

**RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE BRUSSEL**

Nr.  
25<sup>e</sup> kamer  
A.R. n<sup>o</sup> 01/9839/A

Aangeboden op  
Niet te registreren

De ontvanger,

Stedenbouwmisdrijf - herstellvordering - meerwaarde  
Eindvonnis op tegenspraak

Bijlagen : 1 dagvaarding  
1 dagvaarding in tussenkomst  
2 beschikkingen art. 747§2 Ger. W.  
24 conclusies

**Hoofdvordering**

**In zake van:**

De **GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR**  
**het grondgebied van de Provincie**, in naam van het Vlaa.  
Gewest (cfr. art. 149 § 2 van het decreet van 18.05.99, houdende  
organisatie van de ruimtelijke ordening), wiens kantoren gevestigd  
zijn te , als opvolger van  
de gemachtigde ambtenaar voor de provincie (cfr.  
art. 198 van hoger genoemd decreet),

VOO  
MS  
1

Eiser,

Vertegenwoordigd door Mr. , advocaat, met  
kantoor te

**V-EV**

**Tegen:**

, met maatschappelijke zetel te

Verweerster,

Vertegenwoordigd door Mr. , advocaat, met  
kantoor te

## **Vordering in gedwongen tussenkomst**

### **In zake van:**

De **GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR voor het grondgebied van de Provincie**, in naam van het Vlaamse Gewest (cfr. art. 149 § 2 van het decreet van 18.05.99, houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening), wiens kantoren gevestigd zijn te \_\_\_\_\_ als opvolger van de gemachtigde ambtenaar voor de provincie \_\_\_\_\_ (cfr. art. 198 van hoger genoemd decreet),

Eiser in gedwongen tussenkomst,

Vertegenwoordigd door Mr. \_\_\_\_\_ advocaat, met kantoor te \_\_\_\_\_

### **Tegen:**

met maatschappelijke zetel te \_\_\_\_\_  
(en voorheen gekend onder \_\_\_\_\_)

H.R. -nr. \_\_\_\_\_ ),

Verweerster in gedwongen tussenkomst,

Vertegenwoordigd door Mr. \_\_\_\_\_ advocaat, met kantoor te \_\_\_\_\_

**\*\* \*\* \***

In deze zaak – in beraad genomen op **12 oktober 2004** - spreekt de rechtbank volgend vonnis uit:

De rechtbank heeft kennis genomen van de procedurestukken, voorgelegd in regelmatige vorm, waaronder :

- de dagvaarding betekend op 23 juli 2001 op verzoek van de Gewestelijk Stedenbouwkundig Inspecteur voor het grondgebied van de provincie \_\_\_\_\_ ten laste van \_\_\_\_\_
- de dagvaarding in gedwongen tussenkomst betekend op 30 juli 2003 op verzoek van de Gewestelijk Stedenbouwkundig \_\_\_\_\_

Inspecteur voor het grondgebied van de provincie  
ten laste van

- de beschikkingen cfr. art. 747 § 2 Ger. W. van deze rechtbank van 30 januari 2003 en 29 september 2003;
- de conclusies, syntheseconclusies (2), aanvullende conclusies (na zitting d.d. 12.01.04), tweede aanvullende conclusies na zitting d.d. 12.01.04 en syntheseconclusies voor eiser neergelegd ter griffie van deze rechtbank op respectievelijk 10 april 2003, 4 augustus 2003, 28 november 2003, 5 maart 2004, 17 augustus 2004 en 27 september 2004;
- de conclusie en syntheseconclusies (2) voor de neergelegd ter griffie van deze rechtbank op respectievelijk 1 maart 2002, 1 juli 2003 (per fax) en 2 juli 2003;
- de conclusie (2), syntheseconclusie (2), conclusie na behandeling op de zitting van 12.01.2004 (2), repliekconclusie (2), aanvullende conclusie (2), Tweede aanvullende conclusie (3), syntheseconclusie (2) voor  
neergelegd  
ter griffie alhier op respectievelijk 30 oktober 2003 (per fax) en 3 november 2003, 30 december 2003 (per fax) en 31 december 2003, 4 februari 2004 (per fax) en 5 februari 2004, 29 maart 2004 (per fax) en 31 maart 2004, 23 juli 2004 (per fax) en 26 juli 2004, 30 augustus 2004 (per fax) en 31 augustus 2004 (per fax) en 1 september 2004, 11 oktober 2004 (per fax) en ter zitting van de 25<sup>ste</sup> kamer van deze rechtbank van 12 oktober 2004.

De advocaten van partijen werden gehoord op de openbare terechtzitting van **12 oktober 2004**, waarna de bundels met stavingstukken van partijen werden neergelegd en de zaak in beraad werd genomen. Er werd geconcludeerd en gepleit in het Nederlands.

\*\* \*\* \*

## **I. DE FEITEN.**

Het geschil betreft de bouw in de loop van 1985 van twee kelderbergplaatsen op een perceel gelegen te  
kadastraal gekend onder  
zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning. De oppervlakte van de kelderruimtes bedraagt ± 291m<sup>2</sup>. De kelderruimtes liggen onder de tuin, achteraan aansluitende bij een villawoning. De woonzone is er beperkt tot 20 meter. De kelderruimtes zelf liggen volledig in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Eiser, de bevoegde stedenbouwkundige inspecteur, stelt een herstellvordering in overeenkomstig de artikelen 149, 150 en 151 van het Decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 (hierna DRO). Hij vordert de betaling van een bedrag van 109.648,26 euro, met een verhoging voor muntontwaarding en met moratoire intresten, als vergoeding van de meerwaarde die het onroerend goed heeft verkregen door het stedenbouwmisdrijf.

Zijn vordering is gericht tegen:

- eerste verweerster, die de twee kelderbergplaatsen heeft gebouwd;
- en tegen verweerster na gedwongen tussenkomst, die de eigenlijke eigenares is van het onroerend goed (grond + gebouw).

De vennootschappen hebben wederzijds 74% van elkaars aandelen.

een groothandel in kazen, vestigt aanvankelijk zijn maatschappelijke zetel op voormeld adres en gebruikt de kelders als opslagplaats. Na een klacht van de burens wegens hinder, wordt vastgesteld dat de kelderbergplaatsen zijn opgericht zonder de vereiste stedenbouwkundige vergunning. Het ontbreken van een voorafgaande stedenbouwkundige vergunning wordt op zich niet betwist. Op 24 maart 1995 wordt bij brief aan de Procureur des Konings een vordering tot betaling van een meerwaarde ingesteld. Bij brief van 8 januari 2001 deelt de Procureur des Konings mee dat de zaak wordt geseponneerd.

dient drie maal een aanvraag in tot regularisatie maar zonder resultaat tot nog toe (zie bespreking onder punt IV 6 hieronder). Uiteindelijk wijzigt haar uitbatingszetel. De kelders zijn tot op heden niet afgebroken. Ze zouden inmiddels niet meer worden gebruikt voor enige handels- of industriële activiteit.

heeft nog steeds haar maatschappelijke zetel op het betrokken adres.

Huidige procedure wordt ingeleid bij dagvaarding ten verzoeken van de bevoegde stedenbouwkundig inspecteur ten laste van de op 23 juli 2001. wordt in de loop van de procedure gedagvaard in tussenkomst op 30 juli 2003.

## **II. DE VORDERINGEN EN HET VERWEER**

De stedenbouwkundig inspecteur vraagt de oorspronkelijke vordering en de vordering in gedwongen tussenkomst toelaatbaar te verklaren, ontvankelijk en gegrond. Hij vraagt verweersters solidair, in solidum, minstens de ene bij gebreke aan de andere te veroordelen tot betaling van de som van 109.648,26 euro, zijnde de meerwaarde die het onroerend goed gelegen te  
gekadastreerd eigendom  
van heeft verkregen, meer een  
verhoging wegens muntontwaarding in billijkheid geraamd op 2,5% per jaar vanaf 1 februari 2001 tot de datum van het vonnis, meer op dit verhoogde bedrag de moratoire intresten gelijk aan de wettelijke intresten vanaf de uitspraak tot de effectieve betaling, de gerechtelijk intresten en de kosten van het geding.

Verweersters vragen de vordering ontoelaatbaar te verklaren, minstens ongegrond in de mate ze gericht is tegen  
en vragen de vordering ongegrond te verklaren en eiser ervan af te wijzen met veroordeling tot de kosten.

## **III. DE ONTVANKELIJKHEID.**

De stedenbouwkundig inspecteur legt het bewijs voor dat de dagvaarding bij de bevoegde hypotheekbewaarder werd gemeld in de rand van de overschrijving van de eigendomstitel. De dagvaarding is in dat opzicht dan ook regelmatig.

Verweersters voeren aan dat de vordering niet toelaatbaar is ten opzichte van omdat deze zelf geen strafbare handeling zou hebben gesteld aangezien alleen de de kelders zou hebben gebouwd.

De stedenbouwkundig inspecteur baseert zijn meerwaardevordering echter op een misdrijf van instandhouden van een bouwwerk dat werd opgericht zonder de vereiste voorafgaande vergunning (dus niet louter de oprichting) en voert aan dat zowel de als lit misdrijf hebben gepleegd en dat beiden hebben genoten van de meerwaarde die erdoor werd verkregen. Hij heeft belang om zijn vordering tegen beide verweersters te richten. De vordering is dan ook ontvankelijk tegen beide verweersters. Of de beide vennootschappen effectief het aangevoerde misdrijf hebben gepleegd en er voordeel bij hebben gehad, behoort verder tot het onderzoek ten gronde (zie bespreking hieronder IV. 4 en 5).

#### **IV. BESPREKING TEN GRONDE.**

##### **1. Algemeen.**

De voorwaarden voor de gegrondheid van de herstellvordering zijn de volgende:

- de herstellvordering mag nog niet zijn verjaard (zie punt 2 hierna),
- het ten laste gelegde stedenbouwmisdrijf moet bewezen worden verklaard (punt 3),
- de vordering kan enkel gegrond worden verklaard tegen de daders van het stedenbouwmisdrijf (punt 4),
- en voor zover deze zich hebben verrijkt door het misdrijf (punt 5),
- de gevolgen van het stedenbouwmisdrijf mogen niet zijn geregulariseerd (punt 6).

Tot slot: hoewel het niet aan de rechtbank toekomt om de opportuniteit te beoordelen van de herstellvordering, behoort het wel tot de bevoegdheid van de rechter om de herstellvordering te toetsen op haar interne en externe wettigheid. In het kader van de interne wettigheidscontrole moet de rechtbank de motieven van de beslissing van de stedenbouwkundig inspecteur om een bepaalde herstelmaatregel te vorderen nagaan op hun wettigheid en deugdelijkheid. De rechtbank moet de vordering toetsen aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het redelijkheidsbeginsel (punt 7). Verweersters voeren in deze zaak immers aan dat de herstellvordering onredelijk zou zijn.

Pas indien de herstellvordering aan al deze voorwaarden voldoet, wordt de berekening van de gevorderde meerwaarde nagegaan (punt 8).

##### **2. Verjaring van de herstellvordering?**

###### **2.1 Voor de oprichting van het gebouw.**

Volgens verweersters is de vordering verjaard voor wat betreft de oprichting van het gebouw zonder de vereiste stedenbouwkundige vergunning. Volgens verweester is de vijfjarige termijn van artikel 2262bis §1,2<sup>e</sup> lid Burgerlijk Wetboek van toepassing aangezien het gaat om een burgerlijk vordering uit een misdrijf ofwel de tienjarige termijn van artikel 2262bis §1,1<sup>e</sup> lid Burgerlijk Wetboek die begint te lopen vanaf de datum waarop het beweerd misdrijf is gepleegd, hetzij vanaf 1985.

Eiser argumenteert dat de tienjarige verjaringstermijn van artikel 2262bis §1,1<sup>e</sup> lid Burgerlijk Wetboek overeenkomstig artikel 10 van de Wet van 10 juni 1998 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (B.S. 17 juli 1998) slechts is begonnen lopen vanaf de inwerkingtreding van deze wet, hetzij vanaf 27 juli 1998. Dit aangezien de rechtsvordering hier is ontstaan voor de inwerkingtreding van de wet. Bijgevolg zou de vordering ingesteld bij dagvaarding van 23 juli 2001 volgens eiser nog niet verjaard zijn.

Het Hof van Cassatie heeft inmiddels bij arrest van 13 mei 2003 ([www.juridat.be](http://www.juridat.be), nr. \_\_\_\_\_ rolnummer \_\_\_\_\_) de vraag beslecht welk verjaringsstelsel er van toepassing is op de herstellvordering voor een stedenbouwmisdrijf. Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat de herstellvordering, als vordering tot teruggave en dus als “burgerlijke vordering” zoals bedoeld in de artikels 3 en 26 van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, onderworpen is aan de regels inzake verjaring van de burgerlijke rechtsvordering volgend uit een misdrijf.

De rechtbank sluit zich hierbij aan. Het begrip “burgerlijke vordering” die voor de strafrechter kan worden ingesteld mag immers niet worden beperkt tot de vordering tot schadevergoeding overeenkomstig artikel 1382 Burgerlijk Wetboek. Onder dat begrip valt ook de vordering tot teruggave zoals bedoeld in artikel 22 Strafwetboek en artikel 161 van het Wetboek van strafvordering.

Bijgevolg, aangezien de gebouwen werden opgericht in 1985, is de vordering van de stedenbouwkundige inspecteur voor zover gebaseerd op het misdrijf van oprichting zonder vereiste stedenbouwkundige vergunning, verjaard in toepassing van artikel 26 V.T. Sv.,

## **2.2 Voor de instandhouding van de stedenbouwkundige inbreuk.**

Voor wat de instandhouding van de stedenbouwkundige inbreuk betreft, argumenteert de stedenbouwkundige inspecteur terecht dat dit een voortdurende misdrijf is. De onwettigheid duurt voort tot op het moment dat de onwettige situatie een einde heeft genomen, zodat de verjaringstermijn van de strafvordering voor dat misdrijf pas begint te lopen vanaf het tijdstip dat de met de wet strijdige toestand een einde heeft genomen. (zie Cass. 13 juni 2003, [www.juridat.be](http://www.juridat.be), nr. \_\_\_\_\_ rolnummer \_\_\_\_\_). Daaruit volgt dat in deze zaak in principe de verjaring voor de herstellvordering gebaseerd op het misdrijf van instandhouding van de stedenbouwkundige inbreuk nog geen aanvang heeft genomen,

aangezien de herstellvordering niet verjaart voor de verjaring van de strafvordering.

### **2.3 Impact van het Handhavingsdecreet van 4 juni 2003 en het arrest van het Arbitragehof van 22 juli 2004.**

De stedenbouwkundig inspecteur wijst er vervolgens op dat de vordering moet worden beoordeeld op grond van de regelgeving die voorafging aan de inmiddels tussengekomen decreetwijziging met betrekking tot het misdrijf van instandhouding (het Handhavingsdecreet van 4 juni 2003 - B.S. 22 augustus 2003, inwerking getreden op dezelfde datum) en het arrest van het Arbitragehof in verband daarmee (arrest nr. \_\_\_\_\_ van 22 juli 2004).

Volgens verweersters daarentegen kan het misdrijf van instandhouding niet meer worden weerhouden sinds het Handhavingsdecreet. Hun situatie zou niet vallen onder één van de drie uitzonderingen op de strafuitsluiting voor instandhouden van een stedenbouwkundige inbreuk overeenkomstig artikel 146 3<sup>e</sup> en 4<sup>e</sup> lid DRO. Het arrest van het Arbitragehof nr. \_\_\_\_\_ van 22 juli 2004 waarbij deze bepaling na prejudiciële vraag ongrondwettig werd bevonden, verandert volgens verweersters niets aan hun argumentatie.

Ingevolge het Handhavingsdecreet van 4 juni 2003 werd een 3<sup>e</sup> en 4<sup>e</sup> lid toegevoegd aan artikel 146 van het Decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 (hierna DRO). Ingevolge de decreetswijziging geldt de strafsanctie voor het instandhouden van de stedenbouwkundige inbreuken niet voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, voor zover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voor zover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg. Het misdrijf van instandhouding blijft dus enkel strafbaar voor drie uitzonderingssituaties.

Deze bepalingen zijn echter ongrondwettig bevonden door het Arbitragehof bij arrest nr. \_\_\_\_\_ van 22 juli 2004 na een prejudiciële vraag. De omschrijving “onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden” en de omschrijving “ernstige inbreuk op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften” hebben volgens het arrest geen voldoende normatieve inhoud om een misdrijf te kunnen definiëren en voldoen aldus niet aan het legaliteitsbeginsel in strafzaken. Dit brengt volgens het Arbitragehof



met zich mee dat deze bepalingen ook een schending uitmaken van het grondwettelijk gelijkheids en niet-discriminatie beginsel.

De rechtbank sluit zich hierbij aan. Gelet op de ongrondwettigheid, mag de rechtbank het artikel 146 3<sup>e</sup> en 4<sup>e</sup> lid DRO niet toepassen in deze zaak, zoals de stedenbouwkundig inspecteur terecht uiteenzet. Dit betekent dat de strafsanctie voor het instandhouden van een stedenbouwkundige inbreuk nog geldt voor alle gevallen van instandhouden en niet enkel voor de drie uitzonderingssituaties.

Aangezien de instandhouding van de stedenbouwkundige inbreuk dus nog steeds strafbaar moet worden geacht en deze inbreuk te beschouwen is als een voortdurend misdrijf, is de herstellvordering van de stedenbouwkundige inspecteur in deze zaak niet verjaard (zie punt 1.2 hierboven).

### **3. Het stedenbouwmisdrijf.**

Artikel 146, eerste lid, 1<sup>o</sup> DRO stelt ondermeer het instandhouden van de bij artikel 99 DRO bepaalde werken strafbaar indien die werken zijn gebeurd zonder voorafgaande vergunning.

Overeenkomstig artikel 99 § 1 1<sup>e</sup> lid, 1<sup>o</sup> DRO mag niemand zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning bouwen, op een grond één of meer vaste inrichtingen plaatsen, een bestaande vaste inrichting of bestaand bouwwerk afbreken, herbouwen, verbouwen of uitbreiden, met uitzondering van instandhouding- of onderhoudswerken.

Overeenkomstig artikel 99 § 1 2<sup>e</sup> lid DRO wordt verstaan onder bouwen en plaatsen van vaste inrichtingen het oprichten van een gebouw of een constructie of het plaatsen van een inrichting, zelfs uit niet-duurzame materialen, in de grond ingebouwd, aan de grond bevestigd of op de grond steunend omwille van de stabiliteit, en bestemd om ter plaatse te blijven staan, ook al kan het ook uit elkaar worden genomen, worden verplaatst of is het volledig ondergronds.

Ook uit de bewoordingen van het voordien toepasselijke artikel 44 van de Stedenbouwwet blijkt dat ook ondergrondse constructies vergunningsplichtig zijn. Overeenkomstig dat artikel wordt onder bouwen en plaatsen van een vaste inrichting verstaan het oprichten van een gebouw of een constructie (...) die in de grond is ingebouwd, aan de grond is bevestigd of op de grond steun vindt ten behoeve van de stabiliteit (...).

Verweersters houden dan ook ten onrechte voor dat er hier geen voorafgaande vergunning vereist zou zijn geweest om reden dat de kelders ondergronds zijn gelegen.

Dat de kelderruimtes werden opgericht zonder vergunning wordt op zich niet betwist. Evenmin wordt betwist dat de kelderruimtes tot op heden nog altijd zijn behouden.

Het stedenbouwmisdrijf van instandhouden van de kelderruimtes zonder de vereiste voorafgaande stedenbouwkundige vergunning staat dan ook vast.

#### **4. De dader(s) van het stedenbouwmisdrijf.**

Volgens verweersters werden de kelders opgericht door [naam] en heeft [naam] eigenaar van het onroerend goed (grond + gebouw) geen enkele handeling gesteld. Het stedenbouwmisdrijf waarop de (niet verjaarde) herstellvordering is gebaseerd is echter niet de oprichting zonder vergunning maar het instandhouden van de stedenbouwkundige inbreuk.

Het misdrijf van instandhouding bestaat in het schuldig verzuim om aan het bestaan van de wederrechtelijk uitgevoerde werken een einde te maken en alleen diegene die over het onroerende goed zeggenschap heeft, kan schuld hebben aan dit misdrijf. (Zie onder meer in dezelfde zin Cass. 4 februari 2003, [www.juridat.be](http://www.juridat.be), nr. [rolnummer])

Aangezien zowel de grond als de opgerichte gebouwen de eigendom zijn van [naam] heeft deze ontegensprekelijk zeggenschap over het betrokken onroerend goed. Zij is wel degelijk te beschouwen als dader van het stedenbouwmisdrijf van instandhouding.

Ook [naam] moet worden beschouwd als medeverantwoordelijk voor het stedenbouwmisdrijf van instandhouding. De stedenbouwkundig inspecteur wijst in dat verband terecht op de verstrengeling van beide vennootschappen: zij zijn elkaars aandeelhouder ten belope van 74 % (zie stukken 45 en 46 eiser), hebben dezelfde afgevaardigd bestuurder en er is duidelijk sprake van boedilvermenging nu [naam] tot in 2000 ook haar zetel had in het betrokken onroerend goed. Gelet op die verstrengeling heeft ook [naam] zeggenschap over het onroerend goed. De rechtbank stelt bovendien vast dat de regularisatieaanvragen werden ingediend op naam van [naam] wat die zeggenschap nog bevestigt.

## **5. Verrijking van de dader(s) door het stedenbouwmisdrijf.**

Het blijkt duidelijk dat zowel \_\_\_\_\_ als \_\_\_\_\_ zich hebben kunnen verrijken door het stedenbouwmisdrijf.

De eigendom van \_\_\_\_\_ werd ondergronds uitgebreid met twee kelderruimtes met een oppervlakte van niet minder dan 291m<sup>2</sup>, waardoor het zeker een hogere waarde heeft verkregen. De ruimtes werden tot in 2000 gebruikt door \_\_\_\_\_ als opslagruimte voor de uitbating van haar groothandel in kazen, zoals ze zelf toegeeft. Dat heeft haar economische voordelen opgeleverd. Door de verstrengeling en de boedilvermenging tussen beide vennootschappen hebben ze ook elk deel gehad aan de verrijking die de andere heeft gekregen door het stedenbouwmisdrijf. Dat inmiddels de kelderruimtes niet meer zouden worden gebruikt voor handels – of industriële doeleinden, neemt niet weg dat het gebruik dat er voordien van werd gemaakt wel degelijk economische en financiële voordelen heeft opgeleverd voor betrokkenen.

## **6. De aanvragen tot regularisatie.**

De gevolgen van het stedenbouwmisdrijf werden tot op heden niet geregulariseerd. Verweersters hebben drie aanvragen ingediend, maar die hebben tot op heden niet geleid tot een regularisatievergunning.

Een eerste regularisatieaanvraag wordt ingediend op 23 december 1993 en geeft aanleiding tot een weigering van de regularisatie. Het beroep hiertegen bij de Raad van State is volgens partijen nog hangende. Blijkens het verslag van het Auditoraat, betekend op 1 juni 2001, besluit de Auditeur tot de verwerping van het beroep tot nietigverklaring (stuk 44 eiser).

Een tweede regularisatieaanvraag wordt ingediend op 1 juli 2000. Het College van Burgemeester en Schepenen weigerde de regularisatie. Na beroep hiertegen beslist de Bestendige Deputatie dat toestemming kan worden verleend tot een vergelijk in het kader van de artikelen 158 en 159 DRO. De Deputatie oordeelt dat op basis van artikel 43 § 2 van het Decreet van 22 oktober 1996 houdende coördinatie van de ruimtelijke ordening de ondergronds gebouwde volumes niet moeten worden meegeteld voor de volumeberekening.

De stedenbouwkundige inspecteur zelf weigert het voorstel tot vergelijk met verwijzing naar de strijdigheid van de bouwwerken

met de bestemming agrarisch gebied. Ook wordt gemotiveerd dat de uitzonderingsbepalingen niet kunnen worden toegepast omwille van de overschrijding van het maximaal toegelaten bouwvolume. De stedenbouwkundig inspecteur argumenteert dat de ondergrondse volumes zich achter het hoofgebouw bevinden en niet als een gewone onderkeldering kunnen worden beschouwd en dus wel degelijk moeten worden meegeteld en in elk geval dat de kelderbergplaatsen op zich al het maximaal toegelaten bouwvolume overschrijden (volume van de kelderbergplaatsen bedraagt volgens het schattingsverslag op zich al 719m<sup>3</sup>). Er wordt ook verwezen naar het economisch voordeel dat verweersters hebben genoten.

Verweersters stellen beroep in bij de Raad van State tegen zowel het besluit van de Bestendige Deputatie van 23 augustus 2001 als tegen het voorafgaand besluit van de stedenbouwkundig inspecteur van 25 juli 2001 houdende weigering van vergelijk. Bij arrest van 4 juni 2004 wordt het verzoek tot vernietiging verworpen wegens gebrek aan belang omwille van inmiddels gewijzigde wetgeving met betrekking tot het vergelijk.

Verweersters dienen een derde regularisatieaanvraag in op 27 mei 2002. Deze wordt geweigerd door het College van Burgemeester en Schepenen na ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar. Ook de Bestendige Deputatie weigert de aanvraag bij beslissing van 25 maart 2003. De Deputatie motiveert dat de kelders geheel gesitueerd zijn in agrarisch gebied en de werken strijdig zijn met de bestemmingsvoorschriften voor het gebied, die verordenende kracht hebben. Met betrekking tot de mogelijke uitzondering van artikel 145 bis DRO motiveert de Deputatie dat de aanvraag niet voldoet aan de voorwaarden gelet op de overschrijding van het toegelaten nuttige volume van 850m<sup>3</sup> vermits de ondergrondse ruimten moeten worden meegerekend voor het nuttige volume. Verweersters stellen hiertegen beroep in bij de Raad van State, beroep dat nog steeds hangende zou zijn.

Dat er momenteel nog geen eindbeslissing is over de eerste en derde regularisatieaanvraag, vormt geen beletsel voor de berechting van de herstellvordering. Zolang er geen regularisatie is tussengekomen, kan de bevoegde stedenbouwkundige inspecteur de herstellvordering instellen en kan de rechtbank de gevorderde herstelmaatregel bevelen. Geen enkele bepaling van het DRO verplicht de rechtbank om haar beoordeling uit te stellen totdat er een uitspraak zou zijn over de regularisatie. De rechtbank moet enkel rekening houden met de intussen verleende vergunningen. Wat echter niet betekent dat de rechtbank de wettigheid zou moeten beoordelen van de beslissingen om de regularisatie te weigeren. Een eventuele onwettigheid van een weigering van

regularisatie, heeft immers niet voor gevolg dat de werken dan als vergund moeten worden beschouwd. (zie G. DEBERSAQUES, B. HUBEAU en P. LEFRANC, De sanctionering van stedenbouwmisdrijven. Handhavingsmaatregelen, Die Keure, 2001, nrs. 204 – 206 en de aldaar aangehaalde rechtspraak en rechtsleer).

In elk geval lijkt een beslissing over een eventuele regularisatie hier niet te verwachten op korte termijn. Evenmin lijkt een regularisatie erg waarschijnlijk. De argumentatie van de stedenbouwkundig inspecteur dat er hier niet is voldaan aan de voorwaarden voor de uitzonderingsbepaling (artikel 145 bis DRO) gelet op de overschrijding van het maximaal toegelaten bouwvolume, komt niet foutief voor. Inderdaad meent de rechtbank dat voor de berekening van het maximaal toegelaten bouwvolume de ondergrondse ruimte voor het nuttige volume moeten worden meegerekend.

Ook aan deze voorwaarde is bijgevolg voldaan voor de herstellvordering tegen zowel als tegen

### **7. Onredelijkheid van de herstellvordering? Toetsing van de interne wettigheid van de herstellvordering.**

Volgens verweersters is de herstellvordering tot betaling van een bedrag van 109.648,26 euro onredelijk om de volgende redenen:

- de vordering staat niet in verhouding met de initieel stedenbouwkundige inbreuk;
- de kelderruimtes hebben geen impact op de ruimtelijke ordening, het zijn ruimtes onder de bodem die niemand noch het landschap kunnen storen;
- de motivering van de weigering van vergelijk is onjuist en willekeurig; de weigering is in werkelijkheid ingegeven door het bestaan van deze procedure, waardoor de stedenbouwkundig inspecteur misbruik heeft gemaakt van zijn bevoegdheden; indien de stedenbouwkundig inspecteur geen negatief advies zou hebben verleend, zou de Bestendige Deputatie de regularisatie (van de tweede aanvraag) hebben toegestaan;
- de beperking van de woonzone tot 20 meter is abnormaal aangezien de woonzone normaal tot 50 meter gaat; een herziening van de bestemming van waardevol agrarisch gebied dringt zich op;
- verweersters zijn niet ver van een regularisatie;

Hoewel het correct is dat de kelderruimtes gelegen zijn onder de bodem en dus weinig visuele landschappelijke hinder kunnen veroorzaken, neemt dit niet weg dat andere hinder niet is

uitgesloten. De stedenbouwinbreuk kwam trouwens aan het licht na klachten van burens over hinder door de uitbating van een groothandel in kazen in het goed.

In elk geval blijkt dat de ruimtes niet in overeenstemming zijn met de bestemming van landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Noch het gebruik voor de uitbating van de groothandel in kazen, noch enig ander gebruik, bijvoorbeeld als bergruimte of garage voor de woning, zijn in overeenstemming met deze bestemming.

Een herziening van de bestemming is in theorie altijd mogelijk, maar de rechtbank stelt vast dat tot op heden geen beslissing daartoe werd genomen door de bevoegde overheden, ondanks het feit dat verweersters al van bij het indienen van hun regularisatieaanvragen daar op aandringen. De bestaande bestemming is dan ook bindend en de vaststelling blijft dat de ruimtes niet in overeenstemming zijn met die bestemming.

Het verwijt dat verweersters maken aan het advies van de stedenbouwkundig inspecteur tot weigering van vergelijk (in het kader van de tweede regularisatieaanvraag – zie stuk 40 eiser) is niet correct. Verweersters lichten slechts één passage uit de motivering van het advies van de stedenbouwkundig inspecteur, om te suggereren dat het vergelijk enkel werd geweigerd omdat de stedenbouwkundig inspecteur de meerwaarde wou kunnen innen die hij inmiddels had gevorderd bij huidige procedure.

Verweersters halen slechts volgende passage aan: *“Door het toestaan van een vergelijk vervalt het recht van de overheid om een herstel te vorderen, en zou meteen ook de bij de Burgerlijk Rechtbank ingeleide herstelmaatregelen vervallen, terwijl het gelet op de aard van de zaak toch wel degelijk zeer zinvol is het herstel door middel van een betaling van een meerwaarde die duidelijk gerealiseerd is, te vorderen.”*

Verweersters gaan daarbij volledig voorbij aan de motivering die voorafgaat, namelijk over de strijdigheid met de bestemming, over het niet kunnen toepassen van de uitzondering van artikel 43 § 2 van het Decreet van 22 oktober 1996 omwille van het overschrijden van het maximaal toegelaten volume, en over het ernstig economisch voordeel dat men geput heeft uit de bouwovertreiding. Bovendien motiveert de stedenbouwkundig inspecteur dat geopteerd werd voor de betaling van een meerwaarde als herstelmaatregel (en niet de afbraak en herstel in de vorige toestand) omdat er geen visuele hinder is voor de omliggende bebouwing.

De rechtbank acht de weigering van het vergelijk geenszins gesteund op willekeurige motieven, noch is er reden om aan te nemen dat de stedenbouwkundig inspecteur misbruik heeft gemaakt van zijn bevoegdheden.

Zoals hierboven reeds uiteengezet lijkt een beslissing over een eventuele regularisatie hier niet te verwachten op korte termijn en lijkt een regularisatie evenmin erg waarschijnlijk.

De rechtbank acht in de gegeven omstandigheden de herstellvordering tot betaling van een vergoeding voor de meerwaarde niet onredelijk of niet buiten verhouding tot de stedenbouwkundige inbreuk. Gelet op de omvang van de niet vergunde werken en de economische voordelen die verweersters duidelijk hebben geput uit de inbreuk, is de inbreuk wel degelijk ernstig te noemen terwijl bovendien bij de keuze van de herstelmaatregel (namelijk een meerwaardevordering en geen vordering tot herstel in de oorspronkelijke toestand) al rekening is gehouden met de beperkte visuele hinder.

#### **8. Berekening van de gevorderde meerwaarde.**

De stedenbouwkundig inspecteur vordert een bedrag van 109.648,26 euro als vergoeding voor de meerwaarde, solidair of in solidum van beide verweersters.

Dit bedrag is berekend volgens de bepalingen van het Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de berekening en de betaling van de meerwaarde. Deze bepalingen zijn bindend voor de vorderende instantie. In de berekeningswijze voorzien door het Meerwaardebesluit zijn twee coëfficiënten vervat die kunnen variëren binnen bepaalde marges en dit al naargelang de ligging van het betrokken goed en de verbetering van de welstand.

De rechtbank bepaalt zelf op onaantastbare wijze het bedrag van de meerwaarde en is daarbij niet gebonden door de vordering op grond van een eigen raming van het bevoegde bestuur. Dit neemt niet weg dat de rechtbank zich wel nuttig kan steunen op de berekening van de stedenbouwkundige inspecteur gebaseerd op het Meerwaardebesluit. (Zie G. DEBERSAQUES, B. HUBEAU en P. LEFRANC, De sanctionering van stedenbouwmisdrijven. Handhavingsmaatregelen., Die Keure, 2001, nrs. 191 - 199 en de daar aangehaalde rechtspraak en rechtsleer). Aangezien de rechtbank deze berekening slechts als uitgangspunt of als leidraad neemt voor de eigen bepaling van de meerwaarde, kunnen verweersters geen argument putten uit het feit dat het Meerwaardebesluit dateert van

na de beslissing om in deze zaak een meerwaarde te vorderen. Het bedrag van de meerwaarde moet bovendien worden bepaald op de dag van de uitspraak.

De concrete argumenten die verweersters aanhalen tegen de berekening voorgesteld door de stedenbouwkundig inspecteur hebben betrekking op de twee coëfficiënten.

In verband met de coëfficiënt A die betrekking heeft op de ligging, argumenteren verweersters opnieuw dat de zonevreemdheid van de kelderruimtes toch niet zo zeker is en eigenlijk te wijten is aan de abnormale situatie dat de woonzone er beperkt is tot 20 meter. Hierboven werd al voldoende ingegaan op deze argumentatie, die hier voor het overige niet relevant is. De coëfficiënt moet binnen de marges van minimaal 1,25 en maximaal 1,75 blijven. Hier werd de coëfficiënt bepaald op 1,4 gelet op de ligging van het perceel aan een drukke baan en dichtbij het centrum. De rechtbank acht deze eerder bescheiden bepaalde coëfficiënt niet onredelijk.

In verband met de coëfficiënt B die betrekking heeft op de toename van de welstand, argumenteren verweersters dat er door de bewuste werken geen toename van welstand werd bereikt: de villa stond er, evenals de tuin, evenals de moderne gevelsteen terwijl het een doodgewone kelder betreft, totaal onzichtbaar. De kelderbergplaatsen werden echter aangebracht onder de tuin, buiten de gebruikelijke kelderbergplaatsen en de omvang ervan is van die aard dat bezwaarlijk kan worden gesteld dat deze de welstand van de woning niet zouden hebben vergroot enkel en alleen omdat de ruimtes zelf niet zichtbaar zijn. Bovendien hebben beide verweersters economische voordelen genoten aangezien de kelderruimtes werden gebruikt in het kader van de uitbating van een groothandel in kazen. Het zijn juist deze motieven die zijn aangehaald om de coëfficiënt, die binnen de marges van minimaal 1,1 en maximaal 2 moet blijven, te bepalen op 1,8. De rechtbank acht dit in de gegeven omstandigheden redelijk.

Dat het Vlaams Gewest de meerwaarde voordien, op 23 september 1997 schatte op de som van 20.789,27 euro, maakt de huidige berekening van de meerwaarde op 109.648,26 euro niet foutief of buiten proportie. Omwille van de hiervoor genoemde redenen, acht de rechtbank de huidige berekening met de gekozen coëfficiënten niet onredelijk.



De rechtbank meent dat het bedrag van de meerwaarde kan worden bepaald op het bedrag van 109.648,26 euro zoals gevorderd door de stedenbouwkundig inspecteur, evenwel zonder dat er aanleiding toe is om dit bedrag te verhogen wegens muntontwaarding.

Hierop dienen tevens moratoire intresten te worden toegekend aan de wettelijke intrestvoet vanaf de datum van de uitspraak tot op de datum van algehele betaling.

### **OM DEZE REDENEN**

#### **DE RECHTBANK,**

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken, zoals gewijzigd.

Rechtsprekend na tegenspraak, in eerste aanleg

Verklaart de oorspronkelijke vordering lastens \_\_\_\_\_ en  
de vordering in tussenkomst lastens \_\_\_\_\_ en  
ontvankelijk en gegrond in de mate hierna;

Veroordeelt \_\_\_\_\_ en \_\_\_\_\_ in  
solidum tot betaling van de som van 109.648,26 euro, zijnde de  
meerwaarde die het onroerend goed gelegen te \_\_\_\_\_  
gekadaastreerd \_\_\_\_\_ heeft  
verkregen, te vermeerderen met de moratoire intresten aan de  
wettelijke intrestvoet vanaf heden tot op de datum van algehele  
betaling;

Wijst de vordering voor het overige af als ongegrond;

Veroordeelt en en in solidum tot betaling van de kosten van het geding, in hoofde van eiser begroot op 330,79 euro (dagvaarding + rolstelling) + 320,08 euro (dagvaarding in tussenkomst) +78,51 euro (kosten randmelding hypotheekkantoor) + 349,54 euro (RPV) en in hoofde van henzelf begroot op 349,54 euro (RPV);

Aldus gevonnist en uitgesproken op de openbare zitting van de 25<sup>e</sup> kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel,

op 16 . november 2004

Waren aanwezig en namen deel aan de zitting,  
rechter en kamervoorzitter,  
rechter,  
rechter,  
griffier,