

Repertorium nr. 2011/ 7458

Vonnis nr. 2011/ 2499

d.d. 16.12.2011

**DE EERSTE B KAMER VAN DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG
VAN HET ARRONDISSEMENT TONGEREN ZITTING HOUDENDE IN
BURGERLIJKE ZAKEN HEEFT HET VOLGENDE VONNIS UITGESPROKEN**

I N Z A K E

DE STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR VAN HET VLAAMSE GEWEST,
bevoegd voor het grondgebied van de provincie LIMBURG, met diensten
gevestigd te 3500 Hasselt, Gouverneur Roppesingel 25,

Eiser

Ter zitting vertegenwoordigd door mr. Andy Beelen, advocaat te
Diepenbeek, loco mr. Christian Lemache, advocaat te 3800 Sint-Truiden,
Tongersesteenweg 60.

T E G E N

1. _____, gepensioneerde, geboren te _____
op _____, wonende te Bilzen, _____
2. _____, huisvrouw, geboren te _____ op _____
_____ , wonende te Bilzen, _____

Verweerders

Ter zitting vertegenwoordigd door mr. Gerald Kindermans, advocaat te 3870
Heers, Steenweg 161.

Gezien het tussenvonnissen van deze rechtbank d.d. 15 mei 2008 waarbij de
vordering ontvankelijk werd verklaard en alvorens uitspraak te doen ten
gronde voor recht werd gezegd dat deze herstellvordering dient voorgelegd
voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid en de
zaak in afwachting van dit eensluidend advies terug naar de bijzondere rol
van de kamer werd verzonden en de uitspraak over de kosten werd
aangehouden.

Gezien het advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid d.d. 25
september 2008, neergelegd ter griffie dezer rechtbank d.d. 02.10.2008.

Gezien de conclusies.

Gehoord partijen in hun middelen.

Gezien de stukken.

Beoordeling

In hoger vermeld tussenvonniss werd de herstellvordering ontvankelijk verklaard en dus reeds standpunt ingenomen omtrent de verjaring ervan. Het verweer dienaangaande thans aangehaald in de syntheseconclusies kan dan ook niet worden weerhouden.

Hetzelfde geldt voor het thans geponeerde vermoeden van vergunning. Hoger vermeld tussenvonniss vermeldt dat het wederrechtelijk karakter van de gerealiseerde bouwwerken, voorwerp van de herstellvordering, niet wordt betwist. Het thans gevoerde verweer inzake het vermoeden van vergunning is evenmin ter zake dienend.

Thans rest enkel nog de vraag wat de impact is van het advies van de hoge raad voor het herstelbeleid op huidige vordering.

De Hoge Raad gaf een niet eensluidend advies dat zij motiveerde als volgt :

"De herstellvordering dient te worden gemotiveerd vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening.

De raad stelt vast dat de gemotiveerde analyse uitgaat van een globale benadering van de inbreuken en de ruimtelijke impact van de inbreuken niet analyseert in zijn verschillende onderdelen en de respectievelijke ruimtelijke impact ervan niet benadert vanuit het specifieke bestemmingsgebied waarin de inbreuk gelegen is.

Een criterium dat de raad onder meer in aanmerking neemt bij de beoordeling van stedenbouwkundige inbreuken is het tijdstip van de overtreding. De elementen van het dossier noch de vorderende overheid geeft hieromtrent enig inzicht.

De raad merkt op dat de vorderende overheid reeds in 1990 in kennis werd gesteld van de geviseerde inbreuken. Wat het tijdsverloop van meer dan 13 jaar tussen deze klacht en het proces verbaal van vaststelling van 3 december 2003 en het inleiden van de herstellvordering middels de eerste adviesaanvraag op 1 december 2004 betreft, merkt de raad op dat, daargelaten de vraag of, gelet op het arrest van het Europees Hof voor de rechten van de Mens inde zaak Hamer tegen België van 27 november 2007, waarin geoordeeld werd dat de afbraak een straf is in de zin van artikel 6 § 1 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in casu de redelijke termijn niet werd overschreden, één van de gehanteerde criteria ter beoordeling van de voorgelegde herstellvordering de toets tussen de beoogde herstelmaatregel en de last voor de dader is.

Te dezen is een essentieel element bij de beoordeling van de voorliggende herstellvordering het tijdsverloop tussen het initiale feit (oprichting van een constructie, werk ...) en de datum van de inleiding van de vordering.

De raad kan de opportuniteit van het op 27 juni 2006, na het zonder gevolg klasseren van de zaak in maar 2006, inleiden van een herstelvordering, meer dan 16 jaar na kennisname van de inbreuken, bij gebreke aan motivering niet beoordelen."

Aanlegster stelt ter zake dat het geen bindend noch overtuigend advies zou betreffen.

Het betreffende advies is inderdaad niet bindend in strikte zin.

Desalniettemin heeft dit advies zijn waarde bij de beoordeling van het evenredigheidsbeginsel, beginsel waaraan de herstelvordering dient te worden getoetst.

Het evenredigheidsbeginsel, dat een meer precieze omschrijving inhoudt van het redelijkheidbeginsel. Het beginsel dat de titularis van een bevoegdheid, in casu het bestuur, die bevoegdheid naar redelijkheid moet uitoefenen, concretiseert die eis van redelijkheid in gevallen van conflicterende belangen. Wanneer de uitoefening van een bevoegdheid in het algemeen belang conflicteert met een ander algemeen belang of een privé-belang, wordt de redelijkheid van de genomen beslissing getoetst op basis van de volgende drie-fasen-test:

- (1) Is de beslissing waarvan de rechtmatigheid wordt beoordeeld, nuttig om het ermee nagestreefde doel te bereiken?
- (2) Is de beslissing daartoe onmisbaar, dit is kan ze niet evengoed door een alternatieve, voor een ander belang minder bezwarende regeling worden vervangen?
- (3) Is de beslissing, al is ze onmisbaar in de hiervoor genoemde betekenls, niet disproportioneel bezwarend voor een ander belang?

In voorliggende zaak dient enerzijds een aanwijzing te zijn dat de zonder vergunning opgetrokken gebouwen een dergelijke impact hebben op de te beschermen gebieden dat deze impact enkel kan worden rechtgezet door het herstel ervan in de oorspronkelijke toestand.

Zoals de Hoge Raad voor het Herstelbeleid in haar advies reeds stelde, wordt deze impact ook nu nauwelijks omschreven of hard gemaakt.

Er kan derhalve niet met zekerheid worden vastgesteld dat de gevorderde herstelmaatregel nuttig is om het ermee nagestreefde doel te bereiken en daartoe onmisbaar is.

Gezien het lange tijdsverloop tussen de vaststellingen en het inleiden van de herstelvordering is de rechtbank tevens van oordeel dat de herstelvordering disproportioneel bezwarend is voor het andere belang, i.c. dit van verweerders.

De herstelvordering wordt dan ook als kennelijk onredelijk beschouwd.

Al de overige aangevoerde argumenten doen hieraan geen afbreuk.

De herstellvordering wordt als ongegrond afgewezen.

Gezien de aard en de omvang van de vordering wordt de rechtsplegingvergoeding vereffend op 1.320 euro.

Gezien de art. 2, 30 tot 37 en 41 der wet van 15 juni 1935.

- O M D E Z E R E D E N E N -

De Rechtbank van eerste aanleg te Tongeren, die zitting houdt in eerste aanleg en die uitspraak doet op tegenspraak.

Het tussenvonnissen d.d. 15 mei 2008 verder aanvullende en uitwerkende.

Verklaart de herstellvordering ongegrond.

Veroordeelt aanlegster tot de kosten van het geding, in haren hoofde begroot op 329,42 euro kosten dagvaarding en 364,41 euro rechtsplegingvergoeding en in hoofde van verweerders begroot op 1.320 euro rechtsplegingvergoeding.

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare zitting in het gerechtsgebouw te Tongeren op **vrijdag 16 december 2011**, waarop aanwezig zijn Mevrouw H. WILMOTS, alleenzetelend rechter, voorzitter van de eerste B kamer, bijgestaan door de Heer L. ADAMCZYK, griffier.

De griffier,

L. ADAMCZYK


De voorzitter,

H. WILMOTS
