

veelt het hof het volgend arrest:

1.

1.1. Het hof heeft appelland bij monde van zijn raadsman gehoord in openbare terechtzitting en in het Nederlands.

Ofschoon behoorlijk opgeroepen, is geïntimeerde niet ter zitting verschenen, noch iemand voor hem, waarop appelland zijn voordeel vorderde.

Waar geïntimeerde voordien is verschenen (en dit ondermeer op de zitting van 27 januari 2012 waarop de zaak was vastgesteld bij toepassing van art. 747 § 2 Ger.W. en in beraad werd genomen, waarna het hof bij tussenarrest van 8 juni 2012 de debatten heeft heropend) en waar geïntimeerde (althans vóór het tussenarrest) conclusies heeft neergelegd, verleent het hof thans een arrest op tegenspraak (zie art. 804 Ger.W.).

1.2. De zaak werd en wordt voortgezet voor deze kamer van het hof in de nieuwe samenstelling. Voor zover als nodig voegt het hof daar evenwel aan toe dat al hetgeen reeds werd uiteengezet en beslist in het tussenarrest van 8 juni 2012 door het hof (eveneens voor zover als nodig) als hier uitdrukkelijk hernomen wordt beschouwd en dat er, voor zover dit al mogelijk zou zijn, op heden geen gronden zijn om omtrent al wat in het tussenarrest werd gezegd anders te oordelen.

Wel merkt het hof op dat in het tussenarrest onder overweging 2 bij materiële vergissing werd verwezen naar art. 11.4.1. en 15.4.6.1. van het inrichtingsbesluit (d.i. het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen), aangezien het perceel gelegen is in woongebied, derwijze dat daarop art. 5.1.1.0. van het inrichtingsbesluit van toepassing is.

Verder werden de feiten en procedurele voorgaanden in het tussenarrest van 8 juni 2012 afdoende weergegeven en partijen worden (voor zover als hierna niet aangevuld) korthedshalve daarnaar verwezen.

Voor de duidelijkheid stipt het hof nog aan dat de bestreden beslissing (nog steeds) het vonnis is van de rechtbank van eerste aanleg te Gent, vierde kamer, op 18 september 2007 gewezen in.

de zaak die daar gekend was onder algemeen rolnummer 05/2798/A waartegen appellant tijdig, geldig naar de vorm en ontvankelijk (zie ook reeds het tussenarrest van 8 juni 2012) hoger beroep heeft ingesteld bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van dit hof op 6 mei 2008.

1.3. Na tussenarrest van 8 juni 2012, waarin het hof onder overweging 8.b.2. de aldaar geformuleerde en hierna onder 3.1. nader omschreven vraag heeft opgeworpen, heeft appelland binnen de door het hof hiertoe verleende termijnen op 19 oktober 2012 conclusies ter griffie van het hof neergelegd. Na tussenarrest werden er voor geïntimeerde geen conclusies meer neergelegd. Voorafgaand aan het tussenarrest had appelland syntheseconclusies ter griffie neergelegd op 27 oktober 2011 en geïntimeerde op 9 januari 2012.

Het hof heeft dus met dien verstande kennis genomen van de voor partijen neergelegde conclusies en van de voor appelland overlegde stukken; voor geïntimeerde (die overigens in de inventaris gehecht aan zijn syntheseconclusies van 9 januari 2012 enkel rechtspraak heeft opgenomen) werden geen stukken overlegd.

1.4. Duidelijkheidshalve preciseert het hof van meet af aan nog dat in de mate dat in huidig arrest wordt verwezen naar "het DORO", daarmee wordt bedoeld het Decreet van 18 mei 1999 houdende de *Organisatie van de Ruimtelijke Ordening*, en in de mate dat wordt verwezen naar "de VCRO", daarmee wordt bedoeld de *Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening*, gecoördineerd bij Besluit van de Vlaamse Regering van 15 mei 2009 houdende de coördinatie van de decreetgeving op de ruimtelijke ordening, in werking getreden op 1 september 2009.

Telkens wanneer het hof hierna verwijst naar volgende bepalingen van het VCRO, dan geldt dit telkens tegelijk als verwijzing naar de overeenstemmende vroegere bepalingen van het DORO:

- art. 6.1.1., lid 1, 1° VCRO --- art. 146, 1° DORO,
- art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO --- art. 146, 6° DORO,
- art. 4.2.1. 1° en 7° VCRO --- art. 99 § 1 1° en 7° DORO.

2.

2.1. Na tussenarrest beoogt appellant nog steeds, volgens zijn laatste conclusies, dat zijn oorspronkelijke herstellvordering met betrekking tot het perceel gelegen te
 en kadastraal gekend als

, zoals nader weergegeven onder overweging 3 van het tussenarrest, alsnog zou worden ingewilligd. Dit herstel heeft in essentie tot voorwerp het terugbrengen van het aantal woongelegenheden van de opgetrokken meergezinswoning van zes naar twee, conform de stedenbouwkundige vergunning van 28 mei 1996.

Daarbij laat appellant opnieuw gelden geen aanspraak te maken op een rechtsplegingvergoeding.

Voor het geval hij in het ongelijk zou worden gesteld, betwist appellant gehouden te zijn tot enige rechtsplegingvergoeding en vraagt hij opnieuw de reeds in het tussenarrest geformuleerde prejudiciële vraag dienaangaande aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen, dan wel het antwoord van het Grondwettelijk Hof af te wachten in de mate dat de vraag reeds middels een arrest in een andere zaak zou zijn gesteld.

2.2. Volgens zijn syntheseconclusies (voor tussenarrest) beoogt geïntimeerde de afwijzing van het hoger beroep als niet ontvankelijk, minstens als ongegrond en de verwijzing van appellant in de gedingkosten, waaronder de rechtsplegingvergoeding die hij op 5.000,00 euro begroot.

3.

3.1. Gegeven het feit dat (zoals uiteengezet in het tussenarrest):

- de herstellvordering slechts kan worden ingewilligd wanneer ze geënt is op een misdrijf en tijdig is ingesteld,
- voor het hof niet betwist was/is dat de kwestieuze herstellvordering, ingesteld bij dagvaarding van 29 juli 2005, indien louter geënt op het oprichtingsmisdrijf bedoeld in art. 6.1.1., lid 1, 1° VCRO, juncto art. 4.2.1. 1° en/of 7° VCRO, verjaard is,
- appellants herstellvordering niet kan enten op een wederrechtelijk gebruik dat strafbaar zou zijn gesteld door art. 6.1.1., lid 1, 1° VCRO,

heeft het hof bij tussenarrest van 8 juni 2012 de debatten heropend omtrent de vraag:

"of er (in de concrete feitelijke omstandigheden) sprake kan zijn van een voortzettingsmisdrijf in geval een strijdig gebruik, niet met

de gewestplanbestemming (nu het bedoelde gebouw een woonfunctie heeft conform deze gewestplanbestemming) maar wel met het bij Ministerieel Besluit (MB) van 30 juni 1994 goedgekeurde Algemeen Plan van Aanleg (APA) en of de geïntimeerde in casu een inbreuk pleegt op voormelde wetsbepaling (art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO) en er aldus een stedenbouwmisdrijf voorhanden is door aanhoudend gebruik te (laten) maken van de zes woningen in het bedoelde gebouw in strijd met dit APA".

3.2. Rekening houdend met het voorgaande en met het standpunt dat appellant na tussenarrest heeft ingenomen, stelt zich thans de vraag of appellant in onderhavig geval zijn vordering nuttig kan enten op de samenloop (ex. art. 65 S.W.) tussen:

- enerzijds het (op zichzelf en alleen beschouwd verjaarde) aflopende oprichtingsmisdrijf ex. art. 6.1.1., lid 1, 1° VCRO juncto art. 4.2:1. 1° en 7° VCRO, m.n. het oprichten van het kwestieuze gebouw en/of het opsplitsen ervan in zes woonegelegenheden in strijd met de verkregen stedenbouwkundige vergunning van 28 mei 1996, (waarbij onafgezien de verdere afwerking waaromtrent geen gegevens voorliggen, de ruwbouwwerken volgens de eigen verklaring van geïntimeerde van 20 maart 1998 waren gestart in augustus 1997 en beëindigd in januari 1998)

- anderzijds een voortgezet misdrijf ex. art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO, aangevat op 1 mei 2000, meerbepaald het aanhoudend gebruik (bestaand uit een geheel van aflopende positieve handelingen van gebruik, gepleegd met eenzelfde misdadig opzet), meerbepaald door het laten bewonen en/of het stellen van daden van exploitatie/verhuur voor bewoning met een hogere densiteit dan toegelaten volgens het Algemeen Plan van Aanleg, goedgekeurd bij MB van 30 juni 1994.

4.

4.1. Art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO stelt strafbaar diegene die "een inbreuk op de plannen van aanleg en de verordeningen die tot stand zijn gekomen volgens de bepalingen van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 en die van kracht blijven zolang en in de mate dat ze niet vervangen worden door nieuwe voorschriften uitgevaardigd door onderhavige codex, pleegt na 1 mei 2000, of dit voortzet of in stand houdt, op welke wijze ook, tenzij de uitgevoerde werken, handelingen of wijzigingen vergund zijn."

4.2. Het na 1 mei 2000 achtereenvolgens stellen van positieve (en op zichzelf aflopende) handelingen van strijdig gebruik met de in art. 6.1.1., lid 1, 6° VGO bedoelde plannen van aanleg en verordeningen, kan, indien deze handelingen met eenzelfde misdadig opzet gepleegd worden en mits dit gebruik ruimtelijke implicaties heeft, een voortgezet misdrijf uitmaken, strafbaar gesteld door genoemd art. 6.1.1., lid 1, 6° VGO:

Zie ook: Cassatie: 10 januari 2012 (P.11.0843.N), 17 januari 2012 (P.11.0917.N), 8 februari 2013 (C.11.0617.N), 24 oktober 2013 (C.12.0068.N) en 24 oktober 2013 (C.12.0069.N.), www.cass.be.

Een herstellvordering die louter geënt is op dit (voortgezet) misdrijf van gebruik, zal (mits het niet strijdig is met art. 159 GW) (in principe) enkel tot gevolg kunnen hebben dat aan dit gebruik een einde wordt gesteld en niet (noodzakelijk) dat de toestand wordt teruggebracht in de staat voorafgaand aan het aan dit gebruik voorafgaande oprichtingsmisdrijf. Om dit laatste te bewerkstelligen is (mede aangezien in onderhavig geval de herstellvordering niet kan worden geënt op een Instandhoudingsmisdrijf) vereist dat de herstellvordering (mede) kan worden geënt op het oprichtingsmisdrijf. Is de herstellvordering die louter geënt zou zijn op dit oprichtingsmisdrijf op zichzelf beschouwd evenwel verjaard, dan kan de herstellvordering toch nog mede op dit oprichtingsmisdrijf worden geënt voor zover er samenloop is tussen dit (aflopend) oprichtingsmisdrijf en het (voortgezet) misdrijf van gebruik in de zin zoals hierna verder uiteengezet (zie ook punt 5.5. aangaande de ontstentenis van verstreken verjaringstermijn tussen beide).

5.

5.1. Niet betwist en middels stukken aangetoond is dat geïntimeerde op 28 mei 1996 een stedenbouwkundige vergunning verkreeg die betrekking had op de oprichting van een meergazinswoning met twee wooneenheden.

Uit het PV van de politie van Lochristi van 20 maart 1998 blijkt dat de verbalisant op die datum vaststelde dat de woning nog steeds in aanbouw was (weze het dat de ruwbouw voltooid was) en dat was afgeweken van de vergunde plannen in die zin dat er zes wooneenheden waren gecreëerd.

Door een gebouw op te richten in strijd met de stedenbouwkundige vergunning (hetgeen met betrekking tot wat

A11.c

opgericht werd gelijk staat met het onvergund oprichten) handelde geïntimeerde met inbreuk op het toenmalige art. 64 juncto art. 44, 1° Stedenbouwwet (d.i. de Wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw), thans art. 6.1.1., lid 1, 1° VCRO, juncto art. 4.2.1. 1° VCRO. Een regularisatievergunning werd door het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Lochristi (CBS) op 18 augustus 1998 geweigerd en het beroep hiertegen werd door de Bestendige Deputatie van de Provincie Oost-Vlaanderen van 12 november 1998 niet ingewilligd.

Waar geïntimeerde op 20 maart 1998 zelf verklaarde dat de ruwbouwwerken werden aangevat in augustus 1997 en werden beëindigd in januari 1998, en nog afgezien de vraag of het misdrijf wel voltrokken was op het ogenblik van het afwerken van de ruwbouw, dan wel slechts na volledige afwerking van het gebouw, was genoemd misdrijf ten vroegste voltrokken begin januari 1998.

5.2. Niet betwist is dat het kwestieuze perceel volgens de planologische voorzieningen van het APA Lochristi, goedgekeurd bij MB van 30 juni 1994, gelegen is in een woonzone waarop art. 5 van dit APA van toepassing is en dat daarin voorzien is dat de bebouwingsdichtheid 7 tot 15 wooneenheden per ha (d.i. 10.000 m²) mag bedragen. Waar op de beschikbare oppervlakte van 1.484 m² twee wooneenheden neerkomen op een dichtheid van afgerond 13 wooneenheden per ha, komen zes wooneenheden neer op een dichtheid van afgerond 40 wooneenheden per ha. De toegelaten dichtheid wordt overigens overschreden vanaf de derde wooneenheid, waarmee reeds een dichtheid van afgerond 20 wooneenheden per ha zou worden bereikt.

De meergezinswoning met zes wooneenheden strijdt dus met de planologische voorschriften van het APA Lochristi, hetgeen ook werd vastgesteld in de niet bestreden beslissing van de Bestendige Deputatie van de Provincie Oost-Vlaanderen van 12 november 1998.

Waar geïntimeerde stelt dat het gebouw gelegen is in woongebied en dat het in zijn geheel gebruikt wordt voor bewoning, waarbij meerbepaald de woongelegenheden door hem verhuurd worden voor bewoning, zodat er zijns inziens (mede gelet op het gestelde in art. 5.1.1.0. van het Inrichtingsbesluit) geen inbreuk is op de planologische bestemming als woongebied, dient, zoals appellant terecht argumenteert, te worden gesteld dat de inbreuk niet het feit van de bewoning als zodanig betreft, maar

het feit dat het gebruik en/of de bewoning een hogere densiteit heeft dan in het APA aangegeven en toegelaten.

5.3. Evenmin betwist is dat het APA Lochristi begrepen is onder de omschrijving "de plannen van aanleg en de verordeningen die tot stand zijn gekomen volgens de bepalingen van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 en die van kracht blijven zolang en in de mate dat ze niet vervangen worden door nieuwe voorschriften uitgevaardigd door onderhavige codex" van art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO.

Waar (mede gelet op de vaststellingen van 20 maart 1998) moet worden aangenomen dat de zes wooneenheden werden opgericht vóór 1 mei 2000 (waarbij het omgekeerde althans door appellant niet wordt voorgehouden), stelt zich thans de vraag of er sprake is van een strijdig gebruik in de periode na 1 mei 2000.

5.4. Geïntimeerde betwist niet dat de wooneenheden door hem in de periode tussen 1 mei 2000 en de dagvaarding van 29 juli 2005 (en trouwens ook na dagvaarding) werden verhuurd. In syntheseconclusies stelt hij dat hij de wooneenheden als goede huisvader verhuurde in het kader van het privé-beheer van zijn vermogen en dat hij aldus het volledige gebouw gebruikte overeenkomstig de bestemming (zie daaromtrent evenwel overweging 5.2., laatste alinea hierboven).

Deze verhuuractiviteit, die niet alleen het sluiten van huurovereenkomsten maar minstens ook het regelmatig innen van de huur omvat, vormt een geheel van opeenvolgende positieve daden van gebruik, gepleegd met hetzelfde misdadig opzet, derwijze dat zij (mede gelet op de ruimtelijke implicaties – zie de alinea hierna) samen een voortgezet misdrijf van met het APA strijdig gebruik uitmaken, vallend onder de omschrijving van het "voortzetten", zoals bedoeld in art. 6.1.1., lid 1, 6° VCRO. Geïntimeerde wordt dan ook niet bijgetreden waar hij stelt dat het verhuren van de wooneenheden voor bewoning louter een gedepenaliseerd "in stand houden" uitmaakt.

Het hierboven omschreven strijdig gebruik van het onroerend goed, waarbij zes wooneenheden worden verhuurd daar waar er volgens het APA slechts twee wooneenheden toegelaten zijn, vormt naar oordeel van het hof een handeling met ruimtelijke implicaties (zoals bedoeld in art. 1.1.2. 7° VCRO), nu zij leidt tot een grotere woondichtheid met navenante belasting van de omgeving dan in geval van de toegelaten lagere woondichtheid.

A.11.c

Volledigheidshalve voegt het hof hieraan toe dat hetzelfde geldt voor het oprichten van een gebouw met meer wooneenheden dan vergund (zijnde het onder 5.1. besproken oprichtingsmisdrrijf).

5.5. Tenslotte is het hof van oordeel dat het bewezen geacht oprichtingsmisdrrijf, dat ten vroegste voltrokken was in januari 1998, en het bewezen geacht voortgezet misdrrijf van gebruik vanaf 2 mei 2000, (-tussen welke feiten de periode niet langer is dan de verjaringstermijn-), werden gepleegd met een zelfde misdadig opzet, m.n. het in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften tot stand brengen en door verhuur gebruiken van een meergezinswoning met zes (in plaats van twee) wooneenheden mede met het oog op de hieraan verboden opbrengsten/rendabiliteit

6.

Aangezien de burgerlijke herstellvordering niet eerder kan verjaren dan de strafvordering (art. 26 V.T.Sv. – zie ook overweging 7 van het tussenarrest van 8 juni 2012), werd (mede gelet op wat onder overweging 5 hierboven werd uiteengezet en inzonderheid nu de verhuuractiviteit werd voortgezet minstens tot en met de datum van dagvaarding) deze herstellvordering tijdig ingesteld.

Aan de wederrechtelijke toestand kan enkel een einde worden gesteld door de constructieve aanpassingen zoals door appellant gevorderd. De herstellvordering dient dan ook te worden ingewilligd.

Wel is het hof van oordeel de door appellant gevraagde termijn van zes maanden waarin het bevolen herstel dient te worden gerealiseerd (gelet op de omvang van de uit te voeren werken en het feit dat wellicht aan bestaande huurovereenkomsten een einde zal dienen te worden gesteld) te moeten verlengen tot achttien maanden vanaf de dag volgend op de betekening van onderhavig arrest. Bovendien acht het hof de aan de hoofdvordering gekoppelde termijn weldegelijk een termijn te zijn zoals bedoeld in art. 1385bis vierde lid Ger.W.. Tenslotte bepaalt het hof onder toepassing van artikel 1385 ter Ger.W. het bedrag waarboven geen dwangsom meer kan verbeurd worden op 100.000,00 euro. Aan het CBS van Lochristie, wordt aangezien het niet in zake is (en voor zover dit gelet daarop al mogelijk zou zijn) geen uitvoeringsmachtiging verleend.

7.

Geïntimeerde wordt als bezwijkende partij verwezen in de gedingkosten van de beide Instanties.

Appellant maakt hierbij geen aanspraak op enige rechtsplegingvergoeding en conformeert zich hierbij naar de dienaangaande relevante rechtspraak van het Grondwettelijk Hof van 8 maart 2012 (arrest nr. 43/2012, www.grondwettelijkhof.be, inzake de herstellvordering) en van 25 april 2013 (arrest nr. 57/2013, www.grondwettelijkhof.be, weliswaar inzake de stakingsvordering) waarin het Grondwettelijk Hof overwoog dat de betrokken overheid bij het Instellen van de herstellvordering (en/of bij het voeren van verweer op de stakingsvordering) handelt in het openbaar belang en dat hij dit net zoals de leden van het Openbaar Ministerie moet kunnen doen zonder rekening te moeten houden met het financiële risico verbonden aan het proces, doch waarbij hij evenwel van zijn kant evenmin op rechtsplegingvergoedingen aanspraak kan maken.

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

**OM DIE REDENEN,
HET HOF,**

recht doende op tegenspraak.

Gelet op artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

Verder oordelend na tussenarrest van 8 juni 2012.

Verklaart het hoger beroep in navolgende mate gegrond.

Doet het bestreden vonnis teniet en opnieuw oordelend.

Verklaart de herstellvordering van appellant ontvankelijk en in navolgende mate gegrond.

Veroordeelt geïntimeerde met betrekking tot het perceel gelegen te kadastraal gekend als

, voor wat betreft
 het zonder in het bezit te zijn van een uitvoerbare voorafgaande stedenbouwkundige vergunning het aantal woongelegenheden te hebben gebracht op 2 in plaats van zes 6, tot het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken, hetgeen impliceert:

- het aantal woongelegenheden terugbrengen van 6 naar 2 conform de vergunning d.d. 28 mei 1996;
- het verwijderen van alle afbraakmaterialen naar een daartoe bestemde stortplaats.

Zegt voor recht dat het bevolen herstel dient gerealiseerd te zijn binnen een termijn van achttien maanden te rekenen vanaf de dag volgend op het in kracht van gewijsde treden van onderhavig arrest.

Zegt voor recht dat aan de geïntimeerde een dwangsom wordt opgelegd van 125,00 euro per dag vertraging, waarbij de dwangsom eerst zal kunnen worden verbeurd na de tot uitvoering van de dwangsom rechtens vereiste betekening overeenkomstig artikel 1385bis, voorlaatste lid Ger.W., welke (dwangsom)betekening eerst nuttig kan worden verricht vanaf het verstrijken van de voornoemde aan de hoofdveroordeling gekoppelde uitvoeringstermijn van achttien maanden.

Bepaalt onder toepassing van artikel 1385 ter Ger.W. het bedrag waarboven geen dwangsom meer kan verbeurd worden op 100.000,00 euro.

Machtigt appelland om overeenkomstig artikel 6.1.46 V.C.R.O. ambtshalve over te gaan tot uitvoering van de hierboven beschreven herstelwerkzaamheden, indien de geïntimeerde daartoe in gebreke blijft, en dit op kosten van geïntimeerde.

Wijst het meer gevorderde af.

Verwijst geïntimeerde in de gedingkosten van de beide instanties, die enkel nuttig te begroten zijn aan de zijde van appelland op:

- | | |
|------------------------------------|--------------|
| - dagvaarding: | 213,29 euro |
| - overschrijving hypotheekkantoor: | 128,89 euro |
| - rolrecht hoger beroep: | 186,00 euro. |

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

A.11.c

Mevrouw M. Beerens Raadsheer, waarnemend voorzitter,
 De heer M. Baranyai Raadsheer,
 Mevrouw V. Matthys Plaatsvervangend Raadsheer,
 en uitgesproken door de wn. voorzitter van de kamer in openbare
 terechtzitting op éénendertig januari tweeduzend en veertien,
 bijgestaan door
 Mevrouw M. Vercruysse Griffier.

[Handwritten signatures]
 M. Vercruysse V. Matthys M. Baranyai M. Beerens

Rep. nr.: 2014/ 2604

Aangeboden op 04 FEB. 2014
 Niet te registreren;
 177/1 *[Signature]*
 Anja WILLEMS
 Adviseur a.i.