

02/11/2009



DE BURGERLIJKE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG, ZITTING  
HOUDENDE TE HASSELT, VIJFDE KAMER, HEEFT HET VOLGENDE  
VONNIS UITGESPROKEN:

Rep.: 8331

Gr. Nr.:

IN ZAKE A.R. nr. 05/1944/A

**1. DE STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR VAN HET VLAAMSE**

**GEWEST**, bevoegd voor het grondgebied van de provincie , met  
diensten gevestigd te

**2. HET VLAAMS GEWEST**, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering, in  
de persoon van en voor wie optreedt

eisers, vertegenwoordigd door Mr. , advocaat te  
I,

tegen:

, kleuterleidster, geboren te op  
, wonende te ;

verweerster, vertegenwoordigd door Mr. , advocaat te

## VOLGT HET VONNIS:

Gelet op:

- het exploit van dagvaarding van gerechtsdeurwaarder , met standplaats te , van 27 juli 2005;
- de beschikking van 19 mei 2008 tot regeling van conclusietermijnen en bepaling van rechtsdag bij toepassing van artikel 747,§2 Ger.W.;
- de conclusies en de stukken van partijen.

### I. Voorgaanden en vordering:

1 Ingevolge de akte van aankoop verleden op 13 april 1990 voor het ambt van notaris , met standplaats te , is verweerster, , eigenares van een perceel grond gelegen nabij de , ter plaatse genaamd , gekadastraerd als met een totale oppervlakte van 87a70ca.

Het opmetingsplan van 22 december 1990 van schatter maakt melding van een constructie onderaan op het betreffende perceel (grenzend aan het perceel nr. van ).

Op 30 april 2004 werd door de gevolmachtigde van eerste eiser, de genaamde , een proces-verbaal van vaststelling met nummer opgesteld lastens verweerster, en zulks uit hoofde van het wederrechtelijk oprichten (en/of instandhouden) van een weekendverblijf en het bijbouwen van open afdaken en het wederrechtelijk aanleggen (en/of instandhouden) van een vijver.

Er werden ondermeer de volgende vaststellingen gedaan:

- "oprichten van een weekendverblijf.  
*Bestaand uit metselwerk van gevelstenen. Gemetselde schouwpijp. Zadeldak in pannen. Waarschijnlijk een verbouwing van een oorspronkelijke stal tot weekendverblijf. ...*  
*Uitbreiding van bestaande constructie door bijbouw aan de noordzijde (voorkant) met lessenaarsdak in pannen en twee gevels in hout. Dienstig als bergplaats van grasmachine en andere materialen.*  
*Ook uitbreiding aan de noordzijde (achterkant) door bijbouw van een open afdak tegen de achtergevel van het verblijf. ....*
- *aanleggen van terreinverharding in klinkers*

... Tevens oprichten van open afdak tegen de gevel van het verblijf aan de westzijde. ... Vormt samen met de terreinverharding in klinkers een overdekt terras.

- aanleggen (en/of instandhouden) van een vijver.

... Voorzien van een houten brug met een lengte van  $\pm$  10 meter...

-Oprichten van wc-hok in hout.

Gelegen achter het verblijf.

- doorvoeren van vegetatiewijziging.

Aanleggen van grasplein rond verblijf en rond de vijver en in gebruik als recreatieruimte."

Verder werd genoteerd dat deze wederrechtelijke constructie overeenkomstig het gewestplan , zoals goedgekeurd bij KB van 3 april 1979, gelegen is in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied alsook binnen een Habitatrichtlijngebied, zoals afgebakend door de Vlaamse Regering in uitvoering van de richtlijnen 79/409/EEG en/of 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen.

Op 3 december 2004 maakte het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, Afdeling Natuur-Limburg, volgend gecoördineerd advies over aan eerste eiser:

"...

Ter plaatse stellen wij vast dat het gebouw en de infrastructuur er rond inderdaad de in het P.V. (nr. ) beschreven veranderingen heeft ondergaan. Bij de toetsing van de verklaring van (P.V. Politie dd. 22.0604) stellen wij vast dat het inderdaad om een grasland gaat, weliswaar gemaaid, maar toch geen gazonachtige toestand, zoals men bij buitenverblijven kan verwachten. De waterpartij heeft inderdaad een ondiepe bodem met hellende oevers en een randvegetatie die vanuit ecologisch oogpunt gezien geen negatieve invloed heeft op de natuurlijke omgeving en zelfs gunstig is voor de habitat kaderend binnen de specifieke soortenbescherming van amfibieën van de bovenvermelde speciale beschermingszone.

Na onderzoek en een persoonlijk onderhoud met de betrokkene en de omgeving waarin ze werkt, kunnen wij inderdaad bevestigen dat de infrastructuur gebruikt wordt voor educatieve doeleinden en bij beheerswerken in het gebied gebruikt wordt alsabri.

Rekening houdend met bovenstaande bevindingen, hebben wij op zuiver ecologische basis geen bezwaar tegen de bestaande infrastructuur op deze site gezien de natuurvriendelijke inrichting van de waterpartij en het functioneel aspect van het gebouw met zijn periferie in het kader van natuureducatie en natuurbeheer.

Het spreekt vanzelf, dat wij hierbij geen uitspraak doen over de agrarische of stedenbouwkundige aspecten van de overtredingen waarvoor respectievelijk de afdeling land en uw eigen diensten bevoegd is."

Bij brief van 19 januari 2005 maakte eerste eiser, de stedenbouwkundige inspecteur, de op artikel 149 DRO gesteunde vordering tot herstel over aan het ambt van de procureur des Konings te Hasselt.

Het erop volgend opsporingsonderzoek, gekend onder notitienummer , werd op 21 maart 2005 zonder gevolg gerangschikt op grond van andere prioriteiten bij het vervolgings- en het opsporingsbeleid.

2.1. Het geding voor deze rechtbank werd ingeleid door enerzijds de stedenbouwkundig inspecteur voor het grondgebied van de Provincie als eerste eiser en, anderzijds, door het Vlaams Gewest, als tweede eiseres, bij dagvaarding die op 27 juli 2005 werd betekend aan verweerster

Eisers waren immers van oordeel dat de betreffende constructies niet behoren tot de in de agrarische gebieden toegelaten gebouwen, en zodoende niet kunnen worden vergund of gedoogd. Eisers stelden eveneens dat de constructies onder meer door gebruikte materialen (pvc-golfplaten, ijzer, profielplaten) storend zijn en de schoonheidswaarde van het landschap in het gevaar brengen, zodat zij stedenbouwkundig onaanvaardbaar zijn.

De vordering, zoals geformuleerd in de vervangende samenvattende conclusie, neergelegd ter griffie van deze rechtbank op 4 augustus 2009, enkel door eerste eiser, de stedenbouwkundige inspecteur, strekt er toe te horen vaststellen dat verweerster, zonder in het bezit te zijn van een voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen, een grond heeft gebruikt voor het uitbreiden en verbouwen van een onroerend goed te

Eerste eiser vraagt verweerster te veroordelen tot herstel van de plaats in de oorspronkelijke staat, en zulks binnen de zes maanden na betekening van de uitspraak, zijnde de afbraak van alle constructies op het perceel gelegen en meer bepaald:

- de afbraak inclusief eventuele vloerplaten van het weekendverblijf,
- de afbraak inclusief eventuele vloerplaat van de bijbouw aan de noordzijde met lessenaarsdak in pannen en twee gevels in hout,
- de afbraak inclusief vloerplaat van de tweede bijbouw namelijk een open afdak tegen de achterzijde van het verblijf,
- het verwijderen van de terreinverharding in klinkers,
- de afbraak van het open dak tegen de gevel van het verblijf aan de westzijde,
- het aanschuinen van de oevers van de vijver zodat een natuurlijk, zacht hellend profiel ontstaat,
- het verwijderen van de houten brug over de vijver,
- de afbraak inclusief eventuele vloerplaat van het wc-hok in hout.

Hierbij vraagt eerste eiser om verweerster een dwangsom op te leggen van € 125,00 per dag bij niet uitvoering van het vonnis binnen de gestelde termijn.

Het betreft in feite dezelfde vordering als deze die in het inleidend exploit namens beide eisers, enerzijds de stedenbouwkundige inspecteur en anderzijds het Vlaams Gewest, werd gesteld.

Beide eisers waren ter zitting van 14 september 2009 vertegenwoordigd en handhaafden hun vordering.

2.2. Verweerster concludeert tot de onontvankelijkheid van de ingestelde herstellvordering.

In ondergeschikte orde verzoekt verweerster de herstellvordering voor eensluidend advies voor te leggen aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid/Handhavingsbeleid, minstens een plaatsbezoek te bevelen.

In meer ondergeschikte orde, vraagt verweerster de herstellvordering van eisers als ongegrond af te wijzen, minstens deze zonder voorwerp te verklaren en, in uiterst onderschikte orde, vraagt zij de termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregel te bepalen op 10 jaar en de dwangsom in elk geval in de tijd te beperken tot tien maanden of € 5,00 per dag met een maximum van € 2.500,00.

## II. BEOORDELING

### a. Betreffende de ontvankelijkheid:

1. Het dagvaardingsexploot van 27 juli 2005 werd conform artikel 3 Hyp.W. neergeleed en ingeschreven in de registers van het hypotheekkantoor  
De vordering is op dit punt dan ook ontvankelijk.

2. Het verweermiddel van de verjaring is geen processuele exceptie maar een middel van niet-ontvankelijkheid (Van Oevelen A., "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *T.P.R.* 1987, 1774.; Rb. Hasselt, 10<sup>e</sup> kamer, 18 april 2002, *R.W.* 2004-2005, 432.)

Gelet op de door de partijen over het bestaan van de verjaring gevoerde betwisting dient deze argumentatie eerst onderzocht te worden.

3. Verweerster argumenteert dat de verjaring van de door eisers bij exploit van 27 juli 2005 ingestelde herstellvordering reeds verworven was onder de regelgeving van het Decreet Ruimtelijke Ordening (hierna afgekort DRO).

Hierbij doet verweerster gelden dat de instandhouding van de voorgehouden wederrechtelijke constructies ingevolge de bepaling van artikel 146, derde lid DRO niet meer strafbaar was, en zulks rekening houdend met het feit dat de



betreffende constructie niet gelegen was in ruimtelijk kwetsbaar gebied, maar in landschappelijk waardevol agrarisch gebied, hetgeen volgens verweerster niet kon beschouwd worden als ruimtelijk kwetsbaar gebied.

Verweerster stelt dat eisers, overeenkomstig de bepalingen artikel 2262bis § 1, 2° en 3° lid B.W., de vordering op grond van artikel 151 DRO had moeten instellen binnen de 5 jaar nadat zij kennis had van de schade en de identiteit van de aansprakelijke persoon en, in elk geval, binnen de 20 jaar vanaf de dag volgend op die waarop het feit waardoor de schade is ontstaan, zich heeft voorgedaan.

4. Art. 146, derde lid van het DRO handelt niet over een strafuitsluitingsgrond, maar wel om de wijziging in de strafbaarstelling (J. Ghysels, Instandhoudingsmisdrif stedenbouw, NjW 2004, 1303; P. Flamey, J. Bosquet en F. Judo, Handhavings- en verjaringsdecreet Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw, Brugge, Larcier, 2004, 27-29).

Art. 7 van het decreet van 4 juni 2003 (gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 22 augustus 2003 en ingevolge art. 12 van het decreet in werking getreden op dezelfde dag), houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999, houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, heeft, wat het handhavingsbeleid betreft, aan art. 146 van het decreet van 18 mei 1999 een derde en vierde lid toegevoegd, waarvan het derde lid luidde als volgt:

*"De strafsancie voor het instandhouden van inbreuken, bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voorzover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, voorzover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voorzover ze een ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijke uitvoeringsplan of plan van aanleg."*

Bij arrest nr. van het Arbitragehof (thans Grondwettelijk Hof) van 19 januari 2005 werden in artikel 146, derde lid, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals toegevoegd bij artikel 7 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, de woorden "voorzover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voorzover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijke uitvoeringsplan of plan van aanleg" vernietigd.

De tekst van art. 146, derde lid, zoals die van kracht was, luidde bijgevolg: *"De strafsancie voor het instandhouden van inbreuken, bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voorzover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden"*.

De bedoeling van artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 was een bouwmisdrijf niet langer te beschouwen als een voortdurend misdrijf en de strafbaarstelling van de instandhouding te schrappen (Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/7, p.38).

Met andere woorden, buiten de ruimtelijk kwetsbare gebieden was onder het DRO het "instandhouden" niet strafbaar.

5. In de parlementaire werken van de nieuwe Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening wordt overigens verwezen naar de in rechtsleer en rechtspraak gevoerde discussie omtrent de (al dan niet) opheffing van het instandhoudingsmisdrijf in niet-kwetsbaar gebied via het Handhavingsdecreet van 4 juni 2003, en wel als volgt (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2008-2009, 2011/6, 17: "Meer bepaald is er het discussiepunt of het decreet de strafbaarstelling zelf van de instandhouding in niet-kwetsbaar gebied heeft opgeheven, dan wel voorzien heeft in een nieuwe strafuitsluitende verschoningsgrond. Het belang van het onderscheid tussen een opheffing van de strafbaarstelling en een strafuitsluitende verschoningsgrond is niet louter theoretisch. Bij een opheffing van de strafbaarstelling is er uiteraard geen strafbaar feit meer. Bij een strafuitsluitende verschoningsgrond blijft het misdrijf bestaan: de straf valt weg maar de burgerlijke gevolgen, dus ook de herstellvordering, blijft behouden"*).

De decreetgever preciseert thans (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2008-2009, 2011/6, 17): "Het ontwerp van decreet formuleert in dat kader een zogenaamde interpretatieve bepaling die uitdrukkelijk stelt dat de strafbaarstelling van de instandhoudingsmisdrijven werd opgeheven. Het praktische gevolg van het interpretatief artikel is gelegen in artikel 7 van het Gerechtelijk Wetboek, dat verwoordt dat rechters gehouden zijn zich naar de uitleggingswetten te gedragen in alle zaken waarin het rechtspunt niet definitief berecht is op het tijdstip waarop die wetten bindend worden."*

Uit het voorgaande volgt dan ook dat men zich, na inwerkingtreding van het decreet van 4 juni 2003, enkel nog schuldig kon maken aan een strafbaar gedrag indien men niet vergunde werken in stand hield in ruimtelijk kwetsbare gebieden.

6. De herstellvordering van eisers is onderworpen aan de verjaringsregeling uit het burgerlijk recht.

De verjaring van de herstellvordering van de stedenbouwkundig inspecteur valt onder de vijfjarige termijn van artikel 2262bis, §1, al. 2 B.W. (Rb. Tongeren 5 januari 2006, *Limb. Rechtsleven* 2006, 138, met uitvoerige noot).

Ingevolge de artikelen 7 en 12 van het decreet van 4 juni 2003 is het instandhouden in niet ruimtelijk kwetsbaar gebied niet meer strafbaar sedert 22 augustus 2003.

Verweerster erkent de na aankoop (op 13 april 1990) en zonder bouwvergunning uitgevoerde werken aan de betreffende constructie in stand te hebben gehouden (zie onder meer pag. 7 en 8 synthesebesluiten verweerster), hetgeen alleszins tot 22 augustus 2003 een strafbare inbreuk uitmaakte. Het misdrijf van instandhouding betreft immers een voortdurend misdrijf.

Een herstellvordering aanhangig gemaakt bij exploit van 27 juli 2005, zijnde binnen een termijn van vijf jaar na 22 augustus 2003, is derhalve niet verjaard.

De vordering van eisers werd op 27 juli 2005 dan ook op ontvankelijke wijze aanhangig gemaakt.

b. Ten gronde:

1. Artikel 6.1.1., laatste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt: *"Een herstellvordering die door de stedenbouwkundig inspecteur is ingesteld op grond van de instandhouding van handelingen, kan vanaf 1 september 2009 niet langer ingewilligd worden indien deze instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld"*.

De bepaling van artikel 6.1.1., laatste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening voert aldus een bijzondere vervalregeling in, die van toepassing is op het instandhoudingsmisdrijf in de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden, die geen ruimtelijk kwetsbare gebieden meer zijn (BOES L., VERBIST K, VAN ALSENOY K. en GEENS J., "Het Aanpassingsdecreet Ruimtelijke Ordening van 27 maart 2009", R.W. 2009-2010, 25, met verwijzingen aldaar).

Eisers betwisten als dusdanig niet dat de rechtbank ingevolge voornoemde bepaling de bij inleidend exploit van 27 juli 2005 ingestelde herstellvordering principieel niet meer kan inwilligen, zulks gelet op het feit dat de kwestieuze wederrechtelijke constructie gelegen is in waardevol agrarisch gebied, en niet in ruimtelijk kwetsbaar gebied, zodat de instandhouding niet meer strafbaar is.

2. Eisers menen evenwel hun herstellvordering alsnog te kunnen handhaven op grond van het feit dat deze een dubbele basis zou hebben waardoor de toepassing van artikel 6.1.1., laatste lid niet tot de verwerping van de herstellvordering zou kunnen leiden.

De herstellvordering zou, althans volgens eisers, niet alleen gesteund zijn op het instandhouden van de handelingen die door de vorige eigenaar werden begaan (artikel 6.1.1.1° Codex), en alzo ressorteren onder het toepassingsgebied van artikel 6.1.1., laatste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, maar ook op het strafbaar toestaan/aanvaarden als eigenaar dat een stedenbouwmisdrijf wordt voortgezet of in stand gehouden (artikel 6.1.1.3° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening).



De bepaling van artikel 6.1.1.3° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ressorteert niet onder de regeling van artikel 6.1.1., laatste lid Ruimtelijke Ordening tengevolge waarvan de herstellvordering zou vervallen zijn.

3. De herstellvordering, zoals geformuleerd door de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur (zie stuk 1 bundel eisers), is gesteund op de artikelen 99 en 151 DRO en geeft als beknopte omschrijving van de "wederrechtelijk uitgevoerde werken" op: *"Zonder in het bezit te zijn van een voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen een grond te hebben gebruikt voor het oprichten en/of instandhouden van meerdere vaste inrichtingen en het wijzigen van het reliëf."*

In het inleidend exploit van 27 juli 2005 wordt éézelfde feitelijke omschrijving gegeven aan de aan verweerster ten laste gelegde wederrechtelijke handelingen. Daarenboven strekt de vordering van eisers er toe te horen vaststellen dat *"gedaagde, zonder in het bezit te zijn van een voorafgaande en uitdrukkelijk vergunning van het college van burgemeester en schepenen, een grond hebben gebruikt voor het uitbreiden voor en verbouwen van een onroerend goed ..."*.

De stelling van eisers dat hun herstellvordering ook gebaseerd zou zijn op het 'als eigenaar toestaan of aanvaarden dat een misdrijf wordt in stand gehouden', zoals voorzien in artikel 6.1.1.3° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (oud artikel 146, 1<sup>ste</sup> lid, 3° DRO 1999), kan dan ook niet gevolgd worden.

Zoals blijkt uit de parlementaire werken (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 1998-1999, 1332/1, 71 en 1332/8, 106), viseert de bepaling van artikel 6.1.1.3° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (oud artikel 146, 1<sup>ste</sup> lid, 3° DRO 1999) overigens het geval waarin de eigenaar van de gronden waarop het misdrijf wordt gepleegd, toestaat of aanvaardt dat een huurder, pachter, opstalhouder, e.d. wederrechtelijke constructies opricht of in stand houdt. Zulks is ten deze evenwel geenszins het geval.

Het middel kan dan ook niet worden aangenomen.

4. Eisers (ook het Vlaams Gewest !?) zijn van oordeel dat artikel 6.1.1., laatste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening strijdig zou zijn met artikel 16 van de Grondwet en met artikel 1.1 van het Aanvullend Protocol bij het E.V.R.M. Eerste eiser verzoekt bij conclusies in die zin een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijke Hof:

*"Schendt art. 146, 4<sup>de</sup> lid DRO waar het bepaalt dat "Een herstellvordering die door de stedenbouwkundig inspecteur is ingesteld op grond van de instandhouding van handelingen, kan vanaf 1 september 2009 niet langer worden ingewilligd indien deze instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld" het door art. 16 GW en art. 1.1 Aanvullend Protocol EVRM gewaarborgd eigendomsrecht van de door de*

*instandhouding van een illegale constructie benadeelde derde, al dan niet in samenhang gelezen met het legaliteitsbeginsel en het vertrouwensbeginsel door te verhinderen dat de tijdig bij het vonnisgerecht aanhangig gemaakte publieke vordering tot herstel in de oorspronkelijke staat of tot herstel in een legale staat niet langer kan worden ingewilligd indien deze instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld".*

Eerste eiser stelt hierbij dat de door de overheid vanuit het algemeen belang te vorderen maatregel van herstel in de oorspronkelijke staat qua voorwerp identiek is aan de door de derde benadeelde in functie van zijn particulier belang gevorderde maatregel van herstel in natura, zodat de door de overheid nagestreefde herstelmaatregel niet alleen voor het algemeen belang maar ook voor het eigendomsrecht van de derde benadeelde een volledig remediërende werking heeft. De overheid heeft zodoende een positieve verplichting om het eigendomsrecht van de benadeelde te verzekeren door het correct en doelmatig uitoefenen van haar wettelijke opdracht.

De bepaling van art. 146, vierde lid DRO beschaamt, althans volgens eerste eiser, het rechtmatig vertrouwen in hoofde van deze derde benadeelde, zeker in het geval de overheid daadwerkelijk het initiatief nam om een vordering tot herstel in de vorige toestand bij de rechtbank aanhangig te maken waardoor de derde benadeelde meestal geneigd is om geen eigen, private herstellvordering in te leiden en deze thans mogelijk van zijn vorderingsrecht vervallen is door verjaring of door andere omstandigheden.

5. De rechtbank stelt vast dat eerste eiser deze prejudiciële vraagstelling niet heneemt in het dispositief van zijn conclusie. Daarbij lijkt tweede eiseres, het Vlaams Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering, die na dagvaarding geen conclusies meer nam, dergelijke vraag omtrent de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening niet te willen stellen.

Hoe dan ook beogen de door eerste eiser aangehaalde legislatieve bepalingen van artikel 16 Grondwet en van artikel 1.1 Aanvullend Protocol E.V.R.M. de bescherming van de burgers en niet van de overheid, zodat de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur als orgaan van de uitvoerende macht zich niet kan beroepen op een eventuele miskennis van rechten die voormelde artikelen alleen aan de burgers geven (zie: Cass. (2<sup>e</sup> k.) AR 13 december 2005, Pas. 2005, 2509).

Er is dan ook geen reden tot het stellen van de door eiser opgeworpen prejudiciële vraag.

Hierbij merkt de rechtbank ten overvloede op dat het tot de beoordelingsbevoegdheid van de decreetgever behoort om de keuze van de herstelmaatregel aan de daartoe meest geschikt geachte overheid over te laten alsook de wijze te bepalen waarop deze overheid zijn vorderingsrechten dient te effectueren. Wanneer hij een herstelmaatregel vordert, handelt de stedenbouwkundig inspecteur krachtens de bevoegdheid

die de wet – zijnde het Decreet Ruimtelijke Ordening en thans de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening – hem toekent. Zijn bevoegdheid beperkt zich zodoende tot het maken van een keuze uit de herstelmaatregelen waarin de wet voorziet.

Zo de decreetgever een beleidswijziging noodzakelijk acht, vermag hij ook te oordelen dat die beleidswijziging met onmiddellijke ingang moet worden doorgevoerd en is hij in beginsel niet ertoe gehouden in een overgangsregeling te voorzien. De artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn slechts geschonden indien de overgangsregeling tot een verschil in behandeling leidt waarvoor geen redelijke verantwoording bestaat. Aldus kan de decreetgever, in overeenstemming met zijn oorspronkelijke doelstellingen, met name de vrijwaring van een goede ruimtelijke ordening, ervoor kiezen het vorderingsrecht van de stedenbouwkundig inspecteur met ingang van 1 september 2009 niet meer ingewilligd te zien zo de instandhouding van de wederrechtelijke constructie op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld.

Eerste eiser geeft niet aan op welke wijze de (overgangs)regeling vervat in artikel 146, vierde lid DRO (zoals aangepast bij het decreet van 27 maart 2009) in zijn hoofd een schending zou inhouden van een legislatieve dan wel verdragsrechtelijke bepaling.

Eerste eiser kan zich hierbij alleszins niet steunen op het persoonlijk belang van een derde benadeelde noch kan hij zich de rechten in hoofd van een derde-benadeelde toeëigenen. Hij kan alleen een algemeen belang doen gelden, terwijl de regeling van artikel 146, vierde lid DRO de vorderingsrechten van de derde benadeelde onverkort laat en enkel het vorderingsrecht van de stedenbouwkundige inspecteur wijzigt in geval van een niet-strafbare instandhouding buiten de ruimtelijke kwetsbare gebieden.

6. Omtrent de bepaling van artikel 6.1.1., laatste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening onderzocht de decreetgever, zoals blijkt uit de parlementaire werken, of het nog opportuun of verantwoordbaar was dat na de depenalisering van sommige van deze misdrijven, met name deze die niet gelegen zijn in ruimtelijk kwetsbaar gebied, alsnog herstellvorderingen (van overheidswege) op grond van de instandhouding kunnen worden ingewilligd (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2011/3, 57*).

Het antwoord van de decreetgever luidt als volgt: "*Zulks is maatschappelijk niet geheel verzoenbaar met de aard van de herstellvordering die onder meer een bijzondere vorm van vergoeding of teruggave uitmaakt, ertoe strekkende een einde te maken aan de met de wet strijdige toestand die uit het misdrijf is ontstaan en waardoor het openbaar belang wordt geschaad (Cass. 19 september 1989, T.R.O.S. noot). Die schade aan het openbaar belang wordt door een depenalisering sterk genuanceerd*".

Gelet op de ratio legis van artikel 6.1.1., laatste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, en rekening houdend met het feit dat deze bepaling

met ingang van 1 september 2009 van kracht is, dient ten deze besloten dat de door eisers bij exploit van 27 juli 2005 instelde herstellvordering niet meer kan worden ingewilligd. Eisers dienen dan ook te worden afgewezen in hun herstellvordering.

c. Betreffende de kosten:

Gelet op hetgeen hiervoor werd geoordeeld dienen de kosten ten laste van eisers te worden gelegd.

Wat betreft de rechtsplegingsvergoeding dient rekening gehouden te worden met de inwerkingtreding van de wet van 21 april 2007, betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten van een advocaat, en de onmiddellijke toepassing van deze wet op alle hangende gedingen vanaf 1 januari 2008 (artt. 13 en 14).

Partijen zijn het er over eens dat het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding zoals bepaald in het K.B. van 26 oktober 2007, en waaromtrent zij niet vragen om af te wijken, € 1.200,00 bedraagt.

---

De voorschriften van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken werden nageleefd.

OM DEZE REDENEN:

De rechtbank, rechtdoende op tegenspraak:

Verklaart de vordering van eisers ontvankelijk, doch ongegrond vermits zij, bij toepassing van art. 6.1.1., laatste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, niet meer kan worden ingewilligd.

Veroordeelt eisers tot de kosten van het geding en tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding van € 1.200,00 aan verweerster.

Aldus gevonnist en uitgesproken in openbare terechtzitting van de vijfde kamer, op het gerechtshof te Hasselt, op 2 november 2009, alwaar zetelden:

rechter, enige rechter,  
griffier.