

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. P.11.1992.N

geboren te op

wonende te

beklaagde,

eiseres,

met als raadslieden mr.

en mr.

advocaten

bij de balie te

tegen

GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR, bevoegd voor het

grondgebied van de provincie

met kantoor te

eiser tot herstel,

verweerder.

steld dat de goede ruimtelijke ordening ook met een minder ingrijpende maatregel kan worden hersteld; het arrest laat na dit te onderzoeken en voert aldus geen motievencontrole uit van de herstellvordering waartoe het krachtens artikel 6.1.41, § 1, Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening is gehouden.

3. Artikel 6.1.41, § 1, 1°, Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat voor misdrijven die bestaan of onder meer bestaan uit het verrichten van handelingen in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken, het volgend herstel wordt gevorderd:

- a) hetzij de uitvoering van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdig gebruik;
- b) hetzij, zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken.

4. Het bevelen van een herstelmaatregel vereist dat de plaatselijke ordening door het misdrijf is geschaad en de maatregel ertoe strekt deze plaatselijke ordening te herstellen.

Bepalend voor de keuze van de herstelmaatregel is de omvang van de schade aan de plaatselijke ruimtelijke ordening. Het gevorderde herstel moet evenredig zijn aan de *in concreto* vastgestelde aantasting van de ruimtelijke ordening.

5. Het arrest oordeelt dat:

- het vaststaat dat een nieuwe woning zonder vergunning werd opgericht en er reliëfwijzigingen werden gerealiseerd en dit achter een bestaande woning;
- het onroerend goed gelegen is in landschappelijk waardevol gebied;
- op 22 november 1999 een regulatievergunning werd geweigerd omdat de woning in tweede bouworde strijdig is met artikel 145bis, het totaal bouwvolume van 1.560 m³ het maximum toegelaten volume van 850 m³ overschrijdt en meer dan 25 procent van de oppervlakte van de nieuwe woning gelegen is buiten de oppervlakte gevormd door de bestaande woning;

- het vaststaat dat de opgerichte constructie in strijd is met de stedenbouwkundige voorschriften omtrent de voor het gebied toegelaten bestemmingen in de zin van artikel 6.1.41, § 1, Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening;
- de eiseres ten onrechte verwijst naar de "woonfunctie" van het gebied waarin het door haar wederrechtelijk opgerichte gebouw zich bevindt: uit de motivering van de herstellvordering blijkt dat het perceel is gesitueerd in een landschappelijk waardevol gebied en dat een tweede woning op het perceel niet kan worden vergund;
- door het oprichten van de tweede woning minstens de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze wordt geschaad;
- de herstellvordering noch onwettig noch kennelijk onredelijk is en dat zij niet steunt op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van de goede ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is.

Aldus geeft het arrest aan dat het gevorderde herstel evenredig is met de *in concreto* vastgestelde aantasting van de ruimtelijke ordening en dat de goede ruimtelijke ordening niet met een minder ingrijpende maatregel kan worden hersteld.

Het middel kan niet worden aangenomen.

Amhtshalve onderzoek van de beslissing

6. De substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen zijn in acht genomen en de beslissing is overeenkomstig de wet gewezen.

Dictum

Het Hof,

Verwerpt het cassatieberoep.

Veroordeelt de eiseres in de kosten.

Bepaalt de kosten op 72,80 euro.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, tweede kamer,
samengesteld uit eerste voorzitter en de raadsheren

8 MEI 2012

P.11.1992.N/5

en op de openbare
rechtszitting van 8 mei 2012 uitgesproken door eerste voorzitter
in aanwezigheid van advocaat-generaal met bijstand van
griffier

Op - 2 FEB. 2012 ter griffie
van het Hof van Cassatie neergelegd
ontvangen.
(goedgekeurd de doorhaling van een woord)

1e blad

Hof van Cassatie
Tweede Kamer
A.R. nr. P.I.1992.N

MEMORIE.

Tot staving van het cassatieberoep ingesteld tegen het arrest op 25 oktober 2011 uitgesproken door de 15de kamer van het Hof van Beroep te Brussel, zetelend in correctionele zaken,

VOOR EN NAMENS BEKLAAGDE :

met woonplaats te

eiseres in cassatie.

Bijgestaan en vertegenwoordigd door Meesters en
advocaten bij de balie te kantoor houdende te

TEGEN :

DE GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR bevoegd voor het
grondgebied van de provincie met kantoor te

eiser tot herstel.

Aan de Heren Eerste Voorzitter en Voorzitter van het Hof van Cassatie,

Aan de Dames en Heren Raadsheren in het Hof van Cassatie,

Hooggeachte Dames en Heren,

Voor de feiten en voorgaande rechtspleging kan worden verwezen naar de weergave hiervan in het bestreden arrest (p. 2 tot 5).

Het bestreden arrest verklaart de strafvordering van de tenlasteleggingen sub A.1 en A.2 vervallen door verjaring en ontslaat eiseres van rechtsvervolgning voor de tenlasteleggingen sub B.1 en B.2.

Het Hof van Beroep stelt de overschrijding van de redelijke termijn nopens de herstellvordering vast maar beveelt op vordering van de Gewestelijk Stedenbouwkundig Inspecteur het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand binnen een termijn van 18 maanden, vanaf de dag waarop het arrest in kracht van gewijsde zal treden, door de afbraak van de wederrechtelijk opgerichte constructie en het wegruimen van de materialen en het ongedaan maken van de uitgevoerde reliëfwijziging op het perceel gelegen te aan de
kadastraal gekend onder dit alles onder verbeurte van een dwangsom van
247.89 euro per dag vertraging.

De Gewestelijk Stedenbouwkundig Inspecteur en het College van Burgemeester en Schepenen van worden ook gemachtigd tot ambtshalve uitvoering.

Eiseres wordt veroordeeld in de gedingkosten van beide aanleggen, begroot op 108,54 euro in eerste aanleg en 84,70 euro in hoger beroep.

Tegen dit arrest voert eiseres volgend middel tot cassatie aan.

MIDDEL TOT CASSATIE

Geschonden wetsbepalingen:

- Artikel 159 van de Grondwet
- Artikel 6.1.41, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd bij Besluit van de Vlaamse Regering van 15 mei 2009 (BS 20 augustus 2009)

Bestreden beslissing:

Het Hof van Beroep veroordeelt eiseres tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand door de afbraak van de wederrechtelijk opgerichte constructie, het wegruimen van de materialen en het ongedaan maken van de uitgevoerde reliëfwijziging.

Het bestreden arrest geeft de motivering weer van het gevorderde herstel, die als volgt luidt:

"Op 16 juli 1996 werd een bouwvergunning afgeleverd aan [naam] voor het verbouwen van de bestaande woning, gelegen Voorbosweg 16. Volgens de bouwplannen zou het hoofdgebouw volledig behouden worden, het bijgebouw achteraan zou verbouwd worden. De bestaande keuken zou worden uitgebreid met een ontbijthoek... Tijdens een controle op 19 april 1999 wordt ter plaatse vastgesteld dat de vergunning geenszins gevolgd werd. Het hoofdgebouw langsheen de straatkant is nog bewaard gebleven, doch alle bijgebouwen zijnde naast het hoofdgebouw (badkamer en berging), links van het hoofdgebouw (bijkeuken en keuken) en achter het hoofdgebouw (berging) zijn afgebroken. Er werd echter een volledig nieuwe woning opgericht, achter het bestaande hoofdgebouw. Aan het bundel bestemd voor het parket wordt een fotoreportage toegevoegd. Op het perceel bevinden zich nu twee woningen namelijk het oude hoofdgebouw en een volledig nieuwe woning in tweede bouworde. Het perceel is gesitueerd in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Een tweede woning op het perceel kan niet worden vergund.

De uitgevoerde reliëfwijzigingen zijn strijdig met de bestemming van het gebied." (cf. p. 4, in fine en p. 5 van het arrest).

Volgens het Hof van Beroep doorstaat de herstellvordering de motievencontrole. Het bestreden arrest overweegt in dat verband het volgende:

"Teneinde die vordering tot herstel te kunnen gegrond verklaren, dient het hof wel vast te stellen dat dit oprichtingsmisdrijf, waarop de herstellvordering geënt wordt, bewezen is in hoofde van de beklagde en dat dit misdrijf een toereikende grond tot herstel uitmaakt.

Het staat vast dat door de beklagde de oude bijgebouwen werden afgebroken, de nieuwe woning achter de bestaande woning werd gebouwd en rondom de nieuwe woning een reliëfwijziging werd aangebracht en dit alles zonder voorafgaandelijke uitdrukkelijke vergunning en dat er inzake geen regularisatievergunning bekomen werd.

Wat de opgerichte constructie betreft, staat het vast dat deze in strijd is met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen zodat voldaan is aan art. 6.1.41 §1, 1° VCRO.

Ten onrechte verwijst de beklagde naar de toegekende 'woonfunctie' van het gebied waarin het door haar wederrechtelijk opgerichte gebouw zich bevindt nu de motivering van de herstellvordering terecht luidt 'dat het perceel gesitueerd is in een landschappelijk waardevol gebied en een tweede woning op het perceel kan niet vergund worden.'

Minstens dient geoordeeld te worden dat door het oprichten van de tweede woning de plaatselijke ordening hierdoor kennelijk op onevenredige wijze geschaad wordt conform art. 6.1.41, § 1, 2° VCRO.

Deze herstellvordering is voor de kwestieuze werken noch onwettig, noch kennelijk onredelijk.

Tot herstellvordering werd beslist door de bevoegde instanties met inachtneming van de substantiële vormvoorschriften. Het blijkt niet dat zij genomen werd met machtsafwendig, machtsoverschrijding of miskenning van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur of zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij strookt met de wet.

Noch het belang dat de gevolgen van het herstel voor de beklaogde kan hebben, noch het tijdsverloop doen afbreuk aan de interne wettigheid van de herstellvordering. Het hof is van oordeel dat, in acht genomen de motieven aangehaald in de vordering, het niet steunt op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van de goede ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is. Het voordeel voor de goede ordening van de ruimte door de uitvoering van de gevorderde werken weegt op tegen de last die er voor de overtreder ook uit voortvloeit."

(cf. p. 7 van het arrest).

Grief: schending van artikel 159 van de Grondwet en van artikel 6.1.41, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

1. Volgens artikel 6.1.41, §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening wordt de herstellvordering voor de strafrechter ingesteld met inachtneming van de volgende regelen:

"1° voor misdrijven die bestaan, of onder meer bestaan, uit het verrichten van handelingen in strijd met een stakingsbevel of in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken, wordt gevorderd:

a) hetzij de uitvoering van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik,

b) hetzij, zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken;

2° voor andere misdrijven dan deze, vermeld in 1°, wordt de betaling van de meerwaarde gevorderd, tenzij de overheid die de herstellvordering instelt, aantoon dat de plaatselijke ordening

hierdoor kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad, in welk geval één van de maatregelen vermeld in 1^o. wordt gevorderd."

2. Deze bepalingen bevatten geen onweerlegbaar vermoeden dat, behoudens de mogelijkheid van bouw- of aanpassingswerken, de plaatselijke ordening steeds is geschaad zodra het misdrijf erin bestaat te hebben gehandeld in strijd met niet voor afwijking vatbare bestemmingsvoorschriften.

De bepaling "voor zover daarvan niet op getuige wijze is afgeweken" in artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1^o, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening houdt niet in dat zelfs wanneer de constructie vanuit het standpunt van de goede ruimtelijke ordening aanvaard kan worden, bij wettelijke onmogelijkheid tot regularisatie het herstel in de oorspronkelijke toestand, dit is de afbraak, moet worden bevolen.

Het bevelen van een herstelmaatregel vereist dat de plaatselijke ordening door het misdrijf is geschaad en de maatregel er toe strekt deze plaatselijke ordening te herstellen.

De omvang van de schade aan de plaatselijke ruimtelijke ordening is bepalend voor de keuze van de herstelmaatregel. Het gevorderde herstel moet evenredig zijn aan de in concreto vastgestelde aantasting van de ruimtelijke ordening en de maatregel moet redelijk blijven in vergelijking tot de last die dit voor de betrokkene teweegbrengt.

Doorslaggevend is de vaststelling dat door het niet uitvoeren van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand door afbraak van de constructies de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad.

Uit artikel 6.1.41, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, samengelezen met artikel 159 van de Grondwet, volgt dat de door het bestuur gevorderde herstelmaatregel moet worden afgewezen indien kan worden vastgesteld dat de goede ruimtelijke ordening ook met een minder ingrijpende maatregel kan worden hersteld.

3. Op pagina 8 tot en met 10 van haar beroepsconclusie heeft eiseres - onder verwijzing naar artikel 6.1.41, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening - aangevoerd

dat het gevorderde herstel in de oorspronkelijke toestand kennelijk onredelijk was aangezien zij bereid was bouw- of aanpassingswerken uit te voeren om de goede plaatselijke ordening te herstellen en hierbij zelfs over te gaan tot een reductie van het bouwvolume

dat de verstoring van de goede plaatselijke ordening, zo die er al zou zijn, uiterst beperkt te noemen was

dat in de herstellvordering alleen in vage termen gesproken werd over de onverenigbaarheid van de woning met de gewestplanbestemming als landschappelijk waardevol agrarisch gebied terwijl tegelijk erkend werd dat die bestemming eerder geen belemmering vormde voor de stedenbouwkundige vergunning van 16 juni 1996 tot verbouwing van de bestaande woning.

De loutere gewestplanbestemming kon volgens caseres dan ook geen reden vormen om te stellen dat enkel het gevorderde herstel in de oorspronkelijke toestand de goede ruimtelijke ordening zou kunnen herstellen. Zij besloot onder verwijzing naar de cassatierechtspraak dat die herstellvordering niet aan de motiveringsplicht voldeed die op de herstellvorderende overheid rustte en dat niet weerlegd werd dat in casu zou kunnen worden volstaan met loutere bouw- en aanpassingswerken in plaats van de volledige afbraak van de gewraakte constructies (cf. p. 8 tot 10 van haar conclusie in hoger beroep).

4. Volgens het bestreden arrest doorstaat het gevorderde herstel door afbraak de motievencontrole en is de herstellvordering voor de kwestieuze werken noch onwettig, noch kennelijk onredelijk.

De appelrechters stellen weliswaar dat het voordeel voor de goede ordening van de ruimte door de uitvoering van de gevorderde werken opweegt tegen de last die er voor de overtreder ook uit voortvloeit (cf. p. 7, voorlaatste alinea van het arrest). Zij laten evenwel na te onderzoeken of de goede ruimtelijke ordening ook met een minder ingrijpende maatregel kan worden hersteld.

Uit de motieven van het bestreden arrest in verband met de motivering van de herstellvordering, blijkt nergens dat het niet-bevelen van een herstel door afbraak kennelijk tot een (blijvende) onevenredige schade van de plaatselijke ruimtelijke ordening zou leiden.

De beslissing dat het gevorderde herstel door afbraak de motievencontrole doorstaat strookt bijgevolg niet de motievencontrole waartoe het Hof van Beroep krachtens artikel 6.1.41, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening gehouden is (schending van artikel 6.1.41, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en van artikel 159 van de Grondwet).

TOEWIJZING:

Over de 'prioriteitenorde' in artikel 6.1.41, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt Uw Hof in het arrest van 11 januari 2011 (nr. RW 2011-12, 913) dat het bevelen van

een herstelmaatregel vereist dat de plaatselijke ordening door het misdrijf is geschaad en de maatregel ertoe strekt deze plaatselijke ordening te herstellen.

Een niet-regulariseerbare overtreding van niet voor afwijking vatbare bestemmingsvoorschriften impliceert niet dat de afbraak steeds moet worden bevolen, ongeacht de invloed van de constructie op de plaatselijke ordening (cf. G. DEBERSAQUES, "De keuze van de herstelmaatregel bij stedenbouwmisdrijven gepleegd in strijd met de bestemmingsvoorschriften van het gebied", noot onder Gent 16 december 2010, *RW* 2011-12, (920) 923-924, nr. 12).

De omvang van de schade aan de plaatselijke ruimtelijke ordening is bepalend voor de keuze van de herstelmaatregel. Het gevorderde herstel moet evenredig zijn aan de in concreto vastgestelde aantasting van de ruimtelijke ordening en de maatregel moet redelijk blijven in vergelijking tot de last die dit voor de betrokkene teweegbrengt (cf. Cass. 17 mei 2011, nr.

In de zaak die aanleiding gaf tot laatstgenoemd arrest had de correctionele kamer van het Hof van Beroep te Brussel volgens Uw Hof de bevolen herstelmaatregel naar recht verantwoord, "gelet op de in concreto vastgestelde ernst van de aantasting van de plaatselijke ruimtelijke ordening", waarbij "enkel een herstel door afbraak naar redelijkheid te verantwoorden is en het niet-bevelen van deze maatregel kennelijk tot een (blijvende) onevenredige schade van de ruimtelijke ordening zou leiden." (cf. i.h.b. overw. 5 en 6 van het arrest).

Ook uit het antwoord van het Hof op de overige onderdelen van het cassatiemiddel blijkt dat Uw Hof bij de motievencontrole doorslaggevend belang hecht aan de vaststelling dat het vaststaat dat door het niet uitvoeren van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand door afbraak van de constructies de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad (cf. overw. 8 en 10 van het arrest).

In voorliggend arrest treft men die vaststelling niet aan.

Het Hof van Beroep overweegt weliswaar dat het "voordeel voor de goede ordening van de ruimte door de uitvoering van de gevorderde werken (opweegt) tegen de last die er voor de overtreder ook uit voortvloeit" (cf. p. 7, voorlaatste alinea) maar daarmee is niet in concreto vastgesteld dat enkel een herstel door afbraak naar redelijkheid te verantwoorden is en het niet-bevelen van deze maatregel kennelijk tot een (blijvende) onevenredige schade van de ruimtelijke ordening zou leiden.

Zoals gezegd volgt uit artikel 6.1.41. §1. 1^o VCRO dat de door het bestuur gevorderde herstelmaatregel moet worden afgewezen indien kan worden vastgesteld dat de goede ruimtelijke ordening ook met een minder ingrijpende maatregel kan worden hersteld (vgl. T. VANDROMME, "Toetsing van sancties door de rechter - ruimtelijke ordening", in J. ROZIE, A. VAN OEVELEN en S. RUTTEN (red.), *Toetsing van sancties door de rechter*. Antwerpen. Intersentia. 2011. (113) 138, nr. 44).

OM DEZE REDENEN,

Besluiten ondergetekende advocaten, voor eiseres, dat het Uw Hof behage de bestreden beslissing te vernietigen, de zaak en de partijen te verwijzen naar een ander hof van beroep, kosten als naar recht.

Brussel, 2 februari 2012

Voor eiseres,

Haar raadslieden,