8 april 2003

Hof van Cassatie van België

Arrest

eiser, beklaagde,

vertegenwoordigd door Mr. , advocaat bij het Hof van Cassatie,

tegen

1. en zijn echtgenote,

2.

verweerders, burgerlijke partijen.

I. Bestreden beslissing

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest, op 19 april 2002 gewezen door het Hof van Beroep te Gent, correctionele kamer.

II. Rechtspleging voor het Hof

Raadsheer heeft verslag uitgebracht.

Procureur-generaal heeft geconcludeerd.

III. Cassatiemiddelen

Eiser stelt in een memorie twee middelen voor. Deze middelen zijn als volgt gesteld:

IV. *Eerste middel*

Geschonden wetsbepalingen

- *artikel 44, § 1, 1°, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw;*
- *artikel 42, § 1, 1°, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996.*

Aangevochten beslissing

Het hof van beroep heeft uit de volgende feitelijke vaststellingen afgeleid dat eiser in de periode van 30 september 1994 tot en met 8 september 1997 het misdrijf heeft gepleegd van het zonder geldige bouwvergunning instandhouden van een vaste inrichting in de zin van artikel 44, § 1, 1°, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw en artikel 42, § 1, 1°, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996:

"Op een vooraf met een kraan geëgaliseerd terrein werd een grote hoeveelheid kiezelstenen (grind) aangebracht, die blijkens de foto's en omwille van het feit dat de parking werd bestemd voor 12 zware vrachtwagens, functioneel werden samengebracht en samengehouden binnen een grotendeels met een betonrand afgewerkt terrein, waardoor een verharde oppervlakte tot stand werd gebracht, met het oog op de stabiliteit, rustend op en deels in de bodem; gelet op de gebruikte materialen was de constructie bedoeld om te blijven staan, ook al zou de laag grind volgens de verbalisant naderhand zonder enig probleem kunnen worden afgegraven"(5e blad, nr. 3-4).

Grieven

Artikel 44, § 1, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw en artikel 42, § 1, 1°, van het

decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 bepaalden het volgende:

"Niemand mag zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen:

1. bouwen, een grond gebruiken voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen, afbreken, herbouwen, verbouwen van een bestaande woning, instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd;

2. onder het bouwen en plaatsen van vaste inrichtingen wordt verstaan het oprichten van een gebouw of een constructie of het plaatsen van een inrichting, zelfs uit niet duurzame materialen, die in de grond is ingebouwd, aan de grond is bevestigd of op de grond steun vindt ten behoeve van de stabiliteit, en bestemd is om ter plaatse te blijven staan, al kan zij ook uit elkaar genomen of verplaatst worden";

De loutere en zonder aanmerkelijke wijziging van het bodemreliëf verrichte verharding van de grond met het oog op het gebruiken van de grond als parking, kan niet worden beschouwd als het plaatsen van een vaste inrichting in de zin van deze bepaling.

De enkele omstandigheid dat een grote hoeveelheid grind (kiezelstenen) werd aangebracht, functioneel samengebracht en samengehouden binnen een met een betonrand afgewerkt terrein, kan niet volstaan om te besluiten dat een vaste inrichting werd geplaatst in de zin van deze bepaling. Op grond van deze feitelijke vaststellingen verantwoorden de appèlrechters dan ook hun beslissing niet naar recht.

De omstandigheid dat de grond gebruikt werd om zware vrachtwagens te parkeren is terzake niet relevant. Het gewoonlijk gebruiken, aanleggen of inrichten van een grond voor het parkeren van voertuigen, wagens of aanhangwagens is immers pas sedert de inwerkingtreding van artikel 99, § 1, 5°, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening op 1 mei 2000 onderworpen aan een stedenbouwkundige vergunning. Uit de omstandigheid dat de decreetgever het in 1999 noodzakelijk achtte om het gewoonlijk gebruiken, aanleggen of inrichten van een grond voor het parkeren van voertuigen, wagens of aanhangwagens vergunningsplichtig te

maken, kan worden afgeleid dat deze handelingen voorheen niet vergunningsplichtig waren.

Door er anders over te oordelen schenden de appèlrechters de hierboven aangeduide wettelijke bepalingen.

V. *Tweede middel*

Geschonden wetsbepalingen

- *artikel 159 van de Grondwet;*
- *artikel 65, § 1, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw;*
- *artikel 68, § 1, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996;*
- *artikel 149, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.*

Aangevochten beslissing

Het hof van beroep beveelt eiser om over te gaan tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand op grond van volgende motieven:

"De gemachtigde ambtenaar, thans de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, vorderde in zijn brief van 5 maart 1997 met bijlage (…) het herstel van de plaats in de vorige toestand.

[Eiser] verzet zich hiertegen omdat de toestand in de vorige staat werd hersteld wat betreft het gedeelte van de verharde parking dat was gelegen in agrarisch gebied (vanaf 50 meter diepte) en voor het overige gedeelte een vergunning werd bekomen op 9 september 1997. Het betreft een regularisatievergunning, die met betrekking tot de zone tot 50 meter diepte, gelegen in het woongebied met landelijk karakter, de bestaande parking vergunt, weze het met de verplichting tot het uitvoeren van aanpassingswerken, meer bepaald de aanleg van een groenscherm. Gelet op het gedeeltelijk herstel en de vergunning voor het overige heeft de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur bij brief van 3 april 2001 te kennen gegeven dat volgens haar de vordering tot herstel van 5 maart 1997 komt te vervallen".

8 april 2003

Artikel 159 van de Grondwet, dat het hof [van beroep] verplicht de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toe te passen in zoverre zij met de wetten overeenstemmen, maakt geen onderscheid tussen de handelingen die het beoogt; het is toepasselijk op de zelfs niet-reglementaire beslissingen van het bestuur en op de administratieve handelingen, ook al zijn zij van individuele aard. Op grond van deze wettelijke bepaling heeft het hof [van beroep] de macht en de plicht na te gaan of de besluiten, reglementen of verordeningen waarvan de toepassing in het geding is, zoals voormelde vergunning en de eruit voortvloeiende beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, met de wetten overeenstemmen. De door dit artikel aan het hof [van beroep] toegekende bevoegdheid betreft de controle van zowel de interne als de externe wettigheid van de administratieve akten, waaronder de naleving van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Het thans vergunde gedeelte van de parking is gelegen in een woongebied met landelijk karakter; door het verlenen van een vergunning voor de aanleg van een parking voor 12 zware vrachtwagens over quasi het gehele gedeelte van het perceel gelegen in het woongebied met landelijk karakter miskende de vergunningverlenende overheid de bindende kracht van het gewestplan, voorgeschreven in het toen geldende artikel 2, § 1, van het Coördinatiedecreet betreffende de ruimtelijke ordening. Dergelijke inrichting van een perceel grond in woongebied met landelijk karakter schendt manifest het woonklimaat in de omgeving. Dit was met betrekking tot een gelijkaardige toestand destijds trouwens ook het standpunt van de gemachtigde ambtenaar (zie zijn brief van 31 augustus 1995 houdende beroep tegen de beslissing van de bestendige deputatie die een vergunning had verleend voor de parking in de mate dat zij gelegen was in de woonzone met landelijk karakter en mits uitvoering onder meer van een groenscherm). De vergunning van 9 september 1997 steunt overigens blijkens de bewoordingen ervan mede op het gunstig advies van de gemachtigde ambtenaar die zijn gewijzigde zienswijze geenszins motiveert. De vergunning die strijdig is met de wet moet het hof [van beroep] buiten toepassing laten; dit geldt evenzeer voor de erop gesteunde en er rechtstreeks uit voortvloeiende beslissing van de gewestelijke

stedenbouwkundige inspecteur om zijn oorspronkelijke herstelvordering niet langer te handhaven.

Over deze onwettigheid wegens strijdigheid van de bouwvergunning van 9 september 1997 met de planologische bestemming van het gebied heeft de raadsman van [eiser] op vraag van het hof [van beroep] ter terechtzitting tegenspraak gevoerd.

Het hof [van beroep] dient derhalve nog te beslissen over de oorspronkelijk geformuleerde herstelvordering.

Het herstel van de plaats in de vorige staat, dat slechts gedeeltelijk werd uitgevoerd, is nog steeds noodzakelijk om aan de wederrechtelijke gevolgen van het misdrijf een einde te stellen en legt aan [eiser] geen onverantwoord hoge lasten op.

Tot de herstelvordering werd beslist door de bevoegde instantie met inachtneming van de substantiële vormvoorschriften; het blijkt niet dat zij werd genomen met machtsafwending, machtsoverschrijding of miskenning van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; zij strookt met de wet".

Grieven

VI. ***Eerste onderdeel***

Artikel 65, § 1, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw (artikel 68, § 1, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996) bepaalt dat de rechtbank, naast de straf, op vordering van de gemachtigde ambtenaar of van het college van burgemeester en schepenen, beveelt ofwel de plaats in de vorige staat te herstellen of het strijdige gebruik te staken, ofwel bouw- of aanpassingswerken uit te voeren, ofwel een geldsom te betalen die gelijk is aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen.

Artikel 149, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening bevat een gelijkaardige bepaling.

De regelmatig aan de rechterlijke overheid bekendgemaakte vordering van de bevoegde administratieve overheid blijft gelden gedurende gans het

verloop van de rechtspleging, tenzij het betrokken bestuursorgaan eraan expliciet verzaakt of de door hem gekozen vorm van herstel wijzigt.

Het bestreden arrest stelt vast dat de gemachtigde ambtenaar geldig een herstelvordering heeft aanhangig gemaakt, en dat de stedenbouwkundige inspecteur (die de herstelvordering voortzet krachtens artikel 198 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening) hieraan vervolgens heeft verzaakt.

De enkele omstandigheid dat de stedenbouwkundige inspecteur aan de herstelvordering heeft verzaakt, betekent dat er geen herstelvordering meer aanhangig is. Het hof van beroep kon dan ook geen herstelmaatregel bevelen zonder de artikelen 65, § 1, van de wet van 29 maart 1962 en artikel 68, § 1, van het decreet van 22 oktober 1996 te schenden.

VII. *Tweede onderdeel*

Artikel 65, § 1, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw (artikel 68, § 1, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996) bepaalt dat de rechtbank, naast de straf, op vordering van de gemachtigde ambtenaar of van het college van burgemeester en schepenen, beveelt ofwel de plaats in de vorige staat te herstellen of het strijdige gebruik te staken, ofwel bouw- of aanpassingswerken uit te voeren, ofwel een geldsom te betalen die gelijk is aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen.

Artikel 149, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening bevat een gelijkaardige bepaling.

De regelmatig aan de rechterlijke overheid bekendgemaakte vordering van de bevoegde administratieve overheid blijft gelden gedurende gans het verloop van de rechtspleging, tenzij het betrokken bestuursorgaan eraan expliciet verzaakt of de door hem gekozen vorm van herstel wijzigt.

Het behoort tot de bevoegdheid van de rechterlijke macht om de vordering van de gemachtigde ambtenaar (stedenbouwkundige inspecteur) op haar externe en interne wettigheid te toetsen en te onderzoeken of ze strookt met de wet dan wel op machtsoverschrijding berust, terwijl het niet aan de rechter staat de opportuniteit van die vordering te beoordelen.

Het bestreden arrest oordeelt dat de verzaking door de stedenbouwkundige inspecteur aan de herstelvordering onwettig is en niet kan worden toegepast.

Het arrest leidt daaruit af dat de oorspronkelijke herstelvordering herleeft, en aldus op haar beurt dient te worden onderzocht op haar externe en interne wettigheid.

De enkele omstandigheid dat de verzaking door de stedenbouwkundige inspecteur aan de herstelvordering onwettig is, betekent evenwel niet dat de oorspronkelijke herstelvordering nog geacht kan worden aanhangig te zijn of te herleven.

De enkele omstandigheid dat de verzaking door de stedenbouwkundige inspecteur aan de herstelvordering onwettig is, betekent immers niet dat het herstel van de plaats in de vorige staat nog de enig mogelijke wettige herstelmaatregel is in de voorliggende zaak.

Door te oordelen dat deze oorspronkelijke herstelvordering nog aanhangig is, stellen de appèlrechters zich in de plaats van de stedenbouwkundig inspecteur en doen zij uitspraak over de opportuniteit van de gevorderde herstelmaatregel, hetgeen hen verboden is.

Uit de omstandigheid dat de herstelmaatregel onwettig wordt bevonden op grond van de motieven die eraan ten grondslag lagen, kan immers niet worden afgeleid dat een verzaking of een wijziging van de vordering die gesteund wordt op andere motieven eveneens onwettig zou zijn.

VIII. Beslissing van het Hof

IX. Onderzoek van de middelen

X. Eerste middel

Overwegende dat werken voor de aanleg van een parking, krachtens artikel 44, § 1, 1°, Stedenbouwwet en artikel 42, § 1, 1° Stedenbouwdecreet, vergunningsplichtig zijn indien zij bestaan in *"het oprichten van een gebouw of een constructie of het plaatsen van een inrichting, zelfs uit niet duurzame materialen, die in de grond is ingebouwd, aan de grond is bevestigd of op de*

grond steun vindt ten behoeve van de stabiliteit, en bestemd is om ter plaatse te blijven staan, al kan zij ook uit elkaar genomen of verplaatst worden”;

Overwegende dat de appèlrechters vaststellen: *“Op een vooraf met een kraan geëgaliseerd terrein werd een grote hoeveelheid kiezelstenen (grind) aangebracht, die (…) omwille van het feit dat de parking werd bestemd voor 12 zware vrachtwagens, functioneel werden samengebracht en samengehouden binnen een grotendeels met een betonrand afgewerkt terrein, waardoor een verharde oppervlakte tot stand werd gebracht, met het oog op de stabiliteit, rustend op en deels in de bodem; gelet op de gebruikte materialen was de constructie bedoeld om te blijven staan, ook al zou de laag grond volgens de verbalisant naderhand zonder enig probleem kunnen worden afgegraven”;*

Dat zij op grond van die vaststellingen hun beslissing dat voor de uitvoering van die werken een voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning vereist was, naar recht verantwoorden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

XI. Tweede middel

XII. Tweede onderdeel

Overwegende dat de regelmatig door de bevoegde bestuurlijke overheid aan de rechterlijke overheid bekendgemaakte vordering tot herstel van de plaats in de vorige staat, blijft gelden gedurende de volledige rechtspleging, tenzij de betrokken bestuurlijke overheid haar verzaakt of de gekozen vorm van herstel wijzigt;

Overwegende dat uit de vaststellingen van het bestreden arrest blijkt dat:

1. de gemachtigde ambtenaar bij brief van 5 maart 1997 het herstel van de plaats in de vorige staat vorderde;

2. voor een deel van de werken op 9 september 1997 een regularisatievergunning werd afgegeven en voor het andere deel van de werken de plaats in de vorige staat werd hersteld;

3. de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur bij brief van 3 april 2001 aan de procureur des Konings te kennen heeft gegeven dat zijn

oorspronkelijke vordering, wegens de regularisatievergunning en het uitgevoerde herstel, “komt te vervallen”;

Overwegende dat de appèlrechters beslissen dat zowel de regularisatievergunning als de beslissing van de stedenbouwkundig inspecteur om af te zien van de herstelvordering, buiten toepassing moeten worden gelaten; dat zij op die grond oordelen dat zij over de oorspronkelijk ingestelde herstelvordering moeten beslissen en zodoende verweerder veroordelen tot herstel van de plaats in de vorige staat;

Overwegende dat krachtens artikel 68, § 1, Stedenbouwdecreet 1996 en artikel 149, § 1, Stedenbouwdecreet 1999, de rechtbank, op vordering van de gemachtigde ambtenaar, thans stedenbouwkundig inspecteur, of van het college van burgemeester en schepenen één van de in deze bepalingen bedoelde wijzen van herstel beveelt;

Dat, binnen de grenzen van de wettigheid, de bestuurlijke overheid ter zake over een beoordelingsvrijheid beschikt;

Dat de vaststelling door de rechter dat de verzaking van een herstelvordering onwettig is, niet noodzakelijk meebrengt dat de begane onwettigheid alleen kan worden hersteld door het behoud van de oorspronkelijke herstelvordering; dat de buitentoepassingverklaring van de verzaking immers niet meebrengt dat de beslissing van de bestuurlijke overheid om niet het herstel van de plaats in de vorige staat te vorderen, noodzakelijk onbestaande zou zijn; dat het bijgevolg ook na buitentoepassingverklaring van de verzaking alleen de bestuurlijke overheid toekomt, krachtens haar beoordelingsvrijheid en binnen de grenzen van de wettigheid, te beslissen over de herstelvordering;

Dat hieruit volgt dat wanneer de rechter de beslissing van de stedenbouwkundig inspecteur af te zien van de oorspronkelijk ingestelde herstelvordering, buiten toepassing laat dit niet voor gevolg heeft dat die oorspronkelijke herstelvordering bij hem nog aanhangig is;

Dat het onderdeel mitsdien gegrond is;

XIII. Eerste onderdeel

Overwegende dat het eerste onderdeel dat niet tot ruimere cassatie kan leiden, geen antwoord behoeft;

XIV. Ambtshalve onderzoek van de beslissing op de strafvordering

Overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

OM DIE REDENEN,

HET HOF,

Vernietigt het bestreden arrest in zoverre dit onder verbeurte van een dwangsom, het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand beveelt;

Verwerpt het cassatieberoep voor het overige;

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest;

Veroordeelt eiser in de helft van de kosten; laat de overige kosten ten laste van de Staat;

Zegt dat er geen grond is tot verwijzing;

Gezegde kosten begroot op de som van honderd tweeënnegentig euro eenentachtig cent verschuldigd.

Aldus geoordeeld door het Hof van Cassatie, tweede kamer, te Brussel, door , afdelingsvoorzitter, en de raadsheren , en uitgesproken in openbare terechtzitting van acht april tweeduizend en drie, door afdelingsvoorzitter in aanwezigheid van procureur-generaal met bijstand van griffier .