlijk reeds alle verjaard zouden zijn. De redenering is dat inzake herstellvorderingen die zelf reeds verjaard zijn geen staking met preventieve functie (nog) mogelijk is.

(a) Voor zover de ten tijde van de stakingsmaatregel nog in te

stellen herstellvordering gesteund zou worden op het instandhouden van de niet-vergunde toestand, zijn partijen het eens dat dit niet langer een misdrijf uitmaakt en derhalve niet meer strafbaar is, nu het pand gelegen is in een niet-ruimteliijk kwetsbaar gebied.

Krachtens art. 6.1.1. 3<sup>de</sup> lid V.C.R.O. en krachtens art. 6.1.2.V.C.R.O. kan vanaf 1 september 2009 de herstellvordering niet meer worden ingewilligd indien de aan de grondslag daarvan ingeroepen Instandhouding zelf niet meer strafbaar is, waarmee eigenlijk wordt gezegd dat instandhouden in een dergeliijk geval geen het minste foutief karakter meer draagt (ook naar het verleden toe beschouwd), aangezien elke strafbaarstelling van dit soort instandhoudingsmisdrijven opgeheven is.

(b) De discussie tussen partijen richt zich vooral op het al dan niet reeds verjaard zijn van een na de stakingsmaatregel nog in te stellen herstellvordering gesteund op het oprichtingsmisdrijf.

(b-1) Het stakingsbevel is gefundeerd op de idee van de beveiliging van de macht van de (bodem)rechter om het herstel te bevelen (de herstellvordering toe te kennen). Er moet gelet op het vervoerde verweer en de context waarin dit wordt aangebracht worden nagegaan of de herstellvordering (nog) niet verjaard is.

Art.7.7.4., 1ste lid, VCRO bepaalt: *"Wanneer het recht van de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen om een herstellvordering in te stellen ontstaan is vóór 1 september 2009, beginnen de termijnen, vermeld in artikel 6.1.41, §5, 1ste lid, VCRO slechts te lopen vanaf die datum. De totale duur van de verjaringstermijn mag evenwel niet méér bedragen dan de termijnen, vermeld in art.2262bis, §1, 2de en 3de lid, van het Burgerlijk Wetboek".*

Art.6.1.41., §5, 1ste lid VCRO luidt: *"Het vorderingsrecht van de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen verjaart in afwijking van artikel 2262bis, §1, 2de lid, van het Burgerlijk Wetboek als volgt:*

*1° in ruimtelijk kwetsbare gebieden: door verloop van tien jaren, te rekenen vanaf de dag waarop het misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1. gepleegd werd, evenwel met behoud van de toepassing van artikel 6.1.1., 3de lid;*

*2° in openruimtegebied: door verloop van tien jaren, te rekenen vanaf de dag waarop het misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1. gepleegd werd;*

*3° door verloop van vijf jaren, te rekenen vanaf de dag waarop het*

*misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1. gepleegd werd: in de gebieden die niet sorteren onder 1° en 2°.*

**Art.2262bis, §1, 2de en 3de lid BW luiden als volgt:**

*"In afwijking van het eerste lid verjaren alle rechtsvorderingen tot vergoeding van schade op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid door verloop van vijf jaar vanaf de dag volgend op die waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade of de verzwaren ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon.*

*De in het tweede lid vermelde vorderingen verjaren in ieder geval door verloop van twintig jaar vanaf de dag volgend op die waarop het feit waardoor de schade is veroorzaakt, zich heeft voorgedaan".*

Burgerrechtelijk dient de herstellvordering vanwege de bevoegde overheid beschouwd te worden als een rechtsvordering tot vergoeding van buitencontractuele schade, in de zin van art. 2262 bis, §1, 2<sup>de</sup> en 3<sup>de</sup> lid B.W..

Toegepast op bouwmisdrijven dient onder de term "schade" te worden verstaan de krenking van het algemeen en/of particulier belang door het (verder) bestaan van de gevolgen van het bouwmisdrijf, terwijl als "de voor deze schade aansprakelijke personen" in de eerste plaats de daders en medeplichtigen aan het bouwmisdrijf moeten worden aangeduid. De handhavende overheden die optreden vanuit het algemeen belang kunnen worden beschouwd als "benadeelde".

Toegepast op onderhavig geval dient vooreerst te worden vastgesteld dat een adviesaanvraag betreffende de aanvraag tot regularisatie is binnen gekomen bij de Vlaamse Overheid, Departement Landbouw en Visserij, op 24.07.2007 (stuk 3 geïntimeerde) en bij het Agentschap R-O Vlaanderen op 25.09.2007 (stuk 2 geïntimeerde). Er ligt geen enkel stuk voor waaruit blijkt dat de handhavende overheid vroeger kennis had van de wederrechtelijke toestand, die hierboven werd omschreven.

Het Hof dient echter ook te wijzen op art.10 van de wet van 10.06.1998, waarbij het nieuwe art.2262bis BW werd ingevoerd, en dat in een overgangsregeling voorziet, die als volgt luidt: "Wanneer de rechtsvordering is ontstaan voor de inwerkingtreding van deze wet, beginnen de nieuwe verjaringstermijnen waarin zij voorziet slechts te lopen vanaf haar inwerkingtreding. De totale duur mag evenwel niet meer dan dertig jaar bedragen". Nu het schadeverwekkend feit zich heeft voorgedaan voor de

Inwerkingtreding van de wet vangen de termijnen van 5 jaar en 20 jaar ten vroegste vanaf de inwerkingtreding van de wet. De wet werd in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd op 17.07.1998 en trad dus op 27.07.1998 in werking. De totale duur mag evenwel de termijn van 30 jaar niet overschrijden en het vertrekpunt van de oude dertigjarige termijn is het schadeverwekkende feit (zie I.Claeys; "De nieuwe verjaringswet: een inleidende verkenning" in RW 1998 - 99, nr.62, p.402).

Aangezien onder 2.2.1. reeds werd beslist dat te dezen als wederrechtelijk (oprichtingsmisdrijf) wordt aangevochten het feit dat de voorwaarden, neergelegd in de stedenbouwkundige vergunning van 11.08.1980 niet werden nageleefd, wat te dezen meer concreet een schadeverwekkend nalaten te handelen inhoudt (het niet plaatsen/niet aanbrengen van het in de vergunning opgelegde groenscherm).

De misdrijf/foutgrondslag toen ter tijde lag vervat in de strafbepalingen van hoofdstuk III van de wet van 29 maart 1962 inzake de ruimtelijke ordening en stedenbouw en wat betreft de burgerrechtelijke herstellvordering gold de toenmalige burgerrechtelijke bepaling van art. 2262 B.W. ter zake de burgerrechtelijke gevolgen uit voormeld oprichtingsmisdrijf dat een 30 jarige verjaringstermijn voorzag (*"Alle rechtsvorderingen, zowel zakelijke als persoonlijke, verjaren door verloop van 30 jaren, zonder dat hij die zich op deze verjaring beroept, verplicht is daarvan enige titel te vertonen of dat men hem de exceptie van kwade trouw kan tegenwerpen"*).

Deze 30 jarige verjaringstermijn zou ten vroegste in het jaar 2010 komen te verstrijken (betrekkelijk een schadeverwekkend nalaten ten vroegste daterend van het jaar 1980, het tijdstip van de vergunning) en op dat ogenblik zou ingevolge de hiervoor vermelde overgangsbepalingen van de nieuwe verjaringswet van 10.06.1998 ook een einde komen aan de per 24.07.2007 aangavangen 5 jarige verjaringstermijn van het huidige art. 2262 bis §1, 2<sup>e</sup> lid B.W. (de totale duur der verjaring kan immers te dezen geen 30 jaren overtreffen).

Op het ogenblik van het verjaringstuitende stakingsbevel van 25.08.2009 en van de bekrachtiging op 27.08.2009 was derhalve te dezen, zoals blijkt uit het vorenstaande, nog geen verjaring ingetreden van de herstellvordering met als foutgrondslag het oprichtingsmisdrijf, terwijl zoals hiervoor reeds aangegeven op 27 augustus 2009 evenmin de hiervoor reeds aangehaalde nieuwe verjaringsbepalingen van het VCRO, dat slechts in voege trad per 1september 2009, reeds van toepassing waren.

### **2.2.3. Het stakingbevel van 25.08.2009.**

(a) Appellanten werpen op dat het stakingbevel d.d. 25.08.2009 niet het vereiste preventieve karakter bezit en onredelijk is. Het zou een oneigenlijk gebruik betreffen van het stakingsbevel teneinde een herstel af te dwingen.

Geïntimeerde werpt op dat het stakingbevel wil voorkomen dat het pand na verkoop, weer onwettig als woning wordt gebruikt. Er zou bovendien geen sprake zijn van onredelijkheid nu de GSI slechts kennis kreeg van de wederrechtelijke situatie, juist ingevolge dit stakingsbevel.

(b) Het kwestieuze stakingbevel is uitgevaardigd in toepassing van art.154 D.O.R.O. (thans art.6.1.47 V.C.R.O.) dat onder meer bepaalt dat:

- het bevoegde bestuur een stakingbevel kan geven betreffende werken, handelingen of wijzigingen die een inbreuk vormen zoals bedoeld in artikel 146 (thans artikel 6.1.1 V.C.R.O.) of wanneer niet voldaan is aan de verplichtingen van art. 114 § 2 van hetzelfde decreet (thans artikel 4.7.19 §4 V.C.R.O.);
- de betrokkene in kort geding de opheffing van die maatregel kan vorderen tegen het Vlaamse Gewest.

Deze bepaling moet worden gelezen in de context van art. 159 Grondwet; krachtens hetwelk de hoven en rechtbanken geen gevolg geven aan de bestuurshandelingen die niet met de wetten overeenstemmen.

Krachtens die laatste bepaling behoort het tot de bevoegdheid van de kort gedingrechter om de in toepassing van artikel 154 D.O.R.O. (thans artikel 6.1.47 V.C.R.O.) aangevochten maatregel te toetsen op haar externe en interne wettigheid en te onderzoeken of ze strookt met de wet dan wel of ze op machtsoverschrijding of machtsafwendings berust.

In het kader van deze beoordeling is de kort gedingrechter bevoegd om na te gaan zowel of de bedoelde werken en handelingen vergunningsplichtig zijn als over de vraag of de vergunning al dan niet conform werd uitgevoerd.

De kort gedingrechter moet tevens nagaan of de door het bevoegde bestuur getroffen maatregel, nl. de bekrachtiging van

het kwestieuze stakingbevel, uitsluitend met het oog op de goede ruimtelijke ordening is genomen. Dit dient uiteraard steeds te gebeuren binnen de limiet van art. 1039 Ger.W. (geen nadeel aan de zaak zelf).

Mocht bij de beoordeling van dit laatste blijken dat de maatregel van de overheid steunt op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van goede ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is, dan moet de kort gedingrechter overgaan tot opheffing.

De redelijkheidsbeoordeling impliceert dat rekening wordt gehouden met de ernst van de overtreding maar ook dat wordt onderzocht of de maatregel voor de overtreder niet disproportioneel bezwarend is.

Dit laatste betekent dat wordt afgewogen of het stakingsbevel als kennelijk onredelijk moet worden bestempeld omdat het erdoor bekomen voordeel voor de goede ruimtelijke ordening geenszins opweegt tegen de last die daaruit voor de overtreder voortvloeit.

De kort gedingrechter oordeelt daarbij alleen of het bestuur in redelijkheid is kunnen komen tot de beslissing om de kwestieuze maatregel te treffen. Rekening houdend met de beleid- en beoordelingvrijheid van het bestuur kan de kort gedingrechter die beslissing slechts marginaal toetsen.

Wanneer de kort gedingrechter de maatregel o.g.v. "kennelijke onredelijkheid" opheft brengt dit enkel de wijze tot uitdrukking waarop de bestuurlijke beslissing op zijn redelijkheid wordt beoordeeld, namelijk met de terughoudendheid die de discretionaire bevoegdheid van het bestuur vereist.

Het behoort evenwel niet aan de kort gedingrechter om de opportuniteit van de kwestieuze maatregel te beoordelen.

(c) Het stakingsbevel dd 25.08.2009 heeft volgend oogmerk: *"Deze staking wordt bevolen ten aanzien van het gebruik van het gebouw als woning"* (stuk 8 geïntimeerde). De bekrachtigingsbeslissing vermeldt als motief: *"Deze staking wordt opgelegd mede om preventieve redenen: het pand wordt te koop gesteld. Eventuele kopers worden door het uitgehangen stakingsbevel op de hoogte gebracht"* (stuk 9 geïntimeerde).

Anders dan de eerste rechter is het Hof van oordeel dat het

kwestieuze stakingbevel niet met het oog op een goede ruimtelijke ordening is genomen. Het te koop stellen van een onvergund gebouw is op zich geen handeling die door het D.O.R.O. (thans V.C.R.O.) verboden is. Een bouwwerk waarvan de functie onvergund is gewijzigd, blijft nog steeds een zaak die in de handel is, en kan derhalve het voorwerp van een geldige koopovereenkomst vormen. Het is uiteraard de taak van de verkoper en van de tussenkommende notaris om de kandidaat-koper van de stedenbouwkundige toestand van het gebouw op de hoogte te brengen, maar het komt echter niet toe aan de handhavende overheden om in die mate de rechten van eventuele argeloze kopers te vrijwaren, zoals thans door geïntimeerde wordt voorgehouden te zijn beoogd met het kwestieuze stakingsbevel.

Bovendien blijkt uit het schrijven van 30.10.2009 dat de GSI met zijn tussenkomst het herstel in de vorige toestand heeft beoogd. De staking zou immers slechts worden opgeheven indien bepaalde in de brief genoemde werken zouden worden uitgevoerd. De functiewijziging is evenwel een volteelde zaak, zodat het stakingbevel op dit punt zijn preventief karakter volledig ontbeert en eigenlijk zelf zijn opheffing koppelt aan de uitvoering van herstellende maatregelen (terwijl herstel eigenlijk de grond betreft).

Tenslotte is het stakingsbevel onredelijk te noemen nu het een wanverhouding schept tussen het voorgehouden (maar door het hof niet bijgetreden) voordeel van de goede ruimtelijke ordening, enerzijds, en het nadeel voor appellanten, anderzijds. Het onredelijk karakter klemt des te meer nu het pand als sinds 01.04.1984 kennelijk ononderbroken als woning wordt gebruikt. Dat de handhavende overheid slechts sinds korte tijd van de wederrechtelijke toestand op de hoogte werd gebracht, doet daaraan geen afbreuk.

(d) Gelet op voorgaande overwegingen, hervormt het Hof de bestreden beschikking van de eerste rechter en beveelt de opheffing van het stakingsbevel d.d. 25.08.2009, alsmede van de bekrachtigingsbeslissing d.d. 27.08.2009; zoals hierna zal worden bepaald.

### **3. De kosten.**

Nu geïntimeerde in het ongelijk wordt gesteld, dient zij in de kosten van de beide instanties te worden verwezen.

Er zijn geen redenen om af te wijken van het basisbedrag van de

rechtsplegingvergoeding, zoals voorzien door artikel 3 van het KB van 26 oktober 2007. De aard van de zaak, alhoewel voorkomend als enigszins complex (hetgeen echter vooral bewerkstelligd wordt door het aanvoeren door beide partijen van uiteindelijk grotendeels ongegronde middelen in conclusies), is niet van die aard en derhalve niet complex genoeg opdat dit een verhoging van het basistarief zou rechtvaardigen, terwijl er in deze ook geen sprake is van een onredelijk karakter in de zin van artikel 1022 Ger.W.. Het basisbedrag van de rechtsplegingvergoeding bedraagt in deze zaak € 1.200,00.

Met betrekking tot de rechtsplegingvergoeding in hoger beroep dient het Hof echter ook op de volgende bepaling te wijzen: artikel 8 van het genoemde KB bepaalt: *"De basis-, minimum- en maximumbedragen zijn gekoppeld aan het indexcijfer van de consumptieprijsen dat overeenstemt met 105,78 punten (basis 2004; telkens als het indexcijfer met tien punten stijgt of daalt, worden de sommen bedoeld in de artikelen 2 tot en met 4 van dit besluit met 10 procent vermeerderd of verminderd"*. De index is in februari 2011 met 0,67 gestegen en bedraagt thans 116,33. Derhalve bedraagt de geïndexeerde rechtsplegingvergoeding in hoger beroep € 1.320,00.

4. Alle anders luidende conclusies worden door het hof verworpen als ongegrond, niet dienend en / of irrelevant.

**OP DIE GRONDEN,**  
het Hof,

recht doende op tegenspraak.

In acht genomen het artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

Geeft akte aan

van hun

verklaring dat zij het geding hervatten van  
eerste appellant, overleden op

Verklaart het hoger beroep en het incidenteel beroep ontvankefijk.

Verklaart het hoger beroep gegrond.

Wijst het incidenteel beroep af als ongegrond.

Doet de bestreden beschikking teniet en wijst opnieuw:



Verklaart de inleidende vordering ontvankelijk en gegrond.

Heft het stakingsbevel d.d. 25.08.2009 en de bekrachtigingbeslissing d.d. 27.08.2009 op.

Veroordeelt geïntimeerde tot de kosten van de beide instanties, gevallen aan de zijde van appellanten, en begroot op:

- dagvaarding eerste aanleg: niet begroot;
- rechtsplegingvergoeding eerste aanleg: € 1.200,00;
- rolrecht hoger beroep: pro memorie;
- rechtsplegingvergoeding hoger beroep: € 1.320,00.

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

Kamervoorzitter,  
Raadsheer,  
Raadsheer,

en uitgesproken door de Kamervoorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op dertig september tweedulzend en elf, bijgestaan door

Meester

Griffier.