

- verweerder te horen wijzen op de toepassing van artikel 7, 1ste en 4de lid Meerwaardebesluit en vast te stellen dat het meerwaardebedrag uiterlijk na één jaar te rekenen vanaf de uitspraak dient betaald te zijn op de rekening van het Grondfonds (-), bij gebreke waaraan en zonder verdere ingebrekestelling de wettelijke verwijlntrest verschuldigd is;

- verweerder tevens te horen wijzen op de toepassing van artikel 149§5,2de lid D.O.R.O. en vast te horen stellen dat hij zich op geldige wijze kan kwijten van het gevorderde meerwaardebedrag door binnen het jaar na de uitspraak de plaats te herstellen in de oorspronkelijke toestand, implicerend de afbraak van het onroerend goed;

- tenslotte verweerder te horen veroordelen tot de kosten van het geding.

2. Feiten en standpunten van partijen:

2.1. Op 3 juli 2002 werd aan de familie Ascoop-Loosveld een stedenbouwkundige vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen voor het verbouwen van een bestaande woning, gelegen in agrarisch gebied, uit te voeren conform de ingediende goedgekeurde bouwplannen, met een aantal bijzondere voorwaarden inzake lozing van afvalwater, de aardinrichting, het uitzetten van de bouwlijn en andere.

Naar aanleiding van een anonieme klacht vroeg eisende partij op 16 april 2003 het college van burgemeester en schepenen van over te gaan tot onderzoek van de vergunde werken. Bij controle ter plaatse op 12 juni 2003 werd door de dienst stedenbouw vastgesteld dat de werken werden uitgevoerd volgens het goedgekeurd bouwplan, maar dat geen *verbouwingswerken* werden uitgevoerd, doordat alle muren werden gesloopt en er een *nieuwbouwwoning* werd ingeplant.

Op 7 augustus 2003 wordt een vaststelling bouwmisdrijf opgemaakt door de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar waarin de rubriek beschrijving/vaststellingen luidt:

“ Er is gebleken dat de afmetingen op het bouwplan vrijwel overeenkomen met de opmetingen uitgevoerd tijdens de vaststellingen. De gevels werden uitgevoerd volgens het goedgekeurd bouwplan (alle raam- en deuropeningen werden uitgevoerd volgens het goedgekeurd bouwplan). Het onderdak werd geplaatst, de electriciteits- en de loodgieterijwerken namen een aanvang. Alle binnen- en buitenmuren werden vernieuwd”.

Als besluit wordt vermeld : “ De verbouwing van de woning werd niet uitgevoerd volgens het goedgekeurd plan. Op het plan wordt er melding gemaakt van bestaand metselwerk doch dit metselwerk is volledig nieuw. De bestaande woning werd volgens onze vaststellingen volledig gesloopt en vervangen door een nieuwbouw. De eigenaar dient een regularisatie dossier in te dienen voor de nieuw opgerichte woning.”.

Verweerder stelt dat waar aanvankelijk wel degelijk voorzien was dat een deel van de bestaande metselwerken zouden worden behouden – hetgeen positief was voor het budget van de bouwheer –, tijdens de afbraak in functie van de nieuwbouw, en het uithalen van de grond, de bestaande delen verzakten en inklapten zodat zij de facto onbruikbaar waren geworden om de constructie in zijn geheel technisch verantwoord her op te bouwen. Vandaar dat het noodzakelijk was de aanvankelijk te behouden muren weg te halen en te vernieuwen.

Verweerder diende samen met [redacted], beiden met adres [redacted] te [redacted] : een regularisatieaanvraag in voor de verbouwing van een eengezinswoning met gewijzigde uitvoering. Zowel de afdeling [redacted] als het college van burgemeester en schepenen verleenden een gunstig advies resp. pré-advies. De gemachtigde ambtenaar verleende echter een ongunstig advies zodat een weigering van de gevraagde stedenbouwkundige (regularisatie)vergunning volgde bij beslissing van 24 november 2004.

Verweerder stelde hierop samen met [redacted] beroep in tegen deze weigeringsbeslissing bij de Bestendige Deputatie van Oost-Vlaanderen. Bij besluit van de Bestendige Deputatie van 21 april 2005 werd het beroep ingesteld door verweerder en [redacted] gegrond verklaard en werd hen een stedenbouwkundige vergunning verleend volgens ingediend plan.

Hierop tekende de gemachtigde ambtenaar, welke kennis kreeg van de beslissing van de Bestendige Deputatie op 02 mei 2005, bij aangetekend schrijven van 26 mei 2005 beroep aan bij de Vlaamse Regering tegen de beslissing van de Bestendige Deputatie.

Ondertussen vorderde de eisende partij bij dagvaarding d.d. 10 februari 2005 de betaling van een meerwaarde van verweerder als herstelmaatregel, inzonderheid om de gevolgen van het door verweerder begaan stedenbouwkundig misdrijf weg te nemen.

2.2. Verweerder voert aan dat de vordering van de eisende partij gebaseerd is op een toestand die uitging van een weigering van de gevraagde regularisatie, doch dat inmiddels de Bestendige Deputatie een vergunning heeft afgeleverd zodat er geen sprake meer kan zijn van enige bouwovertreiding. Het feit dat door de gemachtigde ambtenaar beroep werd ingesteld tegen de beslissing van de Bestendige Deputatie doet niets af aan de geldigheid en waarde van deze beslissing, zodat het zijn inziens passend voorkomt de procedure op te schorten tot wanneer er duidelijkheid bestaat over de eindbeslissing in de zaak.

Ondergeschikt, betwist verweerder ten gronde dat er een bouwovertreiding werd begaan nu het leeuwenaandeel van de werken vergund werd. Verweerder beroept zich op overmacht voor het gedeelte dat de op 3 juli 2002 verleende vergunning niet gevolgd werd.

Indien er louter theoretisch een minieme overtreiding zou zijn, dan heeft deze tijdelijke overtreiding geen enkele impact op de omgeving en is er geen nadeel ontstaan voor wie dan ook. Deze tijdelijke overtreiding heeft evenmin enig voordeel opgeleverd voor verweerder, zodat er geen sprake kan zijn van een meerwaarde en in geen geval kan de door de eisende partij aangebrachte berekeningswijze voor de omvang van de meerwaarde aanvaard worden gezien ze zou uitgaan van een blijvende overtreiding voor het gehele gebouw, argumenteert verweerder.

2.3. De eisende partij is van oordeel dat er geen reden tot opschorting van de procedure is. Zij wijst er op dat de rechtbank geen rekening dient te houden met een hangende administratieve of administratiefrechtelijke procedure, enkel met de huidige vergunningssituatie. Indien op het ogenblik van de uitspraak geen vergunning voorhanden is, kan wettig een herstelmaatregel worden bevolen.

Ten gronde benadrukt de eisende partij dat verweerder heel goed wist dat ten tijde van het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning het herbouwen van de woning niet mogelijk was gelet op de bepalingen van art. 145 bis D.O.R.O. en

alleen een aanvraag tot verbouwen van de bestaande woning op de betrokken site vergunbaar was.

De eisende partij is van oordeel dat verweerder zich geenszins op overmacht kan beroepen doch had moeten voorzien dat de bouwfysische toestand van het pand de geplande werken niet ging kunnen dragen.

Omtrent de omvang van de gevorderde meerwaarde vergoeding is de eisende partij van oordeel dat verweerder ten onrechte uitgaat van de vergelijking van de bij stedenbouwkundige vergunning van 3 juli 2002 vergunde verbouwwerken en de effectief uitgevoerde werkzaamheden. Verwezen wordt naar een arrest van het Hof van Cassatie van 18 maart 2003 waarin gesteld werd dat bouwen in strijd met de vergunning dient te worden beschouwd als bouwen zonder vergunning ongeacht de impact op de ruimtelijke ordening.

De eisende partij is de mening toegedaan dat verweerder in zijn argumentatie voorbij gaat aan het doel van de meerwaarde als herstelmaatregel namelijk de gevolgen van het stedenbouwkundig misdrijf te doen ophouden. Zij wijst erop dat de rechtbank niet de bevoegdheid heeft om de opportuniteit van de herstelmaatregel te beoordelen en deze louter op zijn kennelijke onredelijkheid kan toetsen. Voorts wijst de eisende partij er op dat zij haar keuze voor de meerwaarde uitdrukkelijk en omstandig heeft gemotiveerd. Zij stelt dat het meerwaardebedrag gebaseerd is op de objectieve berekeningswijze van het M.B. van 5 mei 2000 betreffende de berekening en de betaling van de meerwaarde en uitdrukkelijk gemotiveerd is, zo ook licht zij dit verder toe.

2.4. Verweerder volhardt in zijn argumentatie in zijn tweede besluiten.

Hij wijst er ter ondersteuning van de gevraagde opschorting van de procedure op dat de eisende partij in onderhavige zaak ten onrechte de principes van de strafrechtspleging naar de burgerlijke rechtspleging transposeert én de door haar ingeroepen cassatierechtspraak niet van toepassing is op onderhavige zaak. Hij argumenteert voorts dat de stelling van de eisende partij fundamenteel onbillijk en strijdig is met het rechtsgevoel wanneer zij meent dat zij een toegestane regularisatie kan tegengaan door beroep in te stellen en tegelijkertijd poogt zich te verrijken met exorbitante schade-eisen. Eén en ander zou er toe kunnen leiden dat de eisende partij door in beroep te gaan tijd kan winnen om het definitief worden van de vergunning tegen te houden terwijl zij ondertussen middels de haar ter beschikking gestelde middelen de burgerlijke procedure op definitieve wijze kan laten beoordelen.

Verweerder argumenteert nader zijn standpunt dat de problemen met de normaliter te behouden muren niet voorzienbaar waren, dat er geen meerwaarde gerealiseerd werd, dat de houding van de eisende partij kennelijk onredelijk is én dat hij wel degelijk de toegepaste meerwaardeberekening bestrijdt.

3. Beoordeling:

3.1. Er kan geen ernstige betwisting gevoerd worden dat verweerder zich wel degelijk schuldig heeft gemaakt aan een stedenbouwkundig misdrijf.

Verweerder beschikte over een voorafgaande stedenbouwkundige vergunning tot het verbouwen van een bestaande woning gelegen in agrarisch gebied. Op het door verweerder voorgelegd plan, op basis waarvan de vergunning van 3 juli 2002 werd

toegekend, werd het bestaande metselwerk dat behouden zou worden duidelijk aangegeven, in hoofdzaak omfattende buitenmuren (waarvoor nog een gevelsteen zou geplaatst worden).

Verweerder betwist niet dat deze bestaande muren, welke zouden behouden blijven, werden weggehaald en vernieuwd. Op dat ogenblik betroffen de uitgevoerde werken geen *verbouwing* meer maar een *herbouwing* waarvoor hij over geen vergunning beschikte. Door zondermeer door te gaan met de werken maakte hij zich schuldig aan een stedenbouwkundig misdrijf.

Ofschoon de rechtbank kan aannemen dat verweerder ter goeder trouw was bij het indienen van een vergunning tot verbouwing, kan hij zich niet beroepen op overmacht als rechtvaardigingsgrond voor het door hem begaan stedenbouwkundig misdrijf.

Met eisende partij dient beaamd dat de omstandigheid dat de bouwfysische toestand van het pand de werken niet kon dragen, mits voorafgaande onderzoeken (wellicht uitgebreidere dan de thans uitgevoerde onderzoeken) kon voorzien worden. Alleszins vermocht verweerder geconfronteerd met de situatie dat het bestaande metselwerk dat zou behouden blijven, om stabiliteitsredenen diende verwijderd, met de bekomen vergunning niet verder bouwen. Door zulks wel te doen maakte hij zich in elk geval schuldig aan een stedenbouwkundig misdrijf.

3.2. Eisende partij voert aan dat haar herstellvordering in de vorm van een meerwaardevordering er op gericht is de gevolgen van dit stedenbouwkundig misdrijf ongedaan te maken.

Opdat een herstelmaatregel zou kunnen worden bevolen dient het ten laste gelegd misdrijf bewezen te zijn, hetgeen in casu het geval is én mogen de gevolgen van het stedenbouwmisdrijf niet geregulariseerd zijn.

Op datum van het instellen van de vordering was zulks niet het geval. Inmiddels werd aan verweerder en mevr. een regularisatievergunning voor de uitgevoerde werken (de carport is nog uit te voeren) verleend door de Bestendige Deputatie bij beslissing van 21 april 2005, waartegen de gemachtigde ambtenaar hoger beroep instelde bij de Vlaamse regering, beroep dat thans hangende is.

Verweerder stelt dat dit beroep van de gemachtigde ambtenaar niets afdoet aan de geldigheid en waarde van deze bekomen regularisatievergunning.

Het door de gemachtigde ambtenaar ingesteld beroep schorst in elk geval de door de Bestendige Deputatie verleende regularisatievergunning tot aan de uitspraak van de Vlaamse Regering, zodat met eisende partij dient beaamd dat verweerder op heden niet beschikt over een effectieve vergunning welke het opleggen van een herstelmaatregel zou beletten.

Ofschoon de rechtbank wettelijk niet verplicht is rekening te houden met de aan de gang zijnde administratieve procedure – enkel de situatie op het ogenblik van de uitspraak telt- lijkt het echter wel aangewezen rekening te houden met die procedure.

Het uitstellen van een beslissing nopens de herstellvordering komt vooral redelijk voor wanneer de rechtbank vaststelt dat er ernstige kansen op een (definitieve)

regularisatievergunning bestaan. In casu is dit wel degelijk het geval. De beslissing van de Bestendige Deputatie waarbij verweerder een regularisatievergunning werd verleend, blijkt alleszins omstandig gemotiveerd en niet door machtsoverschrijding of machtsafwending aangetast.

Met verweerder is de rechtbank het eens dat het fundamenteel onbillijk en onrechtvaardig zou zijn betrokkene thans een herstelmaatregel op te leggen in de vorm van een minstens zoals gevorderd zéér substantiële meerwaardevergoeding terwijl de kans bestaat dat verweerder in de nabije toekomst, minstens op middellange termijn een definitieve regularisatievergunning zou bekomen.

De rechtbank treedt derhalve verweerder bij dat het passend voorkomt de procedure op te schorten tot wanneer er een eindbeslissing is in de hangende regularisatieprocedure.

DE RECHTBANK, rechtdoend in eerste aanleg en op tegenspraak,

Verklaart de vordering van eisende partij ontvankelijk doch schorst de beoordeling ten gronde ervan op, om voornoemde redenen, tot wanneer er een eindbeslissing is in de hangende regularisatieprocedure.

Verwijst de zaak in afwachting naar de bijzondere rol van deze kamer.

Houdt de beslissing nopens de kosten aan.

Aldus behandeld en uitgesproken in openbare terechtzitting gehouden in de rechtbank van eerste aanleg te Oudenaarde, vijfde kamer op **negenentwintig juni tweeduizend en zes.**

Aanwezig:

, rechter, voorzitter van deze kamer;
griffier;