

Rep. nr. : 13/820

**DE DIENSTDOENDE VOorzITTER VAN DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE IEPER,  
ZETELEND ZOALS IN KORT-GEDING, HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING VERLEEND :**

In de zaak B.R.K. nr. 12/85/C :

bestuurder, wonende te  
eiser, hebbende als raadslieden Meesters en  
advocaten te

tegen:

**HET VLAAMSE GEWEST**, vertegenwoordigd door haar Regering, ten verzoeken van

verweerster, hebbende als raadsman Meester advocaat te

**II. PROCEDURE :**

Gezien het exploit d.d. 03 augustus 2012 van gerechtsdeurwaarder houdende  
dagvaarding van het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door haar Regering, in de persoon  
van: ex artikel 6.1.47 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Partijen werden bij monde van hun raadsman gehoord in openbare terechtzitting van 07  
februari 2013.

Kennis werd genomen van het dossier van de rechtspleging en van de besluiten en de dossiers,  
door partijen neergelegd.

De Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken werd in acht genomen.

**II) RETROAKTEN EN VOORWERP VAN DE VORDERING :**

Eiser is eigenaar van een onroerend goed, gelegen te met kadastrale gegevens :

Dit onroerend goed is gelegen in een gebied voor verblijfsrecreatie en een vergunde verkaveling. Bij besluit van het College van Burgemeester en Schepenen van d.d. 22 juni 1998 werd aan eiser een stedenbouwvergunning verleend voor het bouwen van twee aan elkaar palende weekendverblijven, op twee onderscheiden kavels, met onder meer als bijzondere voorwaarde dat de bewoning dient beperkt te blijven tot tweede verblijf met verduidelijking dat permanente bewoning niet mogelijk is. (stuk 18 - verweerster).

Door de lokale politie werd eiser in maart 2002 aan een controle onderworpen waarbij werd vastgesteld dat - in strijd met de verleende bouwvergunning - de tussenmuur in de inkom van de beide aangrenzende weekendhuizen niet was aangebracht, terwijl op de verdieping -2 een deuropening was aangebracht in de scheidsmuur. Er werd evenwel geen PV opgesteld; daar eiser zich vrij viug terug in regel stelde door de voormelde doorgang tussen de beide weekendverblijven dicht te maken. Per brief van 21 mei 2002 werd de stedenbouwkundige inspecteur, afdeling ROHM hiervan per brief in kennis gesteld (stuk 19 - verweerster).

In werkelijkheid verbleef eiser met zijn gezin evenwel minstens sedert 10 oktober 2002 permanent in voormeld weekendhuis, gezien hij op deze datum op het bewuste adres te in de bevolkingsregisters werd ingeschreven (stuk 6 - eiser).

Evenmin wordt betwist dat eiser in de loop der jaren de desbetreffende woning aanzienlijk heeft uitgebreid met allerhande onvergunde (vergunningsplichtige) constructies, zoals een zwembad, uitbreidingen van terrassen, carport, ...

Op 30 juni 2011 ging de lokale politie opnieuw ter plaatse en werden dan ook diverse bouwincbreuken vastgesteld. Niet alleen werd vastgesteld dat de voormelde tussenwand tussen de beide weekendhuizen opnieuw verwijderd was, zodat de vroeger gescheiden woningen thans één geheel vormen, doch tevens werd vastgesteld dat er ten zuiden van de woning een grote constructie, bestaande uit twee verdiepingen, was aangebouwd, dat het oorspronkelijk vergunde terras op twee stukken gevoelig was uitgebreid, inclusief de aanleg van een zwembad, dat een carport met groot dakterras en deeltterrassen was aangebouwd, dat de paardenstallen in strijd met de bouwvergunningen werden uitgebreid, dat een piste voor paardrennen met een oppervlakte van 800 m<sup>2</sup> was aangelegd ..., dit alles zonder bouwvergunning, minstens in strijd met de aan eiser destijds toegekende bouwvergunningen. Het proces-verbaal dienaangaande werd evenwel pas afgewerkt op 23 november 2011 en pas op 09 januari 2012 door de politie opgestuurd naar de stedenbouwkundige inspecteur (stuk 23 - verweerster).

Betrokken verballisant maakte op 16 juni 2012 een navolgend proces-verbaal op - kennelijk in uitvoering van een kantschrift van het Parket van Kortrijk - waarin hij op 07 juli 2012 (?) vaststelde dat elser de woning nog steeds gebruikte als permanente bewoning (samen met **lid hem samen met de overige kinderen op 09 juli 2011** verlaten). Betrokken verballisant ging op 07 juli 2012 over tot het geven van een schriftelijk bevel tot stopzetting van het gebruik krachtens artikel 6.1.47 van de Vlaamse Codex op de Ruimtelijke Ordening (hierna afgekort VCRO), hetwelk werd aangeplakt aan de toegang van het domein van elser (stuk 24 - verweerster).

De gewestelijke stedenbouwkundige ingenieur (hierna afgekort GSI) besloot op 12 juli 2012 om ambtshalve een negatief declaratief attest van woonrecht overeenkomstig artikel 5.4.3. VCRO af te leveren ten aanzien van het weekendverblijf van elser in de **waardoor elser geen recht heeft om het weekendverblijf in kwestie permanent te bewonen en** waardoor hij geacht werd het permanent verblijf onmiddellijk te staken (stuk 26 - verweerster). Elser had kennelijk in het verleden het Collège van Burgemeester en Schepenen ook nooit om een declaratief attest van woonrecht verzocht.

Zelfde GSI bekrachtigde in uitvoering van artikel 6.1.47, voorlaatste lid, VCRO per 13 juli 2012 het schriftelijk gegeven bevel tot staking d.d. 07 juli 2012 met volgende verduidelijking :

*"... Op 07/07/2012 werd door een hiertoe bevoegde ambtenaar, schriftelijk, de staking gelast ten aanzien van het gebruik van 2 vakantiewoningen als één ééngezinswoning met permanente bewoning, manifest strijdig met de bestemming verblijfsrecreatie.*

*Het stakingsbevel beveelt de stopzetting van het gebruik van het weekendverblijf als permanente woonst. Aangezien dit gebruik een bestendig karakter heeft én rechtstreeks strijdig is met het in het vigerende plan van aanleg besloten verbod op permanente bewoning, strekt het stakingsbevel ertoe een inbreuk zoals bedoeld in art. 6.1.1., 1<sup>ste</sup> lid, 6° VCRO en de daarmee gepaard gaande verdere aantasting van de ruimtelijke ordening te voorkomen. Het preventief karakter van de maatregel is daarmee dan ook aangetoond (cf. Cass. 1 maart 2010, [www.cass.be](http://www.cass.be), rolnr. **...** (stuk 27 - verweerster).*

Nog steeds op 13 juli 2012 werd zowel het negatief declaratief attest als de bekrachtiging van het stakingsbevel door de GSI aangetekend ter kennis gebracht aan elser en zijn echtgenote (stukken 28 t.o.m. 32 - verweerster).

Elser ging vervolgens op 03 augustus 2012 over tot dagvaarding van verweerster voor de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg, zetelende zoals in kortgeding, ex artikel 6.1.47 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Eiser vordert de bekrachtigingsbeslissing van 13 juli 2012, alsmede het daaraan voorafgaandelijke stilligingsbevel van 7 juli 2012 op te heffen.

Ondergeschikt, minstens volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof :

*"Schenkt artikel 6:1.47 VCRO de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, samengelezen met artikel 6:51 en 14 EVRM, doordat de staking wel kan worden toegepast inzake voltrokken, doch niet-beëindigde functiewijzigingen, maar niet inzake voltrokken, doch niet-beëindigde oprichtingsmisdriven, zelfs niet indien beiden reeds lang bestaan, zelfs niet indien de stedenbouwkundige impact van een oprichtingsmisdriff groter is dan deze van een onvergunde functiewijziging ?"*

Verweerder vraagt deze vordering af te wijzen als ongegrond.

### III) BEOORDELING :

#### III.A. Vooraf: het toetsingskader:

Artikel 6:1.47 VCRO (voorheen artikel 154, lid 1 DORO) voorziet dat de in het artikel 6:1.5 VCRO (voorheen artikel 148 DORO) bedoelde ambtenaren, agenten of officieren van de gerechtelijke politie ter plaatse de onmiddellijke staking van het werk, van de handelingen of van het gebruik, mondeling kunnen bevelen wanneer zij vaststellen dat het werk de handelingen of de wijzigingen een inbreuk vormen zoals bedoeld in artikel 6:1.1 VCRO (voorheen artikel 146 DORO) of wanneer niet voldaan is aan de verplichting van artikel 4:7.19 §4 VCRO (voorheen artikel 114 §2 DORO).

Dit bevel is een preventieve maatregel en is mede gefundeerd op de idee van de beveliging van de macht van de (bodem)rechter om het herstel te bevelen (de herstellvordering toe te kennen).

Krachtens artikel 6:1.47, lid 6 VCRO (voorheen artikel 154, lid 6 DORO) kan de betrokkene in kortgeding de opheffing van de maatregel vorderen tegen het Vlaamse Gewest, waarbij verder wordt bepaald dat de vordering wordt gebracht voor de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg in het ambtsgebied waarvan het werk en de handelingen werden uitgevoerd.:-

Deze voormelde bepaling van artikel 6:1.47 VCRO (voorheen artikel 154 DORO) moet worden gelezen in de context van artikel 159 van de 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 kortgedingrechter om de in toepassing van artikel 154 DORO (thans artikel 6:147 VGO) aangevochten maatregel ten gronde te toetsen op haar externe en interne wettigheid en te onderzoeken of ze strookt met de wet dan wel of ze op machtsoverschrijding of machtsafwendung berust (vgl. Cass., 16 januari 2009, nr.

M.a.w. heeft de voorzitter in kortgeding daarbij, zonder daarbij de opportuniteit van het stakingsbevel te beoordelen, wel de mogelijkheid en de plicht om zich uit te spreken over de onwettigheid van dit stakingsbevel (voor zover betwist).

Deze materiële bevoegdheid van de voorzitter is een specifieke toegekende bevoegdheid, die enkel geldt voor de door de wetgever specifiek bedoelde vordering, namelijk in casu de vordering tot opheffing van het bekrachtigd bevel tot staking van de werken of handelingen waarvan wordt beweerd dat ze een inbreuk uitmaken op de VCRO (voorheen het DORO).

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

De kortgedingrechter moet tevens nagaan of de door het bevoegde bestuur getroffen maatregel, namelijk de bekrachtiging van het kwestieuze stakingsbevel, uitsluitend met het oog op de goede ruimtelijke ordening is genomen.

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 kortgedingrechter 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 kortgedingrechter oordeelt daarbij alleen of het bestuur in redelijkheid is kunnen komen tot de beslissing om de kwestieuze maatregel te treffen. Rekening houdend met de beleids- en beoordelingsvrijheid van het bestuur kan de kortgedingrechter die beslissing slechts marginaal toetsen.

Wanneer de kortgedingrechter 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 kortgedingrechter om de opportuniteit van de kwestige maatregel te beoordelen.

De handhaving van de stedenbouwkundige voorschriften en van de goede ruimtelijke ordening, waartoe de kwestieuze maatregel, zoals voorzien door artikel 6.1.47 VCRO (voorheen artikel 154 DORO), wordt opgelegd, is een zaak van het bestuur die hierover met de nodige beleids- en beoordelingsvrijheid beslist.

Dit is sinds de Stedenbouwwet van 1962 zo en nergens blijkt dat de decreetgever met dat stelsel heeft willen breken.

Daarbij weze tevens opgemerkt dat - wanneer de kortgedingrechter d.m.v. de voormelde afweging tot de beoordeling zou komen dat de aangevochten maatregel in geen geval is te verantwoorden door de vereisten van een goede ruimtelijke ordening - geenszins de opportuniteit van de overheidsbeslissing beoordeeld wordt, doch enkel de kwestieuze maatregel getoetst wordt op haar wettigheid.

Het weze tenslotte opgemerkt dat deze uitdrukkelijk door de wetgever voorziene procedure wel verloopt volgens de vormen van het kortgeding en derhalve ook door de voorzitter van de rechtbank wordt beslecht, maar in wezen niets met het kortgeding te maken heeft.

De rechtspleging in kortgeding wordt in de VCRO (voorheen het DORO) weliswaar aangewend om een snelle procesgang te verzekeren, doch de voorzitter behandelt hierbij geen voorlopige maatregelen zoals in het kortgeding, doch de grond van de zaak.

Eveneens in tegenstelling tot het kortgeding, komt hier ook de urgentie niet bij te pas, vermits het gaat om een specifieke procedure die haar oorsprong als dusdanig niet vindt in de urgentie.

De decreetgever schrijft enkel voor dat men voor de specifiek genoemde vordering de procedure van het kortgeding moet volgen.

(zie Gent, 20.04.2012, inzake AR 2010/1283, stuk 53 - verweerster; Gent, 01.06.2012, inzake RK 2011/369, stuk 46 - verweerster).

**III.2. Toepassing in deze zaak :**

Eiser ziet meerdere redenen waarom de stilleggingsbeslissing van 07 juli 2012, alsmede de bekrachtigingsbeslissing van 13 juli 2012 manifest onwettig zou zijn.

Deze worden door de rechtbank punt per punt onmoet.

- A) Geen preventief karakter mogelijk, nu de staking enkel betrekking heeft op een permanente bewoning die sedert meer dan tien jaar bestaat.

Daarbij wijst eiser erop dat de permanente bewoning gerealiseerd (voitrokken) is, geofficialiseerd werd door op 10 oktober 2002 (inschrijving in de registers van de burgerlijke stand), dat de permanente bewoning duurzaam is, dat er 10 jaar verlopen zijn sedert de permanente bewoning en het stakingsbevel, dat er tot op heden geen herstellvordering werd ingediend, terwijl dit nochtans de natuurlijke vordering zou zijn voor gerealiseerde stedenbouwmisdrijven en tenslotte dat de rechtsgrond, waarop verweerster haar stakingsvordering thans steunt (het zogenaamde voortzettingsmisdrijf), voorwerp is van buitengewone tegenspraak in rechtsleer en rechtspraak.

Naar het oordeel van deze rechtbank verwijst de GSI in zijn bekrachtigingsbesluit terecht naar de 'vernieuwde' rechtspraak van het Hof van Cassatie, zoals verwoord in haar arrest van 01 maart 2010.

Het bevel tot staking is een preventieve maatregel die er niet alleen toe strekt de macht van de rechter om het herstel te bevelen veilig te stellen, maar ook bedoeld is om inbreuken op de wettelijke regels inzake ruimtelijke ordening, zoals bedoeld in artikel 6.1.1 VCRO (voorheen artikel 146 DORO), te voorkomen. De appelrechters, die de onmiddellijke opheffing bevelen van de stakingsbevelen op grond dat deze in niets bijdragen tot het vrijwaren van de mogelijkheid van de rechter om het herstel te bevelen, zonder na te gaan of de stakingsbevelen niet strekten tot de stopzetting van een vergunningsplichtig gebruik van de grond zonder vergunning en derhalve tot het voorkomen van de verdere aantasting van de ruimtelijke ordening door inbreuken, zoals bedoeld in artikel 6.1.1 VCRO (voorheen artikel 146 DORO), verantwoorden hun beslissing niet naar recht (Cass., 01.03.2010,

De GSI heeft in zijn bekrachtigingsbesluit expliciet gesteld dat het stakingsbevel ertoe strekt een inbreuk, zoals bedoeld in artikel 6.1.1, eerste lid 6° VCRO, en de daarmee gepaard gaande verdere aantasting van de ruimtelijke ordening te voorkomen (stuk 27 - verweerster).

Ten onrechte beargumenteert eiser dat het preventief karakter in casu ontbreekt, aangezien de functiewijziging van weekendverblijf naar permanent wonen zich reeds zou hebben voltrokken in 2002.

Het na 01 mei 2000 aanhoudend gebruik van een constructie in strijd met de bestemming, bepaald in het gewestplan, maakt weliswaar geen zelfstandig misdrijf uit, maar is strafbaar krachtens artikel 6.1.1, eerste lid 6° VCRO die zowel het plegen, het voortzetten als het in stand houden van een inbreuk op de nog van kracht zijnde plannen van aanleg strafbaar stellen.

Het misdrijf van instandhouding (enkel nog strafwaardig voor inbreuken, werken, handelingen en strijdige gebruikmaking in niet ruimtelijk kwetsbare gebieden) is te onderscheiden van het 'plegen' of het 'voortzetten' van de inbreuk op een bestemmingsvoorschrift door een daarmee strijdig gebruik, die het stellen van een of meerdere zowel positieve als aflopende handelingen van gebruik veronderstellen. De instandhouding vormt één voortdurend misdrijf van het behoud van de delictuele toestand van gebruik die tengevoege van voormelde positieve handelingen is ontstaan en waaraan de dader geen einde stelt. De voltooiing van het plegen of het voortzetten van het strijdige gebruik door het beëindigen van voormelde positieve handelingen sluit het voortbestaan van een met het bestemmingsvoorschrift strijdige toestand, die door dit gebruik is ontstaan, niet uit (Cass., 10.01.2012, Cass., 17.01.2012, stukken 41 en 42 - verweester).

Zie ook Gent, 15.06.2012, 10<sup>e</sup> kamer, arrest nr. 170/09 - stuk 43 - verweester):

*"Permanent bewonen is geen activiteit die louter als instandhouding kan worden beschouwd. Anders dan het 'plegen' of het 'voortzetten' van de inbreuk van functiewijziging, die het stellen van één of meerdere zowel positieve als aflopende handelingen van gebruik veronderstellen, vormt de strafbare 'instandhouding' één voortdurend misdrijf van behoud van de delictuele toestand van gebruik die is ontstaan en waaraan de dader geen einde stelt.*

*Over de kwalificatie voortzetten dan wel in stand houden werd tegenspraak gevoerd. In casu stelt het hof vast dat er sprake is van het voortzetten van de functiewijziging. Meer dan het loutere behoud van de delictuele toestand van gebruik, veronderstelt het permanent bewonen positieve en aflopende handelingen die telkens opnieuw worden gesteld en/of herhaald. Stelt men deze handeling niet meer en stopt men dus in casu het permanent bewonen van een deel van de loads, dan houdt deze vorm van voortzetten op. De wederrechtelijke functiewijziging, het oprichtingsmisdrijf, is weliswaar eenzijdig aflopend en is dus op een bepaald ogenblik gerealiseerd, maar is anderzijds geen declaratief gegeven, in die zin dat de functiewijziging zich eens gerealiseerd voortzet door meerdere positieve, aflopende handelingen die het*



*permanent bewonen kenmerken. Permanent bewonen houdt immers onder meer in dat men zijn dagelijkse activiteiten als eten, slapen, ontvangen van briefwisseling of zich ontspannen uitvoert in het onroerend goed. Dit zijn positieve en aflopende handelingen die het permanent bewonen veruitwendigen en het voortgezet wijzigen van de functie inhouden. Een loutere instandhouding volstaat niet opdat er nog van het verder bestaan van de functiewijziging, nadat deze door het oprichtingsmisdriff werd gerealiseerd, sprake zou zijn. Zelfs als de functiewijziging gepaard ging met een herinrichting van het onroerend goed, wordt het herstel voor dit misdriff, het zogenaamd staken van het strijdig gebruik, gerealiseerd door het niet langer permanent bewonen van het onroerend goed, wat dus inhoudt het staken van alle actieve handelingen die dit permanent bewonen veruitwendigen."*

In het verlengde van voormelde rechtspraak mag het stakingsbevel - preventief - dan ook worden aangewend, ongeacht of er reeds een herstellvordering werd geformuleerd of ingewilligd, bij een gebruik van een (illegale) constructie in strijd met de bestemming van het gebied, quod in casu, hetgeen ook niet wordt betwist door eiser, voor zover de goede ruimtelijke ordening zulks vereist.

Uit de voorgelegde stukken (inzonderheid de plannen en de luchtfoto, stuk 35 en stuk 50, p. 12 - verweerster) blijkt dat het door eiser bebouwde perceel omwille van de grote perceelbezetting duidelijk in het oog springt en afsteekt ten aanzien van de rest (overwegend bebost) van de verkaveling, terwijl het desbetreffende perceel grenst aan landelijk waardevol agrarisch gebied, zodat ook dit bestemmingsgebied een ruimtelijke impact ondervindt van het wederrechtelijk handelen van eiser.

Het wederrechtelijk handelen van eiser heeft dan ook een negatieve impact op de goede ruimtelijke ordening, temeer eiser in de loop der jaren de functiewijziging naar permanent wonen steeds meer heeft uitgebouwd door het plaatsen van bijkomende onvergunde constructies van zeer grote omvang, dermate dat er sprake is van een luxueuze residentiële huisvesting (zie stuk 23 - verweerster) en het in deze niet gaat om het zich louter permanent huisvesten in een weekendhuis(je).

Eiser kan verder geen garen spinnen uit het gegeven dat hij reeds 10 jaar, ook op 'officiële' wijze, permanent zou wonen in de desbetreffende villa. Het is niet omdat eiser ingeschreven stond in de bevolkingsregisters op het desbetreffend adres sedert 10 oktober 2002 dat de GSI hiervan op de hoogte was. De diensten van de Stad leper zijn immers niet één en ondeelbaar met deze van de GSI en ressorteren onder verschillende administratieve entiteiten.

Uit het feit dat de gemeentelijke overheid ervan op de hoogte was dat eiser en zijn gezin hun hoofdverblijf op het bewuste adres hadden en er gemeentebelastingen werden betaald, kan niet worden afgeleid dat de diensten van de GSI deze kennis deelden. De 'overheid' als rechtspersoon bestaat niet en er bestaat niet zoets als een

ondeelbare overheid (zie Gent, 01.06.2012, inzake IRK 2011/369, stuk 46 - verweerster).

Evenmin kan eiser verwijzen naar de vergunningsaanvraag voor het bouwen van een tijdelijke paardenstalling voor vier paarden en één pony die zou dateren van 20 september 2003. Immers, op het ingediende plan (stuk 20 - verweerster) staat onder zijn naam het adres \_\_\_\_\_ terwijl het advies d.d. 14 januari 2004 (stuk 21 - verweerster), waarin eiser weliswaar geïdentificeerd wordt met als 'adres' Kriekestraat 33, niet uitgaat van de GSI maar van de gemachtigde adjunct-directeur van de afdeling ROHM \_\_\_\_\_ zijnde een functie die strikt gescheiden is van deze van de GSI.

Tenslotte blijkt uit de nota 'beleidskader' d.d. 24 april 2008 van de Bestendige Deputatie van \_\_\_\_\_ dat een domicilie-aanvraag op een weekendverblijfadres door de gemeente niet geweigerd zou kunnen worden (stuk 50, besluit laatste paragraaf verweerster).

De GSI nam voor het eerst kennis van het permanent wonen in strijd met de bestemmingsplannen via ontvangst van het proces-verbaal d.d. 23 november 2011, en dit ten vroegste op 09 januari 2012 (stuk 23 - verweerster). Eiser bewijst het tegendeel niet.

Voorts kan eiser evenmin argumenten putten uit het feit dat er op heden nog geen herstellvordering werd geformuleerd.

Het strafonderzoek is nog lopende en van relatief recente datum, terwijl uit de door verweerster voorgelegde nota inzake 'het draaiboek handhaving permanente bewoning weekendverblijven' blijkt dat het de normale procedure is dat eerst een stakingsbevel wordt opgelegd en dat pas bij volharding door de overtreder (en het negeren van het stakingsbevel) een stakingsbevel wordt overwogen, dit ten vroegste zes maanden na de bekrachtiging van het stakingsbevel (stuk 40, p.p. 12-13 - verweerster).

**B) Geen voortzettingsmisdrijf dat een staking kan verantwoorden.**

De argumentatie van eiser hieromtrent werd reeds ontmoet onder de rubriek A. De rechtbank aanvaardt het bestaan van "een voortzettingsmisdrijf" dat onder bepaalde omstandigheden kan worden bestreden met een stakingsbevel (Cass., 10.01.2012, Cass., 17.01.2012, stukken 41 en 42 - verweerster).

Voorts meent de rechtbank dat de door eiser - in ondergeschikte orde - gesuggereerde vraagstelling aan het Grondwettelijk Hof in casu niet relevant is.

Eiser, in tegenstelling tot zijn echtgenote, is nog steeds (permanent) woonachtig op het desbetreffende perceel en geeft niet onmiddellijk blijk van enige intentie hieraan spoedig een einde te zullen stellen, zodat van een voltrokken voortzettingsmisdrijf (zie zijn prejudiciële vraagstelling) (nog) geen sprake is, terwijl het stakingsbevel geenszins een oprichtingsmisdrijf viseert (de functiewijziging is inderdaad voltrokken en dit wordt door de GSI niet betwist).

C) De bekrachtigde stilleggingsbeslissing komt te vroeg.

In de brief van 13 juli 2012 van de GSI aan eiser, waarbij in bijlage een kopij werd overgemaakt van het negatief declaratief attest, werd eiser verzocht om binnen de drie maanden vanaf heden (datum brief) de permanente bewoning te beëindigen (stuk 28 - verweerder). Deze respijftermijn werd hem niet verleend, noch in het stakingsbevel, noch in de bekrachtiging van dit bevel. Hieruit spint eiser garen om te concluderen dat het stakingsbevel te vroeg kwam. Ten onrechte naar het oordeel van de rechtbank: de omstandigheid dat de GSI hem een respijftermijn geeft van drie maanden (wat wettelijk niet verplicht is), doet niets af aan de rechtsgeldigheid van het stakingsbevel, ook al wordt dit geacht onmiddellijk van toepassing te zijn. De GSI heeft gewoonweg gehandeld overeenkomstig de gebruiken, zoals vastgelegd in het draaiboek (stuk 40, p. 12 - verweerder). Overigens is deze respijftermijn reeds lang verstreken en is eiser, in tegenstelling tot zijn echtgenote, nog steeds (permanent) woonachtig op het desbetreffende perceel en geeft hij ook niet onmiddellijk blijk van enige intentie hieraan spoedig een einde te zullen stellen.

D) Verjaring van de onvergonde functiewijziging.

De onvergonde functiewijziging is ouder dan vijf jaar en bijgevolg verjaard aldus eiser.

Het stakingsbevel is niet gesteund op de (voltrokken) functiewijziging, doch op het strijdig gebruik van de bestemming, zoals bedoeld in artikel 6.1.1, lid 1, 6° VCRO (voortzettingsmisdrijf, zie hoger).

De GSI nam voor het eerst kennis van het permanent wonen in strijd met de bestemmingsplannen via ontvangst van het proces-verbaal d.d. 23 november 2011 ten vroegste op 09 januari 2012 (stuk 23 - verweerder). Eiser bewijst het tegendeel niet. Van een verjaring kan dan ook geen sprake zijn.

E) Schending van het gelijkheids- en non-discriminatie-beginsel:

De gelijkheidsnorm houdt in dat alle personen die in dezelfde feitelijke omstandigheden verkeren op dezelfde wijze behandeld moeten worden. Het sluit niet

Uit dat er een onderscheid gemaakt wordt naar bepaalde groepen van personen toe, wanneer het onderscheid verantwoord is op grond van objectieve criteria die in verband staan met het door het bestuur beoogde doel namelijk het algemeen belang. (VAN MENSEL, A., Het beginsel van behoorlijk bestuur, Kluwer, 1990, p. 89).

Het is onmiskenbaar dat de situatie van eiser, in vergelijking met deze van de andere bewoners van de bosverkaveling fundamenteel verschillend is. Eiser, die beroepshalve immobielmakelaar is en bijgevolg geacht wordt de wetgeving zeer goed te kennen, heeft naar het oordeel van deze rechtbank nooit de bedoeling gehad zich te conformeren naar de toepasselijke regelgeving. Ongetwijfeld niet toevallig heeft hij er destijds voor geopteerd om twee weekendhuizen naast elkaar en aangrenzend aan mekaar op te trekken, na daartoe de nodige wijzigingen op de verkavelingsvoorwaarden te hebben verkregen, en nadien bleek dat hij eerst de tussenmuur tussen beide weekendhuizen niet had laten bouwen, om deze na een eerste politonale tussenkomst alsnog te plaatsen, doch nadien opnieuw te verwijderen en van het weekendverblijf één geheel te maken waarbij het geheel nog aanzienlijk werd uitgebreid met tal van (vaak zeer omvangrijke) onvergunde constructies waaromtrent zelfs nooit een bouw aanvraag werd ingediend. De destijds in 1998 hem verleende bouwvergunning schreef uitdrukkelijk voor dat permanente bewoning niet zou worden toegestaan. Niettemin heeft eiser zich hieraan nooit gestoord en heeft hij in de loop der jaren de functiewijziging naar permanent wonen steeds meer uitgebreid door het plaatsen van bijkomende onvergunde constructies van zeer grote omvang, dermate dat er sprake is van een luxueuze residentiële huisvesting (zie stuk 23 - verweerder) en het in deze niet gaat om het zich louter permanent huisvesten in een weekendhuis(je).

Dat de GSI thans eiser zou aanpakken en niet zijn bureu, gesteld dat dit klopt (gelet op de brief van de GSI d.d. 11 december 2012 aan de raadsman van verweerder, stuk 60 - verweerder, die het tegendeel laat vermoeden), acht de rechtbank geenszins een schending van het gelijkheidsbeginsel en of non-discriminatie-beginsel.

Dergelijke schending is evenmin voorhanden als men de aanpak van de GSI tegenover eiser (en de verkaveling) afmeet tegen de aanpak van andere verkavelingen van weekendverblijven ( en dergelijke).

Tegenover tal van bewoners van de werd door de GSI handhavend opgetreden, wat leidde onder meer tot een zeer omvangrijke strafprocedure voor deze rechtbank, terwijl de GSI ook niet het minste vat heeft op de beleidsopties van de politieke overheid wanneer deze ervoor opteert de permanente bewoning te regulariseren via de opmaak van een RUP. Uit het provinciaal beleidskader d.d. 24 april

2008 blijkt dat de Bestendige Deputatie dit voor niet wenst te doen omwille van de volgende motieven :

*"Een bestending van permanent wonen binnen de cluster is niet aangewezen, gezien :*

- *de cluster geïsoleerd gelegen is in de open ruimte ten zuiden van*
- *de bebouwing en het permanent wonen binnen de cluster beperkt is*
- *er wordt vastgesteld dat de aanwezige problematiek van permanent wonen recent van aard is (overwegend na 2000). Ook de gebouwen zijn eerder van recente datum.*

*Om deze redenen is een bestending van het permanent wonen hier niet wenselijk en krijgt het permanent wonen een uitdovend karakter.*

*Er wordt bijgevolg geen RUP opgemaakt voor deze cluster. Er wordt immers vastgesteld dat de functie wonen binnen de cluster volgens de huidige bestemming niet vergoedbaar is. Toch kunnen de bewoners een domicilie aanvragen op dit adres. Het heeft dan ook weinig zin een uitvoeringsplan op te maken om een uitdovend woonrecht te regelen."*

*(stuk 50 - verweester).*

*Noch de GSI, noch deze rechtbank heeft zich uit te spreken over de opportuniteit van deze beslissing.*

- F) *De bestreden beslissing is kennelijk onredelijk, nu de stillegging zich geenszins opdringt in het licht van de goede ruimtelijke ordening.*

*Hoe groot de beoordelings- en beleidsvrijheid ook moge zijn, de beslissingen van administratieve overheden dienen de toets aan de norm van de redelijkheid te doorstaan. Het is de enige juridische beperking van de vrije appreciatie van het bestuur dat over een discretionaire bevoegdheid beschikt. Hoe de overheid de in het geding zijnde belangen afweegt, hoe de overheid het gewenste resultaat bereikt, steeds hangt het zwaard van de redelijkheid boven haar hoofd. De overheid moet in redelijkheid tot de belangenafweging zijn gekomen; de overheid moet in redelijkheid de door haar genomen maatregelen hebben kunnen kiezen, enz...*

*Wanneer bij het toetsen vastgesteld wordt dat geen redelijk denkende overheidspersoon tot zo'n beslissing kan komen, wordt de beslissing vernietigd. De*

toetsing wordt hier marginaal gehouden omdat de rechter doordringt tot het domein van het beleid en derhalve van de politieke verantwoordelijkheid.

Kortom de marginale toetsing is een vorm van beperkte rechterlijke toetsing, die de rechter toelaat op te treden zo over de onjuistheid van het overheidsoptreden geen enkele twijfel bestaat. Dit is het geval zo de overheid op klaarlijkke wijze een onjuist gebruik van haar beleidsvrijheid maakte en derhalve niet tot een ernstige belangenafweging in concreto is gekomen.

Het moet bij een marginale toetsing blijven. Enkel de wijze van de uitoefening van de beleidsvrijheid wordt beoordeeld, niet de inhoud, niet de vrije keuze zelf.

(VAN MENSEL, A., Het beginsel van behoorlijk bestuur, Kluwer, 1990, p. 99).

De argumentatie van elser hieromtrent werd evenwel reeds ontmoet onder de rubriek A.. Het wederrechtelijk handelen van elser heeft wel degelijk een negatieve impact op de goede ruimtelijke ordening, temeer elser in de loop der jaren de functiewijziging naar permanent wonen steeds meer heeft uitgebouwd door het plaatsen van bijkomende onvergunde constructies van zeer grote omvang, demate dat er sprake is van een luxueuze residentiele huisvesting (zie stuk 23 - verweerster) en het in deze niet gaat om het zich louter permanent huisvesten in een weekendhuis(je).

Dat het stakingsbevel nog grotere milieuschade zou veroorzaken doordat elser alsdan verplicht zal zijn alle voor weekendverblijf vatbare kavels aan te snijden met als eindresultaat 17 weekendverblijven op 17 percelen, is een louter hypothetisch en onzinnig argument. De rechtbank ziet waarlijk niet in waarom het stakingsbevel dergelijk pervers effect zou (moeten) hebben.

Het stakingsbevel heeft een daadwerkelijk preventief effect doordat het voorkomt: - ingeval van naleving - dat nog meer stedenbouwkundige inbreuken worden gepleegd, zijnde een verdere permanente bewoning middels de nodige op zichzelf staande wederrechtelijke positieve handelingen en anderzijds het voorkomen dat zonder welkdanige stedenbouwkundige vergunningen het betrokken perceel nog verder wordt uitgebouwd met aanhorigheden (b.v. terrassen en dergelijke meer) in functie van de wederrechtelijke permanente bewoning.

Het stakingsbevel is dan ook geenszins kennelijk onredelijk.

Het is evenmin manifest disproportioneel. Elser heeft zelf de toestand, waarin hij zich thans bevindt, gecreëerd. Zie de overwegingen onder de rubriek E.. Thans kan hij de gevolgen van die manifeste elgenrichting niet inroepen om te stellen dat de voordelen

voor de goede ruimtelijke ordening, bij geldigverklaring van het stakingsbevel, buiten verhouding staan tot de nadelen voor hem. Het stakingsbevel is overigens slechts een preventieve maatregel in afwachting van een eventuele beoordeling over een herstelvordering.

Het stakingsbevel komt ook niet zomaar, plots na 10 jaar, uit de lucht gevallen. Eiser werd reeds bij de toekening van de bouwvergunning in 1998 ondubbelzinnig erop gewezen dat permanent wonen niet toegelaten was. Niettemin heeft hij in de loop der jaren de 'beide' wekehuizen heimelijk uitgebouwd tot een residentiële villa voor permanente bewoning, terwijl hij zelf nooit een aanvraag heeft ingediend tot het bekomen van een 'declaratief attest van woonrecht' (Besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 betreffende de declaratieve attestering van het bestaan, het niet-bestaan of het verval van het woonrecht in de zin van artikel 54.3 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, B.S., 27.08.2009, tweede uitgave). Als (immobilien)makelaar kent hij de desbetreffende wetgeving echter goed genoeg.

G) Ondergeschikt: belangenafweging.

Eiser meent dat deze rechtbank, net zoals dat het geval is bij de zogenaamde milieustakingsvordering, over kan gaan tot belangenafweging, hetgeen zou impliceren dat in het licht van de concrete omstandigheden een evenwicht wordt gezocht om op die manier tot een evenwichtig en rechtvaardig besluit te komen. Dit zou erin kunnen bestaan, aldus eiser, om een bepaalde situatie te tolereren...

Het behoort echter niet aan de voorzitter, zedelende zoals in kortgeding, om de opportuniteit van het stakingsbevel te beoordelen.

De argumenten, die eiser terzake inroept, werden overigens reeds in de voorgaande rubrieken ontmoet.

Bijkomend weze het herhaald dat eiser, in grote mate, indien al niet volledig, zelf verantwoordelijk is voor de persoonlijke en financiële impact van de onmogelijkheid om zich nog verder permanent te vestigen in zijn villa aan de ... gezien dit ab initio niet toegestaan werd nog voor de eerste steen werd gelegd.

De vordering dient dan ook ongegrond verklaard te worden.

**III.3) De gerechtskosten:**

In beginsel dient elser veroordeeld te worden, als de in het ongelijk gestelde partij, tot de gerechtskosten, waaronder de rechtsplegingsvergoeding.

Partijen zijn het er evenwel over eens dat tengevolge van het arrest nummer van 08 maart 2012 van het Grondwettelijk Hof aan verweerster geen rechtsplegingsvergoeding kan worden opgelegd omdat de GSI uitsluitend optreedt in het algemeen belang met het oog op het vrijwaren van de goede ruimtelijke ordening (zie ook Gent, 20.04.2012 inzake stuk 54 - verweerster).

Het Hof van Beroep te Gent heeft via bovenvermeld arrest een prejudiciële vraag gesteld aan het Grondwettelijk Hof omdat op heden aan de persoon, die tegen een stakingsvordering opkomt voor de voorzitter zoals in kortgeding op grond van artikel 6.1.47 van de VCRO en in het ongelijk gesteld wordt (quod in casu), wel een rechtsplegingsvergoeding kan (moet?) opgelegd worden, terwijl het Vlaams Gewest geen rechtsplegingsvergoeding kan worden opgelegd in de hypothese dat zij in het ongelijk wordt gesteld in dezelfde procedure (schending gelijkheids- en non-discriminatie-beginsel?).

In die omstandigheden is het meer aangewezen de beslissing over de rechtsplegingsvergoeding aan te houden tot aan de tussenkomst van het arrest van het Grondwettelijk Hof, veeleer dan te oordelen dat geen van beide partijen een rechtsplegingsvergoeding wordt opgelegd.

**OM DEZE REDENEN,****DE ONDERVOORZITTER VAN DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG, ZETLENDE ZOALS IN KORTGEDING,**

Rechtdoende op tegenspraak en in eerste aanleg.

Verklaart de vordering van elser ontyankelijk, doch ongegrond.

Veroordeelt elser tot de kosten van het geding.

Vereffent deze kosten aan de zijde van elser niet, aangezien deze ten zijne laste blijven.

Wat betreft de kosten aan de zijde van verweerster (rechtsplegingsvergoeding), houdt ambtshalve de uitspraak aan.



Verklaart deze beschikking uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande verzet of hoger beroep en zonder borgtocht.

Aldus verleend en uitgesproken in openbare terechtzitting zoals in kort geding ten gerechtshove te Ieper op donderdag, zeven maart tweeduizend en dertien.

Aanwezig: