

VERSLAGBOEK 2012-2014

Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid



Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid

VERSLAGBOEK 2012-2014



1 Inhoudsopgave

1	Inhoudsopgave	2
2	Voorwerp van het verslagboek.....	5
2.1	Methodologie	5
2.2	Evoluties inzake het model van een advies over een herstellvordering	5
3	Kwantitatieve analyse.....	7
3.1	Kwantitatieve gegevens.....	7
3.1.1	Uitstroom naar kwalificatie door de aanvrager	7
3.1.1.1	Werkingsjaar 2012	7
3.1.1.2	Werkingsjaar 2013	8
3.1.1.3	Werkingsjaar 2014	9
3.1.2	Uitstroom gekwalificeerd naar de bevoegdheden van de Raad.....	9
3.1.2.1	Werkingsjaar 2012	10
3.1.2.2	Werkingsjaar 2013	10
3.1.2.3	Werkingsjaar 2014	11
3.1.3	Cijfermatige analyse	11
3.1.3.1	Werkingsjaar 2012	11
3.1.3.2	Werkingsjaar 2013	12
3.1.3.3	Werkingsjaar 2014	13
3.1.4	Resultaten.....	13
3.1.4.1	Werkingsjaar 2012	13
3.1.4.2	Werkingsjaar 2013	14
3.1.4.3	Werkingsjaar 2014	14
4	Procedure en onderzoek	15
4.1	Mogelijkheid tot het aansluiten bij de herstellvordering door een ander bestuur.....	15
4.1.1	Het bestuur kan zich aansluiten tijdens de adviesprocedure	15
4.1.2	Onvolledige dossiersamenstelling en art. 21 PR HRH.....	16
4.2	Het regulariseren of vervolledigen van een onvolledig informatiedossier.....	16
4.2.1	Bij de uitoefening van de adviesbevoegdheden	16
4.2.2	Bij de uitoefening van de beslissingsbevoegdheid inzake dwangsommen.....	16
4.3	Aspecten inzake de indiening van een gemotiveerde nota door personen die kunnen worden getroffen door de maatregel	17
4.3.1	Ten aanzien van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid	18
4.3.1.1	Geen beveiligde zending vereist.....	18
4.3.1.2	Ontbreken van het bewijs van beveiligde zending en rappel	18
4.3.1.3	Bewijsstukken van de beveiligde zending	19
4.3.1.4	De ondertekening van de gemotiveerde nota.....	20
4.3.1.5	Indiening van de nota en evt. stukken tijdens de termijn van acht dagen	21
4.3.1.6	Indienen van de nota na de termijn van acht dagen.....	21
4.3.1.6.1	Actief onderzoek naar overmacht	22
4.3.1.6.2	Voorbeelden van (geen) overmacht	22
4.3.1.6.3	Geen verlenging van de termijn van acht dagen naar eigen inzicht.....	25
4.3.1.7	Indiening van stukken na de initiële termijn van acht dagen	25
4.3.1.7.1	Zuivere overtuigingsstukken	25
4.3.1.7.2	Overtuigingsstukken met duiding en commentaar	26
4.3.1.7.3	Nieuwe argumenten.....	26

4.3.1.8	Indienen van een nota door een andere persoon dan de belanghebbende zelf	26
4.3.2	Ten aanzien van het handhavende bestuur	27
4.3.2.1	Aanwijzing van het handhavende bestuur bij gezamenlijke adviesaanvragen	27
4.3.2.2	Bewijs van beveiligde zending	27
4.3.2.3	Normdoel van het vereiste van beveiligde zending: met kennis van zaken stemadvies verlenen	27
4.4	Indiening van een gemotiveerde nota door derde-belanghebbenden	27
4.4.1	Geen automatisme	27
4.4.2	Beoordeling door de Raad	27
4.5	Aanvullende onderzoekshandelingen	28
4.5.1	Artikel 10, §3 PR HRH	28
4.5.2	De medewerking van het bestuur dat advies vraagt	28
4.5.3	De medewerking van derde-besturen	28
5	Enkele veel voorkomende argumenten in nota's van overtreder(s)	29
5.1	De inbreuk werd ongedaan gemaakt	29
5.1.1	Geobjectiveerd: vraag tot bijkomende inlichtingen met toepassing van artikel 10, §3 PR HRH	29
5.1.2	Niet geobjectiveerd: intentieverklaring tot vrijwillig herstel	31
5.2	Het betwisten van het strafbaar karakter van de geviseerde handeling	31
5.3	Een regularisatieaanvraag zal worden ingediend of is ingediend	41
5.4	De feiten of de herstellvordering zijn verjaard	43
5.5	Een andere persoon is verantwoordelijk voor de inbreuken	44
5.6	De herstellvordering is niet goed gemotiveerd	45
5.7	Ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten	46
5.7.1	Geobjectiveerd: vraag tot bijkomende inlichtingen met toepassing van artikel 10, §3 PR HRH	46
5.7.2	Niet geobjectiveerd	47
6	Advies- en beslissingspraktijk	52
6.1	Beoordelingskader adviesaanvragen betreffende de herstellvordering (art. 6.1.7 VCRO)	52
6.1.1	Onderzoek naar de ontvankelijkheid van de adviesaanvraag	52
6.1.2	Toetsing aan het recht	53
6.1.2.1	Prioriteitenorde	53
6.1.2.1.1	Aanvulling prioriteitenorde met een 'kennelijke meerwaarde'	55
6.1.2.1.2	Kennelijk volstaan van bouw- of aanpassingswerken	59
6.1.2.2	Combinatie van herstelmaatregelen	62
6.1.2.3	Verjaring	63
6.1.2.4	Rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel	63
6.1.2.5	Voorbarige herstelmaatregel	68
6.1.2.5.1	Verval van de stedenbouwkundige vergunning	68
6.1.2.5.2	Modeltraject voor curatieve aanpak (HHP, 7.2.2)	70
6.1.2.6	Toets aan het evenredigheidsbeginsel	73
6.1.2.7	De exceptie van onwettigheid (art. 159 Gw.)	78
6.1.3	Toetsing aan de specifieke beleidsprincipes voor de Hoge Raad	85
6.1.3.1	Toets van de inbreuk aan de goede plaatselijke ordening	85
6.1.3.1.1	Wel "dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn"	85
6.1.3.1.2	Geen "dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn"	90
6.1.3.1.3	Niet-naleving van een uitdrukkelijke voorwaarde van een vergunning	91
6.1.3.1.4	De doorwerking van een beoordeling van de verenigbaarheid met de plaatselijke ordening door de vergunningverlenende overheid	92
6.1.3.1.5	De toets aan concrete, planologische ontwikkelingsperspectieven of beleidsopties	94

6.1.3.2	Toets van de inbreuk aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten	108
6.1.3.3	Toets aan de weerslag op de rechten van derden en belanghebbenden	117
6.1.3.4	Andere sectorreglementering	129
6.1.3.5	Toetsing aan de beleidsprincipes van het HHP.....	139
6.1.3.5.1	Recente overtredingen	140
6.1.3.5.2	Niet-recente, geconsolideerde overtredingen.....	145
6.1.3.5.3	Wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter.....	152
6.1.3.5.4	Niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen.....	169
6.2	Beoordelingskader adviesaanvragen betreffende de ambtshalve uitvoering (art. 6.1.7 VCRO)	220
6.3	Beoordelingskader gemotiveerde verzoeken tot heroverweging (art. 6.1.11, derde lid en art. 6.1.16, derde lid VCRO).....	232
6.4	Beoordelingskader adviesaanvragen betreffende opeenvolgende herstellvorderingen (art. 6.1.13 VCRO)	233
6.5	Beoordelingskader adviesaanvraag betreffende sommige betekeningen van vonnissen en arresten (art. 6.1.17 VCRO)	241
6.6	Beoordelingskader gemotiveerde verzoeken tot gedeeltelijke invordering en/of tijdelijke opschorting van de invordering van een opeisbaar geworden dwangsom (art. 6.1.21, §1, eerst lid VCRO)	247
6.6.1	Ontvankelijkheid van het gemotiveerd verzoek	249
6.6.2	Beoordelingscriteria HHP	251
6.6.3	Onderzoek of de handelingen en/of engagementen zoals bedoeld in artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO toereikend zijn.....	251
6.6.4	De feiten zijn vergunbaar op grond van een ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg	254
6.6.5	Een plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan in opmaak kan de verzoeker toelaten om uit de onwettigheid te geraken.....	254
6.6.6	Afgifte van een stedenbouwkundige- of regularisatievergunning betwist door een bouw-, annulatie- of administratief cassatieberoep	256
6.6.7	Laattijdig herstel.....	258
6.6.8	Afgifte van een stedenbouwkundige- of regularisatievergunning niet betwist(baar) door een bouw-, annulatie- of administratief cassatieberoep	274
6.7	Beoordelingskader adviesaanvragen van de hoven en rechtbanken (art. 7.7.3 VCRO, oud art. 198 <i>bis</i> , tweede lid DRO)	276
6.8	Bemiddelingsopdrachten	279
6.9	Onbevoegdheid m.b.t. adviesaanvraag over een milieustakingsvordering.....	281

2 Voorwerp van het verslagboek

2.1 Methodologie

Dit verslagboek is het tweede verslagboek dat wordt opgemaakt met toepassing van artikel 6.1.40 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO). Het handelt over de kalenderjaren 2012 tot 2014.

Dit verslagboek bevat een kwantitatieve analyse (zie 3. Kwantitatieve analyse) van de betrokken periode.

Verder bevat het verslagboek een synthese van de overwegingen die tot de advies- en beslissingspraktijk van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (hierna: de Raad) hebben geleid. Zoals in het verslagboek 2010-2011 werd gekozen voor een analytische aanpak waarbij de overwegingen vanuit een kwalitatieve analyse (zie 4. Kwalitatieve analyse) worden ingebed en geduid in de vaste advies- en beslissingspraktijk van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (hierna: de Raad).

Hierbij werd ervoor gekozen onderhavig verslagboek op te vatten als een actualisatie van het verslagboek 2010-2011.

Enkel waar aan de orde, wordt gewezen op essentiële verfijningen, aanvullingen,... t.o.v. de periode 2010-2011, zoals behandeld in het verslagboek 2010-2011.

Het verdient dan ook aanbeveling onderhavig verslagboek samen te lezen met het verslagboek 2010-2011, voor een zo goed mogelijk begrip.

2.2 Evoluties inzake het model van een advies over een herstellordering

Na de inwerkingtreding van de VCRO op 1 september 2009 werd – omwille van o.a. didactische redenen – de voorkeur gegeven aan een (zeer) uitgebreid model van advies, met een rubriek “Beoordeling” die in principe werd opgesplitst in een luik “Toetsing aan de prioriteitenorde” en een luik “Toetsing aan de inhoudelijke beoordelingscriteria”. In elk van deze luiken werden de (theoretisch-juridische) grondslagen van elk advies (uitvoerig) toegelicht (zie bijlage 1 bij onderhavig verslagboek, model 1).

Nadat op 16 juli 2010 de Vlaamse Regering het HHP had goedgekeurd, werd dit model aangevuld. In de rubriek “inhoudelijke beoordeling” werden de aanvullende criteria van het HHP opgenomen en onder elk van de rubrieken “Prioriteitenorde” en “Inhoudelijke beoordeling” werd telkens “normatief kader” (uitvoerig) geschetst (zie bijlage 2 bij onderhavig verslagboek, model 2).

In 2012 werd het model een eerste keer substantieel korter gemaakt, samen met het op 8 oktober 2012 online zetten op website van de Raad van de rubriek “Veel gestelde vragen” (zie bijlage 3 bij onderhavig verslagboek, model 3). Aangezien de grondslagen van de advies- en beslissingspraktijk online via de “Veel gestelde vragen” werden veruitwendigd, was er geen behoefte meer aan een luik “normatief kader” in elke rubriek van het advies.

In januari 2013 ten slotte werd het model, vanuit efficiëntieoverwegingen, nog korter gemaakt (zie bijlage 4 bij onderhavig verslagboek, model 4).

3 Kwantitatieve analyse

3.1 Kwantitatieve gegevens

3.1.1 Uitstroom naar kwalificatie door de aanvrager

Met de "uitstroom naar kwalificatie door de aanvrager" worden bedoeld, de door de Hoge Raad tijdens de referentieperiode verleende adviezen, c.q. beslissingen gekwalificeerd volgens de wijze waarop de aanvrager ze heeft ingediend bij de Raad.

Voor de drie behandelde werkingsjaren die in dit verslagboek worden besproken, worden de cijfers afzonderlijk opgegeven.

3.1.1.1 Werkingsjaar 2012

In 2012 verleende de Hoge Raad in totaal 613 adviezen. 514 betreffen herstellvorderingen van stedenbouwkundige inspecteurs en colleges van burgemeester en schepenen en 21 adviezen werden verleend op vraag van de hoven en rechtbanken. In 2012 werd één beleidsadvies uitgebracht.

AANTAL ZOALS AANGEVRAAGD	TYPE ADVIESAANVRAAG												
522	HERSTELVORDERING (art. 6.1.7 VCRO)	508	7	5								1	
9	AMBSTHALVE UITVOERING (art. 6.1.7 VCRO)		9										
10	VERZOEK TOT HEROVERWEGING (art. 6.1.11 VCRO)		8									2	
29	OPEENVOLGENDE HERSTELVORDERING (art. 6.1.13 VCRO)	6		23									
1	BETEKENING VONNISSEN OF ARRESTEN (art. 6.1.17 VCRO)					1							
19	DWANGSOMVERZOEK (art. 6.1.21 VCRO)						19						
0	BEMIDDELINGSOPDRACHT (art.6.1.22 VCRO)							0					
21	HOVEN EN RECHTBANKEN (art. 7.7.3 VCRO)								21				
1	VLAAMSE OVERHEID (art. 6.1.23 VCRO)									1			
0	WILLIG BEROEP (buiten VCRO)										1		
1	ANDERE (geen bevoegdheid VCRO)											1	
613	AANTAL ZOALS GEKWALICEERD DOOR DE HOGE RAAD	514	9	15	28	1	19	0	21	1	4	1	613

Fig. 1: overzicht adviezen en beslissingen in 2012 (bron Hoge Raad)

3.1.1.2 Werkingsjaar 2013

In 2013 werden in totaal 554 adviesaanvragen, verzoeken of beroepen behandeld, onderverdeeld als volgt:

AANTAL ZOALS AANGEVRAAGD	TYPE ADVIESAANVRAAG											TOTAAL AANTAL AANVRAGEN			
		HERSTELVORDERING (art. 6.1.7 VCRO)	AMBTHALVE UITVOERING (art. 6.1.7 VCRO)	VERZOEK TOT HEROVERWEGING (art. 6.1.11 VCRO)	OPEENVOLGENDE HERSTELVORDERING (art. 6.1.13 VCRO)	BETEKENING VONNISSEN OF ARRESTEN (art. 6.1.17 VCRO)	DWANGSOMVERZOEK (art. 6.1.21 VCRO)	BEMIDDELINGSOPDRACHT (art. 6.1.22 VCRO)	HOVEN EN RECHTBANKEN (art. 7.7.3 VCRO)	VLAAMSE OVERHEID (art. 6.1.23 VCRO)	WILLIG BEROEP (buiten VCRO)		ANDERE (geen bevoegdheid VCRO)		
503	HERSTELVORDERING (art. 6.1.7 VCRO)	502		1											
0	AMBTHALVE UITVOERING (art. 6.1.7 VCRO)		0												
5	VERZOEK TOT HEROVERWEGING (art. 6.1.11 VCRO)			4								1			
16	OPEENVOLGENDE HERSTELVORDERING (art. 6.1.13 VCRO)	2			14										
0	BETEKENING VONNISSEN OF ARRESTEN (art. 6.1.17 VCRO)					0									
8	DWANGSOMVERZOEK (art. 6.1.21 VCRO)						8								
3	BEMIDDELINGSOPDRACHT (art.6.1.22 VCRO)							3							
14	HOVEN EN RECHTBANKEN (art. 7.7.3 VCRO)								14						
1	VLAAMSE OVERHEID (art. 6.1.23 VCRO)									1					
4	WILLIG BEROEP (buiten VCRO)										4				
0	ANDERE (geen bevoegdheid VCRO)											0			
554	AANTAL ZOALS GEKWALICEERD DOOR DE HOGE RAAD	504	0	5	14	0	8	3	14	1	5	0	554		

Fig. 2: overzicht adviezen en beslissingen in 2013 (bron Hoge Raad)

3.1.1.3 Werkingsjaar 2014

In 2014 werden in totaal 487 adviesaanvragen, verzoeken of beroepen behandeld, onderverdeeld als volgt:

AANTAL ZOALS AANGEVRAAGD		TYPE ADVIESAANVRAAG											
		HERSTELVORDERING (art. 6.1.7 VCRO)	AMBTHALVE UITVOERING (art. 6.1.7 VCRO)	VERZOEK TOT HEROVERWEGING (art. 6.1.11 VCRO)	OPEENVOLGENDE HERSTELVORDERING (art. 6.1.13 VCRO)	BETEKENING VONNISSEN OF ARRESTEN (art. 6.1.17 VCRO)	DWANGSOMVERZOEK (art. 6.1.21 VCRO)	BEMIDDELINGSOPDRACHT (art. 6.1.22 VCRO)	HOVEN EN RECHTBANKEN (art. 7.7.3 VCRO)	VLAAMSE OVERHEID (art. 6.1.23 VCRO)	WILLIG BEROEP (buiten VCRO)	ANDERE (geen bevoegdheid VCRO)	TOTAAL AANTAL AANVRAGEN
454	HERSTELVORDERING (art. 6.1.7 VCRO)	452		2									
1	AMBTHALVE UITVOERING (art. 6.1.7 VCRO)		1										
7	VERZOEK TOT HEROVERWEGING (art. 6.1.11 VCRO)			5							2		
13	OPEENVOLGENDE HERSTELVORDERING (art. 6.1.13 VCRO)	2		1	10								
0	BETEKENING VONNISSEN OF ARRESTEN (art. 6.1.17 VCRO)					0							
0	DWANGSOMVERZOEK (art. 6.1.21 VCRO)						0						
3	BEMIDDELINGSOPDRACHT (art.6.1.22 VCRO)							3					
7	HOVEN EN RECHTBANKEN (art. 7.7.3 VCRO)								7				
0	VLAAMSE OVERHEID (art. 6.1.23 VCRO)									0			
2	WILLIG BEROEP (buiten VCRO)										2		
0	ANDERE (geen bevoegdheid VCRO)											0	
487	AANTAL ZOALS GEKWALICEERD DOOR DE HOGE RAAD	454	1	8	10	0	0	3	7	0	4	0	487

3.1.2 Uitstroom gekwalificeerd naar de bevoegdheden van de Raad

De Raad benoemt en registreert de adviesaanvragen zoals ze door de adviesaanvrager worden benoemd. De adviesaanvragen worden ook als dusdanig ingeschreven.

3.1.2.1 Werkingsjaar 2012

De onderstaande tabel geeft in detail de aantallen weer van de in 2012 geadviseerde types adviesaanvragen.

AANTAL	TYPE ADVIESAANVRAAG
514	HERSTELVORDERING (art. 6.1.7 VCRO)
9	AMBSTHALVE UITVOERING (art. 6.1.7 VCRO)
15	VERZOEK TOT HEROVERWEGING (art. 6.1.11 VCRO)
28	OPEENVOLGENDE HERSTELVORDERING (art. 6.1.13 VCRO)
1	BETEKENING VONNISSEN OF ARRESTEN (art. 6.1.17 VCRO)
19	DWANGSOMVERZOEK (art. 6.1.21 VCRO)
0	BEMIDDELINGSOPDRACHT (art. 6.1.22 VCRO)
21	HOVEN EN RECHTBANKEN (art. 7.7.3 VCRO)
1	VLAAMSE OVERHEID (art. 6.1.23 VCRO)
4	WILLIG BEROEP (buiten VCRO)
1	ANDERE (geen bevoegdheid VCRO)
613	TOTAAL

Fig.3: Overzicht uitstroom adviezen en verzoeken per type aanvraag (VCRO) na eventuele herkwalificatie door de Hoge Raad (bron Hoge Raad)

De Raad handhaaft het gebruik om na onderzoek de adviesaanvraag te herkwalificeren, indien uit dit onderzoek blijkt dat de aanvraag decretaal onder een andere bevoegdheid van de Raad moet worden ondergebracht dan die waarin de aanvrager ze initieel catalogeerde. In dit geval beoordeelt de Raad de adviesaanvraag in functie van de herkwalificatie die hij aan deze adviesaanvraag heeft gegeven. Uit de bovenstaande cijfers blijkt dat deze herkwalificaties minder frequent moeten gebeuren dan in het eerste jaar (2011) na de inwerkingstreding van alle bevoegdheden van de Raad.

3.1.2.2 Werkingsjaar 2013

De onderstaande tabel toont het overzicht van alle in 2013 door de Raad verleende adviezen.

AANTAL	TYPE ADVIESAANVRAAG
504	HERSTELVORDERING (art. 6.1.7 VCRO)
0	AMBSTHALVE UITVOERING (art. 6.1.7 VCRO)
5	VERZOEK TOT HEROVERWEGING (art. 6.1.11 VCRO)
14	OPEENVOLGENDE HERSTELVORDERING (art. 6.1.13 VCRO)
0	BETEKENING VONNISSEN OF ARRESTEN (art. 6.1.17 VCRO)
8	DWANGSOMVERZOEK (art. 6.1.21 VCRO)
3	BEMIDDELINGSOPDRACHT (art. 6.1.22 VCRO)
14	HOVEN EN RECHTBANKEN (art. 7.7.3 VCRO)
1	VLAAMSE OVERHEID (art. 6.1.23 VCRO)
5	WILLIG BEROEP (buiten VCRO)
0	ANDERE (geen bevoegdheid VCRO)
554	TOTAAL

Fig.4: Overzicht uitstroom adviezen en verzoeken per type aanvraag (VCRO) na eventuele herkwalificatie door de Hoge Raad (bron Hoge Raad)

Voor de navolgende analyses in dit verslagboek wordt uitgegaan van deze uitstroomcijfers.

3.1.2.3 Werkingsjaar 2014

De onderstaande tabel geeft in detail de aantallen weer van de in 2014 geadviseerde types adviesaanvragen.

AANTAL	TYPE ADVIESAANVRAAG
454	HERSTELVORDERING (art. 6.1.7 VCRO)
1	AMBSTHALVE UITVOERING (art. 6.1.7 VCRO)
8	VERZOEK TOT HEROVERWEGING (art. 6.1.11 VCRO)
10	OPEENVOLGENDE HERSTELVORDERING (art. 6.1.13 VCRO)
0	BETEKENING VONNISSEN OF ARRESTEN (art. 6.1.17 VCRO)
0	DWANGSOMVERZOEK (art. 6.1.21 VCRO)
3	BEMIDDELINGSOPDRACHT (art. 6.1.22 VCRO)
7	HOVEN EN RECHTBANKEN (art. 7.7.3 VCRO)
0	VLAAMSE OVERHEID (art. 6.1.23 VCRO)
4	WILLIG BEROEP (buiten VCRO)
0	ANDERE (geen bevoegdheid VCRO)
487	TOTAAL

Fig.5: Overzicht uitstroom adviezen en verzoeken per type aanvraag (VCRO) na eventuele herkwalificatie door de Hoge Raad (bron Hoge Raad)

3.1.3 Cijfermatige analyse

Zoals in de hierboven staande overzichtstabellen duidelijk blijkt, blijft het hoofdaandeel van de aanvragen adviesaanvragen over herstellvorderingen.

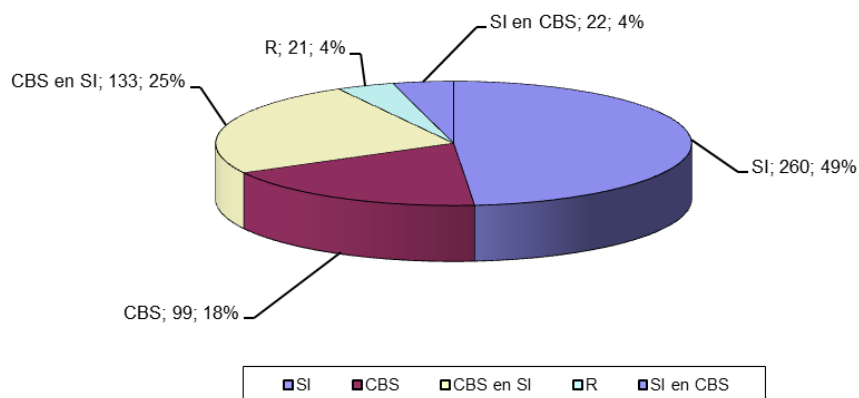
In de onderstaande taartdiagrammen wordt een verdere opdeling van deze adviesaanvragen over herstellvorderingen naar type-aanvrager weergegeven.

3.1.3.1 Werkingsjaar 2012

In 2012 werden negenenveertig procent van de adviesaanvragen over herstellvorderingen aangevraagd door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteurs (SI).

De colleges van burgemeester en schepenen (CBS) alleen staan in voor 18 procent van deze adviesaanvragen. Gezamenlijke adviesaanvragen (CBS en SI) maken voor (25+4=) 29 procent deel uit van de aanvragen. De adviesaanvragen van de hoven en rechtbanken ten slotte vormen 4 procent van de aanvragen.

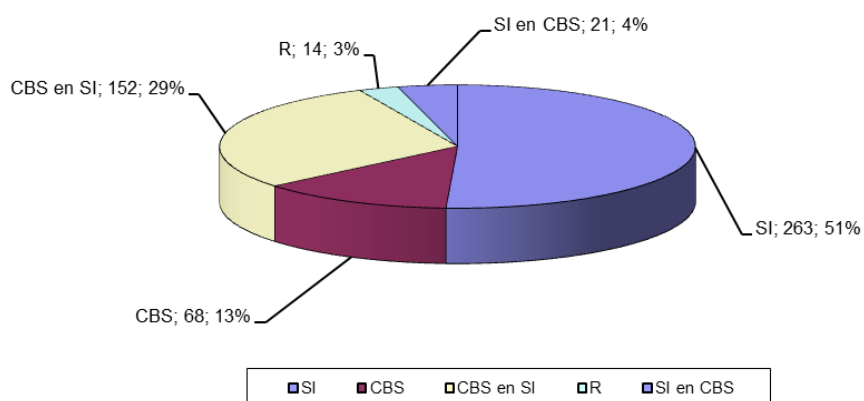
aandeel adviesaanvragen herstelvorderingen naar type aanvrager 2012 (totaal aantal 514 + 21 = 535)



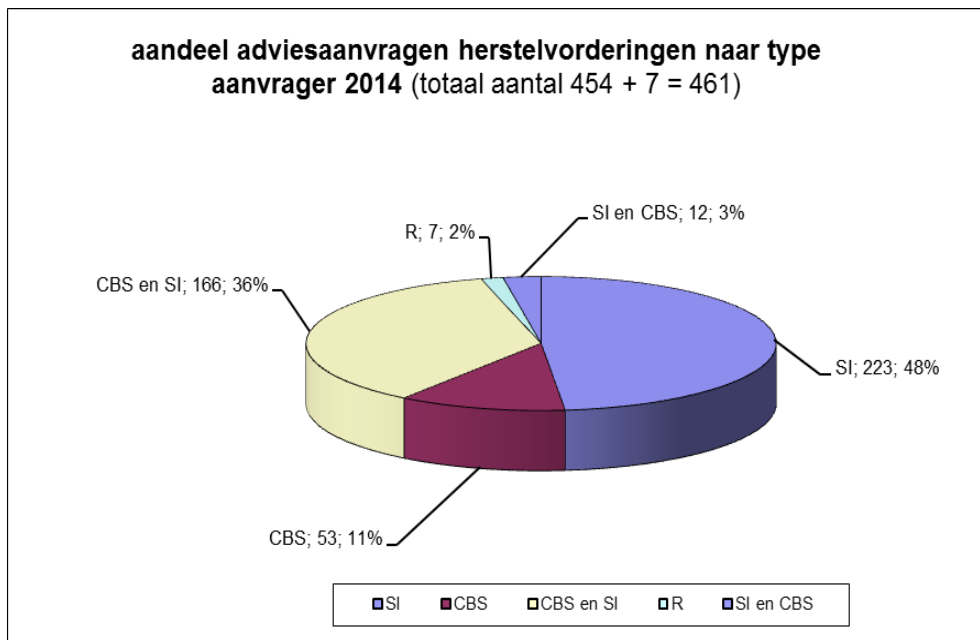
3.1.3.2 Werkingsjaar 2013

In 2013 blijft het aandeel van de adviesaanvragen over herstelvorderingen aangevraagd door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteurs schommelen (SI) de vijftig procent. Ook de percentages gezamenlijke adviesaanvragen en deze van hoven en rechtbanken liggen in de buurt van deze van 2012.

aandeel adviesaanvragen herstelvorderingen naar type aanvrager 2013 (totaal aantal 504 + 14 = 518)



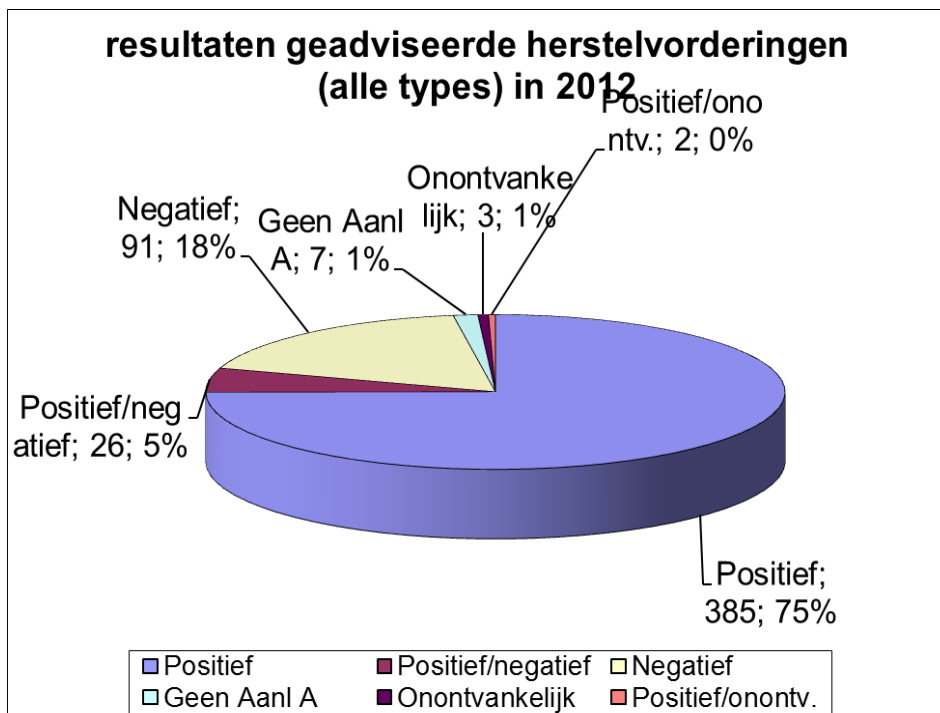
3.1.3.3 Werkingsjaar 2014



3.1.4 Resultaten

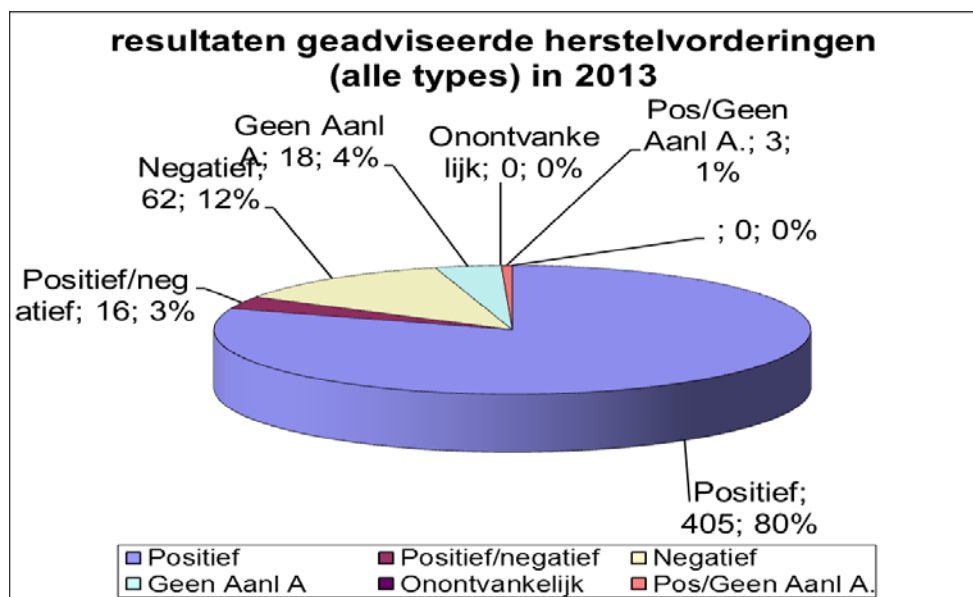
3.1.4.1 Werkingsjaar 2012

De onderstaande taartdiagrammen geven de percentages weer van de resultaten. 75 procent van de adviesaanvragen over herstellvorderingen werden eensluidend of positief geadviseerd. 18 procent van de aanvragen werd niet-eensluidend of negatief geadviseerd. 5 procent werd deels positief, deels negatief geadviseerd. 5 procent werd deels positief, deels negatief geadviseerd.



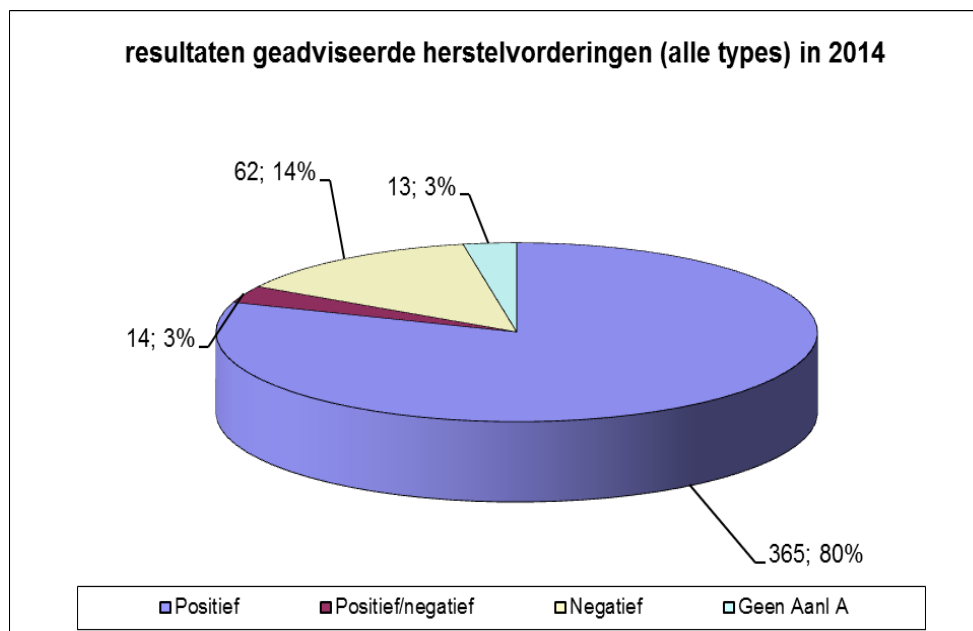
3.1.4.2 Werkingsjaar 2013

De globaal goede resultaten van de adviesaanvragen over herstellvorderingen stijgen in 2013 tot een aandeel van 80 procent positieve adviezen. Het onderstaande taartdiagram geeft de gedetailleerde resultaten voor deze adviesaanvragen.



3.1.4.3 Werkingsjaar 2014

De globaal goede resultaten van de adviesaanvragen over herstellvorderingen blijven in 2014 op het peil van 80 procent. Het onderstaande taartdiagram geeft de gedetailleerde resultaten voor deze adviesaanvragen.



4 Procedure en onderzoek

4.1 Mogelijkheid tot het aansluiten bij de herstellvordering door een ander bestuur

4.1.1 Het bestuur kan zich aansluiten tijdens de adviesprocedure

Wat dit betreft kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Belangrijk is dat de Raad enkel wanneer de stedenbouwkundige inspecteur zich aansluit tijdens de adviesprocedure bij een adviesaanvraag van een college van burgemeester en schepenen betreffende een herstellvordering (of *vice versa*), de Raad deze adviesaanvraag zal herkwalficeren als een gezamenlijke adviesaanvraag die uitgaat van beide handhavende besturen.

Wanneer de brief van de stedenbouwkundige inspecteur waarmee deze zich aansluit bij de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen, de Raad bereikt nadat hij zijn advies uitbracht, dan kan met die brief geen rekening worden gehouden. Een evt. positief advies zal dan ook enkel betrekking hebben op de herstellvordering van het college.

Aangezien het Hof van Cassatie¹ van oordeel is dat het “zich aansluiten” bij een herstellvordering van een ander bestuur een nieuwe herstellvordering betreft, met een zelfstandig karakter, waarvoor het voorafgaande, positief advies van de Raad is vereist, heeft dit tot gevolg dat dit “zich aansluiten” bij, in voorkomend geval niet zal zijn vergezeld van het vereiste, voorafgaand positief advies.

Dit kan leiden tot de onontvankelijkheid van de herstellvordering van het bestuur dat zich niet tijdig aansloot.²

Een oplossing kan zijn dat het handhavende bestuur dat zich niet tijdens de adviesprocedure heeft aangesloten³ bij de herstellvordering van een ander handhavend bestuur, over de eigen herstellvordering een apart advies vraagt, dat, behoudens gewijzigde omstandigheden, positief zal zijn.

¹ Cass. 25 oktober 2011, rolnr. P 110368N.

² Het weze opgemerkt dat er hogere rechtspraak is die – ook al sloot het andere, handhavende bestuur (vb. de stedenbouwkundige inspecteur) zich aan bij de herstellvordering van het ene handhavende bestuur (vb. het college van burgemeester en schepenen) en werd de brief waarmee werd aangesloten samen voorgelegd aan de Raad – rekening houdt met de omstandigheid dat de adviesaanvraag enkel uitging van het ene handhavende bestuur, en om die reden besluit dat 1° het voorafgaand positief advies van de Raad enkel betrekking heeft op de herstellvordering van dit ene handhavende bestuur en 2° de herstellvordering van het andere handhavende bestuur om die reden onontvankelijk is. Zo kwam het hof van beroep te Gent tot het besluit dat om die reden de herstellvordering enkel op vordering van het ene handhavende bestuur (*i.c.* het college van burgemeester en schepenen) werd ingewilligd, Gent (10^{de} corr. k.) 12 september 2014, nr. C/1245/2014. In het beroepen vonnis werd niet besloten tot de onontvankelijkheid van de herstellvordering van het handhavend bestuur dat zich “had aangesloten”; Corr. Gent (21^{ste} k.), 13 maart 2012, griffiennr. 2012/1167.

³ Onder “zich aansluiten bij” moet worden verstaan dat beide herstellvorderingen overeenstemmen, zo niet geldt met toepassing van artikel 6.1.41, § 2 VCRO dat de herstellvordering van de stedenbouwkundige inspecteur voorrang heeft op de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen.

4.1.2 Onvolledige dossiersamenstelling en art. 21 PR HRH

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.2 Het regulariseren of vervolledigen van een onvolledig informatiedossier

4.2.1 Bij de uitoefening van de adviesbevoegdheden

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011, met de volgende aanvulling.

Met toepassing van artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO moet de Raad bij de advisering rekening houden met “*het recht* “. Het bijbrengen⁴ van de ter plaatse geldende verkavelingsvoorschriften (art. 15, 3°, litt. a) PR HRH) of – in geval van een inbreuk op een verordening – van de vigerende verordening (art. 15, 3°, litt. b) PR HRH), behoort tot de minimale vereisten inzake dossiersamenstelling.

Het is voorgekomen dat met toepassing van art. 21 PR HRH het bestuur acht dagen kreeg om het informatiedossier aan te vullen met de ontbrekende verkavelingsvoorschriften of verordening, maar het dossier laattijdig aanvulde.

In de loop van 2012-2014 aanvaardde de Raad dat hij in zo'n geval rekening moest houden met de laattijdig aangeleverde verkavelingsvoorschriften of verordening, omdat hij anders geen rekening zou houden met “*het recht*”, wat een miskennis van artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO zou inhouden.

Mutatis mutandis kan de Raad ook rekening houden met een buiten de hiervoor bedoelde termijn van acht dagen bijgebracht uittreksel van de notulen van de zitting van het college van burgemeester en schepenen waaruit blijkt dat het indienen van de adviesaanvraag het voorwerp heeft uitgemaakt van een door het college van burgemeester en schepenen genomen beslissing (art. 15, 2° PR HRH).

4.2.2 Bij de uitoefening van de beslissingsbevoegdheid inzake dwangsommen

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

⁴ Desgevallend via een link of verwijzing, naar een elektronische vindplaats, zie het Verslag aan de Vlaamse Regering dat ging bij het besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2010 houdende de vaststelling van het procedure- en werkingsreglement van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, BS 31 december 2010, ed. 2.

4.3 Aspecten inzake de indiening van een gemotiveerde nota door personen die kunnen worden getroffen door de maatregel

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Zoals aangekondigd in het Verslag aan de Vlaamse Regering dat samen met het PR HRH werd gepubliceerd, verkreeg de Raad met een beslissing van 6 juni 2012 die per brief van 14 juni 2012 werd betekend, een machtiging van het bevoegde sectoraal Comité van het Rijksregister van de (federale) Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer welbepaalde informatiegegevens van het Rijksregister te raadplegen en te gebruiken met het oog op de uitoefening van zijn bevoegdheden.

Terwijl in de loop van 2010-2011 met het oog op het uitnodigen van de vermoedelijke bouwvertreder(s) om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen, de Raad zich verliet op de (adres)gegevens vermeld in de herstellvordering of de stukken van het dossier (vb. proces-verbaal, bestuurlijke vaststellingsverslag,...), kan sinds het verkrijgen van deze machtiging, onder leiding van de vaste secretaris en op gezag van de voorzitter van de Raad, het Rijksregister worden geraadpleegd om te verifiëren waar een natuurlijke persoon is gedomicilieerd.

In de loop van 2012-2014 verleende de Raad, desgewenst, aan de hand van een link naar een elektronische vindplaats inzage in het dossier teneinde de gehoorde belanghebbende toe te laten zijn argumentatie schriftelijk naar voor te brengen in diens gemotiveerde nota.

De gehoorde belanghebbende kan, desgewenst, inzage komen nemen van het dossier op het permanent secretariaat van de Raad. Desgewenst kan hij van de ter inzage gelegde stukken, een afschrift verkrijgen zonder kosten.

Van stukken die auteursrechtelijk beschermd zijn, zoals bouwplannen, wordt geen afschrift gegeven. Deze kunnen wel worden ingezien.

Verder worden stukken die ontsnappen aan de openbaarheid van bestuur, evenmin ter inzage gegeven, of op enige andere wijze openbaar gemaakt.

Zo verleent de Raad nooit inzage in processen-verbaal, noch maakt hij die op enige andere wijze openbaar. De Raad is van oordeel dat processen-verbaal ontsnappen aan de openbaarheid van bestuur.

De Raad wordt in zijn zienswijze dat een proces-verbaal niet openbaar gemaakt hoeft, gevolgd door de Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie.⁵

Wil de vermoedelijke bouwvertreder inzage in of een afschrift van een proces-verbaal, dan zal hij dit moeten verkrijgen via het parket.⁶

De mededeling van een proces-verbaal valt onder de toepassing van artikel 1380, tweede lid Ger. W. waaraan uitvoering is gegeven door artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende het tarief in strafzaken. Luidens artikel 125 KB 28 december 1950 mag geen uitgifte of afschrift der akten van onderzoek of rechtspleging in criminele, correctionele, politie- en tuchtzaken worden afgeleverd zonder uitdrukkelijke machtiging van de procureur-generaal bij het hof van beroep of de auditeur-generaal.

4.3.1 Ten aanzien van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid

4.3.1.1 Geen beveiligde zending vereist

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.3.1.2 Ontbreken van het bewijs van beveiligde zending en rappel

Ter zaken kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Zoals op de website toegelicht⁷, kan de Raad een schriftelijke herinnering versturen aan de gehoorde belanghebbende (of diens raadsman) om alsnog het bewijs te bezorgen van de beveiligde zending van een afschrift van de gemotiveerde nota aan de Raad.

Een schriftelijke herinnering gebeurt dus niet automatisch.

⁵ Op 31 mei 2012 oordeelde de Beroepsinstantie als volgt (dossier nr. OVB/2012/79): “Overwegende dat de Beroepsinstantie, ook al heeft ze de stukken niet in handen, niet blindweg de openbaarmaking van deze processen-verbaal mag bevelen; dat op zicht van deze gegevens moet worden aangenomen dat deze processen-verbaal uitsluitend ten behoeve van de strafvordering zijn opgesteld en op grond van artikel 13, 4° van de Decreet Openbaarheid aan de openbaarmaking moeten worden onttrokken, minstens dat ze vallen onder artikel 6, § 1, 5° van de Wet Openbaarheid”. De Raad had in de procedure voor de Beroepsinstantie aangevoerd dat de federale uitzonderingsgrond zelfs verhinderde dat een afschrift van het de kwestieuze processen-verbaal aan de Beroepsinstantie zelf kon worden bezorgd.

⁶ Klaarblijkelijk bestaat er in sommige gemeenten een praktijk waarbij een afschrift van een proces-verbaal aan de vermoedelijke bouwvertreder wordt ter beschikking gesteld. De Raad volgt deze praktijk niet, daargelaten de vraag of die wettig is, wat een beoordeling uitmaakt die niet aan de Raad toekomt. T.a.v. de Raad bevat de VCRO geen enkele *lex specialis* die de openbaarmaking van processen-verbaal toelaat. Hoewel zijn adviezen naar het oordeel van de Raad en naar het oordeel van de Beroepsinstantie vallen onder de absolute uitzonderingsgrond van artikel 13, 4° van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur (beslissing van 5 december 2007 in dossier nr. OVB/2007/88), vormen met ingang van 1 september 2009 de artikelen 6.1.11 en eerste lid, 6.1.16, eerste lid VCRO *lege speciale* die toelaten dat een afschrift van een advies wordt betekend aan de gehoorde belanghebbende, ook al hebben ze geen gebruikt gemaakt van het hoorrecht en dus geen gemotiveerde nota ingediend.

⁷ Zo wordt op de website ter zake het volgende toegelicht: “Indien het bewijs van aangetekende zending of het ontvangstbewijs niet bij uw nota werd gevoegd, kunt u daarvoor een schriftelijke herinnering krijgen.” (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vraag 67).

Zo zal vb. in het geval de belanghebbende (of diens raadsman) zelf aangeeft dat hij dit bewijs van beveiligde zending zal (na)sturen, geen rappel gebeuren.⁸

Bepaalde advocatenkantoren hebben daarnaast aangegeven dat het rappelleren door de Raad het nasturen van het bedoelde bewijs kruist, wat voor verwarring zorgde.

Het bewijs van de beveiligde zending van een afschrift van de gemotiveerde nota kan op eender welke wijze worden bezorgd: per fax, per e-mail (info@hrh.vlaanderen.be), per gewone postzending, of via aangetekende zending of een afgifte tegen ontvangstbewijs (beveiligde zending).

Ook hier zal overeenkomstig de algemene principes van het bestuursrecht enkel een beveiligde zending uitsluiten dat de gehoorde belanghebbende (of diens raadsman) in nood komt om te bewijzen dat het bedoelde bewijs werd nagestuurd aan de Raad.

De Raad kan enkel, met het oog op de ontvankelijkheid van de gemotiveerde nota, rekening houden met een bewijs van beveiligde zending dat werd bezorgd vooraleer de Raad tot zijn besluitvorming in het concrete dossier kwam.

Bewijzen van beveiligde zending die de Raad bereiken na de vergadering waarop over het dossier werd besloten, zullen rechtens niet verhinderen dat de gemotiveerde nota met toepassing van artikel 7, § 4 P HRH (*geen bewijs van beveiligde zending aan het bestuur*) uit de besluitvorming wordt geweerd.

4.3.1.3 Bewijsstukken van de beveiligde zending

Te dezen kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Het normdoel van art. 7, § 4 PR HRH is dat voor de Raad moet blijken dat aan het handhavende bestuur een afschrift van de gemotiveerde nota werd verstuurd zodat de Raad ervan kan uitgaan dat 1° dit bestuur met kennis van zaken heeft kunnen oordelen of het opportuun was om gebruik te maken van het inspraakrecht op de vergadering zoals bedoeld in art. 6.1.31 VCRO en 2° indien dit bestuur de vergadering bijwoonde de argumenten van de nota heeft kunnen betrekken op het verleende stemadvies.

Ook in de loop van 2012-2014 hield de Raad vast aan de gebruikelijke klantvriendelijkheid, op voorwaarde dat kon worden gestaafd dat dit normdoel werd bereikt en aan de inspraakmogelijkheid van het bestuur geen afbreuk werd gedaan.

⁸ Zo gebeurde o.a. geen rappel wanneer de raadsman van de gehoorde belanghebbende schriftelijk meedeelde: "*Het afgestempelde aantekeningbewijs wordt u zo spoedig mogelijk bezorgd.*"

Zo aanvaardde de Raad in 2012-2014 dat het normdoel was bereikt, en de gemotiveerde nota dus niet werd geweerd uit de besluitvorming wanneer:

- de gehoorde belanghebbende de gemotiveerde nota en evt. bijhorende stukken heeft verstuurd naar het e-mailadres dat door het handhavende bestuur dat advies vraagt, werd vermeld in de herstellvordering of in de zendbrief waarmee de adviesaanvraag werd ingediend, of een ander niet-betwistbaar e-mailadres (vb. het e-mailadres van de dossierbehandelaar vermeld bij de adviesaanvraag, zonder dat diens e-mailadres uitdrukkelijk werd vermeld of het generieke adres van de betrokken dienst van de gemeente);
- onder gezag van de vaste secretaris, bijkomende stukken, gegevens of inlichtingen werden opgevraagd bij het handhavend bestuur in kwestie, en n.a.v. hiervan een (elektronisch) afschrift van de gemotiveerde nota dat de Raad reeds bereikte, werd bezorgd aan het handhavend bestuur zelf op initiatief van het secretariaat;
- op enige andere wijze onomstotelijk blijkt dat het normdoel is bereikt, vb. als de vertegenwoordiger van het college van burgemeester en schepenen en/of de stedenbouwkundige inspecteur tijdens de adviesprocedure, of ter gelegenheid van het uitbrengen van stemadvies op de vergadering van de Raad de ontvangst van een afschrift van de gemotiveerde nota bevestigt.

De Raad benadert dit zo weinig formalistisch als wettig mogelijk.

4.3.1.4 De ondertekening van de gemotiveerde nota

In geval de gehoorde belanghebbende een gemotiveerde nota indient per e-mail, en dus niet op een papieren drager, kan de Raad eenzelfde normdoelbenadering toepassen m.b.t. de voorwaarde dat de nota moet ondertekend zijn.

De ondertekening van de gemotiveerde nota wordt met artikel 7, § 3, derde lid PR HRH op straffe van onontvankelijkheid voorgeschreven. Het normdoel van deze bepaling is de authenticatie van de nota. Wanneer blijkt dat de nota door de belanghebbende zelf is ingediend, of niets anders kan worden aangenomen, dan zal de nota op de besluitvorming worden betrokken.

Om dezelfde reden kan de vaste secretaris, of een medewerker van het secretariaat, wanneer een tijdig ingediende, doch niet ondertekende nota het secretariaat bereikt, de indiener van de nota verzoeken dat een ondertekende nota wordt ingediend. Artikel 10, § 3 PR HRH, zowel als een lezing *a contrario* van artikel 4, § 3 PR HRH vormen de grondslag daarvoor.

Weliswaar zal een afschrift van de nota met een beveiligde zending moeten zijn verstuurd naar het door de secretaris aangewezen, handhavend bestuur. Het bewijs van deze beveiligde zending zal moeten in handen van de Raad zijn ten laatste op het ogenblik van de besluitvorming. Op dat vlak blijft dus de belangrijkste, overige ontvankelijkheidsvereiste gelden.

Ook m.b.t. de ondertekening van de gemotiveerde nota benadert de Raad een en ander zo weinig formalistisch als wettig mogelijk. Vanuit de principes behandeld in het Verslag aan de Vlaamse Regering dat ging met besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2010 houdende de vaststelling van het PR HRH moet elektronische indiening en digitalisering zoveel mogelijk worden gestimuleerd.

4.3.1.5 Indiening van de nota en evt. stukken tijdens de termijn van acht dagen

De Raad heeft in de loop van 2012-2014 aanvaard dat een gemotiveerde nota en evt. bijhorende stukken, via diverse zendingen kunnen worden ingediend, zolang dit gebeurt binnen de termijn van acht dagen bedoeld in art. 7, § 3 PR HRH. Een “gefaseerde” verzending van de nota en evt. stukken is mogelijk binnen de termijn van acht dagen.

Niettemin moet steeds het op straffe van onontvankelijkheid voorgeschreven vormvoorschrift van art. 7, § 4 PR HRH zijn nageleefd: van elk document dat aanvullend wordt bezorgd aan de Raad, moet op straffe van onontvankelijkheid een afschrift worden bezorgd aan het handhavende bestuur, minstens moet worden aangetoond dat het normdoel (zie 4.3.1.3) is bereikt.

Zo niet dreigt het bestuur niet met kennis van zaken stemadvies te kunnen verlenen of zonder volledige kennis van zaken te hebben afgezien van het verlenen van stemadvies, en is het hiervoor toegelichte normdoel niet, minstens niet aantoonbaar, bereikt.

4.3.1.6 Indienen van de nota na de termijn van acht dagen

Het komt voor dat een gemotiveerde nota met evt. stukken wordt verstuurd na de termijn van acht dagen.

In het verslagboek 2010-2011 werd reeds uiteengezet hoe de Raad omgaat met nota's die buiten deze termijn zijn verstuurd.

Er kan ter zake dan ook hiernaar worden verwezen, aangezien de werkwijze niet verschilde in de periode 2012-2014.

4.3.1.6.1 Actief onderzoek naar overmacht

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

De Raad voert een actief doch geen proactief onderzoek naar overmacht.

Essentieel is dus dat in de gemotiveerde nota, niet noodzakelijk in juridische bewoordingen, maar op een niet mis te verstane wijze, overmacht (of onoverkomelijke dwaling) wordt ingeroepen, of omstandigheden die als dusdanig zouden kunnen worden gekwalificeerd of minstens toelichten waarom de nota laattijdig werd ingediend.

In voorkomend geval zal de Raad de aangevoerde omstandigheden actief onderzoeken.

Omgekeerd houdt dit in dat in geval een gemotiveerde nota laattijdig is ingediend waarin niets is ontwikkeld omtrent de (laat)tijdigheid ervan, de Raad geen onderzoek zal voeren.

Er rust dus een 'aanvoeringslast' op de gehoorde belanghebbende.

4.3.1.6.2 Voorbeelden van (geen) overmacht

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011. De benadering in de periode 2012-2014 van overmacht verschilde in essentie niet.

Of overmacht wordt aanvaard, betrof steeds een beoordeling *in concreto*.

De Raad zal indien aan de orde verifiëren aan de hand van de zgn. "E-tracker" van bpost op welk ogenblik de belanghebbende die werd uitgenodigd om een nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen, deze uitnodiging (die steeds geschiedt per aangetekende zending) daadwerkelijk heeft afgehaald.

De reden van overmacht moet in principe de periode omvatten van acht dagen om een gemotiveerde nota in te dienen. De "E-tracker" dient om dit te verifiëren.

Wat de gevallen van overmacht betreft, kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011, met de volgende aanvullingen:

Werd in de loop van 2012-2014 als overmacht aanvaard:

- afwezigheid waardoor betrokkene in de onmogelijkheid verkeerde om binnen de termijn van acht dagen bedoeld in art. 7, § 3 PR HRH een nota te versturen. De afwezigheid kan

vb. bestaan uit een vakantie in het buitenland of een verblijf in het buitenland om professionele redenen. De afwezigheid moet een aanvang hebben genomen vooraleer de uitnodiging om een gemotiveerde nota in te dienen⁹ werd aangeboden door de postdiensten en moet aan de hand van stukken objectief kunnen worden gestaafd.

Werd o.a. niet aanvaard als overmacht door de Raad in de loop van 2012-2014:

- het invoeren van een verblijf in het buitenland dat niet kon worden gestaafd;
- het louter invoeren van een “*verlofperiode*”, “*vakantieperiode*,...:
 - het invoeren van het bouwverlof zonder dat wordt gestaafd dat de gehoorde belanghebbende in de onmogelijkheid verkeerde om binnen de termijn van acht dagen bedoeld in art. 7, § 3 PR HRH een nota in te dienen;
 - in een gemotiveerde nota werd de Raad verzocht om een bijkomende termijn van tien dagen te verlenen voor het opmaken van een gemotiveerde nota, gelet op “*het gerechtelijk verlof en de verlofperiode van advocaten*”;
 - het invoeren door de gehoorde rechtspersoon van de afwezigheid wegens verlof van “*de administratieve bediende die zich met deze zaken bezig houdt*”, samen met de omstandigheid dat de raadsman (van het bedrijf) ook met verlof was;
- het invoeren van niet nader gepreciseerde omstandigheden:
 - in de gemotiveerde nota beperkte de gehoorde belanghebbende zich tot het betoog dat “*door omstandigheden*” hij de uitnodiging om een gemotiveerde nota in te dienen niet eerder kon afhalen bij de post;
- tekortkomingen die kunnen worden verweten aan de gehoorde belanghebbende zelf:
 - de gehoorde belanghebbende had een foutief postnummer vermeld op zijn aangetekende brief, waardoor die werd teruggestuurd door de post, en waardoor zijn aangetekende brief inhoudende zijn nota, de Raad eerst bereikte na de termijn van acht dagen;
 - het invoeren van ziekte, terwijl uit het bijgebrachte doktersattest bleek dat betrokkene de woning mocht verlaten;
 - de enkele omstandigheid dat het lokaal postpunt was gesloten, terwijl de uitnodiging door de Raad om een gemotiveerde nota in te dienen, in een ander postpunt of postkantoor kon worden afgehaald, minstens uit de stukken niet bleek dat dit niet het geval was;
- een loutere “vraag tot uitstel” of verlenging van de termijn van acht dagen om een gemotiveerde nota in te dienen of een “vraag tot uitstel” zonder dat de onmogelijkheid om te reageren blijkt:
 - de Raad zal zijn actief onderzoek maar opstarten als minstens specifieke omstandigheden worden aangevoerd (niet noodzakelijk in juridische bewoordingen) die, na verder onderzoek en op zicht van in te dienen stukken,

⁹ D.i. in de praktijk de aangetekende brief van de Raad.

- overmacht zouden kunnen uitmaken; er wordt m.a.w. geen proactief onderzoek naar evt. overmacht gevoerd door de Raad in geval een 'uitstel' wordt bepleit;
- een vraag tot uitstel, omdat "*de zaakvoerder momenteel in het buitenland verblijft*" (dit verblijf werd niet gestaafd), met als begeleidende omstandigheid dat spijs dit beweerd verblijf door een andere natuurlijke persoon (*i.c.* een medewerker van de mede aangeschreven rechtspersoon) werd gereageerd op de uitnodiging om in het kader van het schriftelijk horen een gemotiveerde nota in te dienen;
- het verlengen van de termijn van acht dagen naar eigen inzicht, vb.:
- de indiening van een nota op 9 oktober 2013, terwijl uit de door de Raad via de website van bpost geraadpleegde E-tracker, bleek dat de aangetekende zending waarmee betrokkene werd uitgenodigd om een gemotiveerde nota in te dienen, reeds op 24 september 2013 op diens adres werd aangeboden; betrokkene haalde blijkens deze E-tracker, zonder verdere redengeving in diens gemotiveerde nota, deze aangetekende zending eerst op 8 oktober 2013 af bij de post (de termijn van acht dagen bedoeld in art. 7, § 3 PR HRH verstreek op 2 oktober 2013);
 - in de gemotiveerde nota van betrokkene, aangetekend verstuurd op 17 februari 2014 bij de post (de termijn van acht dagen bedoeld in art. 7, § 3 PR HRH verstreek op 11 februari 2014), werd het volgende aangevoerd: "*wij ontvangen uw brief van 30 januari 2014 pas gisteren afgehaald door verblijf in buitenland*". Uit de reisdocumenten die aan de Raad werden bezorgd, blijkt dat betrokkene van 6 januari 2014 tot 23 januari 2014 een verblijf in het buitenland had geboekt. Uit een E-tracker van bpost blijkt dat de aangetekende zending van de Raad bij betrokkene thuis werd aangeboden op 31 januari 2014 maar niet in ontvangst werd genomen. Op 12 februari 2014 werd de aangetekende zending bij de postdiensten afgehaald. Betrokkene was derhalve reeds terug uit het buitenland toen de aangetekende zending voor het eerst bij hem thuis werd aangeboden. Verder blijkt uit voornoemde E-tracker dat betrokkene, zonder verdere redengeving in diens gemotiveerde nota, deze aangetekende zending eerst op 12 februari 2014 afhaalde bij de post;
 - het inroepen van afwezigheid in het buitenland niet op het ogenblik van het aanbieden van de uitnodiging om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen, maar op het ogenblik van het verzenden van de concreet ingediende nota. Nog daargelaten de vaststelling dat deze afwezigheid er kennelijk niet eraan in de weg stond dat een nota kon worden ingediend, werd niet aangevoerd dat betrokken in het buitenland verbleef ten tijde van het aanbieden van de zending, zodat hij kennis had genomen of hoorde te hebben genomen van de uitnodiging in kwestie, waarin (met toepassing van art. 7, § 2 PR HRH) de bepalingen van art. 7, § 3 en 4 PR HRH (m.i.v. de bepaling dat de belanghebbende binnen de acht dagen een gemotiveerde nota kan indienen) uitdrukkelijk waren opgenomen;

- het enkel verwijzen naar de laattijdige afhaling of ontvangst van de uitnodiging om een gemotiveerde nota in te dienen. De afhaling door de geadresseerde is maar van belang wanneer er sprake is van overmacht of onoverkomelijke dwaling. De kennisgeving van de uitnodiging tot schriftelijk horen bedoeld in artikel 7, § 3 PR HRH gebeurt op het ogenblik van de afgifte of de aanbidding van de aangetekende zending met achterlating van een bericht in de woning van betrokkene. Het is vaste rechtspraak van de Raad van State dat de kennisgeving van een beslissing door middel van een ter post aangetekend verzonden brief gebeurt op het ogenblik van de afgifte of de aanbidding van de zending met achterlating van een bericht in de woning van de betrokkene en dat enkel in geval van overmacht kan worden aangenomen dat de kennisgeving niet is gebeurd op de datum van de aanbidding¹⁰.
- discussies inzake een geldige of nuttige lastgeving die enkel een zaak uitmaken tussen mandant en mandataris:
 - o de omstandigheid dat de voormalige advocaat van de gehoorde belanghebbende niet tijdig reageerde op de uitnodiging om een gemotiveerde nota in te dienen, waarna deze werd opgevolgd en de huidige advocaat aanvoert dat de ontstentenis van een tijdige reactie *“bezwaarlijk aan onze cliënten kan worden verweten, minstens volledig buiten hun wil ligt”*. De Raad oordeelde dat *“de redenen die thans worden aangehaald, een zaak (betreffen) tussen een mandant (cliënt) en diens mandataris (advocaat) en geen overmacht (uitmaken)”*;
 - o de gehoorde belanghebbende was, naar werd beweerd, overeengekomen met haar architect dat laatstgenoemde binnen de acht dagen een nota zou indienen voor haar, waarna de architect zelf beroep deed op een advocaat om in eigen naam en voor eigen rekening een nota in te dienen, waarin hij als architect zijn betrokkenheid betwistte.

4.3.1.6.3 Geen verlenging van de termijn van acht dagen naar eigen inzicht

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.3.1.7 Indiening van stukken na de initiële termijn van acht dagen

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.3.1.7.1 Zuivere overtuigingsstukken

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

¹⁰ RvS 15 januari 2007, nr. 166.657, Cardinaels, overw. 3.2; RvS 14 mei 2007, nr. 171.116, Jacobs, overw. 3.2)

4.3.1.7.2 Overtuigingsstukken met duiding en commentaar

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.3.1.7.3 Nieuwe argumenten

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.3.1.8 Indienen van een nota door een andere persoon dan de belanghebbende zelf

Art. 6.1.35 VCRO voorziet dat elke persoon zich in het kader van een procedure voor de Raad kan doen bijstaan of laten vertegenwoordigen door een raadsman.

Is deze persoon ingeschreven als advocaat of als advocaat-stagiair dan wordt hij geacht een procesmandaat te hebben.

Is de raadsman geen advocaat(-stagiair), dan moet bij de nota de schriftelijke machtiging zoals bedoeld in art. 6.1.35, tweede lid VCRO worden gevoegd. Dit betreft een op straffe van onontvankelijkheid door art. 7, § 3, derde lid PR HRH voorgeschreven pleegvorm.

Maar ook hier zal – vanuit de principes behandeld in het Verslag aan de Vlaamse Regering dat ging met besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2010 houdende de vaststelling van het PR HRH – een ontbrekende machtiging worden opgevraagd.

Zich in regel stellen kan tot aan de besluitvorming van de Raad over het betreffende dossier.

Komt de Raad tot zijn besluitvorming en is de niet door een raadsman ingediende, gemotiveerde nota niet ‘gedekt’ door de noodzakelijke, schriftelijke machtiging, zal de Raad de betreffende nota niet (kunnen) betrekken op zijn besluitvorming.

In de praktijk werd dus ook in 2012-2014 in het geval de machtiging ontbreekt, deze bij gewone brief opgevraagd aan de lasthebber¹¹, zodat hij zich nog in regel kan stellen.

Wordt door de raadsman keuze van woonplaats gedaan, dan gebeurt de betekening van het advies zoals bedoeld in art. 6.1.11, eerste lid VCRO op het adres van de raadsman.

Is er geen keuze van woonplaats, dan gebeurt de betekening op het adres van betrokkene.

¹¹ De lastgever kan vb. verhinderd zijn door vb. verblijf in het buitenland, of kan vb. omwille van medische redenen of (andere) redenen die verband houden met zijn persoonlijke gesteldheid net een schriftelijke machtiging hebben verleend.

Zoals gesteld, verkreeg de Raad op 6 juni 2012 verkreeg de Raad een machtiging om welbepaalde informatiegegevens van het Rijksregister te raadplegen.

Sindsdien verifieert de Raad de hoofdverblijfplaats van een natuurlijke persoon, zowel met het oog op de uitnodiging in het kader van het schriftelijk horen als met het oog op de betekening van het advies.

De betekeningen ten aanzien van rechtspersonen gebeuren op het adres van de volgens de bijlagen van het Belgisch Staatsblad bekende maatschappelijke zetel van de betrokken rechtspersoon, tenzij keuze van woonplaats werd gedaan, dan gebeurt de betekening op het adres waar keuze van woonplaats werd gedaan.

4.3.2 Ten aanzien van het handhavende bestuur

4.3.2.1 Aanwijzing van het handhavende bestuur bij gezamenlijke adviesaanvragen

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.3.2.2 Bewijs van beveiligde zending

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.3.2.3 Normdoel van het vereiste van beveiligde zending: met kennis van zaken stemadvies verlenen

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.4 Indiening van een gemotiveerde nota door derde-belanghebbenden

4.4.1 Geen automatisme

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.4.2 Beoordeling door de Raad

Ook in 2012-2014 oordeelde de Raad geval per geval of, op grond van de zienswijze toegelicht in het verslagboek 2010-2011, het was aangewezen derde-belanghebbenden schriftelijk te horen.

In de loop van 2012-2014 werd slechts uitzonderlijk een derde-belanghebbende uitgenodigd om een gemotiveerde nota in te dienen.

4.5 Aanvullende onderzoekshandelingen

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.5.1 Artikel 10, §3 PR HRH

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.5.2 De medewerking van het bestuur dat advies vraagt

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

4.5.3 De medewerking van derde-besturen

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

5 Enkele veel voorkomende argumenten in nota's van overtreder(s)

5.1 De inbreuk werd ongedaan gemaakt

5.1.1 Geobjectiveerd: vraag tot bijkomende inlichtingen met toepassing van artikel 10, §3 PR HRH

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011, met de volgende verfijning.

Inspectie RWO, minstens welbepaalde stedenbouwkundige inspecteurs van Inspectie RWO, zijn van oordeel dat op een vraag gesteld met toepassing van art. 10, § 3 PR HRH of de herstellvordering nog wel een voorwerp heeft, niet hoeft geantwoord. Zij gaan uit van de vaststellingen *de visu*, die blijken uit een eerder proces-verbaal indien dat bijzondere bewijswaarde geniet in de zin van artikel 6.1.5 VCRO.

Deze bijzondere bewijswaarde reikt echter niet zover dat, in de bestuurlijke fase, en dus ook vb. in het kader van de adviesprocedure voor de Raad, de vermoedelijke bouwvertreder niet 'het tegendeel' in de zin van art. 6.1.5 VCRO kan bewijzen. De vaststellingen *de visu* opgenomen in een proces-verbaal zelfs bekleed met bijzondere bewijswaarde in de zin van artikel 6.1.5 VCRO betreffen immers een momentopname en geen eeuwigdurende waarheid die enkel *in rechte*, m.a.w. enkel in een strafproces of gerechtelijke procedure, kunnen worden weerlegd.

Zo oordeelde de Raad van State dat de vaststellingen inzake gebreken op vlak van woonkwaliteit ook in de administratieve procedure nuttig moeten kunnen worden betwist. Er is immers geen reden om de bewijswaarde van een proces-verbaal anders te beoordelen wanneer dat proces-verbaal gebruikt wordt voor bewijs van de erin vastgestelde feiten in het kader van een administratieve procedure.¹²

Getransponeerd op de adviesprocedure voor de Raad houdt dit *i.c.* in dat, wanneer de vaststellingen zijn gebeurd met een proces-verbaal dat bijzondere bewijswaarde geniet zoals bedoeld in artikel 6.1.5 VCRO, het 'tegendeel' moet worden bewezen – wat een omkering van de bewijslast inhoudt – door de vermoedelijke bouwvertreder, maar niet dat dit 'tegendeel' niet voor de Raad zou kunnen worden bewezen, doch enkel *in rechte*.

¹² RvS 26 maart 2012, nr. 218.627, Van Wesemael, waarin de Raad van State oordeelde dat het aan verzoekster was om tijdens de administratieve beroepsprocedure voor de bevoegde Vlaams minister, "gezien de bewijswaarde van deze verslagen", "het bewijs van het tegendeel te leveren of aan te tonen dat de nodige herstellingen inmiddels werden doorgevoerd" (ovw. 21 i.h.b.).

Wanneer wordt bewezen door de vermoedelijke bouwvoertreder in het kader van het schriftelijk horen, op een met stukken gestaafde wijze, dat de herstellvordering zonder voorwerp is geworden, dan kan de stedenbouwkundige inspecteur zich niet beperken tot de enkele verwijzing naar het eerder proces-verbaal, zelfs niet indien dit bijzondere bewijswaarde heeft in de zin van artikel 6.1.5 VCRO.¹³

Overigens is het zinloos om een administratieve procedure voor de Raad verder te zetten als blijkt dat betrokkene zich vrijwillig en volledig in regel heeft gesteld en de goede ruimtelijke ordening is hersteld.

Dat niettemin het succesvol omkeren van de bewijslast niet evident zal blijken, komt tot uiting in de volgende overwegingen:

In de gemotiveerde nota wordt gesteld dat geen goederen in de planologische bufferzone worden gestapeld.

In de mate dat (...) het bestaan of de uitvoering van de geviseerde handelingen, nl. het stapelen van goederen in de planologische bufferzone wordt betwist, moet gelet op de bewijswaarde van het proces-verbaal overeenkomstig artikel 6.1.5 VCRO, worden aangenomen dat in het kader van onderhavige adviesprocedure het onderzoek naar de materialiteit van de feiten niet aan de Raad toekomt, tot wanneer het tegendeel in de zin van de voornoemde bepaling niet is bewezen. Er is geen reden om de bewijswaarde van een proces-verbaal anders te beoordelen wanneer dat proces-verbaal gebruikt wordt voor het bewijs van de erin vastgestelde feiten in het kader van een administratieve procedure (RvS 26 maart 2012, nr. 218.627).

Op basis van een luchtfoto waarop de gehoorde belanghebbende zelf een rode contour ter afbakening van de bufferzone heeft aangeduid, wordt gesteld dat de vaststellingen in die zin feitelijk incorrect zijn.

Deze stukken en de hierop gebaseerde analyse is niet van aard om aan vaststellingen op het terrein door de verbalisant(en) afbreuk te doen en het bewijs van het tegendeel in de zin van artikel 6.1.5 VCRO te leveren, nu geen foto's worden bijgebracht betreffende de toestand op het terrein zelf die aantonen dat in de planologische bufferzone geen goederen worden gestapeld.

¹³ Zie specifiek in de context van een adviesaanvraag betreffende opeenvolgende herstellvorderingen, *infra*, punt 6.4..

In het kader van de gezamenlijke rapportage met het agentschap Inspectie RWO aan de Vlaams Minister bevoegd voor ruimtelijke ordening in de vorige legislatuur, werd gesignaleerd dat de Raad, op grond van bestuurlijke plicht tot het voeren van een zorgvuldige en dus zo volledig mogelijke vergaring van feiten, van de stedenbouwkundige inspecteur verwacht dat hij bevestigt of de herstellvordering al dan niet een voorwerp heeft.

Bepaalde stedenbouwkundige inspecteurs blijven echter verwijzen naar het proces-verbaal van vaststelling.

De Raad ervaart dit gebrek aan medewerking van een gespecialiseerd bestuur, dat een passend herstel moet beogen uitsluitend vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, als problematisch.

Bovendien verschilt de zienswijze omtrent hoe met dergelijke, bijkomende bevraging op grond van artikel 10, § 3 PR HRH wordt omgegaan bij IRWO, van stedenbouwkundige inspecteur tot inspecteur.

5.1.2 Niet geobjectiveerd: intentieverklaring tot vrijwillig herstel

De Raad hield ook in 2012-2014 in zijn besluitvorming geen rekening met het argument *als dusdanig* dat vrijwillig herstel zal worden geboden.

De volgende overweging werd in 2012-2014 hiervoor gebruikt:

In de mate dat de overtreder aanvoert dat hij de intentie heeft de constructie af te breken of de herstelmaatregel uit te voeren, kan worden opgemerkt dat de intentie tot het aanvragen van een stedenbouwkundige vergunning of de intentie tot het uitvoeren van de herstelmaatregel geen argument is waarop de Raad zijn besluitvorming steunt.

5.2 Het betwisten van het strafbaar karakter van de geviseerde handeling

Wanneer het strafbaar karakter van de geviseerde handeling wordt betwist en wanneer er aanleiding bestaat om dit te onderzoeken, zal de Raad onderzoeken of de handeling een met artikel 6.1.1 strafbaar gesteld feit uitmaakt.

Opgemerkt moet worden dat in het geval van een proces-verbaal dat bijzondere bewijswaarde geniet zoals bedoeld in artikel 6.1.5 VCRO, het tegendeel moeten worden bewezen van de *de visu* verrichte vaststellingen.

De noodzakelijke omkering van de bewijslast geldt evenwel enkel voor de vaststellingen die effectief *de visu* zijn gebeurd en niet voor analyses, deducties of interpretaties die 'geformaliseerd' zijn in het proces-verbaal. Die gelden ter titel van inlichting.

Deze problematiek kwam aan bod in een dossier waarin de stedenbouwkundige inspecteur na een 'analyse' van luchtfoto's in de juridisch incorrecte overtuiging verkeerde "*de visu*" te hebben vastgesteld dat een grond, dan nog gewoonlijk, werd gebruikt voor het parkeren van voertuigen, zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning.

De Raad besloot omtrent deze zienswijze van de stedenbouwkundige inspecteur het volgende:

3.1.1. Onder rubriek "B. Inbreuk op de bepalingen van artikel 6.1.1 VCRO" verwijst de stedenbouwkundige inspecteur klaarblijkelijk naar artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO en artikel 4.2.1, 1°, 4° en 5° VCRO als geschonden geachte bepalingen.

3.1.2. De Raad brengt ter herinnering (zie Cass. 6 december 2011, AR P110599N) dat het gewoonlijk gebruik van een grond zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 5° VCRO de vereiste regelmaat moet vertonen en zich moet uitspreiden over de vereiste tijd(spanne) om te kunnen besluiten dat sprake is van een strafbaar gesteld, stedenbouwkundig gewoontemisdrijf uit hoofde van artikel 4.2.1, 5° VCRO samen gelezen met artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO, zijnde het strafbaar gestelde feit waar de herstellvordering *in casu* op berust.

3.1.3. In hun gemotiveerde nota betwisten (...) het bestaan of de uitvoering van de geïndiceerde handelingen uit hoofde van de niet-naleving van de vergunningsplicht voor het gewoonlijk gebruiken van een grond voor het parkeren van voertuigen zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 5°, a) VCRO.

Verder betwisten zij ook het bestaan van de geïndiceerde handelingen uit hoofde van de niet-naleving van de vergunningsplicht voor het gewoonlijk gebruiken van een grond voor het opslaan van materialen.

3.1.4. Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat op de betrokken percelen geen materialen meer worden geplaatst zodat, daargelaten de vraag of dit voorheen al dan niet op gewoontelijke wijze onvergund het geval was, de herstellvordering zonder voorwerp is geworden in de mate dat de herstelmaatregel wordt geënt op het onvergund, gewoonlijk gebruiken van de percelen voor het opslaan van materialen.

3.1.5. Gelet op de bewijswaarde van het proces-verbaal overeenkomstig artikel 6.1.5 VCRO, moet worden aangenomen dat in het kader van onderhavige adviesprocedure het onderzoek naar de materialiteit van de feiten niet aan de Raad toekomt, tot wanneer het tegendeel in de zin van de voornoemde bepaling niet is bewezen. Er is geen reden om de bewijswaarde van een proces-verbaal anders te beoordelen wanneer dat proces-verbaal gebruikt wordt voor het bewijs van de erin vastgestelde feiten in het kader van een administratieve procedure (RvS 26 maart 2012, nr. 218.627).

Opdat de hiervoor bedoelde, bijzondere bewijswaarde van toepassing kan zijn, is vereist dat de bouwovertradingen waarop de herstelmaatregel wordt geënt, werden vastgesteld zoals bedoeld in artikel 6.1.5 VCRO. Een analyse of interpretatie van gegevens is geen vaststelling in de zin van artikel 6.1.5 VCRO.

3.1.6. Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens, waaronder de bijgebrachte processen-verbaal, blijkt niet dat bij verrichtingen ter plaatse *de visu* werd vastgesteld dat voertuigen op gewoontelijke wijze op de betrokken percelen worden geparkeerd.

In het eerste proces-verbaal van 30 oktober 2012 werd aan de hand van een luchtfoto besloten tot een inbreuk uit hoofde van de niet-naleving van de vergunningsplicht voor het gewoonlijk gebruiken van een grond voor het parkeren van voertuigen.

Ook nadien werd op het terrein niet vastgesteld (zie het proces-verbaal van 18 september 2013) dat ter plaatse de percelen op gewoontelijke wijze werden gebruikt voor het parkeren van voertuigen.

3.1.7. Het staat aan de stedenbouwkundige inspecteur om aan de hand van verrichtingen ter plaatse, en niet aan de hand van een niet met de voornoemde, bijzondere bewijswaarde beklede analyse op grond van externe gegevens, zoals vb. een luchtfoto, vast te stellen dat de betrokken percelen gedurende de vereiste tijd en met de vereiste regelmaat gewoonlijk in de door hem aangeklaagde zin worden gebruikt zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning, zo hij de herstelmaatregel wenst te enten op het onvergunde gewoonlijk gebruik van de betrokken percelen voor het stallen van voertuigen zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 5° VCRO en het met artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO strafbaar gestelde feit.

Ligt een proces-verbaal voor dat niet bekleed is met de bijzondere bewijswaarde in de zin van artikel 6.1.5 VCRO, dus waarvan de vaststellingen (enkel) gelden ter titel van inlichting, dan zal de vermoedelijke bouwvertreder zich evenmin mogen beperken tot blote beweringen.

Uiteraard is dit *a fortiori* het geval wanneer het proces-verbaal bijzondere bewijswaarde geniet.

Het ontzenuwen van de *de visu* verrichte handelingen kan m.a.w. in geen geval gebeuren door een blote bewering, zoals als volgt werd verwoord:

In de gemotiveerde nota wordt met betrekking tot “twee vrijstaande bergingen” aangevoerd dat de visu kan “worden vastgesteld dat deze bergingen reeds geruime tijd aanwezig zijn op het betrokken perceel” en dat volgens “informatie verstrekt door de vorige eigenaars (en oprichters van de bergingen)” deze constructies ruim 35 jaar geleden werden opgericht waardoor er voor deze bergingen sprake zou zijn van “het vermoeden van vergunning overeenkomstig artikel 4.2.14 § 2 VCRO”. De Raad merkt op dat dit een blote bewering betreft die niet wordt gestaafd door enig stuk.

Elementen die bij een onderzoek naar het strafbaar karakter van de geïndiceerde handelingen door de Raad o.a. aan bod kwamen in de adviespraktijk waren:

1° de vrijstellingen van de vergunningsplicht met toepassing van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van de handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning is vereist.

Bij navolgende adviesaanvragen betreffende een herstellvordering (vb. na een eerder, negatief of niet-eensluidend advies) of bij adviesaanvragen betreffende opeenvolgende herstellvorderingen (in het geval de positief of eensluidend geadviseerde herstellvordering geen doorgang vond tot de strafrechter na indiening bij het parket wegens een sepot), zullen de geïndiceerde handelingen niet mogen blijken vrijgesteld te zijn op grond van een latere, minder strenge regeling, wat vb. zoals hieronder weergegeven aan de orde bleek:

5.1. Strafbbaar karakter van de geïndiceerde omheining

5.1.2.1. Sinds de vorige herstellvordering, waarvoor op 19 maart 2010 een eensluidend advies werd verleend door de Raad, is het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is in werking getreden op 1 december 2010. Uit artikel 2.1 van het voornoemde besluit blijkt dat afsluitingen tot een hoogte van 2 meter in de achtertuin binnen een straal van 30 meter van een hoofdzakelijk vergunde of vergund geachte woning vrijgesteld zijn van de vergunningsplicht.

5.1.2.2. Thans is een draadafsluiting met betonnen paaltjes geïsoleerd, die zich achter de woning ter hoogte van de tuinhuisjes bevindt.

In de huidige stand van de adviesprocedure rijst derhalve de rechtsvraag of de geïsoleerde draadafsluiting een vergunningsplichtige handeling betreft, noodzakelijke voorwaarde opdat een herstelmaatregel kan worden gevorderd.

In de mate dat het handhavende bestuur over deze rechtsvraag uitsluitend brengt, kan de Raad met kennis van zaken over de door het handhavende bestuur gekozen herstelmaatregel advies verlenen.

Het kwam in 2012-2014 ook voor dat de Raad, net omwille van de omstandigheid dat een herstellingsvordering, kort samengevat, nuttig moet kunnen worden geënt op de niet-naleving van de bestemmingsvoorschriften en/of de niet-naleving van de vergunningsplicht, " in zijn advies onder rubriek "3. Herstellingsvordering, na de beoogde herstelmaatregel te hebben gelezen als het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken buiten de perken van wat niet is vrijgesteld, dit expliciteerde in functie van de concrete vrijstelling.

Dit kwam o.a. als volgt aan bod in een concreet, positief advies van 2013:

3.3. Uit de herstellingsvordering blijkt dat voor de wederrechtelijk aangelegde verhardingen het herstel in de oorspronkelijke toestand wordt gevorderd door het "verwijderen van alle bijkomende verhardingen (overeenkomstig het plan bij de 3^e aanmaning d.d. 15/04/2013)". Op het plan is een "mogelijk terras (max. 80 m² vrijgesteld)" aangeduid en tevens "noodzakelijke toegangen" die zouden mogen behouden blijven.

3.3.1. De Raad leest deze herstelmaatregel als het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken, te begrijpen als het gedeeltelijk verwijderen van de aanwezige verhardingen tot wat is vrijgesteld van de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning met toepassing van artikel 2.2, 8^o en 9^o van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is.

De Raad merkt op dat hij enkel oordeelt over de door het handhavende bestuur beoogde herstelmaatregel, m.n. het verwijderen van verhardingen die de perken te buiten gaan van wat is vrijgesteld, maar geen uitspraak doet over de modaliteiten van uitvoering van de herstelmaatregel.

2° de vraag of het voorwerp van de herstellvordering wel een vergunningsplichtige handeling is in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO, wat vb. zoals hieronder weergegeven aan de orde bleek:

In de gemotiveerde nota wordt betwist dat de terrasconstructie vergunningsplichtig zou zijn.

Uit de fotoreportage gevoegd bij het informatiedossier blijkt dat de terrasconstructie geen tuinornament is maar een constructie die steun vindt op de oever van de (...)kreek zelf, en bestemd is om ter plaatse te blijven. Het betreft dan ook een vergunningsplichtige constructie, te weten een eigenlijk bouwwerk, zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 1° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO).

De stelling van de gemotiveerde nota dat deze terrasconstructie is vrijgesteld, faalt naar recht. Krachtens artikel 2.2, 4° van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is, geldt de vrijstelling van artikel 2.1, 10° van het voornoemde besluit van 16 juli 2010 niet wanneer, zoals het geval is, de handelingen zijn gesitueerd in de 5 meter brede strook, te rekenen vanaf de bovenste rand van het talud van ingedeelde onbevaarbare en bevaarbare waterlopen.

3° de doorwerking van een oude bijkomende (zgn. 'additionele') vergunningsplicht die nog geldt binnen bepaalde steden en gemeenten.¹⁴

Zo geldt vb. in de stad Genk een gemeentelijke verordening d.d. 20 februari 1997 waarvan artikel 3 niemand zonder voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen (litt. a)) "*bomen welke op een hoogte van 1 meter boven de grond een stamomtrek (hebben) van tenminste 0,30 meter, vellen of rooien, ongeacht of ze alleen staan, dan wel behoren tot een rij of groep en behorend tot de lijst van waardevolle inheemse soorten*"¹⁵. Artikel 4 van de voornoemde verordening bepaalt dat "*met vellen en rooien wordt gelijkgesteld schade toebrengen aan bomen en groenelementen bepaald in artikel 3 par 1 of deze verminken of vernietigen door ondermeer ringen, ontschorsen, verschroeien, gebruik van scheikundige middelen en inkervingen*" en dat "*met vellen en rooien niet (wordt) gelijkgesteld (...), evenals de normale snoei*". Dit kwam aan bod in een concreet advies als volgt:

¹⁴ Ook op substantiële delen van het grondgebied van de stad Brugge, geldt een additionele vergunningsplicht op grond van artikel 6 van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening op het bouwen, verkavelen en op de beplantingen. Bepaalde handelingen zijn bijkomend vergunningsplichtig gesteld op het volledige, Brugs grondgebied. Andere handelingen zijn dit in de Brugse binnenstad (d.i. de als UNESCO-werelderfgoed beschermde, historische binnenstad, grafisch op het zgn. *intra muros*-perimeterplan weergegeven) en in de Lisseweegse dorpskom resp. de landelijke gebieden binnen Brugs grondgebied.

¹⁵ Komen op deze lijst o.a. voor zomer- en wintereik en zomer- en winterlinde.

3.1. Strafbare basis van de geïsoleerde handelingen

3.1.1. De bouwverordening van de stad Genk van 20 februari 1997 met betrekking tot houtkanten, houtwallen en waardevolle inheemse bomen bepaalt het volgende:

“Artikel 3:

Par 1: Niemand mag zonder voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen:

a) bomen welke op een hoogte van 1 meter gemeten boven de grond een stamomtrek van tenminste 0,30 meter hebben, vellen of rooien, ongeacht of ze alleen staan, dan wel behoren tot een rij of groep en behorend tot de lijst van waardevolle inheemse boomsoorten;

(...)

Artikel 4:

Met vellen en rooien wordt gelijkgesteld schade toebrengen aan bomen en groeielementen bepaald in artikel 3 par 1 of deze verminken of vernietigen door ondermeer ringen, ontschorsen, verschroeien, gebruik van scheikundige middelen en inkervingen. (...)

3.1.2. Uit de elementen in het dossier blijkt dat er op het kwestieuze perceel een “kandelaarsnoei” werd toegepast op een eik. Uit het vaststellingsverslag van 18 december 2012 (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10 § 3 PR HRH) blijkt dat de kwestieuze eik een “waardevolle inheemse boomsoort” betreft in de zin van voornoemde bouwverordening.

4° bij niet-constructieve vormen van woningopsplitsing, de vraag of deze dateert van voor of na 1 mei 2000, d.i. het tijdstip waarop dit krachtens oud artikel 99, § 1, eerste lid, 7° *juncto* 146 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, strafbaar werd gesteld, wat vb. zoals hieronder weergegeven aan de orde bleek:

4.1. Strafbaar karakter geïsoleerde handeling

4.1.1. De bepaling of een onroerend goed bestemd is voor de huisvesting van een gezin of een alleenstaande, is gesteund op een daadwerkelijke en vrijelijk gekozen situatie vastgesteld op grond van feitelijke gegevens. De inschrijving in de bevolkingsregisters heeft volgens de modaliteiten van de wet van 19 juli 1991 de bevolkingsregisters, de identiteitskaarten, de vreemdelingenkaarten en de verblijfsdocumenten en tot wijziging van

de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen en van het koninklijk besluit van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister immers niet tot gevolg aan de betrokkenen een verplichte verblijfplaats op te leggen (zie RvS 25 oktober 1995, nr. 56.024, Van Der Plas en De Meuter, overw. 2.1.2.2).

Een inschrijving in het bevolkingsregister is derhalve een indicatie dat een goed, of een deel ervan, hoofdzakelijk bestemd is voor de huisvesting van een gezin of een alleenstaande. De inrichting en het gebruik van het pand zijn van doorslaggevend belang.

De Raad kan ook uit andere objectieve en ter zake dienstige stukken, gegevens of inlichtingen, feitelijke indicaties ontwaren dat een onroerend goed, of een deel ervan, hoofdzakelijk bestemd is voor de huisvesting van een gezin of een alleenstaande.

4.1.2. In de herstellvordering stelt de stedenbouwkundige inspecteur dat de eigenaars de woning betrekken sinds 5 april 2001 en dat nadien niet-verwante personen ingeschreven en uitgeschreven werden in het betrokken pand.

De bevolkingshistoriek gevoegd bij het proces-verbaal van 14 september 2011 vertoont geen inschrijvingen tussen 15 december 1978 en 17 juli 2000. Deze bevolkingshistoriek vertoont inschrijvingen van diverse, niet-verwante personen na 5 april 2001, alsook de inschrijving van het gezin (...) zelf op 5 april 2001.

Ten tijde van het proces-verbaal van 14 september 2011 waren, nog steeds volgens de gegevens van dezelfde bevolkingshistoriek, vier niet-verwante personen ingeschreven.

4.1.3. In de gemotiveerde nota wordt betoogd dat de zeven kamers op de tweede verdieping, waarvan er actueel, naar wordt beweerd, nog vijf worden verhuurd, reeds aanwezig waren en bestemd waren voor verhuur van bij de oprichting van de originele herenwoning in 1933. Ter zake wordt een plan neergelegd, dat het originele bouwplan van het herenhuis van 1933 betreft, naar in de nota wordt gesteld. Dit plan vertoont zeven vertrekken op de tweede verdieping.

De eigenaars voeren aan dat van zodra zij de woning in 1999 aankochten, zij de vertrekken op de tweede verdieping opnieuw als kamers hebben verhuurd. Ter staving van hun standpunt leggen zij betalingsbewijzen van de huur voor van de maand november in 1999.

Deze betalingsbewijzen wijzen erop dat in november 1999 door zeven verschillende personen huurgelden werden betaald aan de eigenaars. Bij één van deze overschrijvingen werd het adres van het kwestieuze pand in de mededeling opgenomen.

De eigenaars stellen dat nadat zij de woning zelf betrokken twee van de zeven kamers op de tweede verdieping niet langer apart werden verhuurd, doch opgenomen in het privé-gedeelte, naar de eigenaars aanvoeren.

4.1.4. De Raad merkt op dat de betalingsbewijzen die werden gevoegd bij de gemotiveerde nota een feitelijke indicatie vormen dat de vertrekken op de tweede verdieping voor 1 mei 2000 verhuurd werden als studentenkamers en als dusdanig reeds in gebruik waren.

De gegevens van de bevolkingshistoriek vertonen klaarblijkelijk geen inschrijvingen tussen 1978 en 2000. Dit kan worden verklaard door de omstandigheid dat de personen die een studentenkamer huurden niet in het pand waren ingeschreven in het bevolkingsregister, doch elders hun domicilie hadden.

In ieder geval lijkt het twijfel dat de voorhanden zijnde gegevens van de bevolkingshistoriek *in casu* accuraat weergeven hoeveel woongelegenheden waren ingericht en/of in gebruik waren genomen in het pand op een bepaald tijdstip.

4.1.5. Elk herstelmaatregel moet nochtans nuttig kunnen worden geënt op een strafbaar feit.

Oud artikel 99, § 1, eerste lid, 7° van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, dat het wijzigen van het aantal woongelegenheden als dusdanig vergunningsplichtig stelde, trad eerst in werking op 1 mei 2000.

Er zijn objectieve indicaties dat zeven woongelegenheden, zijnde studentenkamers, in gebruik waren voor 1 mei 2000.

4.1.6. Het legaliteitsbeginsel in strafzaken verzet zich ertegen dat een herstelmaatregel kan worden geënt op een feit dat niet strafbaar was toen het werd gepleegd.

Bij gebrek aan een aantoonbaar strafbare wijziging van het aantal woongelegenheden, verleent de Raad negatief advies.

5° bij een (voortgezet) strijdig gebruik in de zin van artikel 6.1.1, eerste lid, 6° VCRO, of de handelingen de vereiste ruimtelijke implicaties vertonen, wat vb. zoals hieronder weergegeven aan de orde bleek (in het betreffend advies werd dit meegenomen in de ruimtelijke beoordeling):

Het vergunningsbesluit zelf vermeldt geen onderwerp of voorwerp. Uit de goedgekeurde bouwplannen blijkt dat het gaat om een “*timmeratelier*” van 15 bij 20 meter, zodat de site een vergund “*timmeratelier*” kent met een mede vergunde, ruimtelijk gebruik ervan specifiek in functie van een schrijnwerkerij.

Het huidige gebruik van de kwestieuze percelen kan niet worden beschouwd als vergund. De diverse illegale, uitbreidingen aan het vergunde schrijnwerkersatelier zelf staven dat de activiteiten thans van een andere schaal en omvang zijn dan de destijds vergunde. Diverse illegale constructies werden opgetrokken, waaronder een niet-vergunde bergplaats, het uitbreiden van het schrijnwerkersatelier met een bureelruimte, het uitbreiden van het schrijnwerkersatelier met een opslagruimte (dit afdak werd na de eerste vaststelling in 2010 “*verlengd met enkele meters*” blijkens de vaststellingen in 2014, het oprichten van twee houten afdaken waaronder hout wordt opgeslagen, het aanleggen van een verharding in betonklinkers.

Dit bracht een niet meer in de plaatselijke ordening in te passen schaalgrootte van de huidige bedrijvigheid mee.

Hoewel voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan een niet-agrarisch “*timmeratelier*” implicerende het niet-agrarisch gebruik van deze constructie in functie van een schrijnwerkerij werd vergund, is het huidige gebruik van een andere schaal en omvang, zodat de feiten zich op zicht van de thans beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen aandienen als een onvergund gebruik in strijd met de bestemmingsvoorschriften krachtens het voornoemde gewestplan, wat is strafbaar gesteld met artikel 6.1.1, eerste lid, 6° VCRO. De feiten kwamen tot stand na de eerste inwerkingtreding van het gewestplan en de bestemming van de percelen tot agrarisch gebied.

Uit een analyse van de vaststellingen van de processen-verbaal van 27 april 2010 (opgesteld door de lokale politie, pv nr. (...)) en 29 september 2014 (opgesteld door de stedenbouwkundige inspecteur, pv nr. (...)) blijkt dat in vergelijking met het vergunde atelier, bijkomende, eigenlijke bouwwerken in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO werden verricht. Er werden diverse, onvergunde constructies opgericht. Dit ging gepaard met substantiële verhardingen die een onvergunde reliëfwijziging uitmaken. Daarnaast stonden er ten tijde van de vaststelling in 2014 ook twee containers op de site en werd her en der tot zelfs tegen de perceelgrenzen (afbraak-)materiaal gestockeerd.

De Raad is dan ook van oordeel dat het huidige, strijdig gebruik, mede gelet op de hiervoor gemaakte analyse (zie 3.1), getuigt van de rechtens vereiste ruimtelijke implicatie (zie Cass. 24 oktober 2013, AR C120069N).

Het komt aan de rechter en niet aan de Raad toe of dit strijdig gebruik strafbaar derhalve is voortgezet of niet. Dit betreft immers de eventuele verjaring van de strafvordering.

5.3 Een regularisatieaanvraag zal worden ingediend of is ingediend

Dit betreft een argument waarmee de Raad in 2012-2014 in zijn besluitvorming evenmin rekening hield.

Zolang de vermoedelijke bouwvertreder zich niet in regel heeft gesteld via een stedenbouwkundige vergunning of een regularisatievergunning die tot een volledig herstel van de legaliteit leidt, heeft de herstellvordering nog een voorwerp en is er nog steeds een inbreuk waarop de herstellvordering kan worden gegrond.¹⁶

De volgende overweging werd in 2012-2014 hiervoor gebruikt:

De overtreder voert aan dat (bepaalde van) de kwestieuze inbreuken voor regularisatie vatbaar zijn, of er voor (bepaalde van) de kwestieuze inbreuken een regularisatieaanvraag is of zal worden ingediend. De geviseerde handeling(en) is (zijn) thans nog steeds een inbreuk op de vergunningsplicht en/of de bestemmingsvoorschriften.

In een aantal dossiers bleek op basis van het stemadvies verleend door de vertegenwoordiger van het college van burgemeester en schepenen op de vergadering van de Raad zelf, dat een bouw- of regularisatieaanvraag werd ingediend bij het college *nadat de herstellvordering voor advies aan de Raad werd voorgelegd*.

De Raad oordeelde dat dit op zich geen beletsel uitmaakt om, indien de herstellvordering de drievoudige toets aan de toets aan het HHP doorstaat, positief advies te verlenen.

Het 'modeltraject voor curatieve aanpak' (HHP, punt 7.2.2) voorziet immers wel de mogelijkheid dat betrokkene eerst wordt aangemaand zich vrijwillig in regel te stellen, wat ook kan leiden tot uitval via vb. het verkrijgen van een rechtsherstellende vergunning.

Als betrokkene nalaat dit tijdig te doen, en eerst een bouw- of regularisatieaanvraag indient n.a.v. een adviesaanvraag bij de Raad over een herstellvordering¹⁷, is de Raad van oordeel dat hij niet tijdig in het modeltraject voor curatieve aanpak is gestapt.

¹⁶ Uiteraard zal voor het 'restant' de Raad met toepassing van artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO moeten onderzoeken of de weerslag van de nog geviseerde handeling(en) zwaar genoeg doorweegt op de plaatselijke ordening en de rechten van derden. M.a.w. het herstel van de goede ruimtelijke ordening is de toetssteen, eerder dan een legalistische benadering.

¹⁷ Waarvan de vermoedelijke bouwvertreder in kennis wordt gesteld ofwel door het college dat aankondigt een herstellvordering voor advies voor te leggen aan de Raad of meedeelt dit te hebben gedaan, ofwel en uiterlijk nadat hij in het

De Raad zal dus geen dossier uitstellen wegens een regularisatieaanvraag *in extremis*, ongeacht of hiermee een laatste strohalm wordt gezocht of de aanvraag slaagkansen geniet, wat overigens niet ter beoordeling aan de Raad doch aan de vergunningverlenende overheid toekomt wat de aspecten van opportuniteit betreft.

Dit werd in diverse concrete dossiers als volgt verwoord:

2. Feiten

(...)

Ter gelegenheid van het uitbrengen van stemadvies zoals bedoeld in artikel 6.1.31, tweede lid VCRO deelde de vertegenwoordiger van het college mee dat inmiddels een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning werd ingediend. Deze aanvraag strekt, naar de vertegenwoordiger toelicht, enerzijds tot de regularisatie van de achterbouw en anderzijds tot het wijzigen van de voorgevelpartij: op het bouwplan dat werd neergelegd op de vergadering door de vertegenwoordiger staat “*metselwerk te bepleisteren met witte crepie*” (zie stukken bezorgd op de vergadering).

4. Beoordeling

(...)

4.4. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

(...)

met betrekking tot het modeltraject voor curatieve handhaving wordt in het Handhavingsplan het volgende gesteld (Handhavingsplan, blz. 38):

***“Ingeval er een inbreuk zal gepleegd worden, zich aan het voltrekken is, of is gepleegd, dient er resoluut te worden opgetreden, waarbij het volgende gedifferentieerd modeltraject wordt voorgesteld. Een belangrijke randvoorwaarde voor een gedifferentieerde aanpak is wel dat, aanvullend op vergunningen- en planningsbeleid, er een duidelijk, krachtig, en zichtbaar beleid moet zijn waaruit blijkt dat er op een effectieve manier en binnen een korte termijn wordt opgetreden tegen overtredingen.*”**

kader van het schriftelijk horen werd uitgenodigd om een gemotiveerde nota in te dienen omtrent de door het college voorgenomen herstelmaatregel.

Ook moet de overtreder weten of hierover worden ingelicht, dat hoe langer hij volhardt in de begane overtredingen, hoe ingrijpender voor hem het herstel zal zijn. De overtreder heeft er dus alle belang bij om zo vroeg mogelijk uit dit traject te ‘stappen’.

In dit modeltraject wordt als punt “4” het volgende voorgesteld (Handhavingsplan, blz. 39):

“Er wordt onderzocht of de inbreuken kunnen worden geregulariseerd via een stedenbouwkundige vergunning of een as-buittest dan wel of ze in aanmerking komen voor planologisch attest of een planningsinitiatief.”

Volgens dit modeltraject dient, voorafgaand aan de herstellvordering, door het handhavende bestuur te worden onderzocht of de inbreuk kan worden geregulariseerd.

Klaarblijkelijk heeft het college betrokkene aangemaand zich in regel te stellen en een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning in te dienen, doch gebeurde dit in eerste instantie niet.

Aangezien geen aanvraag werd ingediend vooraleer de herstellvordering voor advies werd voorgelegd aan de Raad, is de betrokkene niet te gelegener tijd in het modeltraject gestapt, met het risico dat hoe langer hij in het modeltraject blijft, hoe ingrijpender voor hem het herstel zal zijn.

Het feit dat – klaarblijkelijk tijdens de adviesprocedure voor de Raad – een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning in het hierboven beschreven opzicht (zie “2. Feiten”) werd ingediend, doet daar als dusdanig geen afbreuk aan.

De redenen die in de gemotiveerde nota van (...) worden aangevoerd (moeizame scheiding) zijn evenmin van aard hieraan afbreuk te doen.

Het komt de Raad dan ook voor dat de herstellvordering zich laat inpassen in het door de Vlaamse Regering vooropgestelde modeltraject van curatieve handhaving.

Het komt aan het college toe om de ingediende aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning te gelegener tijd te beoordelen.

5.4 De feiten of de herstellvordering zijn verjaard

De Raad hield zijn eerdere adviespraktijk aan. Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Enkel de feitenrechter kan beoordelen of de strafvordering (de feiten zelf) of de herstellvordering (het "vorderingsrecht" van de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen in de zin van artikel 6.1.41, § 5 VCRO) is verjaard.

De volgende overwegingen werden in 2012-2014 gebruikt aangaande het beweerd verjaard zijn van de feiten of de strafvordering:

In de mate dat in de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat de kwestieuze feiten verjaard zijn, merkt de Raad op dat hij bij ontstentenis aan inzage van het volledig strafdossier en nog daargelaten de vaststelling dat zulks niet tot de essentie van de advisering behoort, geen uitspraak kan doen over de strafrechtelijke verjaring van de feiten waarop de herstelmaatregel is geënt.

De volgende overwegingen werden in 2012-2014 gebruikt aangaande het beweerd verjaard zijn van de herstellvordering:

In de mate dat in de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat de herstellvordering is verjaard, merkt de Raad op dat hij geen uitspraak doet over de verjaring van het vorderingsrecht van het handhavende bestuur, aangezien dit niet tot de essentie van de advisering behoort en deze beoordeling toekomt aan de rechter.

Het verjaringsdebat zal dus voor de geëdieerde rechter dienen te worden gevoerd.

De Raad kan overigens niet met kennis van zaken oordelen over de verjaring van de straf- noch de herstellvordering wegens geen zicht op mogelijke stuitingsdaden zoals een kantschrift van de procureur des Konings.

5.5 Een andere persoon is verantwoordelijk voor de inbreuken

De Raad hield zijn eerdere adviespraktijk aan. Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

De volgende overweging werden in 2012-2014 gebruikt.

In de mate dat de overtreder aanvoert dat de geviseerde handelingen door een andere persoon werden begaan, moet worden vastgesteld dat een herstellvordering *in rem* wordt geformuleerd en derhalve deze argumenten niet dienstig kunnen worden aangevoerd in het kader van onderhavige adviesprocedure.

Het komt aan de feitenrechter en niet aan de Raad toe om de identiteit van de persoon te bepalen aan wie de wederrechtelijke handelingen kunnen worden toegeschreven.

Aan wie de feiten zelf, noodzakelijk, kunnen worden toegeschreven betreft een debat dat ook voor de geëdieerde rechter dient te worden gevoerd.

Aangezien de Raad een advies verleent over een herstellvordering, die een zakelijk karakter heeft en dus *in rem* wordt geformuleerd, behoort dit debat evenmin tot de essentie van de advisering.

5.6 De herstellvordering is niet goed gemotiveerd

De Raad hield zijn eerdere adviespraktijk aan. Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

De volgende overweging werden in 2012-2014 gebruikt.

De Raad beoordeelt bij de uitoefening van de adviesbevoegdheid zoals bedoeld in artikel 6.1.7 van Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening overeenkomstig artikel 6.1.6, § 2, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening de concrete weerslag van de inbreuken.

De Raad heeft met toepassing van artikel 13, eerste lid PR HRH op basis van de beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen een eigen analyse gemaakt (zie (...)) van de concrete weerslag van de inbreuken op de plaatselijke ordening en de rechten van derden, waaruit blijkt dat de beoogde herstelmaatregel de toets aan artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO doorstaat.

Noch daargelaten de vraag of de adviezen van de Raad onderhavig zijn aan de formele motiveringsplicht zoals bedoeld in artikel 3 van de wet van 19 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, maakt de Raad met toepassing van artikel 13, eerste lid PR HRH een analyse van de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening en de rechten van derden, op grond van de voorhanden zijnde elementen.

Het enkele verweer dat de herstellvordering gebrekkig is gemotiveerd (naar de inhoud en al dan niet naar de vorm) is dus onwerkdadig, in die zin dat de Raad een noodzakelijke ruimtelijke toetsing uitvoert, indien de voorhanden zijnde elementen, evt. na aanvullende bevraging met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRHR, dit toelaten.

Of het advies van de Raad, al dan niet samen gelezen met de geadviseerde herstellvordering, deugdelijk is gemotiveerd (naar de inhoud en al dan niet naar de vorm), komt ter beoordeling toe aan de geëdieerde rechter.

5.7 Ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten

Het komt voor dat in de gemotiveerde nota wordt aangeklaagd dat er een ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten is.

De Raad hield ter zake zijn adviespraktijk van 2010-2011 aan.

Wanneer de vermoedelijke bouwvertreder via de gemotiveerde nota op een met objectief verifieerbare stukken onderbouwde wijze aannemelijk maak, en/of de voorhanden zijnde elementen indicaties bevatten, dat er geen gelijke behandeling is van gelijkaardige feiten, kan de Raad dit onderzoeken.

In voorkomend geval onderzoekt de Raad of dit tweede principe van de zgn. drievoudige toets in de zin van punt 7.3.1.2 HHP niet aantoonbaar in het gedrang komt.

De Raad onderzoekt hierbij concreet of de feiten waarnaar verwezen wordt, gelijkaardige feiten zijn m.b.t. de aard, ernst en omvang van de geviseerde handeling en de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening en de rechten van derden.

5.7.1 Geobjectiveerd: vraag tot bijkomende inlichtingen met toepassing van artikel 10, §3 PR HRH

In de adviespraktijk wordt in de meeste gevallen het handhavend bestuur met toepassing van art. 10, § 3 PR HRH uitgenodigd om nader toe te lichten of de herstellvordering de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten doorstaat.

Is het handhavend bestuur, of een vertegenwoordiger ervan, aanwezig op de vergadering van de Raad, dan zal (zullen) uiterlijk op het ogenblik van het verlenen van het stemadvies zoals bedoeld in art. 6.1.31, tweede lid VCRO de aanwezige(n) uitgenodigd worden om namens hun bestuur de gevraagde toelichting te verschaffen.

Concreet zal worden geïnformeerd naar de uniformiteit en de consistentie van het beleid dat het handhavende bestuur voert binnen de onmiddellijke of ruimtelijk relevante omgeving. Indien noodzakelijk om met kennis van zaken te oordelen, vraagt de Raad aan het handhavende bestuur dat de concrete plaatsgesteldheid binnen de onmiddellijke omgeving wordt verduidelijkt.

Kortom, indien een onderzoek naar de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten aan de orde is, zal de Raad op een actieve manier trachten te achterhalen of de herstellvordering de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten doorstaat.

Deze adviespraktijk werd aangehouden in 2012-2014.

5.7.2 Niet geobjectiveerd

In de gemotiveerde nota moet minstens aannemelijk worden gemaakt op een met objectief verifieerbare stukken onderbouwde wijze, dat indicaties voorliggen van een ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten.

Ook hier geldt een 'aanvoeringslast' op de vermoedelijke bouwvertreder die hij kan ontmoeten door het indienen van een ontvankelijke gemotiveerde nota.

Indien daarnaast, of parallel aan de argumentatie van de ingediende gemotiveerde nota, op basis van de voorhanden zijnde elementen er indicaties zijn dat mogelijk de herstellvordering de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten niet doorstaat, kan een onderzoek tevens aan de orde blijken.¹⁸

Soms is er een dubbele aanleiding in beide, vornoemde opzichten.

Op eenvoudige of blote beweringen dat sprake is van "een" ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten gaat de Raad niet in.

Dit kwam – in een concreet dossier – als volgt aan bod:

In de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat vergelijkbare meergezinswoningen binnen de (onmiddellijke) omgeving zouden voorkomen.

In de gemotiveerde nota wordt niet nader toegelicht of deze meergezinswoningen al dan niet vergund zijn, noch waar precies deze zich bevinden binnen de (onmiddellijke) omgeving en in welke bestemmingszone ze zijn gesitueerd.

Evenmin wordt dit objectief gestaafd aan de hand van stukken.

Onder die omstandigheden botst de voorliggende herstellvordering niet aantoonbaar met de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten waarnaar de Raad moet streven volgens punt 7.3.1.2 HHP.

De Raad moet ook kunnen bepalen of de feiten waarmee wordt vergeleken, liggen binnen de onmiddellijke of de ruimtelijk relevante omgeving. De ligging kan worden verduidelijkt vb. aan de

¹⁸ Zo kan vb. op zicht van de bij het dossier gevoegde foto's of uittreksels van het gewest- of kadasterplan blijken dat mogelijk gelijkaardige constructies voorkomen in de onmiddellijke omgeving. Er kan dan vb. eigen onderzoek worden gevoerd, o.a. het raadplegen van luchtfoto's, ...), waarna blijkt dat het aangewezen is dat het handhavend bestuur wordt uitgenodigd om zijn handhavingsbeleid ter plaatse toe te lichten.

hand van een adres of de kadastrale identificatie van het perceel of elke andere nuttige indicatie die een duidelijke situering toelaat.

Verder moeten de inbreuken binnen de onmiddellijke omgeving identificeerbaar zijn. De inbreuken moeten worden omschreven (aard van de constructie, aard van de handeling,...).

Worden vb. foto's van vergelijkbare inbreuken gevoegd bij de nota, of worden de foto's vb. aangeduid op een luchtfoto, dan kan de Raad het handhavende bestuur uitnodigen om te antwoorden op het argument dat de herstellvordering de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten niet doorstaat.

Dit werd als volgt verwoord in de adviespraktijk:

In de mate dat in de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat er in de onmiddellijke omgeving vergelijkbare constructies zouden opgericht zijn, merkt de Raad op dat dit niet wordt gestaafd door middel van objectief verifieerbare stukken, noch wordt door middel van objectief verifieerbare stukken gestaafd dat de beweerde constructies gelijkaardig zou zijn aan de geviseerde constructie.

Minstens moet ook worden verduidelijkt waar de inbreuken mee worden vergeleken, zich bevindt en uiteraard moet ook blijken dat het gaat om onvergunde constructies of wederrechtelijke handelingen, zoals bleek als volgt in de adviespraktijk:

De overtreder bezorgt samen met diens nota foto's waarvan in de nota wordt aangevoerd dat het vergelijkbare constructies binnen de onmiddellijke omgeving zouden zijn. In de gemotiveerde nota wordt niet nader toegelicht of deze constructies al dan niet vergund zijn, noch waar precies deze staan binnen de onmiddellijke omgeving. Evenmin wordt dit objectief gestaafd aan de hand van stukken.

Een vergelijking tussen vergunde en wederrechtelijke handelingen gaat nooit op:

In de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat er sprake is van een ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten. De Raad merkt op dat het een niet-dienstige vergelijking betreft tussen vergunde en wederrechtelijke handelingen.

Verder moet het gaan om een 'dienstige vergelijking'. Het moet immers gaan om gelijkaardige feiten.

Zo besloot de Raad in concrete dossiers dat vb. geen dienstige vergelijking kon worden gemaakt tussen:

- constructies gelegen binnen de begrenzing van een verkaveling die werden opgericht in strijd met de verkavelingsvoorschriften, en constructies die liggen buiten deze verkaveling waar geen (gedetailleerde) verkavelingsvoorschriften in het gedrang zijn gebracht;
- constructies in de achtertuinstrook, waar geen bouwverbod geldt, en constructies in een bouwvrije voortuinstrook, waar een absoluut bouwverbod geldt volgens de ter plaatse geldende verkavelingsvoorschriften;
- een constructie die gebouwd werd na de afgifte van de verkavelingsvergunning en een constructie die al bestond voor de afgifte van de verkavelingsvergunning (op het verkavelingsplan bleek de ene constructie al opgetekend);
- een restaurant/café (reca-activiteit) en een kranten- en dagbladhandel die verder ook qua schaalgrootte van elkaar substantieel verschilden;
- een dakuitbouw over twee lagen waardoor een rijwoning werd opgetrokken in afwijking van het gebruikelijke dakprofiel van de rijwoningen in de onmiddellijke omgeving, en het voorkomen van appartementsgebouwen in de ruimere omgeving;
- een illegale kattenren op een buitenterras bij een appartement en garages en andere vrijstaande koterij in de onmiddellijke omgeving;
- een wederrechtelijke toestand op een terrein in bosgebied die tot stand kwam na aantoonbare bijkomende ontbossingen en inhoudende een mede geviseerde woning en een wederrechtelijke bedrijfssite op een aanpalend terrein waar een historische boogloods voorkomt en waar zonder aantoonbare bijkomende ontbossing de grond op niet-vergunde wijze gewoonlijk wordt gebruikt voor het opslaan van materialen en materieel (waarbij het ene terrein wel lag in biologische waardevol gebied en het aanpalende terrein met bedrijfsactiviteiten niet lag in biologisch waardevol gebied);
- een handeling die een illegale en ruimtelijk niet-aanvaardbare bouwdiepte op de eerste verdieping tot gevolg heeft, en historisch gegroeide toestanden, waarvan enkele zelfs vroeger bleken vergund, maar die niet meer aanvaardbaar zijn volgens de thans gangbare stedenbouwkundige inzichten;
- een recente overtreding (de oprichting van stallingen) en een niet-recente overtreding in de zin van punt 7.3.1.2 Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening 2010 (de oprichting van een huis in de nabije omgeving binnen hetzelfde natuurgebied) die zover terug gaan in de tijd dat *i.c.* de stedenbouwkundige inspecteur van mening was dat het niet meer opportuun was hiertegen handhavend op te treden;
- een constructie dienstig voor wonen en een constructie die louter wordt gebruikt in het kader van recreatief medegebruik is niet-dienstig;

In de adviespraktijk wordt de vaststelling dat het een 'niet-dienstige vergelijking' betreft, in de regel, als volgt verwoord:

In de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat er sprake is van een ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten. De Raad merkt op dat het een niet-dienstige vergelijking betreft tussen feiten die niet vergelijkbaar zijn.

In een concreet dossier deed de vermoedelijke bouwvoertreder gelden dat er een ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten zou zijn, omdat het handhavend bestuur hem niet de mogelijkheid had geboden tot vrijwillig herstel over te gaan, terwijl dit "*in andere dossiers*" wel deze mogelijkheid wordt geboden.

De Raad beantwoordde dit argument als volgt:

In de gemotiveerde nota wordt een ongelijke behandeling aangekaart doordat in andere dossiers de mogelijkheid wordt geboden tot vrijwillig herstel, terwijl dit in casu aan de overtreders niet wordt aangeboden. De Raad merkt op dat het al dan niet aanbieden aan betrokkene van de mogelijkheid om vrijwillig herstel te bieden, wat het handhavende optreden als dusdanig betreft, geen invloed (heeft) op het criterium van gelijke behandeling van gelijkaardige feiten, nog daargelaten de vaststelling dat een bouwvoertreder zelfs zonder dat deze mogelijkheid hem uitdrukkelijk wordt geboden tot aan het in kracht van gewijsde treden van het gerechtelijk bevel daartoe steeds vrijwillig herstel kan bieden.

Wat de Raad evenmin betreft in zijn onderzoek naar de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten, i.h.b. wanneer de adviesaanvraag uitgaat van het college van burgemeester en schepenen van een bepaalde gemeente, is of op vlak van vergunningverlening het college een uniform en consequent beleid voert.

Het komt immers niet aan de Raad toe om de opportuniteit van de beslissingen over vergunnings- of regularisatieaanvragen te beoordelen.¹⁹

In 2013 verleende de Raad positief advies over, in essentie een herstellvordering van een college van burgemeester en schepenen waarbij de vernieling van waardevol geachte interieurelementen in een historisch pand werd geviseerd, en waarvoor het college specifieke bouw- of aanpassingswerken beoogde²⁰.

¹⁹ Zie *infra*, punt 6.1.2.7 m.b.t. de exceptie van onwettigheid.

²⁰ Deze herstelmaatregel kon nuttig worden geënt op het onvergunde karakter van deze handeling, die in strijd kwam met een zgn. 'additionele' vergunningsplicht die gold op grond van de toepasselijke gemeentelijke stedenbouwkundige verordening.

De vermoedelijke bouwvertreder had geen sloopvergunning verkregen²¹, terwijl naar hij aanvoerde, doch niet staafde, niet uitgesloten was dat voor gelijkaardige projecten in de historische binnenstad wel sloopvergunningen werden afgeleverd.²²

De Raad besloot ter zake tot het volgende:

In de mate dat (...) aanklaagt dat er sprake is van een ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten, merkt de Raad op dat dit niet overtuigend wordt gestaafd. Door (...) wordt zelf gesteld dat “*wij niet in staat zijn om uit te maken, hoe gelijkaardige beschuldigingen van bouwvertredingen worden behandeld van de stad Brugge*” (gemotiveerde nota (...) met bijhorende stukken (...), blz. 15). Verder licht (...) niet toe of de sloop van de andere panden al dan niet gebeurde met een sloopvergunning dan wel zonder sloopvergunning, zodat de Raad niet met kennis van zaken kan inschatten of de overige, gesloopte panden wel in overtreding werden gesloopt. Ten slotte merkt de Raad op dat wat ter beoordeling voorligt niet de sloop van het kwestieuze pand is, maar de ontmanteling van de door het handhavende bestuur waardevol geachte elementen en de beoogde bouw- of aanpassingswerken. De Raad beoordeelt niet of een vergunningsaanvraag die de sloop behoudens de voorgevel behelst, aanvaardbaar is: dit komt ter beoordeling toe aan de vergunningverlenende overheid.

²¹ Uit de elementen van het dossier bleek dat hij eerder van het college een gunstige principiële beslissing had gekregen. Op basis van een strenger en voortschrijdend inzicht van de interne Dienst Monumentenzorg werd zijn project nadien als “*façadisme*” afgedaan, wat de bouwheer bekritiseerde. Evenwel bleek niet dat hij – na het strengere standpunt – een vergunningsaanvraag had ingediend.

²² Die concreet zouden inhouden dat de voorgevel van een historisch pand overeind bleef, maar het pand voor het overige zou worden gesloopt, wat blijkens de inzichten van de stedelijke dienst Monumentenzorg als ‘*façadisme*’ kon worden gekwalificeerd.

6 Advies- en beslissingspraktijk

6.1 Beoordelingskader adviesaanvragen betreffende de herstellvordering (art. 6.1.7 VCRO)

6.1.1 Onderzoek naar de ontvankelijkheid van de adviesaanvraag

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

In de praktijk wordt met toepassing van art. 21 PR HRH het handhavende bestuur uitgenodigd om het informatiedossier te vervolledigen als blijkt dat de collegebeslissing ontbreekt.

De collegebeslissing moet voorliggen uiterlijk als de Raad tot zijn besluitvorming komt in het kwestieuze dossier. Een regularisatie is mogelijk tot dan.

In de loop van 2012-2014 kwam het een keer voor dat een adviesaanvraag onontvankelijk werd verklaard bij ontstentenis van een collegebeslissing.

Een herstellvordering werd opnieuw voorgelegd, omdat na het verkrijgen van een positief advies van de Raad, de termijn van twee jaar zoals bedoeld in artikel 6.1.11, tweede lid VCRO was verstreken, naar werd meegedeeld. Het opnieuw voorleggen van een identieke herstellvordering bleek niet gedekt door een collegebeslissing.

De Raad besloot als volgt:

Bij e-mail van 26 november 2012 werd door het handhavende bestuur het volgende bevestigd:

“Bij deze wens ik u te bevestigen dat er geen nieuwe herstellvordering is bepaald door het College van (...), maar de herstellvordering van (...) opnieuw te advies wordt gestuurd omwille van het verstrijken van de 2 jarige termijn (artikel 6.1.11. van de VCRO).”

Bij ontstentenis aan een uittreksel van de notulen van de zittingen van het college van burgemeester en schepenen van (...) waaruit blijkt dat het college heeft beslist dezelfde herstellvordering opnieuw voor advies voor te leggen aan de Raad, en rekening houdende met deze mededeling, blijkt dat het opnieuw aan de Raad voor advies voorleggen van de kwestieuze herstellvordering niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een door het college van burgemeester en schepenen genomen beslissing.

6.1.2 Toetsing aan het recht

6.1.2.1 Prioriteitenorde

Ook in de loop van 2012 en 2014 onderzocht de Raad bij elke adviesaanvraag actief of de beoogde herstelmaatregel wettig mogelijk was in het licht van de prioriteitenorde vastgelegd in art. 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO.²³

Past de herstellvordering in de prioriteitenorde (en doorstaat de herstellvordering ook de toets aan de weerslag op de rechten van derden en de plaatselijke ordening) wordt de volgende *catch* all-overweging gebruikt:

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Bij doorbreking van een stakingsbevel is de principieel te vorderen herstelmaatregel, het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand. Beoogt het handhavende bestuur deze herstelmaatregel in geval van de doorbreking van een stakingsbevel, dan wordt de hiervoor aangehaalde overweging aangevuld als volgt:

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34; het stakingsbevel van (...) werd doorbroken) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Het onderzoek zelf is hetzelfde gebleven als in 2010-2011, behoudens een verfijning na een decreetswijziging in 2012 die een lacune in de prioriteitenorde verhielp.²⁴

²³ Dit gebeurde van bij de inwerkingtreding van art. 6.1.41, § 1 VCRO op 1 september 2009, en dus, in alle adviezen verleend in 2009 na deze datum.

²⁴ *Infra*, 6.1.2.1.1 Aanvulling van de prioriteitenorde.

Sinds de invoering van het hiervoor behandelde model 4, gekoppeld aan de publicatie op de website van de Raad van de “Veel gestelde vragen”²⁵, wordt het onderzoek niet meer geëxpliciteerd, behalve in die gevallen waarin de herstelvordering niet, minstens niet aantoonbaar, in de prioriteitenorde kan worden ingepast.

In geval van een negatief advies op die grond, pleegt de Raad zich te bedienen van onderstaand type-advies (de variabele tekst staat in het cursief).²⁶

Toets aan de prioriteitenorde

De herstelmaatregel doorstaat niet de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vraag 26).

Deze bepaling stelt de volgende prioriteitenorde vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm. De te vorderen herstelmaatregel is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik, of eventueel de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, in het geval van een doorbreking van een stakingsbevel, alsook in het geval de handeling werd verricht in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken. Indien het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening, is in beide, voornoemde gevallen de betaling van een meerwaarde ook mogelijk.

In alle andere gevallen is de te vorderen herstelmaatregel de betaling van een meerwaarde, tenzij het handhavende bestuur aantoon, of uit de elementen van het dossier blijkt, dat de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad. In dat geval is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik, of eventueel de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken, de te vorderen herstelmaatregel.

Uit de elementen van het dossier blijkt dat de geviseerde handelingen niet strijdig zijn met de (bestemmings)voorschriften van het geldende BPA (...). Evenmin werd een stakingsbevel doorbroken. De principieel te vorderen herstelmaatregel is de meerwaarde.

Op basis van de thans beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen blijkt niet dat de weerslag van de geviseerde handelingen op de plaatselijke ordening van dien aard is dat deze noopt tot de beoogde herstelmaatregel.

²⁵ Zie www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, rubriek “Veel gestelde vragen”.

²⁶ Uiteraard kunnen in functie van de feitelijke en juridische toedracht van de zaak (beperkte) variaties op dit type-advies voorkomen.

Het handhavende bestuur toont niet aan dat door de betaling van een meerwaarde de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad. Dit blijkt evenmin uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens.

6.1.2.1.1 Aanvulling prioriteitenorde met een 'kennelijke meerwaarde'

De prioriteitenorde vastgelegd in artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO zoals in werking getreden met de VCRO op 1 september 2009 voorzag in de eerste categorie (artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1° VCRO) niet in de mogelijkheid om een meerwaarde te vorderen in geval van doorbreking van een stakingsbevel of handelingen in strijd met de bestemmingsvoorschriften.

Aan artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1° VCRO werd met artikel 33 van het decreet van 11 mei 2012 houdende wijziging van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en wijziging van de regelgeving wat de opheffing van het agentschap Ruimtelijke Ordening betreft (BS 6 juni 2012) een bijkomende toewijzingsregel (litt. c)) toegevoegd.

Sinds de inwerkingtreding van het voornoemde artikel 33 op 16 juni 2012 is, ook bij doorbreking van een stakingsbevel of in geval van handelingen in strijd met de bestemmingsvoorschriften zonder afwijkmogelijkheid, met toepassing van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1°, litt. c) VCRO een meerwaardevordering wettig mogelijk indien het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

Een 'kennelijke meerwaarde' is dus een absolute uitzondering die enkel kan in het geval de handelingen evident in ruimtelijk opzicht kunnen worden gedoogd. Het is dus a.h.w. een 'tegennatuurlijke' meerwaarde.

Daartegenover staat de 'natuurlijke meerwaarde' volgens de toewijzingsregel van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 2° VCRO. Handelingen die bestemmingsconform zijn, en bestemmingsinconforme handelingen met een geldige afwijkmogelijkheid waarbij geen stakingsbevel is doorbroken, worden in de regel ontmoet met een 'natuurlijke meerwaarde', tenzij het gedogen ervan kennelijk de plaatselijke ordening schaadt.

In de loop van 2012 verfijnde de Raad zijn adviespraktijk na deze decreetswijziging wat de 'kennelijke meerwaarde' betrof.

Een 'kennelijke meerwaarde' beoogd met toepassing van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1°, litt. c) VCRO wordt negatief geadviseerd als het verrichten van de geïsoleerde handelingen werd verricht in strijd met stedenbouwkundige- of verkavelingsvoorschriften die dermate gedetailleerd zijn dat ze geen ruimte laten bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en bepalende voorschriften zijn voor het analyseren van de goede ruimtelijke ordening.

In geval van dergelijk, negatief advies, pleegt de Raad zich te bedienen van onderstaand type-advies (de variabele tekst staat in het cursief).²⁷

3. Beoordeling

3.1. De herstelmaatregel doorstaat niet de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO gegevens (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vraag 26).

Deze bepaling stelt de volgende prioriteitenorde vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm. De te vorderen herstelmaatregel is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik, of eventueel de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, in het geval van een doorbreking van een stakingsbevel, alsook in het geval de handeling werd verricht in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken. Indien het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening, is in beide, voornoemde gevallen de betaling van een meerwaarde ook mogelijk.

In alle andere gevallen is de te vorderen herstelmaatregel de betaling van een meerwaarde, tenzij het handhavende bestuur aantoon, of uit de elementen van het dossier blijkt, dat de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad. In dat geval is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik, of eventueel de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken, de te vorderen herstelmaatregel.

***In casu* is er geen sprake van een doorbreking van een stakingsbevel. Evenmin werden de handelingen verricht in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen. Naar de stedenbouwkundige inspecteur mededeelt wordt de geviseerde loods gebruikt voor landbouwdoeleinden. Het dossier bevat ter zake geen tegen-indicaties. Dergelijke klaarblijkelijk agrarische activiteit is in overeenstemming met de gewestplanbestemming tot agrarisch gebied.**

²⁷ Uiteraard kunnen in functie van de feitelijke en juridische toedracht van de zaak (beperkte) variaties op dit type-advies voorkomen.

De principieel te vorderen maatregel is derhalve de meerwaarde tenzij uit de elementen van het dossier blijkt, dat de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad. Om onderstaande redenen is de Raad van oordeel dat de plaatselijke ordening *in casu* kennelijk op onevenredige wijze door de geïmplementeerde handelingen wordt geschaad.

3.2. Art. 2.1.2 van de door de stedenbouwkundige inspecteur bezorgde, stedenbouwkundige voorschriften krachtens het voornoemde bijzonder plan van aanleg die gelden in de “Zone voor sportvelden” bepaalt (o.a.) dat “*de gebouwen totaal maximaal 500 m² terreinoppervlakte innemen*”. Artikel 2.3.2.a. (“Aanleg van de strook”) bepaalt dat de strook “*volledig moet bebost (worden) met inheems groen*”. Een groenbuffer was voorzien als uitdrukkelijke voorwaarde bij de voornoemde vergunning van 16 november 2010.

De hiervoor aangehaalde voorschriften betreffen voorschriften in de zin van artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 3° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening die dermate gedetailleerd zijn dat ze geen ruimte laten bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Verder zijn het bepalende voorschriften voor het analyseren van de goede ruimtelijke ordening.

De handelingen werden uitgevoerd na de inwerkingtreding van het voornoemde bijzonder plan van aanleg. De thans geïmplementeerde handeling(en) werd(en) verricht in strijd met de aangehaalde voorschriften. De voziene groenbuffer werd niet aangelegd, wat ook nog in strijd komt met de aangehaalde uitdrukkelijke voorwaarden van de voornoemde vergunning van 16 november 2010. De bijkomende constructies hebben geleid tot een terreinbezetting van meer dan 500 m².

Een schending van dergelijke voorschriften heeft tot gevolg dat de goede ruimtelijke ordening manifest in het gedrang komt.

In voorkomend geval is een meerwaarde dan ook uitgesloten, terwijl de stedenbouwkundige inspecteur voor de bijkomende constructies een meerwaarde beoogt.

Het kwam in de adviespraktijk van 2012-2014 voor dat het handhavende bestuur een herstellvordering betreffende een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP voorlegde, waarmee een ‘kennelijke meerwaarde’ werd beoogd.²⁸

In voorkomend geval viel in de regel een substantieel tijdsverloop te noteren. Punt 7.3.1.2 HHP voorziet als beleidsprincipe dat de Raad in geval van een niet-recente, niet-geconsolideerde

²⁸ Dit kwam zelden voor, omdat de meeste handhavende besturen, waaronder sommige stedenbouwkundige inspecteurs, in de praktijk m.b.t. oude inbreuken afzien van enige herstelmaatregel. Daarnaast wordt slechts uitzonderlijk door de handhavende besturen geopteerd voor een ‘kennelijke meerwaarde’, wat verklaard kan worden, omdat dit in de systematiek van de prioriteitenorde zoals aangevuld sinds 2012 een absolute uitzondering op het principieel te vorderen herstel in de oorspronkelijke toestand is bij bestemmingsinconforme handelingen zonder geldige afwijkmogelijkheid of bij handelingen die gepaard gingen met de doorbreking van een stakingsbevel.

overtreding een positief advies kan geven wanneer het tijdsverloop als indicator voor de weerslag van de geviseerde handelingen op de rechten van derden niet zwaarder doorweegt dan de weerslag van de geviseerde handelingen op de plaatselijke ordening, of omgekeerd, als de weerslag van de geviseerde handelingen op de plaatselijke ordening dermate van aard is ruimtelijke schade te veroorzaken dat het tijdsverloop hier niet tegen opweegt.

In geval van een 'kennelijke meerwaarde' moet de ruimtelijke schade evenwel miniem zijn, opdat de beoogde meerwaarde ingepast kan worden in de prioriteitenorde, terwijl in geval van een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding een positief advies enkel inpasbaar is in de beleidsprincipes van het HHP als de ruimtelijke schade substantieel, en dus juist niet miniem is.

De Raad adviseerde zo'n 'kennelijke meerwaarde' over een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding negatief in principe als volgt (de variabele tekst staat in het cursief):

3. Beoordeling

3.1. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat niet de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad negatief advies verleent om de volgende redenen. Hoewel de inbreuken tijdig werden vastgesteld blijkt uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens niet dat na de vaststelling van op 9 juni 2010 voldoende stappen werden gezet gericht op het bekomen van herstel.**

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de op 6 april 2006 vergunde toestand, blijkt dat, hoewel intern de verbruikszaal werd verruimd, minder diepe bouwdieptes dan zoals vergund werden

gerealiseerd, behalve een beperkte toename van de bouwdiepte op de eerste verdieping van 25 cm.

Doordat de geviseerde handelingen kennelijk verenigbaar zijn met een goede ruimtelijke ordening, weegt de weerslag ervan op de plaatselijke ordening niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, *d.i. de op 23 juli 2007 vastgestelde afwijkingen ten opzichte van het op 6 april 2006 vergunde plan.*

Dat, zoals de vertegenwoordiger van het college van burgemeester en schepenen heeft verklaard op de vergadering, er geen klachten zijn, weegt hier niet tegen op, omdat het tijdsverloop zwaarder doorweegt gelet op het feit dat het handhavende bestuur van de problematiek al geruime tijd op de hoogte was.

6.1.2.1.2 Kennelijk volstaan van bouw- of aanpassingswerken

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

De meest voorkomende overwegingen op grond waarvan de Raad in de loop van 2012-2014 zich aansloot bij voorgestelde bouw- of aanpassingswerken werden onder de hiervoor behandelde modellen 3 en 4, als volgt gestandaardiseerd.

In het geval een college van burgemeester of schepenen, of de deputatie in het kader van een administratief beroep, een bepaald project vergunde op grond van motieven die verband hielden met de verenigbaarheid ervan met de goede plaatselijke aanleg, kunnen de aanpassingswerken erin bestaan dat de huidige toestand wordt teruggebracht naar de vergunde toestand. Doorgaans worden dergelijke aanpassingswerken gevorderd door het betrokken college zelf, dat zich in dergelijke dossiers aandient als de handhaver van de eigen vergunning.

Sluit de Raad zich aan bij dergelijke aanpassingswerken, dan werden in 2012-2014 de volgende overwegingen in principe gebruikt:

De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die door de vergunningverlenende overheid verenigbaar werd geacht met een goede plaatselijke ordening.

Soms legt een college van burgemeester en schepenen een herstelvordering voor aan de Raad waarmee via bouw- of aanpassingswerken wordt beoogd de huidige toestand te zien geconformeerd worden aan de relevante detailvoorschriften van de gemeentelijke stedenbouwkundige vergunning waarmee de huidige toestand in strijd komt.

Sluit de Raad zich aan bij dergelijke aanpassingswerken, dan worden de volgende overwegingen gebruikt (de tekst in cursief is variabel):

De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die in overeenstemming is met de voorschriften van *het geldende bouwreglement / de geldende bouwcode / de geldende stedenbouwkundige verordening*.

Het komt ook voor dat de Raad zich aansluit bij een vordering tot bouw- of aanpassingswerken waarmee de huidige toestand niet hoeft hersteld naar de oorspronkelijke toestand, maar in overeenstemming moet worden gebracht met de relevante detailvoorschriften van een bijzonder plan van aanleg of relevante verkavelingsvoorschriften.

Dit werd in de positieve adviezen over dergelijke herstelvorderingen in 2012-2014 in principe als volgt verwoord:

De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die in overeenstemming is met de geldende verkavelingsvoorschriften.

De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die door de vergunningverlenende overheid verenigbaar werd geacht met een goede plaatselijke ordening en die in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften krachtens het voornoemde, bijzonder plan van aanleg.

In het geval de huidige toestand de niet-naleving van een vergunningsvoorwaarde inhield, dan werd deze omstandigheid in voorkomend geval meegenomen door de Raad in zijn beoordeling, met de volgende overwegingen:

De Raad (merkt) op dat de beoogde bouw- of aanpassingswerken kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die 1° tegemoet komt aan de uitdrukkelijke voorwaarden opgelegd door de vergunningverlenende overheid en 2° door het invullen van deze voorwaarden door de vergunningverlenende overheid verenigbaar werd geacht met een goede plaatselijke ordening.

In de hiervoor behandelde situaties wordt uitvoering gegeven aan de beleidsrichtlijn van het HHP dat de beoordeling door de handhavingpartners zo naadloos als mogelijk moet aansluiten op de eerdere inzichten van de vergunningverlenende overheid (HHP, punt 7.5.2: *“Wanneer door de vergunningverlener duidelijke uitspraken zijn gedaan over de beoordeling van de goede plaatselijke ordening, dan moet het handhavend optreden daar zoveel als mogelijk bij aansluiten.”*)

Het komt ook voor dat het handhavend bestuur eigenstandige bouw- of aanpassingswerken beoogt, zonder dat enig gedetailleerd stedenbouwkundig of- verkavelingsvoorschrift geldt, of zonder enige, eerdere beoordeling in het kader van de vergunningverlening.

Het volgende voorbeeld illustreert dit.

Een college van burgemeester en schepenen legde een herstellvordering voor advies voor waarmee illegale handelingen aan een voorgevel werden geïsoleerd. Het pand betrof een woning in gesloten bebouwing. De voorgevel getuigde reeds voor het verrichten van de geïsoleerde handelingen van een al te grote heterogeniteit inzake materiaalkeuze.

De voorgestelde aanpassingswerken aan de voorgevel strekten tot het bepleisteren ervan *“in een lichte neutrale kleur zodat hij een esthetisch samenhangend geheel vormt”*.

De Raad adviseerde deze aanpassingswerken positief, op grond van de volgende overwegingen:

4.2. Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de voorheen bestaande toestand, wat de voorgevel betreft, besluit de Raad dat de geïsoleerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

- visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving. Uit de foto's van de voorheen bestaande toestand (...) blijkt dat de voorgevelpartij voorheen een heterogeen voorkomen had. De huidige toestand vormt in esthetisch opzicht geen verbetering ten opzichte van deze voorheen bestaande toestand. De huidige voorgevel bestaat uit een amalgaam aan materialen, waaronder de gevelstenen die gebruikt zijn voor de illegale achterbouw. De huidige gevelpartij wordt gekenmerkt door een binnen de onmiddellijke omgeving ontsierende drukte aan diverse materialen. Het gedogen van**

deze voorgevel is dan ook vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening niet opportuun en een oordeelkundige, meer harmonieuze en minder heterogene afwerking door middel van geëigende aanpassingswerken dringt zich vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening op.

De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die een voldoende uniforme voorgevelpartij impliceert.

6.1.2.2 Combinatie van herstelmaatregelen

Ter zake hield de Raad zijn adviespraktijk van 2010-2011 gestand in 2012-2014.

De cumulregel van artikel 6.1.41, § 1, tweede lid VCRO bleef ongewijzigd in de betrokken periode.

Wel werd sinds de invoering van het hiervoor behandelde model 4, een aantal minimale redactionele ingrepen doorgevoerd, die resulteerden in de volgende overwegingen, waarbij tussen één van de opties wordt gekozen (de variabele tekst staat in cursief):

De herstellvordering doorstaat de toets aan artikel 6.1.41, § 1, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening:

- de staking van het strijdige gebruik is een vorm van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand. De Raad beschouwt de voorliggende herstellvordering dan ook, voor wat de toets aan artikel 6.1.41, § 1, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening betreft, als een vordering tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.
- de opsplitsing van de herstellvordering in het herstel in de oorspronkelijke toestand enerzijds en de staking van het strijdig gebruik anderzijds is mogelijk, aangezien de verschillende onderdelen van het misdrijf voldoende individualiseerbaar zijn.
- de opsplitsing van de herstellvordering in *de betaling van een meerwaarde* enerzijds en *het herstel in de oorspronkelijke toestand* anderzijds is mogelijk, aangezien de verschillende onderdelen van het misdrijf voldoende individualiseerbaar zijn.

De Raad hield ook in 2012-2014 zijn zienswijze gestand dat een meerwaarde, te vorderen voor de toestand verkregen na het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken, niet verenigbaar is met de cumulregel van artikel 6.1.41, § 1, tweede lid VCRO.

Dit werd als volgt verwoord bij een negatief advies op die grond:

3. Beoordeling

De herstelvordering doorstaat niet de toets aan artikel 6.1.41, § 1, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vraag 27).

- de combinatie van aanpassingswerken met een aanvullende meerwaarde voor de toestand nadat de beoogde aanpassingswerken zijn uitgevoerd, is niet mogelijk aangezien dit geen voldoende individualiseerbare onderdelen van hetzelfde misdrijf betreft.**

Deze combinatie van herstelvormen kwam slechts uitzonderlijk voor.²⁹

6.1.2.3 Verjaring

De Raad doet, bij ontstentenis aan inzage van het volledig strafdossier en nog daargelaten de vaststelling dat zulks niet tot de essentie van de advisering behoort, geen uitspraak over de verjaring van de feiten waarop de herstelmaatregel is geënt (verjaring van de strafvordering).³⁰

Evenmin onderzoekt de Raad of het “*vorderingsrecht*” van het handhavende bestuur in de zin van artikel 6.1.41, § 5 VCRO is verjaard (verjaring van de herstelvordering).³¹

Ter zake wijzigde de Raad in 2012-2014 zijn standpunt niet.

6.1.2.4 Rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel

Een eerste aspect hiervan is dat de voorgenomen herstelvordering in het licht van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel voldoende duidelijk moet zijn (Memorie van Toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen en handhavingsbeleid, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 253).

Een tweede aspect is dat een herstelvordering niet optioneel kan zijn. Het bestuur kan het niet aan de Raad overlaten om een keuze te maken tussen deze of gene herstelmaatregel. De Raad heeft geen initiatiefrecht, doch enkel een adviesbevoegdheid.

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

²⁹ In 2012-2014 drie keer. Het betrof telkens een herstelvordering van de stedenbouwkundig inspecteur.

³⁰ Zie *supra*, punt 5.4 m.b.t. de verjaring van de strafvordering.

³¹ Zie *supra*, punt 5.4 m.b.t. de verjaring van de herstelvordering.

In 2012-2014 werden in principe de volgende overwegingen gebruikt in geval van een negatief advies wegens een onvoldoende duidelijke en precieze herstelmaatregel:

Het voorwerp van de herstellvordering is niet duidelijk.

De voorgenomen herstellvordering moet nochtans in het licht van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel voldoende duidelijk zijn (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 253*).

Dit houdt concreet in dat wanneer een herstelmaatregel wordt gevorderd, deze – omwille van de rechtszekerheid – voldoende precies en op zichzelf uitvoerbaar moet zijn, zonder b.v. de concrete appreciatie aan de uitvoerder te laten, opdat de Raad met kennis van zaken over de gevorderde herstelmaatregel kan oordelen.

Nu de voorgestelde herstelmaatregel in het voornoemde opzicht niet voldoende precies en op zichzelf uitvoerbaar is, kan de voorgenomen herstellvordering niet positief worden geadviseerd.

Een verfijning van deze adviespraktijk is dat de Raad over de modaliteiten van een herstelmaatregel zelf geen uitspraak doet.

Al dan niet vermeende onduidelijkheid over de modaliteiten van een herstelmaatregel, vormen m.a.w. geen beletsel voor een positief advies als de herstellvordering voldoet aan alle andere criteria.

Modaliteiten kunnen zijn:

- welke exact de modaliteiten zijn van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand. De Raad verleent een positief advies over het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand als meest ruime herstellvorm. Beoogt het handhavende bestuur vb. het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand n.a.v. van een illegale, aanmerkelijke reliëfwijziging, dan zal de Raad zelf niet omschrijven wat dit exact behelst. De Raad verleent in voorkomend geval een generiek geformuleerd, positief advies over het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand. Het is aan de geëdieerde rechter om in geval van evt. betwisting tussen de beklagde of gedaagde en de eiser in herstel, de concrete modaliteiten te preciseren van op welke exacte wijze het natuurlijke reliëf kan worden hersteld.

Zo oordeelde de Raad in dat verband in een dossier in 2014 het volgende (het betrof een adviesaanvraag met toepassing van artikel 7.7.3 VCRO in een hangende rechtszaak):

3.3.2. Herstel van de plaats in haar oorspronkelijke toestand kan ook inhouden dat grondwerken en aanplantingen moeten worden verricht om het terrein in overeenstemming te brengen met zijn bestemming of omgeving, ook al stelt de rechter niet vast dat voor de bouwovertreding daarop een identieke begroeiing bestond (Cass. 4 april 2000, Arr. Cass. 2000, 221).

Hoewel de voorheen bestaande toestand niet met volledige precisie te achterhalen is, vormt dit, i.h.b. met betrekking tot de reliëfwijzigingen, geen beletsel om het, mede met betrekking tot dit onderdeel van de herstelvordering, beoogde herstel van de plaats in haar oorspronkelijke toestand positief te adviseren.

De Raad merkt in dat verband op dat hij enkel oordeelt over de door het handhavende bestuur beoogde herstelmaatregel, maar geen uitspraak doet over de modaliteiten van uitvoering van de herstelmaatregel.

Het is aan het Hof om nader te preciseren welke de concrete uitvoeringsmodaliteiten ter zake zijn.

- wanneer verhardingen (mede) worden geïsoleerd, welke kunnen worden gekwalificeerd als strikt noodzakelijke toegangen en opritten die niet-vergunningsplichtig zijn (vb. een strikt noodzakelijke toegang of oprit tot de aanwezige, agrarische bedrijfsgebouwen in de zin van artikel 5.2, 3° van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 betreffende de handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is). M.a.w., wordt het 'herstel in de oorspronkelijke toestand' beoogd t.a.v. alle illegale verhardingen, dan zal het positief advies van de Raad (evident) geen betrekking (kunnen) hebben op vrijgestelde verhardingen. Of nog, de Raad 'dicteert' niet welke van de verhardingen nu exact als een vrijgestelde, noodzakelijke toegang of oprit moet worden beschouwd.
- wanneer niet-overdekte constructies (vb. verhardingen) (mede) worden geïsoleerd, welke precies kunnen worden beschouwd als vrijgesteld tot 80 m² (m.i.v. de reeds bestaande niet-overdekte constructies) met toepassing van vb. artikel 2.1, 8° van het voornoemde besluit van 16 juli 2010.

Een derde aspect van dit beginsel is dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid.

In 2012-2014 kwam het voor dat de vermoedelijke bouwovertreder in zijn gemotiveerde nota zich, in essentie, erover beklagde te zijn verschalkt door de overheid in zijn al dan niet gerechtvaardigde verwachtingen.

Zo werd een herstellvordering voor advies voorgelegd waarmee de stedenbouwkundige inspecteur het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken beoogde wat het verwijderen van een dakvlakvenster in het dak van een recreatief verblijf betrof, nadat eerder het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning had afgeleverd voor de oprichting van een chalet, onder de uitdrukkelijke voorwaarde dat dakvlakvensters waren uitgesloten.³²

De Raad antwoordde op de argumentatie van de vermoedelijke bouwvertreder in het hiervoor behandelde opzicht als volgt:

Overeenkomstig art. 6.1.6, § 2, tweede lid, 1° VCRO zijn de adviezen van de Raad gesteund op motieven ontleend aan het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals deze specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden.

De Raad toetst de herstellvordering in dat verband aan het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

Een burger kan zich met toepassing van dat beginsel beroepen op verwachtingen geput uit een constante, wettige gedragslijn van de overheid (RvS 24 september 2012, nr. 220.706, nv L&R Vastgoed).

Het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel kan enkel geschonden zijn wanneer eenzelfde overheid op een niet te verantwoorden wijze haar beoordeling heeft gewijzigd, bijvoorbeeld door terug te komen op toezeggingen of beloften die zij in een bepaald concreet geval heeft gedaan (RvS 16 juni 2011, nr. 213.886, bvba Mida).

Dit blijkt op basis van de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens niet het geval.

Betrokkenen kunnen bezwaarlijk voorhouden te zijn verschalkt in hun vertrouwen, nu de voornoemde vergunning van 16 oktober 2006 uitdrukkelijk dakvlakvensters uitsloot.

³² Het dossier betrof een groep van adviesaanvragen betreffende recreatieve verblijven gesitueerd in gebied voor verblifsrecreatie krachtens het gewestplan. Deze verblijven werden alle in strijd met een uitdrukkelijke vergunningsvoorwaarde die zulks uitsloot niet op intermitterende doch op permanente wijze bewoond. Daarnaast waren via de vergunningsvoorwaarden uitdrukkelijk dakvlakvensters uitgesloten, terwijl – op één verblijf na – dakvlakvensters in weerwil van deze voorwaarde konden worden aangetroffen. De herstellvorderingen strekten 1° tot het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken, m.n. het (bouwfysisch) conformeren van elk verblijf aan het vergunde plan, rekening houdende met de voorwaarde dat dakvlakvensters waren uitgesloten (dit impliceerde ook dat in voorkomend geval een volwaardige tweede verdieping met daartoe leidende, vaste trap moest worden gesupprimeerd) en 2° het ongedaan maken van de functiewijziging van recreatie naar wonen uit hoofde van de illegale, permanente bewoning van het verblijf. De permanente bewoning bleek uit de domiciliëring in het verblijf en/of objectief verifieerbare gegevens bij nutsbedrijven die de stedenbouwkundige inspecteur bij het informatiedossier had gevoegd en die de permanente bewoning van de verblijven onderbouwden.

Nog een ander voorbeeld illustreert dit tevens.

In 2013 werd een groep van adviesaanvragen ingediend betreffende herstellvorderingen die strekten tot de afbraak van recreatieve verblijven met diverse aanhorigheden op aansluitende percelen bestemd krachtens het gewestplan tot bosgebied.

De gewestplanbestemming werd gewijzigd in 1997. Sommige van de gebruikers van de verblijven hadden dit verblijf aangekocht en in gebruik genomen sinds de jaren '80.

De Raad bekeek, omdat het een cluster van weekendverblijven betrof, de toenemende aantasting van de ruimtelijke structuren ter plaatse *in globo* en besloot tot een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP, nadat hij eerder in elk dossier besloot dat elke herstellvordering de drievoudige toets doorstond.

Een van de gebruikers van een verblijf gelegen binnen de cluster, argumenteerde in zijn gemotiveerde nota dat gerechtvaardigde verwachtingen had gepuurd uit de (enkele) afwezigheid van enig herstelinitiatief tot in de loop van 2014.

Dit argument werd, in essentie, door de Raad weerlegd als volgt:

3.3. Gemotiveerde nota

(...)

In de gemotiveerde nota wordt nog aangeklaagd dat de herstellvordering de toets aan het vertrouwensbeginsel niet doorstaat.

Overeenkomstig art. 6.1.6, § 2, tweede lid, 1° VCRO zijn de adviezen van de Raad gesteund op motieven ontleend aan het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals deze specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden.

De Raad toetst de herstellvordering in dat verband aan het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

Een burger kan zich met toepassing van dat beginsel beroepen op verwachtingen geput uit een constante, wettige gedragslijn van de overheid (RvS 24 september 2012, nr. 220.706, nv L&R Vastgoed). Het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel kan enkel geschonden zijn wanneer eenzelfde overheid op een niet te verantwoorden wijze haar beoordeling heeft gewijzigd, bijvoorbeeld door terug te komen op toezeggingen of beloften die zij in een bepaald concreet geval heeft gedaan (RvS 16 juni 2011, nr. 213.886, bvba Mida).

Dit blijkt op basis van de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens niet het geval.

Betrokkene(n) kon(den) geen gerechtvaardigde verwachtingen puur uit het loutere feit dat tot op heden geen herstellvordering, al dan niet onderworpen aan het voorafgaand eensluidend of positief advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid of de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, werd ingediend bij het parket of aanhangig werd gemaakt voor de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in burgerlijke aangelegenheden. Betrokkene(n) wa(s)(ren) ofwel eigenaar of gebruiker op het ogenblik van de hiervoor nader toegelichte gewestplanwijziging die in openbaar onderzoek lag ofwel verkre(e)g(en) zij nadien een zakelijk (genots)recht of een vorderingsrecht op het betrokken goed. Gelet op de bindende en verordenende kracht van de gewestplanvoorschriften, is (zijn) zij niet verschalkt omtrent de – nog steeds actuele – planologische bestemming van het goed, noch kan dit worden voorgehouden.

6.1.2.5 Voorbarige herstelmaatregel

6.1.2.5.1 Verval van de stedenbouwkundige vergunning

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Wanneer uit de elementen van het dossier niet blijkt dat een stedenbouwkundige vergunning is vervallen³³ en wanneer niets belet dat de vergunninghouder de conforme uitvoering van de voornoemde stedenbouwkundige vergunning alsnog bewerkstelligt, is de voorliggende herstellvordering voorbarig.

In 2012-2014 werd daarvoor de volgende overweging in principe gebruikt (de variabele tekst staat in cursief):

Luidens artikel 4.6.2, § 1 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening vervalt een stedenbouwkundige vergunning van onbepaalde duur van rechtswege in elk van de volgende gevallen:

- 1° de verwezenlijking van de stedenbouwkundige vergunning wordt niet binnen twee jaar na de afgifte van de vergunning in laatste administratieve aanleg gestart;
- 2° de werken worden gedurende meer dan twee jaar onderbroken;
- 3° de vergunde gebouwen zijn niet winddicht binnen drie jaar na de aanvang van de werken.

Uit de elementen van het dossier blijkt niet dat de door het college van burgemeester en schepenen op 1 april 2014 verleende stedenbouwkundige vergunning voor onbepaalde duur is vervallen.

³³ Zie art. 4.6.2 VCRO, voorheen oud art. 128 DRO.

Niets belet dat de vergunninghouder de conforme uitvoering van de voornoemde stedenbouwkundige vergunning alsnog bewerkstelligt, zodat de voorliggende herstellvordering voorbarig is.

De Raad hield zijn verfijsning van 2011, vermeld in het verslagboek 2010-2011, ook in 2012-2014 gestand.

Wanneer uit de beschikbare stukken en gegevens niet bleek, ook al was dit theoretisch nog mogelijk, dat de verkregen stedenbouwkundige vergunning nog (tijdig) conform kon worden uitgevoerd, is de herstellvordering niet voorbarig.

Als de inconforme uitvoering al zodanig gevorderd is dat het zich alsnog conformeren aan de bouwplannen van de verleende vergunning niet meer mogelijk, of als er geen (ernstig) begin van uitvoering is en niet kan worden voorgehouden dat de vergunning nog tijdig conform zal worden uitgevoerd, zal de Raad besluiten dat de vergunninghouder zich niet meer kan conformeren aan de vergunde bouwplannen. In voorkomend geval is de herstellvordering niet voorbarig.

Het tegenovergestelde zou inhouden dat het handhavend bestuur moet wachten tot de vergunning (gewis) is (komen te) vervallen, terwijl dit duidelijk was vooraleer ze kwam te vervallen.

Het betreft dus situaties die, met enige zin voor overdrijving, kunnen worden omschreven als de 'kroniek van de niet-uitgevoerde stedenbouwkundige vergunning'.

In 2012-2014 werd daarvoor de volgende overweging in principe gebruikt:

Niettegenstaande de voornoemde stedenbouwkundige vergunning niet is vervallen en de vergunninghouder de conforme uitvoering van de voornoemde stedenbouwkundige vergunning kan bewerkstelligen, blijkt uit de beschikbare stukken en gegevens dat een dergelijke conforme uitvoering niet meer aan de orde is.

In nog andere specifieke omstandigheden is de herstellvordering evenmin voorbarig, ook al is de vervaltermijn nog niet verstreken.

Dit kan het geval zijn wanneer eerst illegale werken waren uitgevoerd en nadien een rechtsherstellende vergunning werd afgeleverd die – al dan niet – de uitvoering van werken impliceerde. In voorkomend geval is de bouwheer op de hoogte of behoort hij op de hoogte te zijn van de aard van de nog uit te voeren werken, alsook de omstandigheid dat die vereist zijn om de legaliteit c.q. de goede ruimtelijke ordening te herstellen.

Wanneer een bouwheer eerder onvergunde handelingen verrichte, en een enkel nadien door hem aangevraagd rechtsherstellend project maar vergunbaar bleek, ofwel via een voorwaarde ofwel via de naleving van de plannen (of beide), en met het oog op de conforme uitvoering van de vergunning nog specifieke handelingen moeten gebeuren waarvan de implicaties op voorhand door de bouwheer konden worden ingeschat, kunnen deze specifieke omstandigheden worden meegenomen door de Raad om te besluiten dat de herstellvordering niet voorbarig is.

Bij werken die m.a.w. niet veel meer om het lijf hebben maar die wel uitblijven, en die niet verdragen dat het herstel van de legaliteit c.q. de goede ruimtelijke ordening langer wordt afgewacht, komt het voor dat de onderstaande overweging wordt gebruikt:

Mede³⁴ gelet op het feit dat de aard van de uit te voeren werken niet verdraagt dat nog langer wordt gewacht met het vorderen van herstel, is de Raad om bovenstaande redenen³⁵ van oordeel dat de herstellvordering niet voorbarig is, maar dat de herstellvordering van het college zich vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening opdringt.

Het betreft dus situaties die, met enige zin voor overdrijving, kunnen worden omschreven als de 'kroniek van het stapsgewijs doch nooit volledig uit de onwettigheid raken'.

Deze laatste verfijning werd ontwikkeld in de loop van begin 2015.

Maar ze wordt voor een volledig begrip van hoe de Raad omgaat met de notie 'voorbarige herstelmaatregel', reeds opgenomen in dit verslagboek.

6.1.2.5.2 Modeltraject voor curatieve aanpak (HHP, 7.2.2)

Het begrip 'uitval' staat centraal in het zgn. "*modeltraject voor curatieve aanpak*" dat is uitgewerkt in het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening 2010 (zie HHP, punt 7.2.2).

Punt 4 van dit modeltraject vermeldt:

"Er wordt onderzocht of de inbreuken kunnen worden geregulariseerd via een stedenbouwkundige vergunning of een as-buittattest dan wel of ze in aanmerking komen voor planologisch attest of een planningsinitiatief."

Zonder strafbaar gestelde handeling of omissie waarop nuttig enige herstelmaatregel kan worden geënt, is een herstellvordering immers niet aan de orde.

³⁴ Hiermee wordt tot uitdrukking gebracht dat de herstellvordering (evident) ook voldoet aan de overige beoordelingscriteria.

³⁵ Dit zijn dus de specifieke omstandigheden.

Naast het geval behandeld in het verslagboek 2010-2011, werd in 2014 een herstellvordering voor advies voorgelegd door een college van burgemeester en schepenen waarbij bleek dat één van de geviseerde handelingen door het college zelf regulariseerbaar werd geacht. Het betrof een aangebouwd bijgebouw.³⁶

Het college stelde immers voor dat ofwel 1° de betrokkene een regularisatieaanvraag indiende, wat trouwens geen in artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO voorziene herstelmaatregel is en waarover de Raad geen bevoegdheid heeft om advies te verlenen, ofwel 2° voor dit bijgebouw een herstelmaatregel zou worden opgelegd, omschreven door het college als “*herstel van de plaats in de vergunde toestand*”.

De Raad verleende een negatief advies omwille van de volgende redenen:

3. Beoordeling

3.1. De Raad merkt op dat de thans geviseerde handelingen een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard.

Onderhavig advies wordt dan ook verleend voor alle onderdelen van de voorliggende herstellvordering.

3.2.1. Het college beoogt m.b.t. het aangebouwde bijgebouw het volgende: “Voor het aangebouwd bijgebouw moet een aanvraag tot regularisatie ingediend en verkregen worden”.

3.2.2. De Raad merkt op dat het indienen van “een aanvraag tot regularisatie” geen herstelmaatregel betreft voorzien in artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO waaromtrent de Raad bevoegd is om advies te verlenen en niet als onderdeel van een herstelmaatregel kan worden opgelegd.

3.2.3.1. Het college maant betrokkene aan zich in regel te stellen door een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning of, indien mogelijk, een regulariserende melding (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10 § 3 PR HRH) in te dienen

3.2.3.2. Met betrekking tot het modeltraject voor curatieve handhaving wordt in het Handhavingsplan (hierna: HHP) het volgende gesteld (HHP, blz. 38):

³⁶ Het dossier liet niet toe dit met volledig kennis van zaken te beoordelen, maar het was niet uitgesloten dat dit aangebouwd bijgebouw viel onder meldingsplicht van artikel 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 betreffende de meldingsplichtige handelingen ter uitvoering van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. In voorkomend geval zou er geen met artikel 6.1.1 strafbaar gestelde handeling kunnen worden weerhouden, waarop hoe dan ook enig herstelmaatregel nuttig kan worden geënt.

“Ingeval er een inbreuk zal gepleegd worden, zich aan het voltrekken is, of is gepleegd, dient er resoluut te worden opgetreden, waarbij het volgende gedifferentieerd modeltraject wordt voorgesteld. Een belangrijke randvoorwaarde voor een gedifferentieerde aanpak is wel dat, aanvullend op vergunningen- en planningsbeleid, er een duidelijk, krachtig, en zichtbaar beleid moet zijn waaruit blijkt dat er op een effectieve manier en binnen een korte termijn wordt opgetreden tegen overtredingen. Ook moet de overtreder weten of hierover worden ingelicht, dat hoe langer hij volhardt in de begane overtredingen, hoe ingrijpender voor hem het herstel zal zijn. De overtreder heeft er dus alle belang bij om zo vroeg mogelijk uit dit traject te ‘stappen’.”

In dit modeltraject wordt als punt “4” het volgende voorgesteld (HHP, blz. 39):

“Er wordt onderzocht of de inbreuken kunnen worden geregulariseerd via een stedenbouwkundige vergunning of een as-builtattest dan wel of ze in aanmerking komen voor een planologisch attest of een planningsinitiatief.”

Volgens dit modeltraject dient, voorafgaand aan de herstellvordering, door het handhavende bestuur te worden onderzocht of de inbreuk kan worden geregulariseerd.

3.2.3.3. Klaarblijkelijk stuurt het college aan op een minder ingrijpend optreden ten opzichte van betrokkene in de eerdere fase(s) van het voornoemde modeltraject van curatieve handhaving.

Het is aan het college om uit te maken of de gemene scheimuur al dan niet werd opgetrokken en derhalve een (regulariserende) melding of regularisatieaanvraag mogelijk is.

3.3. Indien alsnog een herstelmaatregel, voorzien in artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO, wordt beoogd, nodigt de Raad het college uit duidelijk te doen blijken welke de weerslag is van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening en de rechten van derden, zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO.

De regulariseerbaarheid van het voorwerp van de herstellvordering moet wel objectief blijken uit de duidelijke inzichten van het handhavende bestuur.

In essentie komt het erop neer dat het handhavende bestuur zelf van oordeel is dat de handeling kan worden geregulariseerd.

Dit kwam in de loop van 2012-2014 maar één keer voor.

Zoals hiervoor behandeld houdt de Raad geen rekening met de enkele mededeling door de vermoedelijke bouwvertreder dat een regularisatieaanvraag is of zal worden ingediend.³⁷

De Raad zal dus geen negatief advies verlenen, enkel omwille van de omstandigheid dat een regularisatiepoging wordt ondernomen.

6.1.2.6 Toets aan het evenredigheidsbeginsel

De Raad hield ook hier ter zake zijn vaste adviespraktijk gestand, vermeld in het verslagboek 2010-2011.

Het evenredigheidsbeginsel kan in het gedrang komen als de beoogde herstelmaatregel te bezwarend is voor de vermoedelijke bouwvertreder in vergelijking met de (luttele) baten voor de goede ruimtelijke ordening, rekening houdende met de (beperkte) weerslag van de geïmplementeerde handeling op de plaatselijke ordening (en de rechten van derden).

Wanneer de herstelmaatregel disproportioneel te bezwarend is voor de vermoedelijke bouwvertreder, heeft de Raad ook in de periode van 2012-2014 negatief advies verleend.

Dit betreft steeds een *in concreto*-beoordeling.

Soms spoorde die beoordeling met een argumentatie in die zin in de gemotiveerde nota ingediend door de vermoedelijke bouwvertreder in het kader van het schriftelijk horen.

De Raad kwam soms ook op grond van een eigen analyse van de voorhanden zijnde elementen tot een – vanuit het oogpunt van het handhavende bestuur – ongunstige toetsing aan het evenredigheidsbeginsel.

Sneuvelt de herstellvordering op het evenredigheidsbeginsel, dan zal een verdere toetsing aan de prioriteitenorde (artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO) noch aan de weerslag van de geïmplementeerde handeling op de plaatselijke ordening en de rechten van derden (artikel 6.1.6, § 2, tweede lid, 2° VCRO) aan de orde zijn.

In voorkomend geval 'stopt' de beoordeling van de Raad bij een toetsing aan het recht, waaronder het evenredigheidsbeginsel (artikel 6.1.6, § 2, tweede lid, 1° VCRO legt de toetsing aan 'het recht vast').³⁸

³⁷ Zie *supra*, punt 5.3 m.b.t. het indienen van een regularisatieaanvraag.

³⁸ Het Hof van Cassatie stelt dat "wanneer de wettigheid van de herstellvordering wordt aangevochten, de rechter in het bijzonder (moet) nagaan of die vordering niet kennelijk onredelijk is, meer bepaald of het voordeel van de gevorderde herstelmaatregel ter behoud van een goede ruimtelijke ordening opweegt tegen de last die daaruit voor de overtreder voortvloeit" (Cass. 6 november 2012, rolnr. P.12.0489.N). In een later arrest van 2 september 2014 voegde het Hof van Cassatie daaraan het volgende toe (Cass. 2 september 2014, rolnr. P.13.1391.N): "De rechter kan de maatregel van het herstel in de oorspronkelijke toestand slechts afwijzen, indien hij vaststelt dat de goede ruimtelijke ordening ook met een

Eind 2014 werd de volgende overweging, in verkorte vorm, in principe gebruikt om aan te geven dat de herstellvordering niet de toets aan het evenredigheidsbeginsel doorstaat:

Zoals hieronder (...) blijkt doorstaat de herstellvordering de toets niet aan het evenredigheidsbeginsel. De vraag of de herstellvordering de toets aan artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en aan artikel 6.1.6, § 2, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening doorstaat, is derhalve niet aan de orde.

In een concreet dossier leverde dat het volgende op.

4. Beoordeling

4.1. Zoals hieronder (4.3) blijkt doorstaat de herstellvordering de toets niet aan het evenredigheidsbeginsel. De vraag of de herstellvordering de toets aan artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en aan artikel 6.1.6, § 2, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening doorstaat, is derhalve niet aan de orde.

4.2. De toetsing aan het recht, behelst zowel een toetsing aan de formele rechtsbronnen als een toetsing aan alle positiefrechtelijke rechtsbronnen, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Zo kan de Hoge Raad o.a. nagaan of de voorgenomen herstellvordering voldoende duidelijk is (*rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel*), of een gevorderde herstelmaatregel niet steunt op een onredelijke opvatting van de goede plaatselijke ordening (*redelijkheidsbeginsel*), of een voorgenomen herstellvordering steunt op een correcte bevinding van de feiten, een correct gevolgde procedure en een vaste gedragslijn (*zorgvuldigheidsbeginsel*) en afdoende aantoonbaar is dat de gevorderde herstelmaatregel in relatie staat met de ernst van het misdrijf (*materieel motiveringsbeginsel en evenredigheidsbeginsel*) (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 253*).

4.3. De herstellvordering doorstaat niet de toets aan het evenredigheidbeginsel, daar de door het handhavende bestuur beoogde herstelmaatregel disproportioneel bezwarend is voor de overtreder.

minder ingrijpende maatregel kan worden hersteld." Terwijl de rechter met de nodige omzichtigheid, gelet op de scheiding der machten, een onredelijke herstellvordering kan censureren door er met toepassing van artikel 159 Gw. geen gevolg aan te geven, kan de Raad als orgaan van het actief bestuur 'in volle toetsing' een onredelijke want disproportionele herstelmaatregel negatief adviseren.

In de herstellvordering wordt de herstelmaatregel als volgt gepreciseerd: *“de wederrechtelijke ophogingen, welke niet-conform de uitgereikte stedenbouwkundige vergunningen uitgevoerd werden dienen te worden afgegraven. De berm, aangelegd op perceel met kadastrale gegevens (...) en (...), dient te worden aangelegd op de plaats conform de vergunning dd. 28/03/2011. De wederrechtelijk gedempte beek dient opnieuw te worden uitgegraven en hersteld in zijn oorspronkelijke staat alsook het daarbij horende afwateringssysteem en aansluiting naar de riolering. Alle wederrechtelijk gerooide bomen dienen opnieuw te worden geplant”*.

4.3.1. Door het college van burgemeester en schepenen van (...) werd een recente beoordeling gemaakt van de plaatselijke ordening in het kader van de verlening van voornoemde vergunning van 2 december 2013 voor het uitvoeren van *“terreinwerken op bestaande bedrijfsterreinen (gedeeltelijk regularisatie, gedeeltelijk nieuwe aanvraag)”*.

Zelfs al zou voornoemde vergunning ondertussen vervallen zijn door een niet tijdige uitvoering, vormt dit op zich geen reden om herstel te vorderen conform de daarvoor afgeleverde vergunningen (van 20 augustus 2007, 19 april 2010 en 28 maart 2011).

4.3.2. Er valt niet in te zien waarom thans voor het herstel van de goede ruimtelijke ordening bouw- of aanpassingswerken conform de voornoemde vergunningen van 20 augustus 2007, 19 april 2010 en 28 maart 2011 noodzakelijk zijn en waarom de goede ruimtelijke ordening niet zou worden hersteld door het verrichten van bouw- of aanpassingswerken conform de vergunning van 2 december 2013 gezien deze toestand recent door de vergunningverlenende overheid vanuit ruimtelijk oogpunt aanvaardbaar werd geacht. Evenmin blijkt uit de elementen van het dossier dat het uitvoeren van de voorwaardelijke vergunning van 2 december 2013 niet zou volstaan om de toestand in overeenstemming te brengen met de goede ruimtelijke ordening.

Dit laatste dossier van 2014 is om een andere reden noemenswaardig.

De stedenbouwkundige inspecteur in kwestie entte naar het einde van 2014 toe van langsom meer het beoogde herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand op het *“verval van de stedenbouwkundige vergunning”*.

Bleek de vergunning vervallen, dan werd (bij een eerste adviesaanvraag)³⁹ het herstel naar de toestand zoals die bestond voor het indienen van de vergunningsaanvraag beoogd.

³⁹ In een aantal gevallen paste de stedenbouwkundige inspecteur zijn herstellvordering in functie van de opmerkingen van de Raad m.b.t. het gebrek aan proportionaliteit van de aanvankelijk beoogde herstelmaatregel of combinatie van herstelmaatregelen. Deze aangepaste herstellvordering werd in die gevallen met een tweede adviesaanvraag voor advies voorgelegd. In een aantal gevallen volgde geen nieuw herstellinitiatief van de inspecteur.

Daarbij toetste de inspecteur de huidige, wederrechtelijke toestand niet aan de door de vergunningverlenende overheid vergunbaar geachte toestand.

Wars van de vergunde toestand, d.i. de toestand die de vergunningverlenende overheid verenigbaar achtte met de goede plaatselijke aanleg, beoogde de inspecteur het herstel van de oorspronkelijke toestand, m.a.w. de terugkeer naar de originele toestand.

De Raad was in deze gevallen van oordeel dat de herstellvordering de toets aan het evenredigheidsbeginsel niet doorstond.

Pro memorie kan erop worden gewezen dat het HHP zelf aangeeft dat de handhaving zoveel als mogelijk naadloos moet aansluiten op de inzichten van de vergunningverlenende overheid (HHP, punt 7.5.2). Het Hof van Cassatie heeft vroeger al duidelijk aangegeven dat niet, minstens niet zonder meer, kan worden voorbij gegaan aan de beoordeling door de vergunningverlenende overheid bij het vorderen van herstel.⁴⁰

De toets aan het evenredigheidsbeginsel hoeft echter niet altijd definitief ongunstig te zijn voor het handhavende bestuur.

Wanneer een passend herstel evenzeer de goede ruimtelijke ordening kan herstellen, vb. omdat de weerslag op de plaatselijke ordening niet 'verpletterend' is maar nog steeds vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening een herstelmaatregel zich opdringt, kan de Raad suggereren dat een andere, mildere herstelmaatregel een meer passende herstellvorm uitmaakt.⁴¹

In een aantal gevallen heeft de Raad gesuggereerd welke eventuele andere, of combinatie van andere herstelmaatregelen, volstond.

Het betrof situaties waarbij het handhavende bestuur het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand beoogde, terwijl deze herstelmaatregel de Raad als dusdanig disproportioneel bezwarend voorkwam.

Dit hield in sommige gevallen verband met een eerdere beoordeling door de vergunningverlenende overheid waarbij een constructie als dusdanig wel verenigbaar werd geacht met een goede plaatselijke aanleg, terwijl de ruimtelijke schade in essentie het gevolg bleek van een illegale

⁴⁰ Cass. 11 januari 2011, rolnr. P.10.0814.N: "*Bijgevolg moet de rechter bij de afweging van het kennelijk redelijke karakter van de herstellvordering van het bestuur, alvorens in redelijkheid te kunnen besluiten tot herstel middels afbraak, de impact op de ruimtelijke ordening en de omgevingshinder van de bestaande wederrechtelijke toestand ook vergelijken met deze door het bestuur zelf vergunde toestand.*"

⁴¹ Dit kan het geval zijn bij recente, niet-recente en geconsolideerde overtredingen in de zin van punt 7.3.1.2 HHP. Bij niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen kan een positief advies worden verleend als de weerslag op de plaatselijke ordening zwaarder doorweegt dan de weerslag op de rechten van derden, waarvan het tijdsverloop een indicator is, zie *infra*, punt 6.1.3.5.2, m.b.t. 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen'. Een suggestie voor een mildere herstelmaatregel bij een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding is zelden tot nooit aan de orde wegens de niet-inpasbaarheid ervan in de beleidsprincipes van het HHP inzake niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen.

functiewijziging, een illegaal gewoonlijk gebruik of een strijdig gebruik (een gebruik rechtstreeks strafbaar gesteld op grond van artikel 6.1.1, eerste lid, 6° VCRO wegens de niet-naleving van de planologische voorschriften) die verband hield met deze constructie.

Deze in 2010, in functie van het HHP, geïntroduceerde techniek werd ook in de loop van 2012-2014, indien aan de orde, toegepast.

Hiertoe werden in 2012-2014 de volgende overwegingen in principe gebruikt (de centrale overweging die als leidmotief bij dergelijke gevallen terugkeert, staat cursief):

5.3.3.2. Uit een vergelijking van de vergunde toestand met de thans bestaande toestand blijkt het volgende:

1° Er werd een landbouwloods vergund, thans wordt de loods gebruikt in functie van aannemersactiviteiten.

2° Er is geen erfbeplanting gerealiseerd, zoals vergund, maar er is zowel betonverharding als steenslag aangebracht op het kwestieuze perceel.

3° De grond wordt thans gewoonlijk gebruikt voor de opslag van voertuigen, containers, materiaal en aarde, in functie van aannemingsactiviteiten.

5.3.3.3. Wanneer, wat de loods betreft, thans de vergelijking wordt gemaakt tussen de vergunde toestand en de thans bestaande toestand, kan niet worden bijgetreden dat de ruimtelijke weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden van de inbreuk met betrekking tot de loods van dien aard is dat de afbraak van de loods vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening noodzakelijk is.

5.3.3.4. In de herstellvordering wordt aangevoerd dat er niet voor de loutere staking van het strijdige gebruik wordt geopteerd, omdat uit de geschiedenis van het dossier blijkt dat het van in het begin de bedoeling was een aannemersbedrijf op te richten en uit te bouwen op deze locatie. In de herstellvordering wordt tevens gewezen op de adviezen van de Afdeling Land waarin het misleidende karakter van de aanvraag voor de oprichting van de kwestieuze landbouwloods werd aangehaald.

Er werd echter op 26 juni 1997 een stedenbouwkundige vergunning verleend voor de loods en hiermee dient rekening te worden gehouden bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, zoals tevens in de gemotiveerde nota wordt aangevoerd.

5.3.3.5. Er valt niet in te zien waarom de goede ruimtelijke ordening niet evenzeer zou kunnen worden hersteld door ten aanzien van de functie in de loods de staking van het strijdige gebruik te vorderen wat de inbreuk naar de functie toe betreft, al dan niet gecombineerd met bouw- of aanpassingswerken voor de niet aangebrachte erfbeplanting, temeer daar bij de vergunningsverlening het vanuit ruimtelijk oogpunt aanvaardbaar werd geacht dergelijke loods op het kwestieuze perceel in te planten.

5.3.3.6. De thans geïndiceerde inbreuken staan in functie van het wederrechtelijk gebruik van de loods. De Hoge Raad merkt dan ook op dat de thans geïndiceerde inbreuken een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard.

Onderhavig advies wordt dan ook verleend voor alle onderdelen van de voorliggende herstellvordering.

6.1.2.7 De exceptie van onwettigheid (art. 159 Gw.)

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011. De Raad hield zijn vaste adviespraktijk gestand.

De Raad doet nooit uitspraak over de beweerde onwettigheid van een beslissing tot afgifte of weigering van een stedenbouwkundige vergunning.

In 2010 en 2011 hield de Raad deze vaste adviespraktijk aan.

In 2012-2014 werden daarvoor de volgende overwegingen in principe gebruikt:

Naar luid van artikel 6.1.6, § 2 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening is de Raad een orgaan van actief bestuur.

Het komt de Raad als orgaan van actief bestuur niet toe zich uit te spreken over de eventuele onwettigheid van de besluiten en verordeningen van andere organen van actief bestuur.

In het bijzonder komt het de Raad niet toe zich met toepassing van artikel 159 Gw. uit te spreken over de eventuele onwettigheid van de door de vergunningverlenende overheden afgeleverde stedenbouwkundige vergunningen of beslissingen tot weigering van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning.

Het komt niet aan de Raad toe te beoordelen of de vergunningverlenende overheid haar appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend.

In een beperkt aantal dossiers bleek een planologisch attest te zijn afgeleverd, maar bekritiseerde de stedenbouwkundige inspecteur dit planologisch attest, minstens betrok hij het niet in zijn oordeelsvorming om te komen tot de door hem gekozen herstelmaatregel.

Zo diende zich in 2013 een dossier aan waarin de stedenbouwkundige inspecteur (o.m.) de afbraak van opslagtanks beoogde van een bedrijf waarvoor het betreffende college van burgemeester en schepenen in 2012 een planologisch attest had afgeleverd dat het behoud van het bedrijf en de vervanging van de bestaande tanks inhield.

Het college verleende – in uitvoering van dit planologisch attest – in 2013 een stedenbouwkundige vergunning voor het vervangen van de tanks.

Niettemin beoogde de stedenbouwkundige inspecteur de verwijdering van de tanks.

De Raad maakte gebruik van (een variante van) de hiervoor behandelde standaardoverwegingen en verleend een negatief advies omwille van de volgende redenen:

2. Feiten

2.1. De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan (...) in woongebied met landelijk karakter.

De handeling(en) lig(t)(gen) in:

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° en 2° VCRO.

2.2. Het kwestieuze bedrijf van de heer (...) was aanvankelijk opgenomen in het door de gemeenteraad op 22 april 2008 definitief vastgestelde sectoraal bijzonder plan van aanleg ‘Sectoraal BPA inzake zonevremde activiteiten II’ (deelplan 2/4), doch werd bij ministerieel besluit van 28 augustus 2008 van goedkeuring uitgesloten, waarbij ter zake het volgende wordt overwogen:

“Overwegende dat (...) (deelplan 4) niet vergund is voor de huidige functie, daardoor niet hoofdzakelijk vergund blijkt te zijn en moet aanzien worden als een nieuw bedrijf; dat de creatie van nieuwe zonevremde bedrijven strijdig is met de principes van ruimtelijk structuurplan Vlaanderen en het provinciaal ruimtelijk structuurplan; dat de hinderlijkheid van de handel in brandstoffen en meststoffen, waaronder het mobiliteitsaspect, het woonklimaat van de omliggende woonomgeving negatief beïnvloedt; dat voorliggend plan geen uitdoofscenario inhoudt.”

Door betrokkene werd een verzoek tot gedeeltelijke schorsing en gedeeltelijke vernietiging van voormeld ministerieel besluit ingediend bij de Raad van State, in de mate dat geen goedkeuring wordt verleend aan de opname van deelplan 4 (...) en de bijhorende voorschriften in het 'sectoraal bijzonder plan van aanleg inzake zonevreemde activiteiten II' van de gemeente (...).

Bij arrest nr. (...) van (...) van de Raad van State werd de vordering tot schorsing afgewezen en bij arrest nr. (...) van (...) van de Raad van State werd de vordering tot vernietiging afgewezen.

2.3. Uit de beschikbare stukken en gegevens, m.i.v. de gemotiveerde nota en daarbij gevoegde stukken, blijkt een omstandige vergunningshistoriek in dit dossier, waarbij tal van procedures werden doorlopen teneinde de toestand te regulariseren. De Raad beperkt zich hieronder tot een weergave van de recentste ontwikkelingen in dit dossier.

2.3.1. Op 15 mei 2012 verleende het college van burgemeester en schepenen van (...) een planologisch attest aan de heer (...), betrekking hebbende op de kwestieuze percelen, onder de volgende voorwaarden:

“1° De voorwaarden van de voorlopige milieuvergunning dienen binnen de termijn van de milieuvergunning te worden vervuld.

2° Het groenscherm moet worden aangeplant binnen het eerstvolgende plantseizoen.

3° In een volgend RUP dient duidelijk omschreven te worden dat er geen uitbreidingsmogelijkheden zijn, noch ruimtelijk, noch qua capaciteit.

4° Het uitdoofscenario dient in een volgend RUP duidelijk omschreven te worden, zowel temporeel (tot aan de pensionering van de zaakvoerder) als qua nabestemming. Als nabestemming wordt een woonbestemming voorzien binnen de huidige contouren volgens het gewestplan.

5° Het vervangen van alle tanks is mogelijk, maar de totale capaciteit mag in geen geval uitgebreid worden.”

In de gemotiveerde nota wordt gesteld dat hiertegen door de heer (...) een verzoek tot vernietiging werd ingediend bij de Raad van State.

In de gemotiveerde nota wordt verder gesteld dat door de gemeente (...) zal worden overgegaan tot de opmaak van een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (bijzonder bestek voor de overheidsopdracht tot opmaak werd op 20 november 2012 goedgekeurd door het college van burgemeester en schepenen) dat aan de heer (...) de mogelijkheid zal bieden om de exploitatie zonder uitbreiding verder te zetten binnen het vooropgestelde uitdoofscenario. Op heden is er nog geen ontwerp van gemeentelijk RUP.

2.3.2. Op 7 februari 2012 verleende het college van burgemeester en schepenen een tijdelijke milieuvergunning voor een periode van 6 maanden, tot en met 7 augustus 2012 (aanvraag betrof het hernieuwen van de vergunning voor de handel in brandstoffen, veevoeders en meststoffen). Bij besluit van de deputatie van de provincie West-Vlaanderen van 2 augustus 2012 werd het door de heer (...) ingestelde beroep ingewilligd en werd de vergunning geweigerd.

Op 18 december 2012 verleende het college van burgemeester en schepenen een voorwaardelijke milieuvergunning klasse 2 met als voorwerp het hernieuwen van de milieuvergunning en veranderen van inrichting voor de opslag van brandstoffen, meststoffen en varkenshouderij. Deze vergunning werd verleend tot aan de stopzetting van de activiteiten van betrokkenen, met een maximumduur tot 19 november 2023. Blijkens de gemotiveerde nota werd hiertegen beroep ingesteld bij de deputatie, doch de procedure is nog hangende.

2.3.3. In uitvoering van het voornoemde planologisch attest van 15 mei 2012, werd een vergunningsaanvraag ingediend voor het slopen van de bestaande tanks en het plaatsen van nieuwe tanks. Op 14 februari 2013 verleende het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning voor *“het vervangen van brandstoftanks en aanleggen van vloeistofdichte piste”*. De volgende uitdrukkelijke voorwaarden werden opgelegd:

“1° geen andere werken uit te voeren dan deze voorzien in de aanvraag;

2° de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de duur van de exploitatie door de heer (...) met een maximumduur tot 19.11.2023;

3° na stopzetting van de activiteiten door de heer (...) dienen de tanks binnen de drie maanden verwijderd te worden met als uiterste datum 19.2.2024;

4° sloopafval selectief te verzamelen en onmiddellijk af te voeren naar een daartoe erkende verwerkingsplaats;

5° van deze stedenbouwkundige vergunning kan enkel gebruik gemaakt worden nadat de noodzakelijke milieuvergunning is verleend (...);

6° zich stipt te gedragen naar de door het schepencollege vastgestelde en hieraangehechte bijzondere voorwaarden – (Bijlage);

7° afwatering dient te gebeuren conform geldende reglementering;

8° de voorwaarden na te leven opgegeven in voormeld advies dd. 4.12.2012 van de brandweer, advies hieraangehecht en integrerend deel uitmakend van onderhavige vergunning;

9° na beëindiging van de werken dient een digitale versie van de plannen volgens de werkelijke toestand (...) bezorgd te worden;

10° het op het inplantingsplan voorziene groenscherm aan te planten in het eerstvolgend plantseizoen volgend op de voltooiing van de werken.”

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat het college van burgemeester en schepenen van (...) op 15 mei 2012 een planologisch attest afleverde aan de heer (...), betrekking hebbende op de kwestieuze percelen en onder de hierboven vermelde voorwaarden (zie *supra*, sub 2.3.1). Dit planologisch attest voorziet in het behoud van het bedrijf op huidige locatie.

Het standpunt van het college van burgemeester en schepenen over de aanvraag tot planologisch attest wordt als volgt gemotiveerd:

“Algemeen standpunt:

- Het college van burgemeester en schepenen volgt het advies van de GECORO, met inbegrip van de behandeling van het ingediende bezwaarschrift.

- (...).

- De deputatie stelt dat het weinig zinvol is om over te gaan tot de opmaak van een planologisch attest gezien de lange termijnbehoefte uit een uitdoofscenario bestaat. De gemeente meent dat het wel zinvol is om over te gaan tot de opmaak van een RUP, gezien hierin tijdelijke bepalingen kunnen worden opgenomen, zodat het uitdoofscenario kan begeleid worden. Bij een bestending van de huidige planologische toestand kan het bedrijf anders steeds verder uitgebaat worden. De gemeente volgt verder wel de visie van de deputatie, dat indien er een gemeentelijk planinitiatief opgestart wordt voor het bedrijf, er enkel akkoord kan worden gegaan met een tijdelijke bestending van de op vandaag vergunde constructies en activiteiten.

- De gewestelijke stedenbouwkundig ambtenaar stelt dat het bedrijf kan worden bestendig op de bestaande bedrijfssite, zonder uitbreidingsmogelijkheden. Volgens dit advies is de opmaak van een RUP niet vereist om het uitdoofscenario te realiseren. De gemeente meent dat het wel zinvol is, zie hierboven. (...).

Standpunt met betrekking tot het behoud van het bedrijf op de huidige locatie: Gunstig. De aanvrager beoogt de bestending van de activiteiten op de huidige site tot aan de stopzetting van de zaak (pensionering). Afgifte van het attest moet toelaten om de nodige werken te doen om aan de milieuvergunning te voldoen.

Standpunt met betrekking tot de uitbreiding op korte termijn: Niet van toepassing.

Standpunt met betrekking tot de uitbreiding op lange termijn: Niet van toepassing.”

Uit het advies van de bevoegde gemeentelijke commissie voor ruimtelijke ordening, meer bepaald de behandeling van het bezwaar, blijkt m.b.t. de kwestie over het al dan niet hoofdzakelijk vergund zijn van het bedrijf dat documenten worden aangebracht (luchtfoto van vóór de goedkeuring van het gewestplan) die het vermoeden van vergunning van het merendeel van de constructies moeten aantonen, alsook dat de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar stelt dat, hoewel een bouw misdrijf werd vastgesteld, gesteld kan worden dat de gebouwen en uitrusting van het bedrijf hoofdzakelijk zijn vergund.

Daargelaten de vraag of een aantal van de kwestieuze opslagtanks al dan niet kunnen worden geacht vergund te zijn, merkt de Raad op dat door de afgifte van dit planologisch attest wordt voorzien in het behoud van het bedrijf op huidige locatie, waarbij in navolging van dit planologisch attest de mogelijkheid wordt geboden om de bestaande tanks te vervangen, zonder dat de totale capaciteit evenwel mag worden uitgebreid.

Inmiddels werd in uitvoering van het voornoemde planologisch attest van 15 mei 2012, een vergunningsaanvraag ingediend. Op 14 februari 2013 verleende het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning voor *“het vervangen van brandstoftanks en aanleggen van vloeistofdichte piste”* onder de hierboven vermelde voorwaarden (*supra*, sub 2.3.3). Hierin maakt het college van burgemeester en schepenen de volgende beoordeling van de goede ruimtelijke ordening:

“De tanks worden ingeplant binnen de bestaande bedrijfssite. Rond de bedrijfssite zal een groenbuffer worden aangelegd. De capaciteit van de nieuwe tanks is gevoelig minder dan die van de bestaande tanks. Door de nieuwe tanks zal ook de veiligheid van het bedrijf verbeteren. Het is de beleidsdoelstelling de huidige bedrijfsvoering te kunnen optimaliseren maar met een duidelijk uitdoofscenario. In die zin wordt ook het bezwaar gevolgd dat er een tijdslimiet moet staan op de uitbating van het bedrijf, waarna de tanks moeten worden verwijderd.”

In de huidige stand van de adviesprocedure oordeelt de Raad dat de voorliggende herstellvordering achterhaald is, gelet op het afgeleverde planologisch attest en de nadien verleende milieuvergunning van 18 december 2012 en de stedenbouwkundige vergunning van 14 februari 2013, die voorziet in het vervangen van de bestaande brandstoftanks door nieuwe tanks.

Het komt de Raad niet toe dit planologisch attest en deze vergunningsbeslissing te beoordelen. Naar luid van artikel 6.1.6, §2 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening is de Raad een orgaan van actief bestuur. De Raad spreekt zich als orgaan van actief bestuur niet uit over de eventuele onwettigheid van de besluiten en verordeningen van de andere onderscheiden organen van actief bestuur. In het bijzonder spreekt de Raad zich niet met toepassing van artikel 159 Gw. uit over de eventuele onwettigheid van de door de

vergunningverlenende overheden afgeleverde stedenbouwkundige vergunningen of beslissingen tot weigering van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning. Het komt niet aan de Raad toe te beoordelen of de vergunningverlenende overheid haar appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend.

De Raad merkt op dat in het kader van de aanvraag tot het bekomen van een planologisch attest en de daaropvolgende vergunningverlening een recente beoordeling werd gemaakt, die geleid heeft tot de voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 14 februari 2013. De aangevraagde handeling(en) werden verenigbaar geacht met de plaatselijke ordening.

De beoogde herstelmaatregel, die o.m. voorziet in het slopen van de kwestieuze opslagtanks, doorstaat de toets niet aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Evenmin spreekt de Raad zich uit over de beweerde onwettigheid van een plan van aanleg of een uitvoeringsplan.

De Raad gaat uit van de juridisch bestaande planningscontext, zelfs als een plan zijdelings met toepassing van art. 159 Gw. door de gewone rechter of de bestuursrechter buiten toepassing werd gelaten in een concreet geding.

Als een bodembestemmend plan wordt vernietigd, zal de Raad voor het onderzoek naar het bestemmingsconforme karakter van de geviseerde handelingen geen rekening kunnen houden met een plan dat wordt geacht nooit in het rechtsverkeer te zijn gekomen.

Ook in 2012-2014 bleef de Raad van oordeel dat het hem niet toekomt als orgaan van het actief bestuur de besluiten en verordeningen van andere organen van het actief bestuur te toetsen op hun legaliteit.

Dit behoort tot de rechtsmacht van de gewone rechter of de bestuursrechter.

6.1.3 Toetsing aan de specifieke beleidsprincipes voor de Hoge Raad

Overeenkomstig het Handhavingsplan onderwerpt de Raad elke herstellvordering aan de drievoudige toets (HHP, punt 7.3.1.2).

Deze toets kristalliseert zich uit rond drie componenten:

- De toets van de inbreuk aan de goede plaatselijke ordening;
- De toets van de inbreuk aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten;
- De toets van de inbreuk aan de weerslag op derden en belanghebbenden.

6.1.3.1 Toets van de inbreuk aan de goede plaatselijke ordening

De Raad onderzoekt of de beoogde herstelmaatregel zich opdringt vanuit de weerslag van de inbreuk op de plaatselijke ordening.

Deze toets vindt een wettelijke grondslag in art. 6.1.6, § 2, tweede lid, 2° VCRO dat bepaalt dat de adviezen en beslissingen van de Raad te allen tijde, naast motieven ontleend aan het recht, ook moeten gesteund zijn op motieven ontleend aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, zijnde het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald indien zich geen schade ingevolge een misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1 VCRO, zou hebben voorgedaan.

6.1.3.1.1 Wel “dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn”

M.b.t. de doorwerking van dergelijke voorschriften in de beoordeling van de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening, kan worden verwezen naar de adviespraktijk toegelicht in het verslagboek 2010-2011.

De Raad hield in 2012-2014 ter zake zijn vaste adviespraktijk aan.

Wanneer bleek dat de geviseerde handeling werd verricht in strijd met de “dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn” krachtens een bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan, kwam dit tot eind 2012 in principe tot uitdrukking met de volgende overwegingen (een voorbeeld van mogelijk variabele tekst staat in cursief):

Uit de ter plaatse geldende stedenbouwkundige voorschriften van het voornoemde bijzonder plan van aanleg / ruimtelijk uitvoeringsplan blijkt dat het volgende geldt:

De zijdelingse bouwvrije strook bedraagt 5 meter.

Dit betreft een voorschrift in de zin van artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 3° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening dat dermate gedetailleerd is dat het geen ruimte laat bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Verder is het een bepalend voorschrift voor het analyseren van de goede ruimtelijke ordening.

De thans geviseerde handeling(en) werd(en) verricht in strijd met het aangehaalde voorschrift.

[Een schending van dergelijk voorschrift heeft tot gevolg dat de goede ruimtelijke ordening manifest in het gedrang komt.]⁴²

Wanneer bleek dat de geviseerde handeling werd verricht in strijd met de “dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn” krachtens een verkavelingsvergunning, kwam dit tot eind 2012 in principe tot uitdrukking met de volgende overwegingen (een voorbeeld van mogelijk variabele tekst staat in cursief):

Uit de ter plaatse geldende verkavelingsvoorschriften blijkt dat het volgende geldt:

De voortuin moet als voortuin worden aangelegd en het oprichten van constructies erop is verboden.

Dit betreft een voorschrift in de zin van artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 3° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening dat dermate gedetailleerd is dat het geen ruimte laat bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Verder is het een bepalend voorschrift voor het analyseren van de goede ruimtelijke ordening.

De thans geviseerde handeling(en) werd(en) verricht in strijd met het aangehaalde voorschrift.

[Een schending van dergelijk voorschrift heeft tot gevolg dat de goede ruimtelijke ordening manifest in het gedrang komt.]⁴³

⁴² Deze laatste alinea werd gebruikt indien met het oog op de inpasbaarheid in de prioriteitenorde het gedogen van de geviseerde handeling met een meerwaarde kennelijk de plaatselijke ordening schade zou berokkenen.

⁴³ Deze laatste alinea werd gebruikt indien met het oog op de inpasbaarheid in de prioriteitenorde het gedogen van de geviseerde handeling met een meerwaarde kennelijk de plaatselijke ordening schade zou berokkenen.

Wanneer bleek dat de geviseerde handeling werd verricht in strijd met de “dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn” krachtens een stedenbouwkundige verordening (of een bouwverordening), kwam dit tot eind 2012 in principe tot uitdrukking met de volgende overwegingen (de variabele tekst van dit uittreksel uit een concreet advies staat in cursief):

5.2.1. *Uit de hierboven aangehaalde gegevens blijkt dat de kwestieuze omvorming dateert van voor de inwerkingtreding van de algemene bouwverordening van de stad (...), aangenomen door de gemeenteraad op 31 augustus 2009, goedgekeurd door de deputatie op 12 november 2009 en gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 30 december 2009. Op dat moment gold de stedenbouwkundige verordening inzake het opdelen in meerdere woongelegenheden en het wijzigen van de hoofdfunctie van woningen, vastgesteld door de gemeenteraad op 22 september 2003, goedgekeurd door de Bestendige Deputatie op 4 december 2003 en gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 12 februari 2004.*

Artikel 3 van de voornoemde stedenbouwkundige verordening bepaalt het volgende:

“§ 1. Het is verboden om een woning op te delen in meerdere woongelegenheden indien de woning beschikt over een binnenruimte van meer dan 90 m² en minder dan 250 m² en over een buitenruimte van meer dan 20m².

§ 2. Op het in § 1 vermelde verbod wordt een uitzondering gemaakt indien na opdeling één woning wordt behouden met een binnenruimte van meer dan 90 m² en een aaneengesloten buitenruimte van meer dan 20 m², bewoond door de eigenaar of de houder van een ander zakelijk recht, en het aantal bijkomende woongelegenheden wordt beperkt tot ten hoogste drie kamers of één andere woning.”

Dit betreft voorschriften die dermate gedetailleerd zijn dat ze geen ruimte laten bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Verder zijn het bepalende voorschriften voor het analyseren van de goede ruimtelijke ordening.

Uit de stedenbouwkundige vergunning van 28 mei 2010 blijkt dat de oppervlakte van de betrokken verdieping tussen 90 m² en 250 m² bedraagt. Uit een op basis van artikel 10, § 3 PR HRH verkregen e-mail van de stedenbouwkundige inspecteur blijkt dat het terras bestaat uit tegels van 30 cm op 30 cm. Uit de bij het proces-verbaal van 24 januari 2012 gevoegde foto van het terras blijkt dat er in de diepte minstens 14 tegels zijn en in de breedte minstens 20 tegels. Het terras, zijnde de buitenruimte van de kwestieuze woongelegenheden op de eerste verdieping, is derhalve minstens 4,2 m op 6 m groot en betreft een buitenruimte van meer dan 20m². De thans gerealiseerde omvorming is strijdig met de hierboven aangehaalde voorschriften.

Een schending van dergelijke voorschriften heeft tot gevolg dat de goede ruimtelijke ordening manifest in het gedrang komt.

Uit dit voorbeeld blijkt dat de Raad, overeenkomstig zijn vaste adviespraktijk, toetst aan de relevante voorschriften van de (vb. gemeentelijke) stedenbouwkundige verordening die gold op het ogenblik dat de geïmplementeerde handeling werd verricht.

Ook m.b.t. dat aspect hield de Raad in 2012-2014 zijn vaste adviespraktijk gestand.

Zoals in 2010-2011 bleef de Raad van oordeel dat wanneer de geïmplementeerde handeling werd verricht in strijd met “dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn”, een meerwaarde niet kan worden ingepast in de prioriteitenorde.

Dit kwam tot uitdrukking in een concreet dossier van 2014 met de volgende overwegingen (het betreft een advies verleend volgens het hiervoor behandelde model 4, d.i. het kort(ste) model):

3. Beoordeling

3.1. De herstelmaatregel doorstaat niet de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO gegevens (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vraag 26).

Deze bepaling stelt de volgende prioriteitenorde vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm. De te vorderen herstelmaatregel is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik, of eventueel de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, in het geval van een doorbreking van een stakingsbevel, alsook in het geval de handeling werd verricht in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken. Indien het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening, is in beide, voornoemde gevallen de betaling van een meerwaarde ook mogelijk.

In alle andere gevallen is de te vorderen herstelmaatregel de betaling van een meerwaarde, tenzij het handhavende bestuur aantoont, of uit de elementen van het dossier blijkt, dat de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad. In dat geval is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik, of eventueel de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken, de te vorderen herstelmaatregel.

In casu is er geen sprake van een doorbreking van een stakingsbevel. Evenmin werden de handelingen verricht in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor

het gebied toegelaten bestemmingen. Naar de stedenbouwkundige inspecteur meedeelt wordt de geviseerde loods gebruikt voor landbouwdoeleinden. Het dossier bevat ter zake geen tegen-indicaties. Dergelijke klaarblijkelijk agrarische activiteit is in overeenstemming met de gewestplanbestemming tot agrarisch gebied.

De principieel te vorderen maatregel is derhalve de meerwaarde tenzij uit de elementen van het dossier blijkt, dat de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad. Om onderstaande redenen is de Raad van oordeel dat de plaatselijke ordening *in casu* kennelijk op onevenredige wijze door de geviseerde handelingen wordt geschaad.

3.2. Art. 2.1.2 van de door de stedenbouwkundige inspecteur bezorgde, stedenbouwkundige voorschriften krachtens het voornoemde bijzonder plan van aanleg die gelden in de “Zone voor sportvelden” bepaalt (o.a.) dat “*de gebouwen totaal maximaal 500 m² terreinoppervlakte innemen*”. Artikel 2.3.2.a. (“Aanleg van de strook”) bepaalt dat de strook “*volledig moet bebost (worden) met inheems groen*”. Een groenbuffer was voorzien als uitdrukkelijke voorwaarde bij de voornoemde vergunning van 16 november 2010.

De hiervoor aangehaalde voorschriften betreffen voorschriften in de zin van artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 3° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening die dermate gedetailleerd zijn dat ze geen ruimte laten bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Verder zijn het bepalende voorschriften voor het analyseren van de goede ruimtelijke ordening.

De handelingen werden uitgevoerd na de inwerkingtreding van het voornoemde bijzonder plan van aanleg. De thans geviseerde handeling(en) werd(en) verricht in strijd met de aangehaalde voorschriften. De voorziene groenbuffer werd niet aangelegd, wat ook nog in strijd komt met de aangehaalde uitdrukkelijke voorwaarden van de voornoemde vergunning van 16 november 2010. De bijkomende constructies hebben geleid tot een terreinbezetting van meer dan 500 m².

Een schending van dergelijke voorschriften heeft tot gevolg dat de goede ruimtelijke ordening manifest in het gedrang komt.

In voorkomend geval is een meerwaarde dan ook uitgesloten, terwijl de stedenbouwkundige inspecteur voor de bijkomende constructies een meerwaarde beoogt.

Met de invoering van het hiervoor behandelde model 4 op de vergadering van 17 januari 2013, werd de wijze waarop deze toetsing tot uitdrukking werd gebracht in dit model substantieel verkort (de variabele tekst wordt aangegeven met “(...)”).

De toetsing bleef gelijk, maar werd vanaf dan, in principe als volgt verwoord in geval van een positief advies wegens de strijdigheid met “dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn”:

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34; ([het stakingsbevel van (...) werd doorbroken]⁴⁴) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat een (stedenbouwkundig) voorschrift dat dermate gedetailleerd is dat het geen ruimte laat bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en dat een bepalend voorschrift is voor het analyseren van de goede ruimtelijke ordening, niet werd nageleefd. Dit voorschrift werd vastgelegd in:

het ter plaatse geldende uitvoeringsplan (art. (...)).

of

het ter plaatse geldende plan van aanleg (art. (...)).

of

de ter plaatse geldende verkavelingsvergunning (art. (...)).

of

de ter plaatse geldende bepaling(en) van de stedenbouwkundige verordening (art. (...)).

6.1.3.1.2 Geen “dermate gedetailleerde voorschriften die bepalend zijn”

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011. De verfijning van eind 2011 gesignaleerd in het verslagboek 2010-2011 kwam in de periode 2012-2014 niet (meer) voor.

⁴⁴ In geval van doorbreking van een stakingsbevel, wordt de zinsnede tussen vierkante haakjes gebruikt om aan te geven dat met toepassing van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1° VCRO het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand de principieel te vorderen herstelmaatregel is.

De Raad bleef ook in de periode 2012-2014, in essentie de weerslag van de geviseerde handelingen op de plaatselijke ordening vergelijken met de referentietoestand, zijnde de (fysisch) voorheen bestaande toestand of de vergunde toestand.

Sinds de invoering van het hiervoor behandelde model 4, wordt een “volle ruimtelijke toetsing” als volgt verwoord:

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34; ([het stakingsbevel van (...) werd doorbroken]⁴⁵) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde / voorheen bestaande toestand, besluit de Raad dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

(...).

6.1.3.1.3 Niet-naleving van een uitdrukkelijke voorwaarde van een vergunning

Ook in 2012-2014 hield de Raad zijn vaste adviespraktijk aan dat de niet-naleving van (een) uitdrukkelijke voorwaarde(n) van een stedenbouwkundige vergunning tot gevolg heeft dat een meerwaarde is uitgesloten.

Zo niet, zou de handhaving niet zo naadloos als mogelijk aansluiten met de beoordeling gemaakt in het kader van de vergunningverlening, wat in strijd zou komen met de hiervoor behandelde beleidsprincipes van het HHP (zie HHP, punt 7.5.2).

⁴⁵ In geval van doorbreking van een stakingsbevel, wordt de zinsnede tussen vierkante haakjes gebruikt om aan te geven dat met toepassing van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1° VCRO het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand de principieel te vorderen herstelmaatregel is.

Wanneer een andere herstelmaatregel dan een meerwaarde werd beoogd, verleende de Raad in 2012-2014 een positief advies. Onder het hiervoor behandelde model 4, bediende de Raad zich in principe zich hiervoor van de onderstaande overwegingen:

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34; ([het stakingsbevel van (...) werd doorbroken])⁴⁶ en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, besluit de Raad dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van de niet-naleving van de hiervoor aangehaalde, uitdrukkelijke voorwaarde(n) in de kwestieuze stedenbouwkundige vergunning.

Die beoogde en positief geadviseerde herstelmaatregel bestond doorgaans in het zich conformeren via het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken aan de stedenbouwkundige vergunning die onder de niet-nageleefde, uitdrukkelijke voorwaarde werd afgeleverd.

Daarbij zal het handhavende bestuur erover moeten waken dat het niet lichtzinnig opteert voor het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand,.

Dit kan mogelijk tot gevolg hebben dat de herstellvordering niet, of niet aantoonbaar, de toets aan het evenredigheidsbeginsel zal doorstaan.⁴⁷

6.1.3.1.4 De doorwerking van een beoordeling van de verenigbaarheid met de plaatselijke ordening door de vergunningverlenende overheid

Wanneer m.b.t. de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening een beoordeling is gemaakt door de vergunningverlenende overheid in het kader van de vergunningverlening, nam de Raad ook in 2012-2014 beoordeling mee in zijn eigen beoordeling omtrent de weerslag van de inbreuk op de plaatselijke ordening.

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

⁴⁶ In geval van doorbreking van een stakingsbevel, wordt de zinsnede tussen vierkante haakjes gebruikt om aan te geven dat met toepassing van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1° VCRO het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand de principieel te vorderen herstelmaatregel is.

⁴⁷ Zie *supra*, punt *6.1.2.6 m.b.t. het evenredigheidsbeginsel.

Wanneer dit aan de orde was, verleende de Raad onder het hiervoor behandelde model 4, een positief advies waarin de onderstaande overwegingen het leidmotief vormen:

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34; ([het stakingsbevel van (...) werd doorbroken])⁴⁸ en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat er een recente beoordeling is gemaakt in het kader van de vergunningverlening met de voornoemde weigeringsbeslissing. De geviseerde handeling(en) werd(en) niet verenigbaar geacht met de plaatselijke ordening.

Of in geval van een niet-recente beoordeling van de vergunningverlenende overheid die nog steeds valabel is

Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat er een beoordeling is gemaakt in het kader van de vergunningverlening met de voornoemde weigeringsbeslissing. De geviseerde handeling(en) werd(en) niet verenigbaar geacht met de plaatselijke ordening. Deze beoordeling is nog steeds actueel.

Ter zake kan nog worden vermeld dat de Raad zich met deze techniek in zijn vaste adviespraktijk, ook in 2012-2014, oriënteert naar de beoordeling van de vergunningverlenende overheid in laatste administratieve aanleg.

Zo zal het niet ingepast kunnen worden in de vaste adviespraktijk van de Raad dat een college van burgemeester en schepenen dat in eerste administratieve aanleg een vergunningsaanvraag weigerde, waarbij in beroep de deputatie de vergunning verleende, de Raad zou vatten met een adviesaanvraag over een herstellvordering waarbij geen rekening wordt gehouden met de beoordeling door de deputatie.

⁴⁸ In geval van doorbreking van een stakingsbevel, wordt de zinsnede tussen vierkante haakjes gebruikt om aan te geven dat met toepassing van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1° VCRO het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand de principieel te vorderen herstelmaatregel is.

6.1.3.1.5 De toets aan concrete, planologische ontwikkelingsperspectieven of beleidsopties

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

In 2010 en 2011 hield de Raad bij de toets van de inbreuk aan de plaatselijke ordening ook rekening met eenduidige en voldoende concrete planologische beleidsopties of beleidsmatig gewenste ontwikkelingen⁴⁹ als bleek dat dit vaststaande, toekomstige ruimtelijke ordening betrof zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP.

De Raad hield rekening met:

1° een voorlopig vastgesteld ruimtelijk uitvoeringsplan waarin duidelijke beleidsopties waren verankerd waarmee de geviseerde handelingen zich niet lieten verzoenen, waarbij kan worden verwezen naar wat hieromtrent werd gesteld in het verslagboek 2010-2011.

2° een voldoende duidelijke en concrete beleidskeuze m.b.t. een zonevreemde activiteit.

Ook in 2014 hield de Raad rekening met duidelijke en concrete, planologische beleidsopties m.b.t. een zonevreemd bedrijf. I.h.b. wanneer deze opties verankerd werden in de stedenbouwkundige voorschriften van een zgn. sectoraal bijzonder plan van aanleg, hield de Raad in principe eraan de inzichten van de planologische overheid te volgen in zijn beoordeling van de weerslag van de geviseerde handelingen op de plaatselijke ordening en de rechten van derden.

Dit kwam in een concreet dossier van 2014 als volgt tot uiting:

2. Feiten

De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan (...) deels in woongebied met landelijk karakter en deels in agrarisch gebied.

De handeling(en) lig(t)(en) tevens binnen het beheersingsgebied van het sectoraal bijzonder plan van aanleg “Zonevreemde bedrijven, (...)” (...), deels in de “onbebouwde zone ifv lokale bedrijvigheid” (art. 11) en deels in de “groenbuffer” (art. 12).

De uiterste contour van het voornoemde bijzonder plan van aanleg in zuidwestelijke richting reikt niet verder dan de zonegrens tussen de voornoemde gewestplanbestemmingen.

⁴⁹ In het hiervoor behandelde ‘model 4’ werd dit in de regel generiek ondergebracht onder het vinkje ‘beleidsmatig gewenste ontwikkelingen’. Indien aan de orde werd verbijzonderd dat het voorwerp van de hertelvordering inging tegen vaststaande, toekomstige goede ruimtelijke ordening of tegen een concrete, planologische beleidsoptie of ontwikkelingsperspectief.

De handeling(en) lig(t)(gen) in:

- ruimtelijk kwetsbaar gebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° VCRO.
- deels in open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 2° VCRO.
- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° en 2° VCRO.

Op 15 oktober 2007 werd door het college van burgemeester en schepenen van (...) een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor de uitbreiding van een bestaand zonevreemd bedrijf (schrijnwerkerij).

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

3.1.1. De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

3.1.2. Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat een (stedenbouwkundig) voorschrift dat dermate gedetailleerd is dat het geen ruimte laat bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en dat een bepalend voorschrift is voor het analyseren van de goede ruimtelijke ordening, niet werd nageleefd. Dit voorschrift werd vastgelegd in:

- het ter plaatse geldende bijzonder plan van aanleg (art. 11, onbebouwde zone in functie van lokale bedrijvigheid: de onbebouwde zone wordt niet als dusdanig gebruikt, terwijl de voorschriften bepalen dat waar deze zone grenst aan de groenbuffer, deze zone zich dient te richten naar de voorschriften die gelden voor de groenbuffer *juncto* art. 12 groenbuffer, waar alle constructies in substantie zijn verboden, terwijl de groenbuffer niet als dusdanig werd aangelegd)

3.1.3. Wanneer de bestaande toestand verder wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, besluit de Raad dat de geïndiceerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

- een ruimtegebruik en bouwdichtheid die niet inpasbaar zijn binnen de onmiddellijke omgeving en visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke

omgeving. Door het in beslag nemen van de achterliggende grond bestemd tot agrarisch gebied breiden de bedrijfsactiviteiten op een esthetisch storende wijze uit en wordt een ruimtelijk storende druk uit hoofde van zonevreemde bedrijfsactiviteiten gelegd op de achterliggende structuren, in die mate dat de draagkracht van de achterliggende gronden binnen hun specifieke, ruimtelijke context wordt overschreden.

- de hinder voor derden in functie van de weerslag van de geviseerde handeling(en) op het vlak van gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4 VCRO. Voor de bewoners van de huiskavels ten zuidoosten, die bestemd zijn tot woongebied met landelijk karakter, houdt de onrechtmatige uitbreiding van de bedrijfsactiviteiten objectief een verstoring van het achterliggende landschap in waardoor afbreuk wordt gedaan aan hun gebruiksgenot, wat voor de betrokken bewoners een planologische anomalie inhoudt die ingaat tegen de gewenste planologische inperking van de zonevreemde bedrijfsactiviteiten binnen de contour van het voornoemde, sectoraal bijzonder plan van aanleg.
- onverenigbaarheid met in de stedenbouwkundige voorschriften van het ter plaatse geldende bijzonder plan van aanleg vastgelegde beleidsmatig gewenste ontwikkelingen. Voor het betreffende zonevreemde bedrijf werd met het voornoemde, sectorale bijzonder plan van aanleg een ruimtelijke visie ontwikkeld waarbij de bedrijfsactiviteiten binnen de krachtens dit bijzonder plan van aanleg vastgelegde perimeter ruimtelijk worden gecontingenteerd en (*supra* 3.1.3) op geëigende wijze dienen gebufferd. Wanneer alle inbreuken samen in ogeschouw worden genomen is de concrete inrichting van en het gebruik dat wordt gegeven aan de betrokken percelen van dien aard dat de huidige toestand onverenigbaar is met deze concrete, planologische beleids optie die in de algehele economie van de stedenbouwkundige voorschriften van het voornoemde, sectoraal bijzonder plan van aanleg is verankerd.

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).

Na de afgifte van de voornoemde vergunning van 15 oktober 2007 werden de betrokken percelen en de achterliggende omgeving in ruimtelijk opzicht van langsom meer bezwaard.

Verder hield de Raad ook in 2012-2014 vast aan zijn vaste adviespraktijk dat wanneer bij de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan op grond van beredeneerde ruimtelijke uitspraken een activiteit of bedrijvigheid niet was weerhouden voor een 'planologische oplossing', hij zich in functie van deze vaststaande, toekomstige goede ruimtelijke ordening zich zoveel als mogelijk daarbij aansloot.

In een concreet dossier van 2013 waarbij voor een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP de stedenbouwkundige inspecteur het herstel in de oorspronkelijke toestand⁵⁰ vorderde voor een aantal horeca horecazaken waarvan het lot planologisch was 'bezegeld', overwoog de Raad ter zake in zijn positief advies het volgende m.b.t. nog een andere horecazaak op dezelfde site:

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, besluit de Raad bovendien dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

- een gebrek aan functionele inpasbaarheid binnen de onmiddellijke omgeving. De aanwezigheid van de verschillende horecazaken met aanhorigheden op de kwestieuze site, waaronder de kwestieuze horecazaak 'het (...)', laat zich niet integreren binnen de onmiddellijke, landelijke omgeving die gekenmerkt wordt door een open en gaaf landschap met her en der verspreide bebouwing. De horeca-activiteiten (onttrekken) de gebouwen permanent aan hun agrarische bestemming.**
- een schaalgrootte die niet inpasbaar is binnen de onmiddellijke omgeving. De schaal van de aanwezige bebouwing op de site en de gehele terreininrichting in haar totaliteit beschouwd, gaat de perken te buiten van de oorspronkelijke bebouwing, zijnde een landbouwerswoning, een ovengebouwde en een vrijstaande schuur.**
- een ruimtegebruik en bouwdichtheid die niet inpasbaar zijn binnen de onmiddellijke omgeving. Om de hiervoor beschreven redenen is het concrete ruimtegebruik en de bouwdichtheid niet integreerbaar binnen de plaatselijke context. Bovendien werd een**

⁵⁰ Ongeveer tegelijkertijd kwam het college van burgemeester en schepenen van de betrokken gemeente met een meerwaardevordering waarbij slechts een deel van de wederrechtelijke toestand ("het herbouwen/uitbreiden van een veranda" aan een van de horecazaken) werd gevisieerd. De Raad adviseerde deze herstellvordering negatief.

bijkomende woongelegenheden gecreëerd in het voormalige overgebouw, terwijl er al een vergunde woning op de site aanwezig is -waarin thans weliswaar een horecazaak is ingericht-. De creatie van een bijkomende woongelegenheden overschrijdt de draagkracht van de site.

- ☑ de onverenigbaarheid met de beleidsmatig gewenste ontwikkeling dat een bestemming van de horecazaken ‘(...)’ en ‘(...)’⁵¹ niet mogelijk is. Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat er geen planologische oplossing zal kunnen gevonden worden voor deze horecazaken, waarvoor het in opmaak zijnde ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Zonevreemde horeca’ werd stopgezet. Deze twee op de site voorkomende horecazaken werden klaarblijkelijk niet verder weerhouden in het in opmaak zijnde ruimtelijke uitvoeringsplan. Uit het bij het informatiedossier gevoegde uittreksel uit de toelichtingsnota blijkt m.b.t. deze horecazaken het volgende:

“Beide zaken vormen samen een grotere gebouwengroepering binnen de deelruimte openruimte gebied zuidelijk van de E(...)”⁵² en oostelijk van de dorpskern (...). Gezien de horecazaken niet hoofdzakelijk vergund zijn en diverse bouwvoertredingen bevatten, is een bestemming beleidsmatig onmogelijk.”

Niettemin de kwestieuze horecazaak ‘(...)’ niet als dusdanig in dit planinitiatief werd opgenomen, kan, zoals de stedenbouwkundige inspecteur in zijn herstellvordering stelt, aangenomen worden dat wat geldt voor de overige twee horecazaken op de site, ook *mutatis mutandis* geldt voor de kwestieuze horecazaak ‘(...)’. Aldus is de bestemming ervan ter plaatse niet gewenst.

(...).”

De Raad zal wel controleren of er sprake is van een eenduidige en concrete, planologische beleids optie die voortvloeit uit beredeneerde ruimtelijke uitspraken.⁵³

⁵¹ Het betrof een site met drie horecazaken. De twee laatstgenoemde horecazaken betroffen andere dan de horecazaak van de paragraaf m.b.t. het gebrek aan functionele inpasbaarheid.

⁵² Een autosnelweg met E-nummer.

⁵³ M.a.w., het niet weerhouden van een activiteit bij de opmaak van een plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan om de enkele reden of hoofdreden dat het een onvergunde activiteit betrof, betreft in de zienswijze van de Raad geen beredeneerde ruimtelijke uitspraak.

Dit werd in een concreet dossier van 2013 verwoord als volgt:

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde, *c.q.* voorheen bestaande toestand, besluit de Raad dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

(...)

- de onverenigbaarheid met de beleidsmatig gewenste ontwikkeling dat het kwestieuze sportcomplex ‘(...)’ moet uitdoven. Bij de opmaak van het BPA “(...) ” werd het sportcomplex ‘(...)’ niet weerhouden. De Raad merkt op dat, daar waar in het ministerieel besluit van (...) verwezen wordt naar de ruimtelijke visie vervat in het voorontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan dat de optie voorzag om de bosgordel rondom (...) te versterken, deze algemene optie niet als dusdanig is opgenomen in het definitief vastgesteld gemeentelijk ruimtelijk structuurplan. Dit verhindert niet dat een ruimtelijke afweging werd gemaakt die tevens gestoeld is op andere ruimtelijke argumenten en waaruit blijkt dat de bestemming van het sportcomplex ‘(...)’ ter plaatse niet gewenst is. Bovendien merkt de Raad na raadpleging van het definitief vastgesteld gemeentelijk ruimtelijk structuurplan op dat hierin geen eenduidige beleidsoptie is voorzien die het behoud van het kwestieuze sportcomplex vooropstelt.

De Raad hield in 2012-2014 geen rekening met:

1° loutere, planologische beleidssuggesties in een (gemeentelijk) ruimtelijk structuurplan gericht tot een andere planologische overheid, waarbij kan worden verwezen naar wat hieromtrent is gesteld in het verslagboek 2010-2011.

In een concreet dossier van 2013 bleek dat een gemeente in haar gemeentelijk ruimtelijk structuurplan “voor alle weekendverblijven” in een zgn. ‘uitdoofscenario’ beoogde⁵⁴.

Aangezien de aangelegenheid behoort tot de bevoegdheidssfeer van de provinciale, planologische overheid betrof dit een suggestie aan de hogere, planologische overheid. De suggestie was niet bijgetreden door de provinciale, planologische overheid in het kader van het bestuurlijk goedkeuringstoezicht over het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

De Raad merkt op dat uit het bij het dossier gevoegde proces-verbaal blijkt dat de aanpak van de geïsoleerde stacaravan kadert in een “uitdoofbeleid” van de gemeente inzake weekendverblijven. Uit het goedkeuringsbesluit van de deputatie van de provincie (...) van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van de gemeente (...) blijkt evenwel dat de zin in het voorlopig vastgestelde richtinggevend gedeelte van het gemeentelijk structuurplan van de gemeente (...) waarin werd opgenomen dat “voor alle weekendverblijven een uitdoofscenario geldt” niet door de deputatie werd goedgekeurd (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10 § 3 PR HRH). Op gemeentelijk planologisch niveau is er derhalve geen ruimte voor dergelijk uitdoofbeleid. Op provinciaal planologisch niveau werd aan dergelijk uitdoofbeleid (nog) geen uitvoering gegeven. In de herstellvordering werd opgenomen dat het gebied waarin de geïsoleerde stacaravan gesitueerd is “deel (uitmaakt) van (een) PRUP in opmaak, waar het recreatiegebied zal omgevormd worden tot bosgebied”. In een e-mail van 23 juli 2013 verklaarde het handhavende bestuur dat dit “PRUP nog niet in officiële procedure (is)” maar in “voorontwerpfase” (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10 § 3 PR HRH). Er is derhalve (nog) geen sprake van een vaststaande, toekomstige goede ruimtelijke ordening zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan, zodat de Raad met dit voorontwerp in zijn beoordeling geen rekening kan houden.

De geïsoleerde stacaravan is volgens het geldende gewestplan gesitueerd in gebied voor verblijfsrecreatie (...). De Raad merkt derhalve op dat de stacaravan, in tegenstelling tot wat in de herstellvordering wordt aangevoerd, in overeenstemming is met de bestemmingsvoorschriften van het geldende gewestplan.

2° de loutere opname van een perceel in het Vlaams Ecologisch Netwerk, waarbij kan worden verwezen naar wat hieromtrent is gesteld in het verslagboek 2010-2011.

⁵⁴ In het verslagboek 2010-2011 werd al ter zake gesteld dat een zgn. ‘uitdoofbeleid’ (i.h.b. bij niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen in de zin van punt 7.3.1.2 HHP) niet *ipso facto* inhoudt dat dit op handhavingsvlak synoniem staat voor een actieve handhavingsoptie. Verslagboek 2010-2011, punt 6.1.3.1.5 “De toets aan concrete, planologische ontwikkelingsperspectieven of beleidsopties”.

3° In de loop van 2012-2014 werd bij de volgende omstandigheden door de Raad besloten dat er geen aantoonbare, *vaststaande*, toekomstige goede ruimtelijke ordening kon worden weerhouden:

- de loutere aanwijzing van een studiebureau belast met een opdracht om een ruimtelijk uitvoeringsplan op te maken;
- een enkele verwijzing naar een krantenartikel waarin gewag wordt gemaakt van een ‘planologische oplossing’;
- een verwijzing naar een onderhoud met een schepers van een gemeente, dat de gehoorde belanghebbenden zocht te staven met een brief waarin zelf werd verwezen naar... dergelijk onderhoud;
- de eenvoudige stelling dat *“het duidelijk (is) dat het college van burgemeester en schepers van de stad (...) in het kader van een RUP een planologische oplossing (wil) geven op middellange en lange termijn”*.

Ook in 2012-2014 hield de Raad rekening bij handelingen die dateren van voor de inwerkingtreding van een ruimtelijk uitvoeringsplan of bouwverordening, met de omstandigheid of deze handelingen zich laten verzoenen met de via de stedenbouwkundige voorschriften vastgelegde beleidsmatig gewenste ontwikkelingen ter plaatse wanneer bleek dat de handeling indruist tegen deze ontwikkelingen.

Bij niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP kan, ook al werden de geïmplementeerde handelingen verricht voor het in werking treden van detailvoorschriften van een plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan, dit worden meegenomen om tot een positief advies te komen.

Eind 2014 leverde dat de volgende overwegingen op in een concreet dossier⁵⁵:

⁵⁵ Het betrof een dossier waarbij de geïmplementeerde handelingen indruisten tegen door het betrokken lokale bestuur beleidsmatig gewenste ontwikkelingen die een weerslag hadden gekregen in de ter plaatse geldende stedenbouwkundige voorschriften krachtens het bijzonder plan van aanleg. De herstellingsvordering betrof overigens recente overtredingen in de zin van punt 7.3.1.2 HHP.

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

3.1.1. De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

3.1.1.1. Voor het gebied waarin het kwestieuze perceel gelegen is, bestaat er een op (...) bij besluit van de gemeenteraad van de stad (...) goedgekeurde bouwverordening betreffende de “mijncité”. Deze bouwverordening is van toepassing op alle woningen gelegen in de “mijncité” van (...) met zijn specifieke bouwtypologie en heeft tot hoofddoelstelling te “*trachten het algemeen straatbeeld en de karakteristieken van de diverse woontypes te bewaren*”. De kwestieuze woning is volgens deze verordening van het “type 31”. *In casu* kan verwezen worden naar de volgende bepalingen van deze bouwverordening:

Artikel 2.- Uitgangspunten

1. (...)Algemeen wordt dus gesteld dat uitbreidingen zoveel mogelijk dienen te gebeuren, volgens prioriteit.

a. aan de achtergevel.

b. aan de zijgevel i.f.v. het desbetreffende type en met voldoende terughoudendheid dat zowel type als straatbeeld hun typering bewaren

c. aan de voorgevel bij bepaalde 4-zijdige gekoppelde types.

(...)

3. De bouwdiepte zal per type bepaald worden in functie van bestaande oorspronkelijke bijgebouwen, maar zal alleszins beperkt blijven tot max. 17 meter doch zoveel mogelijk gelijk per blok.

(...)

(...)

Artikel 3.- Richtlijnen

(...)

2. Uitbreidingen.

2.1. Algemeen.

(...)

3. Uitbreidingen worden voorzien aan de achtergevel en maximaal even breed als het hoofdgebouw (uitgezonderd bij de types hierna aangegeven).

2.2. Twee- of meervoudig gekoppelde woningen: éénzijdig georiënteerd (o.a. types A, D, K, L, O, P, 25, 26, 29, 31).

- uit te breiden aan de achtergevel

- plat of hellend dak, doch uniform per blok.

- maximum diepte van 17 meter doch zoveel mogelijk gelijk per blok”

3.1.1.2. De “uitgangspunten” en “richtlijnen” uit voornoemde bouwverordening komen duidelijk tot uiting in de (relevante) vergunningshistoriek van het kwestieuze perceel (supra).

3.1.1.2.1. Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat er een recente beoordeling is gemaakt in het kader van de vergunningverlening met de voornoemde weigeringsbeslissing van 8 november 2012. De aangevraagde werken werden niet verenigbaar geacht met de plaatselijke ordening. Onder de “beoordeling van de goede ruimtelijke ordening” werd het volgende geoordeeld:

“De aanvraag wijkt af van de stedenbouwkundige voorschriften van de geldende verordening van de Mijncité op de volgende punten:

- Het verbouwen en uitbreiden van een bestaande woning ter hoogte van de achtergevel (niet gelijk met zijgevel) en tegen de linker perceelsgrens

- De totale gelijkvloerse bouwdiepte bedraagt 17,52m in plaats van maximum 17m”

Het gebouw zal verbouwd en uitgebreid worden. Het bij te bouwen volume situeert zich ter hoogte van de achtergevel van de bestaande woning. Volgens de bouwverordening kan de bestaande woning enkel uitgebreid worden ter hoogte van de achtergevel (gelijk met de zijgevel) en de maximale toelaatbare bouwdiepte bedraagt 17m. Het voorgestelde ontwerp is in strijd met deze bepalingen. (...)

Gelet dat het gevraagde ruimtelijk en architecturaal niet aanvaard kan worden in de bestaande omgeving zowel qua vormgeving als qua materialen.”

3.1.1.2.2. Onder de “beoordeling van de goede ruimtelijke ordening” in de hierboven vermelde vergunning van 7 maart 2013 werd het volgende geoordeeld:

“Het gebouw zal verbouwd en uitgebreid worden. Het bij te bouwen volume situeert zich ter hoogte van (de) achtergevel van de bestaande woning. De voorgestelde gelijkvloerse bouwdiepte van 17,52m in plaats van maximum 17m is te verantwoorden omwille dat het profiel van de bestaande bebouwing op het aanpalende perceel wordt gevolgd en er op deze wijze een uniform geheel wordt gecreëerd.”

3.1.1.2.3. Uit het voorgaande blijkt dat de “uitgangspunten” en “richtlijnen” opgenomen in de bouwverordening betreffende de “mijncité” een belangrijk element vormden bij de beoordeling van voornoemde vergunningsaanvragen met betrekking tot het kwestieuze perceel: enkel voor de uitbreiding van de gelijkvloerse verdieping werd een (beperkte) afwijking van voornoemde bepalingen toegestaan. Meer bepaald voor wat betreft de bouwdiepte (17,52m i.p.v. 17m) omdat de bouwdiepte van de bestaande aanpalende bebouwing zou worden gevolgd.

3.1.1.3. Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, besluit de Raad dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving en de onverenigbaarheid met de beleidsmatig gewenste ontwikkelingen in de “mijncité”:

- **Uit de elementen van het dossier blijkt dat thans een uitbreiding werd gerealiseerd ter hoogte van de achtergevel maar niet gelijklopend met de zijgevel (breder dan het hoofdgebouw). Dit is strijdig met de uitgangspunten en richtlijnen van de hierboven vermelde verordening en werd op 8 november 2012 door de vergunningverlenende overheid geweigerd (*supra*).**

- **Uit de elementen van het dossier blijkt tevens dat een bouwdiepte van ± 20,40m werd gerealiseerd. Dit is eveneens strijdig met de uitgangspunten en richtlijnen van de hierboven vermelde verordening en is bovendien bijna 3m dieper dan de aanpalende bestaande bebouwing.**

Uit de elementen van het dossier blijkt dat de thans gerealiseerde uitbouw ruimtelijk en architecturaal niet kan worden aanvaard in de kwestieuze mijncité.

3.1.2. De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die door de vergunningverlenende overheid verenigbaar werd geacht met een goede plaatselijke ordening.

Bij niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP nam de Raad in zijn beoordeling om te komen tot een positief advies (spijs) het tijdsverloop, (ook) mee dat de geviseerde handelingen ingaan tegen aantoonbare, beleidsmatige gewenste ontwikkelingen, zonder dat dit uitmondde in 'detailvoorschriften' in de betrokken periode.⁵⁶

Dit kwam aan bod in een dossier van 2014⁵⁷, waarin de Raad ter zake het volgende overwoog:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

- Noch uit de herstellvordering noch uit de elementen van het dossier blijkt van wanneer precies een frame met een reclamespandoek werd aangebracht tegen de voorgevel. In ieder geval dateert dit initiële feit van na 20 mei 2009 (zie "2. Feiten")**

Het is niet objectief aantoonbaar dat binnen de periode van de drie jaar nadat een frame met een reclamespandoek werd aangebracht tegen de voorgevel, één van de stappen van het modeltraject vermeld onder punt 7.2.2 van het Handhavingsplan is gezet binnen de periode van drie jaar na het initiële feit, gelet op de ligging in gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar gebied of open ruimtegebied.

De herstellvordering betreft dan ook een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

⁵⁶ Dit betreft evenwel slechts één van de criteria die de Raad mee in weging neemt bij de beoordeling of een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding in aanmerking komt voor een positief advies (spijs) het tijdsverloop, zie *infra*, punt 6.1.3.5.2 m.b.t. 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen';

⁵⁷ Het betrof een onvergund reclamespandoek in een frame, waarvan de Raad m.b.t. de weerslag in functie ervan op de plaatselijke ordening oordeelde dat de publiciteitsinrichting getuigde van een schaalgrootte die niet ter plaatse inpasbaar was en die ruimtelijk onaanvaardbare visueel-vormelijke hinder opleverde in de onmiddellijke omgeving.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening, zoals hiervoor beschreven (“3.1 Drievoudige toets”).

Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat het reclamespandoek in frame actueel in ernstige mate afbreuk doet aan de visuele belevingswaarde aan de (...)straat. Het tijdsverloop sinds het initiële feit, dat in ieder geval gesitueerd moet worden na 20 mei (2009) (“2. Feiten) weegt hier niet tegen op.

Bovendien blijkt dat actueel het reclamespandoek indruist tegen de door de stad (...) beleidsmatig gewenste ontwikkelingen inzake reclamevoering in het straatbeeld.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Uiteraard zal objectief moeten blijken dat – vb. indien te situeren op lokaal bestuursniveau – het college van burgemeester en schepenen de beleidsmatig gewenste ontwikkeling ook vertolkt naar een consequent en uniform handhavingsbeleid.

Dit kan vb. blijken doordat herstellvorderingen waarbij op een bepaald handhavingsthema wordt ingezet, op terugkerende wijze voor advies worden voorgelegd aan de Raad, of vb. uit een principiëbeslissing van het college waarbij aan de hand van een prioriteitenlijst een te adviseren herstellvordering in zo'n lijst kan worden ingepast. Sommige (grotere) steden hebben zelfs een lokaal handhavingsplan waaruit ook een op handhavingsmatig vlak, volgehouden beleidsmatig gewenste ontwikkeling kan blijken.

Ter zake overwoog de Raad, teneinde zoals hiervoor behandeld een beleidsmatig gewenste ontwikkeling mee te nemen als element om tot een positief advies te komen over een herstellvordering betreffende een tot een studentenwoning illegaal opgesplitste eengezinswoning, het volgende in 2013:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

uit de beschikbare stukken en gegevens, met inbegrip van deze verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, blijkt dat de herstellvordering een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) betreft waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

De geviseerde handeling werd verricht in strijd met de voornoemde bepalingen van de stedenbouwkundige verordening en de huidige toestand is niet voor regularisatie vatbaar omwille van de strijdigheid met artikel 2.4.1 van hoofdstuk 4 van de thans geldende stedenbouwkundige verordening (inw. 9 januari 2010), zoals ook blijkt uit de recente weigeringsbeslissing van 23 december 2011.

Naast de voornoemde schendingen, stelt de Raad ook vast dat het college van burgemeester en schepenen van (...), dat zich heeft aangesloten bij de voorliggende herstellvordering, met het oog op het bereiken van ruimtelijke kwaliteit en een duurzame ruimtelijke ontwikkeling een consequent beleid voert met betrekking tot de inrichting van meergezins-, studenten- en kamerwoningen (zie ook nota 'Toelichting handhavingsbeleid stad (...) inzake het opdelen van meerdere woongelegenheden' van 16 mei 2012). Het college streeft naar een mix aan woningen binnen de stad en een minimum aan woonkwaliteit en wenst de ongebreidelde proliferatie van illegaal opgesplitste woningen tegen te gaan. De Raad stelt vast dat deze duidelijke beleidsvisie genoegzaam blijkt uit een volgehouden en uniform beleid van het college van burgemeester en schepenen van (...)

inzake het zich aansluiten bij herstellvorderingen van de stedenbouwkundige inspecteur waarbij meergezinswoningen worden geviseerd.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

6.1.3.2 Toets van de inbreuk aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten

De tweede component van de drievoudige toets is de toets van de inbreuk aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten. De Raad streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten (HHP, punt 7.3.1.2).

De Raad zal, zoals hiervoor toegelicht⁵⁸, indien een (mogelijk) ongelijke behandeling wordt aannemelijk gemaakt door de vermoedelijke bouwvertreder of aannemelijk is op basis van de voorhanden zijnde elementen, een onderzoek voeren naar een (mogelijk) ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten.

N.a.v. een blote bewering, een niet-gestaafd standpunt in de nota van de vermoedelijke bouwvertreder, bij afwezigheid van indicaties die aannemelijk maken dat het criterium van de gelijke behandeling in het gedrang komt,... m.a.w. wanneer het criterium van de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten niet dreigt in het gedrang te komen, zal de Raad geen onderzoek voeren.

1° krachtlijnen van de vaste adviespraktijk

De gelijke behandeling van gelijkaardige feiten vereist niet, zoals reeds bleek uit het verslagboek 2010-2011, dat alle gelijkaardige overtredingen binnen de onmiddellijke omgeving het voorwerp uitmaken van een herstellvordering.

Er kunnen objectieve redenen zijn waarom het handhavend bestuur ter zake een keuzebeleid voert.

In het verslagboek 2010-2011 werd al erop gewezen dat het handhavende bestuur vb. ervoor kan kiezen tegen inbreuken die naar het oordeel van het bestuur verjaard, of niet-recent zijn in de zin van punt 7.3.1.2 HHP, of inbreuken die dateren van voor een 'breekpunt' in het (lokale)

⁵⁸ Zie *supra*, punt 5.7. m.b.t. de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten.

handhavingsbeleid, zoals vb. de inwerkingtreding van een bijzonder plan van aanleg dat in strengere inrichtingsvoorschriften voorziet, niet (langer) herstel te benaarstigen.

Blijkt, na evt. toepassing van art. 10 , § 3 PR HRH, dat er geen ongelijke behandeling van gelijkaardige feiten is, dan werd dit, eind 2014, in de adviespraktijk als volgt verwoord:

De Raad merkt op dat het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening als beleidsregel ten aanzien van de Raad stelt dat de Raad “streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige zaken en feiten” (Handhavingsplan, punt 7.3.1.2).

Uit de met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH bezorgde inlichtingen blijkt dat het college een uniform en consequent beleid voert met betrekking tot gelijkaardige feiten binnen de onmiddellijke omgeving. De herstellvordering doorstaat de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten (Handhavingsplan, punt 7.3.1.2).

Blijkt dat het criterium van de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten in het gedrang komt, dan werd dit in de adviespraktijk 2012-2014 in principe als volgt verwoord:

De Raad merkt op dat het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening als beleidsregel ten aanzien van de Raad stelt dat de Raad “streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige zaken en feiten” (Handhavingsplan, punt 7.3.1.2).

Het handhavende bestuur moet aanvoeren, minstens moet uit de aan de Raad bezorgde gegevens, stukken en inlichtingen genoegzaam doen blijken dat het handhavende bestuur ter plaatse een handhavingsbeleid aanhoudt waarbij op een voorzienbare en duidelijk kenbare wijze een eventuele globale problematiek van gelijkaardige inbreuken binnen de onmiddellijke omgeving op een uniforme en consistente wijze wordt gevisieerd.

Zeker bij clusters van weekendverblijven is het van belang dat het handhavende bestuur omstandig toelicht welke handhavingsvisie het ontwikkelt, en op welke wijze die visie de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten doorstaat.

De eerste stap hierbij is het noodzakelijk ‘in kaart brengen’ van de onmiddellijke omgeving.

De handhavingsvisie zal minstens moeten worden uitgesplitst in functie van het statuut (vergund, vergund geacht?) van de constructies binnen de onmiddellijke omgeving.

De Raad moet met (voldoende) kennis van zaken kunnen beoordelen of de herstellvorderingen die noodzakelijk uit een weloverwogen handhavingsvisie voortspuiten, aantoonbaar de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten doorstaan.

Dit bleek in 2012 aan de orde in een groep adviesaanvragen betreffende een cluster van weekendverblijven, zoals blijkt uit de onderstaande overwegingen:

5.2. De herstellvordering doorstaat niet de toets aan het Handhavingsplan.

5.2.1. Uit het bij het dossier gevoegde kadasterplan, alsook de bij het dossier gevoegde luchtfoto's blijkt dat er op de aanpalende percelen tevens constructies staan.

5.2.2. De Raad merkt op dat het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening als beleidsregel ten aanzien van de Raad stelt dat de Hoge Raad “streeft naar een *gelijke behandeling van gelijkaardige zaken en feiten*” (Handhavingsplan, punt 7.3.1.2).

5.2.3. Noch uit de elementen van het dossier, noch uit de herstellvordering blijkt welke constructies op de aanpalende percelen aanwezig zijn en wat het vergunningsstatuut ervan is. De Raad kan derhalve niet met kennis van zaken oordelen of er sprake is van een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten in het desbetreffende gebied.

5.2.4. In de zendbrief van de stedenbouwkundige inspecteur van 12 september 2012 betreft het in casu overtredingen in bosgebied, met name cluster G, die als prioritair te handhaven in 2012 is geselecteerd. In het overgelegde dossier is evenwel geen stavingsstuk hieromtrent gevoegd.

Het handhavende bestuur moet aanvoeren, minstens moet uit de aan de Raad bezorgde gegevens, stukken en inlichtingen genoegzaam doen blijken, dat het ter plaatse een handhavingsbeleid aanhoudt waarbij op een voorzienbare en duidelijk kenbare wijze een eventuele problematiek van gelijkaardige inbreuken binnen het betreffende gebied op een uniforme en consistente wijze wordt gevisieerd.

Er kan dan ook in dit concreet geval niet met voldoende kennis van zaken uitvoering worden gegeven aan de voornoemde, door de Vlaamse Regering in het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening neergelegde, specifieke beleidsregel.

In 2013 werd dezelfde cluster opnieuw voor advies voorgelegd en maakte de stedenbouwkundige inspecteur een toetsing aan de planologische ontwikkelingsperspectieven die voor de betreffende zone waren weerhouden.

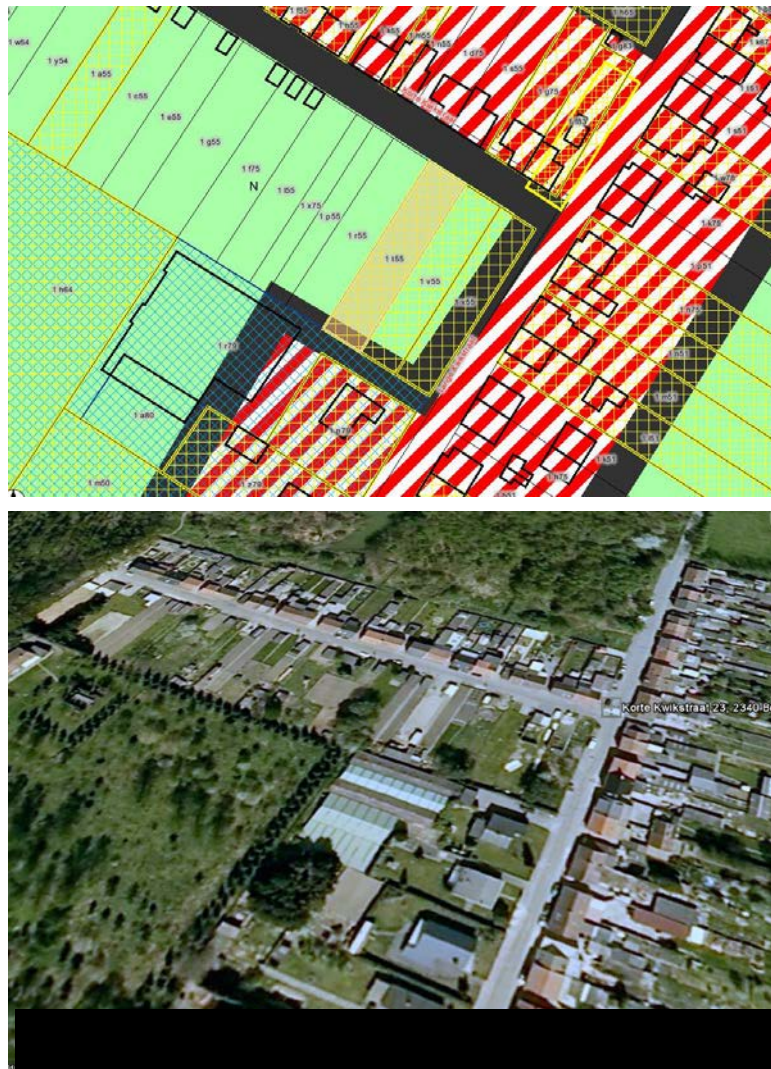
Na aanvullend onderzoek door de Raad bleken de herstellvorderingen de toets aan het streven naar een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten te doorstaan.

2° het in concreto-onderzoek

Het evt. onderzoek zelf naar een mogelijke schending van de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten, is steeds een *in concreto* onderzoek.

In een concreet dossier van 2012 besloot de Raad dat het voorleggen van één geïsoleerde herstellvordering voor advies⁵⁹, niet kon worden gemotiveerd vanuit de in ruimtelijk opzicht meer schadelijke gevolgen van de wél geïsoleerde constructie ten opzichte van de overige constructies die ter plaatse voorkwamen.

De uittreksels van het gewest- en kadasterplan, alsook de voorhanden zijnde luchtfoto's en het beschikbare fotografisch beeldmateriaal, lieten een ruimtelijk sterk geaccidenteerde omgeving ontwaren:



⁵⁹ De herstellvordering strekte tot herstel in de oorspronkelijke toestand, m.n. de afbraak van een illegale garage en loods, de verwijdering van een verharding, draadafsluiting en poort, en het verwijderen van alle materiaal, materieel en afval, waarna de bodem in de oorspronkelijke staat moest worden hersteld.

In de onmiddellijke omgeving kwam diverse andere constructies voor die aantoonbare, ruimtelijke schade veroorzaakten. De inbreuken zijn zichtbaar op de onderstaande foto's:



De Raad overwoog dan ook het volgende:

5.2. De herstellvordering doorstaat niet de toets aan het Handhavingsplan.

De Raad merkt op dat het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening als beleidsregel ten aanzien van de Raad stelt dat de Hoge Raad *“streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige zaken en feiten”* (Handhavingsplan, punt 7.3.1.2).

Uit eigen opzoeken door het secretariaat van de Raad (uittreksels Google Streetview) blijkt dat er op de aanpalende percelen eveneens constructies zijn opgericht. Het secretariaat van de Raad verzocht het handhavend bestuur om hierover bijkomende inlichtingen te verschaffen.

Het handhavende bestuur lichtte in een e-mail van 26 maart 2012 te dezen het volgende toe:

“Voor de andere percelen is ook een misdrijfdossier voor een loods tegenover huisnummer 24. Deze inbreuk weegt ons inziens zwaarder door omwille van het feit dat er twee percelen in beslag genomen worden voor opslag van materiaal.

De loods is ook een veel grotere constructie dan de garages die op de andere percelen opgetrokken zijn. Deze inbreuk weegt zwaarder door op de omgeving en derden tov de andere inbreuken, namelijk de opgetrokken garages waarbij het perceel op zich nog steeds als tuin wordt gebruikt.

Indien blijkt dat alle andere constructies onvergund zijn dan zijn wij bereid dit globaal aan te pakken.”

Het argument van het handhavende bestuur dat de kwestieuze constructies *“zwaarder doorwegen op de omgeving en derden”* kan niet worden bijgetreden. Binnen de onmiddellijke omgeving werden diverse solitair ingeplante bijgebouwen opgericht en komen diverse verhardingen voor. Uit de eigen opzoeken blijkt dat binnen de onmiddellijke omgeving het natuurgebied ter plaatse structureel is aangetast, zonder dat pertinent kan worden gesteld dat de ruimtelijke weerslag van de geviseerde loods en de geviseerde opslag aantoonbaar meer schadewekkend is binnen dit structureel aangetast gebied.

Daarnaast heeft het handhavende bestuur geen uitsluitel gebracht over het al dan niet vergunde karakter van de andere constructies binnen de onmiddellijke omgeving, ook al werd dit uitdrukkelijk gevraagd in de e-mail van 12 maart 2012.

De Raad merkt op dat, daargelaten de vraag of er *in casu* sprake is van een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter, het voornemen van het handhavende bestuur om stappen te ondernemen ten aanzien van gelijkaardige constructies in de nabije omgeving niet gestaafd wordt aan de hand van stukken noch op enige andere manier blijkt te worden geconcretiseerd. Het handhavende bestuur moet aanvoeren, minstens moet uit de aan de Raad bezorgde gegevens, stukken en inlichtingen genoegzaam doen blijken dat het handhavende bestuur ter plaatse een handhavingsbeleid aanhoudt waarbij op een voorzienbare en duidelijk kenbare wijze een eventuele globale problematiek van gelijkaardige inbreuken binnen het betreffende gebied op een uniforme en consistente wijze wordt geïsoleerd.

Er kan dan ook in dit concreet geval niet met voldoende kennis van zaken uitvoering worden gegeven aan de voornoemde, door de Vlaamse Regering in het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening neergelegde, specifieke beleidsregel.

De Raad hield verder zijn adviespraktijk aan, met een aantal verfijningen (zie 3° en 4°).

3° de invloed van de toekomstige, ruimtelijke ontwikkelingsperspectieven op het vlak van de gelijke behandeling

In 2012 kwam voor het eerst een dossier aan bod waarin de toekomstige ruimtelijke ontwikkelingsperspectieven ook van belang bleken m.b.t. het onderzoek naar de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten.

Zo bleek in een dossier een voetbalveld te worden geïsoleerd waarvoor geen enkele planologisch ontwikkelingsperspectief in het vooruitzicht lag, wat niet kon worden vergeleken met een meer noordelijk gesitueerd, en overigens groter, voetbalveld waar wel volgens het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan wel een planologische "oplossing" in het vooruitzicht werd gesteld.

Dit werd in de gemotiveerde nota aangeklaagd door de vermoedelijke bouwovertreder als een ongelijke behandeling van, naar werd beweerd, vergelijkbare feiten.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

In de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat een veel groter voetbalveld, dan de thans geïsoleerde voetbalvelden, op 300 meter afstand van het kwetsieve terrein in de (...), volledig in overtreding is en volkomen ongemoeid wordt gelaten, niettegenstaande de ruimtelijke impact op de omgeving substantieel groter is.

De Raad merkt op dat uit eigen onderzoek van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (...) (verkregen op basis van artikel 10 §3 PR HRH) het volgende blijkt. Uit het richtinggevend gedeelte van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (p. 37) blijkt dat de gemeente de mogelijkheid wenst te behouden om het grotere voetbalveld in de (...) via een RUP verder af te wegen. In het bindend gedeelte van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (p. 4) wordt melding gemaakt van de opmaak van een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ten behoeve van zonevreemde recreatie, sport en jeugdvoorzieningen (waarbij dit opgesplitst kan worden in verschillende RUP's). Ten aanzien van het grotere voetbalveld in de (...) blijkt dat deze zonevreemde inrichting mogelijks in een RUP zal worden opgenomen, terwijl in het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van (...) geen melding wordt gemaakt van de thans geïsoleerde voetbalterreinen. In dit opzicht blijkt dat de thans geïsoleerde voetbalterreinen niet vergelijkbaar zijn met het grotere voetbalterrein in de (...), aangezien het grotere voetbalterrein als mogelijks integreerbaar wordt gezien in de onmiddellijke omgeving door middel van een RUP, dit in tegenstelling tot de thans geïsoleerde voetbalterreinen.

4° de mogelijkheid voor het bestuur om, mits dit wordt gepreciseerd in het licht van het zgn. 'modeltraject voor curatieve aanpak', in geval er een mogelijk ongelijke behandeling zich dreigt te manifesteren, passende stappen te zetten gericht op het bekomen van herstel

In het kader van een evt. onderzoek naar de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten kan de Raad met toepassing van art. 10, § 3 PR HRH en/of ter gelegenheid van het uitbrengen van het stemadvies bedoeld in art. 6.1.31, tweede lid VCRO vragen dat het handhavend bestuur toelicht welk beleid het ter zake voert.

In 2013 en 2014 kwam het voor dat het handhavende bestuur in het kader van met toepassing van art. 10, § 3 PR HRH bijkomend opgevraagde inlichtingen, of ter gelegenheid van het uitbrengen van stemadvies op de vergadering, zich engageert tot het zetten van stappen gericht op het bekomen van herstel, net om te vermijden dat het criterium van de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten in het gedrang zou komen.

Dit kwam – in een concreet dossier – als volgt aan bod:

M.b.t. de andere wederrechtelijke constructies in de omgeving stelt de vertegenwoordiger van het college van burgemeester en schepenen van (...) bij het verlenen van stemadvies zoals bedoeld in artikel 6.1.31, tweede lid VCRO dat een aantal van de feiten binnen de onmiddellijke omgeving geen gelijkaardige feiten betreffen en dat, in de mate dat het vergelijkbare woningbijgebouwen en dus gelijkaardige feiten betreft, de betrokkene(n) zal (zullen) worden uitgenodigd tot vrijwillig herstel en dat indien hieraan geen gevolg wordt gegeven herstel zal worden gevorderd.

Het is evenwel, gelet op het 'modeltraject voor curatieve aanpak' (HHP, punt 7.2.2) niet vereist dat het handhavende bestuur zich engageert tot het vorderen van herstel.

Het 'modeltraject voor curatieve aanpak', voorziet immers in o.a. een preventief luik waarbij vb. n.a.v. een aanmaning ook uitval onder de vorm van vrijwillig herstel kan volgen.

In een ander, concreet dossier, leidde dit tot de volgende overwegingen:

In de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat er in de (onmiddellijke) omgeving nog afsluitingen aanwezig zijn *“in strijd met het BPA en zonder vergunning”* waartegen niet wordt opgetreden. Van deze afsluitingen werden foto's bij de gemotiveerde nota gevoegd. De Raad merkt op dat het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening als beleidsregel ten aanzien van de Raad stelt dat de Raad *“streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige zaken en feiten”* (Handhavingsplan, punt 7.3.1.2).

De vertegenwoordiger van het college van burgemeester en schepenen van (...) verklaarde bij het verlenen van stemadvies zoals bedoeld in artikel 6.1.31, tweede lid VCRO met betrekking tot de in de gemotiveerde nota aangehaalde andere wederrechtelijke afsluitingen het volgende:

- ten aanzien van de afsluiting in palen met plastic matten op het aanpalend perceel (...) *“wordt actie ondernomen”*.
- de overige in de gemotiveerde nota aangehaalde afsluitingen zullen eerst worden geëvalueerd en waar nodig zullen vervolgstappen worden ondernomen.

Uit de met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH bezorgde inlichtingen en de hierboven vermelde toelichting van de vertegenwoordiger van het college van burgemeester en schepenen, blijkt dat het college van burgemeester en schepenen een uniform en consequent beleid voert met betrekking tot gelijkaardige feiten binnen de onmiddellijke omgeving. De herstellvordering doorstaat de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten (Handhavingsplan, punt 7.3.1.2).

Het zal nadien aan de geëdieerde rechter zijn, om te toetsen of de mededelingen van het handhavende bestuur correct blijken te zijn.

De Raad gaat, net zoals in zijn contacten met de burger, ook in zijn contacten met handhavende besturen uit van het bijbrengen te goeder trouw van de stukken, gegevens en inlichtingen die hem bereiken.

6.1.3.3 Toets aan de weerslag op de rechten van derden en belanghebbenden

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011. De Raad hield ook in 2012-2014 zijn vaste adviespraktijk aan.

Sinds de invoering van het hiervoor, behandelde 'model 4' wordt, in het geval de Raad de weerslag op de rechten van derden mee in rekening brengt, om te komen tot een positief advies, dit verwoord als volgt (in de rubriek "3. Beoordeling"⁶⁰).

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34; [het stakingsbevel van (...) werd doorbroken]) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde OF voorheen bestaande toestand, besluit de Raad dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

(...)

- de hinder voor derden in functie van de weerslag van de geviseerde handeling(en) op het vlak van gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4 VCRO.**

Aspecten die de Raad in 2012-2014 overeenkomstig zijn vaste adviespraktijk mee in rekening nam was de mate waarin er objectief aantoonbare hinder is voor derden:

1° daling van gebruiksgenot, belevingswaarde, en privacy voor de omwonenden

Wanneer het gaat om een residentiële setting, kan een mogelijk naar vb. concreet ruimtegebruik toe minder 'opvallende' illegale handeling niettemin omwille van de weerslag op de rechten van derden, uitmonden in een positief advies.

⁶⁰ Indien het advies een rubriek "3. Herstelvordering" bevat, dan wordt dit opgenomen in de rubriek "4. Beoordeling".

Dit was vb. het geval in een advies van 2012⁶¹, waarin de Raad ter zake het volgende overwoog omwille van de geluidshinder die onoordeelkundig geplaatste 'airconditioningstoestellen' tot gevolg hadden voor de omwonenden:

5. Beoordeling

5.1. De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41. § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO).

Hieronder (5.2) blijkt dat de weerslag van de geviseerde handelingen op de plaatselijke ordening van dien aard is dat de betaling van een meerwaarde de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou schaden.

Onder het "kennelijk" op onevenredige wijze schaden van de plaatselijke ordening wordt verstaan dat de schade aan de plaatselijke ordening dermate onevenredig is dat de kwalificatie ervan als "kennelijk" onevenredige schade voor de hand ligt, d.w.z. dat ieder met de betrokken reglementering vertrouwd persoon na een eerste aanblik van de bestaande toestand ingevolge de geviseerde handelingen tot de conclusie komt dat er onevenredige schade aan de plaatselijke ordening werd berokkend (*cf.* RvS 1 december 1998, nr. 77.276, Catteeuw).

5.2. De herstellvordering doorstaat de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO.

5.2.1. Bij de beoordeling van de weerslag van de handelingen op de plaatselijke ordening, moet abstractie worden gemaakt van de handelingen en nagegaan worden wat het niveau van de goede ruimtelijke ordening zou zijn, zouden de handelingen niet zijn gepleegd. Het niveau van de goede ruimtelijke ordening van de thans bestaande toestand ingevolge de handelingen moet vergeleken worden met de referentietoestand voorafgaand aan het plegen van de geviseerde inbreuk(en): *i.e.* de referentietoets (Memorie van Toelichting, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 254).

De volgende referentietoets kan worden gemaakt.

Uit de bij het dossier gevoegde foto's blijkt dat de airconditioningstoestellen aan de achtergevel van de woning zijn bevestigd, dit vlak aan de perceelsgrens met de aanpalende woning, waarvan de achtergevel grenst aan de desbetreffende achtergevel.

⁶¹ Het betrof een advies opgesteld volgens het hiervoor behandeld, model 3.

5.2.2. De verwijzing naar de rechten van derden focust op een specifiek aspect van de goede ruimtelijke ordening, m.n. “hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel (1.1.4 VCRO)” (Memorie van Toelichting, Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 255).

De volgende toets aan de rechten van derden kan worden gemaakt.

Airconditioningtoestellen zijn op zich niet manifest storend, maar gelet op de concrete plaatsing ter hoogte van de perceelsgrens en de achtergevel van de aanpalende woning zijn deze geïmagineerde toestellen bijzonder nadelig voor de aanpalenden. Het handhavende bestuur voert aan dat de twee airconditioningtoestellen een bron van geluidshinder zijn voor de aanpalende woning.

(...).

2° daling van de veiligheid voor de bewoners of gebruikers van aan pand

Een specifiek lokaal bestuur zette in de besproken periode prioritair in op de naleving van de brandweervoorschriften die kon worden gehandhaafd door het in acht nemen van het brandweeraadvies over een vergunningsaanvraag op te nemen als uitdrukkelijke voorwaarde van de vergunning, in geval van een – voorwaardelijk dus – gunstige beslissing over de aanvraag.

De Raad ziet wel niet toe op de naleving van de sectorreglementering als dusdanig.

De herstelmaatregel kan dan ook niet bestaan in het zich conformeren aan de sectorreglementering.

In het geval het brandweeraadvies dat voorafging aan de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning niet blijkt nageleefd, zal de herstelmaatregel erin kunnen bestaan dat via bouw- of aanpassingswerken een toestand conform dit brandweeraadvies, en dus de opgelegde vergunningsvoorwaarde (en de vergunning), wordt bereikt.

Met (louter) brandweertechische opmerkingen die dateren van na de afgifte van de vergunning, en vallen buiten de perken van het originele brandweeraadvies (en zelfs buiten de adviesbevoegdheid van de Raad), kan geen rekening worden gehouden.

Dit alles kwam als volgt tot uiting in de adviespraktijk van de Raad in volgend type-advies:

3. Herstelvordering

3.1. In de herstellvordering formuleert het college de volgende aanpassingswerken:

“Herstel van de plaatselijke ordening door aanpassingswerken

Dit houdt in dat de overtreding, het niet volgen van het Koninklijk Besluit betreffende de basisnormen voor de preventie van brand en ontploffing, waaraan de nieuwe gebouwen moeten voldoen, aan het ARAB en de Codex betreffende het welzijn op het werk en brandweer advies moeten voldoen”.

3.2. Elke herstelmaatregel moet nuttig kunnen worden geënt op een strafbaar gesteld feit.

Het niet naleven van sectorreglementering is in artikel 6.1.1 VCRO niet strafbaar gesteld.

3.3. Op basis van de bereikte stukken, gegevens en inlichtingen kan worden besloten dat een element van het brandweeradvies dat ging met de voornoemde vergunning van 27 juni 2007 thans (nog) wordt weerhouden.

Er kan *in casu* enkel nuttig een herstelmaatregel worden geënt op het niet conform uitvoeren van de voornoemde vergunning van 27 juni 2007, m.n. het niet naleven van de vergunningsvoorwaarde dat het brandweeradvies van 6 april 2007 moe(s)t worden gevolgd.

Dit betreft een feit strafbaar gesteld door artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO.

3.4. Artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO voorziet geen herstelmaatregel(en) die erin bestaan dat *“het Koninklijk Besluit betreffende de basisnormen voor de preventie van brand en ontploffing, waaraan de nieuwe gebouwen moeten voldoen, aan het ARAB en de Codex betreffende het welzijn op het werk”* moeten voldaan zijn.

3.5. Aanpassingswerken kunnen *in casu* enkel erin bestaan dat de voornoemde vergunning van 27 juni 2007 conform wordt uitgevoerd en alle elementen van het brandweeradvies van 6 april 2007 die op heden niet zijn nageleefd, alsnog worden nageleefd.

3.6. De Raad leest de aanpassingswerken dan ook in die zin en verleent binnen deze perken onderhavig advies.

4. Beoordeling

4.1. Analyse van de brandweertechische opmerkingen

4.1.1. De Raad kan bij de beoordeling van de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening en de rechten van derden zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO rekening houden met aspecten van brandveiligheid.

4.1.2. Het college doet in essentie gelden dat het voornoemde advies niet werd gevolgd.

4.1.3. Met een e-mail van 6 mei 2014 meldt het handhavende bestuur het volgende:

“Op 05-05-2014 heeft de stedelijke Brandweer (...) laten weten dat er een nieuw brandweerverslag, met de nieuwe stand van zaken, opgemaakt zal worden. In het verslag zal er nog maar één opmerking vermeld worden betreffende de trap”.

4.1.4.1. Klaarblijkelijk werd na aanlevering van bijkomende documenten op 24 april 2014 aan de stedelijke brandweer op 21 mei 2014, een nieuw brandweerverslag opgesteld dat met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH door het handhavende bestuur is bijgebracht.

Dit verslag betreft de (meest) actuele toestand van het betreffende appartementsgebouw. Uit dit verslag blijkt dat thans nog één brandweertechische tekortkoming wordt weerhouden die betrekking heeft op bouwtechnische aspecten:

“De trappen voldoen niet aan bovenstaand artikel. De aantreden van enkele verdreven treden is kleiner dan 24 cm.”

4.1.4.2. Wat de brandwerende deuren betreft, merkt de Raad op, nog daargelaten de vraag of dit op een bouwtechnisch aspect betrekking heeft, dat het brandweerverslag van 21 mei 2014 niet doet blijken dat de deuren niet voldoende brandwerend zijn. Het doet blijken dat geen attest van een gecertificeerde plaatser voorligt.

4.1.4.3. De voornoemde vergunning van 27 juni 2007 werd afgeleverd op voorwaarde dat (o.a.) het brandweeraadvies van 6 april 2007 werd nageleefd.

Dit hield in dat, binnen de termijn waarbinnen een stedenbouwkundige vergunning met toepassing van oud artikel 128 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, thans artikel 4.6.2 VCRO, aan alle opmerkingen van het brandweeraadvies van 6 april 2007 moest worden tegemoet gekomen, op straffe van verval van deze vergunning.

Met brandweertechische opmerkingen die geen steun vinden in het brandweeradvis van 6 april 2007 kan geen rekening worden gehouden om te beoordelen of dit advies en dus de stedenbouwkundige vergunning van 27 juni 2007 niet werden nageleefd.

In de rubriek “*Overeenkomstig het ARAB en de Codex over het welzijn op het werk*” worden onder de punten 19 resp. 20 van het brandweeradvis van 6 april 2007 welbepaalde technische eisen gesteld aan borstweringen en de deuren gelegen in de evacuatiewegen.

Onder diezelfde rubriek wordt in het brandweerverslag van 21 mei 2014 m.b.t. de elektrische installatie en de veiligheidsverlichting resp. de gasinstallatie onder de punten 2 en 3 opgemerkt dat geen recente attesten voorliggen.

Deze opmerkingen vinden echter geen steun in het brandweeradvis van 6 april 2007, zodat de Raad omwille van de hiervoor gestelde reden alleen al er geen rekening mee kan houden, nog daargelaten de vraag of dit doet blijken dat deze betreffende installaties niet conform zijn, dan wel dat geen attest ter zake voorligt.

4.1.5. Op basis van dit brandweerverslag van 21 mei 2014 blijkt actueel enkel, binnen de hiervoor gestelde perken waarbinnen onderhavig advies wordt verleend, de morfologie van de trap een bezwarend element, waarbij het volgend element van het te volgen brandweeradvis van 6 april 2007 in het gedrang komt: in het brandweeradvis van 6 april 2007 wordt gesteld dat “*de trappen de volgende kenmerken hebben:*”

- * *Evenals de overlopen moeten zij een stabiliteit bij brand van 1h hebben of dezelfde opvatting van constructie als een betonplaat met R_f 1h;*
- * *Zij zijn voorzien van massieve stootborden;*
- * *Zij zijn aan beide zijden uitgerust met leuning. Voor de trappen met een nuttige breedte, kleiner dan 1,20 m, is één leuning voldoende, voor zover er geen gevaar is voor het vallen;*
- * *De aantrede van de treden is in elk punt ten minste 0,20 m;*
- * *De optrede van de treden mag niet meer dan 18 cm bedragen;*
- * *Hun helling mag niet meer dan 75% bedragen (maximale hellingshoek 37°), vb. optreden is 18 cm en aantrede is 24 cm;*
- * *Zij zijn van het “rechte” type. Maar “wenteltrappen” worden toegestaan zo ze verdreven treden hebben en zo hun treden, naast de hiervoor vermelde vereisten met uitzondering van voornoemd punt 4, ten minste 24 cm aantreden hebben op de looplijn.”*

4.2. Drievoudige toets

4.2.1. De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

4.2.2. Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, besluit de Raad dat de geïndiceerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van de niet-naleving van de hiervoor aangehaalde, uitdrukkelijke voorwaarde(n) in de kwestieuze stedenbouwkundige vergunning van 27 juni 2007.

4.2.3. De Raad besluit op basis van de bereikte stukken, gegevens en inlichtingen dat actueel een brandweertekortkoming kan worden weerhouden die betrekking heeft op bouwtechnische aspecten, m.n. de morfologie van de trap.

Deze tekortkoming volstaat om de hiervoor toegelichte aanpassingswerken te onderbouwen vanuit de weerslag van de geïndiceerde handelingen op de plaatselijke ordening en de rechten van derden zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO.

4.2.4. De Raad merkt op dat hij enkel oordeelt over de door het handhavende bestuur beoogde herstelmaatregel, maar geen uitspraak doet over de modaliteiten van uitvoering van de herstelmaatregel.

Het komt aan het college toe om op uitdrukkelijke en uitputtende wijze nader te preciseren in welke specifieke opzichten (nog) moet worden tegemoetgekomen aan het brandweeradvies van 6 april 2007.

Daarbij merkt de Raad nog op dat enkel tekortkomingen die een grondslag vinden in de uitdrukkelijke termen van het brandweeradvies van 6 april 2007 zelf, in aanmerking kunnen worden genomen om aanpassingswerken te beogen conform de voornoemde vergunning van 27 juni 2007.

Overige brandweerteknische opmerkingen die zouden kunnen worden weerhouden, vallen buiten het bestek van de hiervoor gepreciseerde bouwvoortreding (3.3) en behoren tot de na te leven sectorreglementering.

4.2.5. De aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die door de vergunningverlenende overheid verenigbaar werd geacht met de plaatselijke ordening en de rechten van derden.

3° aantoonbare negatieve weerslag op het 'leefmilieu' aan de hand van een toetsing op grond van artikel 1.1.4 VCRO

Voor zover noodzakelijk of relevant wordt de herstellvordering ook getoetst op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4 VCRO.

Deze toets spoort met wat de aandachtspunten vermeld in artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° VCRO.

Ook in 2012-2014 onderzocht de Raad, indien aan de orde en aantoonbaar op grond van de beschikbare stukken en gegevens, of de geviseerde handelingen schade berokkenen aan het leefmilieu.

Daarbij maakte de Raad in principe gebruik van de volgende overwegingen:

De Raad merkt op dat met toepassing van artikel 1.1.4 VCRO de weerslag van de geviseerde handelingen op het leefmilieu mee in overweging genomen wordt bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de geviseerde handeling met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse (cf. RvS 20 juni 2011, nr. 214.004, Vandermarliere e.a.).

In de adviespraktijk kwamen in 2012-2014 de volgende aspecten aan bod.

De Raad hield in zijn adviespraktijk rekening met een al dan niet aantoonbare negatieve weerslag op het vlak van milieuhygiëne.

In een positief advies van 2012 hield de Raad rekening met aantoonbare risico's op vlak van milieuhygiëne. De Raad bracht deze aspecten onder in zijn onderzoek op grond van een toetsing in functie van artikel 1.1.4 VCRO. Het betrof concreet de onoordeelkundige opslag van auto-onderdelen op een niet-vloeistofvaste ondergrond. Hij overwoog ter zake het volgende:

5.2.1.2. De Raad merkt verder op dat met toepassing van artikel 1.1.4 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening de weerslag van de geviseerde handelingen op het leefmilieu mee in overweging genomen wordt bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de geviseerde handeling met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse (cf. RvS 20 juni 2011, nr. 214.004, Vandermarliere e.a.).

Uit het bij het dossier gevoegde administratief verslag opgesteld door de lokale politie van 14 januari 2011 blijkt dat betrokkene ervan werd verwittigd dat de met olie bevuilde motoren op vloeistofbestendige vloeren dienen geplaatst te worden, alsook dat de opslag van honderden banden bij brand ernstige nadelige gevolgen kan hebben voor de omwonenden en het milieu. Volgens voornoemd verslag werden er tal van auto-onderdelen op de grond geplaatst, waaronder gedemonteerde met olie bevuilde motoren, die blootgesteld worden aan de regen. Aldus blijkt dat de handelingen *in casu* tevens een ernstige weerslag (kunnen) hebben op het leefmilieu.

In een negatief advies van 2014 over een herstellvordering die door het hof van beroep te Gent voor advies was voorgelegd aan de Raad, en die betrekking had op (o.a.) het beweerde, gebruik strijdig met de voorschriften van de plannen van aanleg zoals bedoeld in artikel 6.1.1, eerste lid, 6° VCRO, besloot de Raad dat de mogelijk in te brengen geluidshinder niet voldoende objectief aantoonbaar was.

De Raad overwoog ter zake het volgende⁶²:

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, en dit omwille van de volgende redenen:

Hoewel het strijdig gebruik van het kwestieuze gebouw (vergund als tentoonstellingsruimte) als feestzaal zoals het Hof oordeelt, ruimtelijke implicaties heeft, blijkt uit de thans beschikbare stukken en gegevens niet met welke frequentie dit strijdig gebruik aan de dag werd (wordt) gelegd. Noch het aantal evenementen, het aantal bezoekers en de mobiliteitsdruk die dit genereert blijken uit het dossier. Hoewel de Raad met toepassing van artikel 1.1.4 VCRO de weerslag van de geïndiceerde handelingen op het leefmilieu mee in overweging kan nemen bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de geïndiceerde handeling met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse (*cf.* RvS 20 juni 2011, nr. 214.004, Vandermarliere e.a.), en dus ook aspecten m.b.t. geluidshinder (vb. n.a.v. trouwfeesten e.d.) mee in ogenschouw kan nemen, blijkt geen aantoonbare weerslag op het leefmilieu uit het dossier.

Buiten meer dan tien jaar oude persartikels en vaststellingen (24 augustus 2001, 23 september 2001 en 6 juli 2002) waaruit bleek dat er toen feesten plaatsvonden, bevat het informatiedossier voornamelijk vage uittreksels van de website van het desbetreffende bedrijf. Dit volstaat niet om de Raad toe te laten zich een voldoende beeld te vormen van de aard, ernst en omvang van de ruimtelijke implicaties.

⁶² De herstellvordering betrof een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding, waarbij de Raad op grond van een rechtstreekse toetsing aan de beleidsregels vervat in punt 7.3.1.2 HHP tot een negatief advies kwam.

Nu de aard, ernst en omvang van de ruimtelijke implicaties van dit strijdig gebruik niet afdoende blijken uit het dossier, kan de Raad niet met kennis van zaken oordelen dat dit strijdig gebruik van de tentoonstellingsruimte dat terug gaat tot ca. 2000 (het eerste procesverbaal dateert van 24 augustus 2001) een dermate weerslag heeft op de plaatselijke ordening dat de door de stedenbouwkundige inspecteur beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Hoewel het strijdig gebruik van de “kweekzone” als parking, naar het oordeel van het Hof een gewoonlijk, illegaal gebruik zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 5°, a) VCRO uitmaakt, is het op basis van de beschikbare stukken en gegevens niet uitgesloten dat dit gewoonlijk gebruik verband houdt met het illegale gebruik van de tentoonstellingsruimte als feestzaal.

Onder die omstandigheden komt het de Raad voor dat de handelingen die kunnen worden geënt op een strafbaar feit, een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard.

Onderhavig advies wordt dan ook verleend voor alle onderdelen van de voorliggende herstellvordering.

Verder hield de Raad ook rekening met een aantoonbare aantasting van aanwezige natuurwaarden.

Objectief aantoonbare schade aan de in de onmiddellijke omgeving aanwezige natuurwaarden. Zo besloot de Raad ter zake in een concreet dossier van 2014 waarin hij tot een positief advies kwam, het volgende:

Omwille van de aanwezige natuurwaarden werd het perceel opgenomen in het VEN. Een afsluiting in dergelijke materialen en met de kwestieuze dimensies staat haaks op de natuurwaarden in de onmiddellijke omgeving. Bovendien stelt de stedenbouwkundige inspecteur dat “*de afsluiting de vrije doorgang voor het natuurlijk wild dat leeft in het natuurgebied belet*”. De gekozen materialen lenen zich als dusdanig objectief niet tot het bevorderen van de transmigratie van aanwezige fauna, terwijl deze stelling van de stedenbouwkundige inspecteur niet wordt betwist in de ingediende, gemotiveerde nota.

Dat de afsluiting bijdraagt tot de natuurwaarden omdat het indringers verhindert zich een toegang te verschaffen, zoals in de gemotiveerde nota wordt gesteld, weegt hier niet tegen op, en er wordt hoe dan ook niet gestaafd dat indringers zich voor het plaatsen van de afsluiting tot het perceel een toegang verschaffen die gepaard ging met aantasting van de aanwezige natuurwaarden.

Hierbij bleek soms een duidelijk, ongunstig advies van het Agentschap voor Natuur en Bos (ANB) een element waarmee de Raad rekening hield, zoals tot uitdrukking kwam in een concreet, positief advies van Raad van 2014.⁶³

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de voorheen bestaande toestand, besluit de Raad dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

- visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving. Een voor het overige bosrijke omgeving werd in visueel opzicht ernstige schade toegebracht. Er werd een substantiële ontbossing doorgevoerd, die blijkens het advies van het agentschap voor Natuur en Bos (ANB) niet voor ontheffing in aanmerking komt, gelet op de ouderdom van het (deel) van het bos dat werd vernield en de voorjaarsflora erin. Qua beeldvorming is de huidige toestand minderwaardig.**

De Raad merkt op dat met toepassing van artikel 1.1.4 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening de weerslag van de geviseerde handelingen op het leefmilieu mee in overweging genomen wordt bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de geviseerde handeling met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse (cf. RvS 20 juni 2011, nr. 214.004, Vandermarliere e.a.). Aan de natuurwaarden ter plaatse werd blijkens het advies van ANB schade berokkend.

- de verstoring van het bodemreliëf binnen de onmiddellijke omgeving en de verstoring van de waterhuishouding binnen de onmiddellijke omgeving. De reliëfwijzigingen werden doorgevoerd in effectief overstromingsgevoelig gebied, en in een wachtbekken beheerd door de Vlaamse Milieumaatschappij (VMM). Aan de hand van het ongunstig**

⁶³ Voor de volledigheid wordt m.b.t. dit advies de beoordeling onder de drievoudige toets volledig weergegeven. De weerslag in functie van een toetsing op grond van artikel 1.1.4 VCRO stond immers, zoals vaak in de adviespraktijk, niet op zichzelf. Deze weerslag was één van de elementen waarmee de Raad rekening hield om tot het positief advies te komen, naast visuele en vormelijke hinder en een aantoonbare verstoring van het bodemreliëf.

advies van ANB moet worden besloten dat deze een negatief effect hebben op de waterhuishouding ter plaatse. Het in de gemotiveerde nota meegedeelde herstel is slechts gedeeltelijk, zodat deze verstoringen nog steeds niet integraal zijn opgeheven.

In een ander, positief advies van 2014 bleek dat een ontbossing was doorgevoerd die ter plaatse onaanvaardbare schade had berokkend aan de in de voorheen bestaande toestand aanwezige natuurwaarden.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

4.1.3. Uit het proces-verbaal van 4 april 2011 (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH), dat bijzondere bewijswaarde geniet zoals bedoeld in artikel 6.1.5 VCRO, blijkt dat de verbalisant ter plaatse een ontbossing vaststelde. De regulariserende kapmachtiging waarnaar in de gemotiveerde nota wordt verwezen, werd verleend voor een eindkap van 5 bomen en een dunningskap van 12 bomen en had niet de thans geviseerde ontbossing tot voorwerp (stukken eigen onderzoek).

De Raad merkt op dat met toepassing van artikel 1.1.4 VCRO de weerslag van de geviseerde handelingen op het leefmilieu mee in overweging genomen wordt bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de geviseerde handeling met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse (cf. RvS 20 juni 2011, nr. 214.004, Vandermarliere e.a.).

De kwestieuze ontbossing heeft afbreuk gedaan aan de, blijkens het bijgebrachte fotomateriaal, duidelijk op de site aanwezige natuurwaarden. Op het kwestieuze perceel werd op illegale wijze ruimte vrijgemaakt door een ten aanzien van de aanwezige natuurwaarden klemmende ontbossing.

In een positief advies van 2013 hield de Raad mede rekening met de omstandigheid dat a.d.h.v. de vaststellingen van de natuurinspecteur, die waren opgenomen in een proces-verbaal dat de stedenbouwkundige inspecteur bij het informatiedossier had gevoegd, en die werden onderbouwd door objectief verifieerbare stukken en gegevens, een waardevolle rietvegetatie in de voorheen bestaande toestand ingevolge de geviseerde handelingen schade was berokkend.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

(...)

- De Raad merkt op dat met toepassing van artikel 1.1.4 VCRO de weerslag van de geviseerde handelingen op het leefmilieu mee in overweging genomen wordt bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de geviseerde handeling met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse (cf. RvS 20 juni 2011, nr. 214.004, Vandermarliere e.a.).

De Raad stelt vast dat uit de elementen van het dossier blijkt dat de geviseerde handeling een aanwijsbare, nefaste weerslag heeft op de fauna en flora die was ontstaan op het perceel. Uit een vergelijking van de luchtfoto's van 2005 en 2009 blijkt dat aan de oevers van de vijver een zichtbare rietformatie tot stand was gekomen. Uit een vergelijking tussen de luchtfoto's van 2009 en 2012 blijkt dat door het dempen van de vijver deze rietformatie volledig werd ongedaan gemaakt en zodoende afbreuk werd gedaan aan de in herstellvordering nader toegelichte specifieke fauna en flora. De uiteenzetting te dezen door de stedenbouwkundige inspecteur in zijn herstellvordering wordt gestaafd door objectief verifieerbare stukken, o.a. door de foto's gevoegd bij bijlage 1 van het aanvankelijk proces-verbaal (notitienummer (...) van 30 augustus 2012) van de natuurinspecteur dat door de stedenbouwkundige inspecteur werd bijgebracht en die aantonen dat een waardevolle rietvegetatie tot stand was gekomen.

6.1.3.4 Andere sectorreglementering

In de loop van 2014 legde de stedenbouwkundige inspecteur een meerwaardevordering voor advies voor aan de Raad.

De beoogde bedroeg 3.762.862 euro. Het betrof de oprichting van appartementsgebouwen op een perceel begrepen binnen het beheersingsgebied van een bijzonder plan van aanleg. Uit het dossier bleek niet dat de gebouwen waren opgericht in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften die golden krachtens dit BPA.

De stedenbouwkundige inspecteur entte zijn herstellvordering enkel op het niet naleven van de *in* de stedenbouwkundige vergunning opgelegde vereisten op vlak van archeologische prospectie.

De Raad besloot dat de herstellvordering niet nuttig kon worden geënt op een strafbare handeling, omdat, in essentie, de vereisten op vlak van archeologische prospectie zich niet aandienden als een voorwaarde van de stedenbouwkundige vergunning zoals bedoeld in artikel 4.4.19 VCRO.

Vanuit het beleidsveld Onroerend Erfgoed kan sinds 1 januari 2015 de toestand desgevallend worden ontmoet met een passend punitief en/of reparatief optreden.

Dit kwam tot uiting met de volgende overwegingen:

4. Beoordeling

4.1. Geen inbreuk

4.1.1. Artikel 4.2.19 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) luidde ten tijde van de afgifte van de voornoemde vergunning op 12 september 2011 als volgt:

“§ 1. Onverminderd de voorwaarde van rechtswege in de zin van artikel 90bis van het Bosdecreet van 13 juni 1990, kan het vergunningverlenende bestuursorgaan aan een vergunning voorwaarden verbinden.

Voorwaarden zijn voldoende precies. Zij zijn redelijk in verhouding tot de vergunde handelingen.

Zij kunnen worden verwezenlijkt door enig toedoen van de aanvrager.

Zij kunnen de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk maken van een bijkomende beoordeling door de overheid.

§ 2 (...).”

4.1.2. Een voorwaarde waaronder een stedenbouwkundige vergunning wordt afgeleverd, d.i. een voorwaarde van de vergunning, strekt in essentie ertoe een project met de plaatselijke ordening verenigbaar te maken door het realiseren van de voorwaarde.

In de parlementaire voorbereiding van het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid wordt m.b.t. een voorwaarde van de vergunning het volgende gesteld (Memorie van Toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 128*):

“Indien het aangevraagde in beginsel geweigerd moet worden in het licht van stedenbouwkundige voorschriften, verkavelingsvoorschriften, de goede ruimtelijke ordening of decretale beoordelingselementen, dan kan uitzonderlijk toch een vergunning worden verleend indien de regelmatigheid of de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening kan worden gewaarborgd door middel van het opleggen van een voorwaarde, inclusief het voorschrijven van een beperkte aanpassing van de voorgelegde plannen.”

Dergelijke voorwaarde zelf behoort tot de stedenbouwkundige vergunning. De niet-naleving ervan, maakt een stedenbouwkundig misdrijf uit en levert een onwettig bouwwerk op (RvS 14 januari 2010, nr. 199.512, Van den Houte en Buggenhout).

4.2. De stedenbouwkundig inspecteur ent zijn meerwaarde op de volgende, beweerde inbreuk:

“Overwegende dat diverse bijzondere voorwaarden bij de vergunning dd 12.09.2011 niet werden nageleefd. Het betreffen 7 bijzondere voorwaarden rond archeologische prospectie. Het niet naleven van deze voorwaarden wordt overigens niet betwist zoals ook blijkt uit in kracht van gewijsde gegane vonnis dd 15.05.2013 van de rechter in eerste aanleg te Brugge.

Overwegende dat het niet naleven van bijzondere voorwaarden een verval van de vergunning als gevolg heeft. De vergunning dd 12.09.2011 is bijgevolg niet geldig. Er zijn geen andere vergunning bekend. Het appartementscomplex met 44 woningen is bijgevolg in zijn volledigheid onvergund”.

De stedenbouwkundige inspecteur construeert zodoende zijn meerwaardevordering op handelingen strafbaar gesteld bij artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO, die hij strafbaar acht uit hoofde van het niet naleven van de vereisten inzake archeologische prospectie.

Hij kwalificeert deze vereisten als voorwaarden zoals bedoeld in artikel 4.2.19 VCRO, die behoren tot voornoemde vergunning van 12 september 2011, en waarvan de niet-naleving een strafbaar gedraging oplevert zoals bedoeld in artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO.

4.3.1. De kwalificatie van de vereisten inzake archeologieprospectie als voorwaarden zoals bedoeld in artikel 4.2.19 VCRO, faalt.

4.3.2. Artikel 5 van het Archeologiedecreet bepaalde ten tijde van zowel het uitbrengen van het advies van het agentschap op 28 juni 2011, ten tijde van de afgifte van de voornoemd vergunning van 12 september 2011 als bij het uitbrengen van onderhavig advies:

“Voor vergunningsaanvragen, ingediend overeenkomstig artikel 133/30, § 1, 2° van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, die een invloed kunnen hebben op de ondergrond, is de vergunningverlenende overheid verplicht binnen dertig dagen na ontvangst van het dossier advies in te winnen bij het agentschap.

Deze brengt binnen dertig dagen na ontvangst van de adviesaanvraag een advies uit dat bindend is voorzover het voorwaarden oplegt.

Dit advies kan nadere voorwaarden opleggen en voorschriften bevatten ter bescherming van het archeologisch patrimonium.”

Het advies van het agentschap (*m.n. het toenmalige agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling West-Vlaanderen*) van 28 juni 2011 legde voorwaarden op zoals bedoeld in artikel 5 van het Archeologiedecreet.

Derhalve betrof het een voor het college van burgemeester en schepenen van (...) (hierna: college) voorbeslissend en bindend advies, verleend vanuit de zorg voor het archeologisch patrimonium door een gespecialiseerd bestuur, dat de vergunningverlenende overheid bond bij het verlenen van een vergunning voor het aangevraagde project.

4.3.3.1. De stelling van de stedenbouwkundige inspecteur als zou *“het naleven van de prospectie – en andere voorwaarden in het kader van de archeologie is wel een essentiële voorwaarden voor de plaatselijke ordening”*, kan niet worden bijgetreden.

4.3.3.2. Of het aangevraagde project *in casu* verenigbaar was met de plaatselijke ordening, is door het college concreet getoetst aan de stedenbouwkundige voorschriften krachtens het voornoemde bijzonder plan van aanleg. Het project voorzag in afwijkingen van deze voorschriften.

Het college achtte klaarblijkelijk het aangevraagde project, inhoudende deze afwijkingen, ruimtelijk aanvaardbaar op grond van de volgende overwegingen onder *“Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening”*:

“Overwegende dat de aanvraag de bouw van een meergezinswoning en ondergrondse garages omvat;

Overwegende dat het project zich op meerdere percelen bevindt en doorloopt van de (...)straat tot de (...)straat;

Overwegende dat op 11/10/2010 een vergunning werd verleend voor de sloop van de panden in de (...)straat;

Overwegende dat gelijktijdig met de huidige aanvraag, een aanvraag werd ingediend voor de sloop van vier woningen in de (...)straat;

Overwegende dat het voorziene project bestaat uit twee bouwvolumes, telkens met vier bouwlagen en een hellend dak en twee ondergrondse bouwlagen voor garages;

Overwegende dat één bouwvolume ter hoogte van de (...)straat gerealiseerd wordt, en het andere bouwvolume ter hoogte van de (...)straat;

Overwegende dat beide bouwvolumes dezelfde architecturale expressie krijgen, wat de eenheid in het project versterkt, de ligging van de bouwvolumes in twee verschillende straten doet geen afbreuk aan dit architecturale uitgangspunt;

Overwegende dat het project in de (...)straat paalt aan de (...) Kerk en het conciërgegebouwtje dat werd opgenomen in de Inventaris van het Bouwkundig Erfgoed;

Overwegende dat de volgende voorwaarde in de vergunning zal opgenomen worden: "De gevel palend aan de (...) Kerk moet met volwaardig gevelmateriaal worden afgewerkt (grijze ruitleien worden niet aanvaard als afwerking, aangezien dit als wachtgevelafwerking gezien wordt)";

Overwegende dat de bouwblokken ter hoogte van de zijdelingse perceelsgrenzen een bouwdiepte van 15 meter hebben, oplopend naar 20 meter in het midden van het bouwblok;

Overwegende dat het project ruimte biedt aan 44 gezinnen,

Overwegende dat het ondergrondse garagecomplex over 45 garages beschikt, die toegang heeft ter hoogte van de (...)straat en doorloopt over de volledig site;

Overwegende dat bovenop de garage een daktuin wordt voorzien wat voor een aangenaam binnengebied zorgt."

Na deze overwegingen (die telkens beginnen met "overwegende"), volgt eerst een nieuw visum:

"Gelet op het voorwaardelijk gunstig advies van 28/06/2011 van Onroerend Erfgoed West-Vlaanderen;"

Na dit visum volgen nieuwe overwegingen die betrekking hebben op de zorg voor het mogelijk *in situ* aan te treffen archeologisch patrimonium:

"Overwegende dat de voorwaarden gesteld in dit advies worden opgenomen in de voorwaarden van deze vergunning;

Overwegende dat de voorwaarden met betrekking tot de archeologische waarden van de site als volgt kunnen worden verantwoord:"

Hierna volgt – in een kader – een uitvoerige uiteenzetting waarom, in essentie, naar het oordeel van het college, er mogelijk archeologisch patrimonium in de bodem kan worden aangetroffen.

4.3.4. De vereisten inzake de archeologische prospectie werden bijgevolg aantoonbaar niet door het college opgelegd om het aangevraagde project verenigbaar te maken met de plaatselijke ordening, maar omwille van het voorbeslissende en bindende karakter van het

advies van het agentschap van 28 juni 2011, zoals hiervoor toegelicht (zie 4.3.2) en de zorg voor het archeologisch patrimonium, waar het college zich heeft bij willen aansluiten.

Het dossier bevat geen enkele indicatie dat de vereisten inzake prospectie werden opgelegd, omdat het project zonder deze vereisten niet verenigbaar zou zijn met de plaatselijke ordening en dus haaks zou staan op de goede ruimtelijke ordening.

De Raad besluit dat de vereisten inzake archeologieprospectie zich derhalve niet aandienen als voorwaarden zoals bedoeld in artikel 4.2.19 VCRO.

4.4.1. Het enkele feit dat het college deze vereisten in het beschikkend gedeelte van de voornoemde vergunning van 12 september 2011 heeft gekwalificeerd als “voorwaarden” noch artikel 159 Gw. staat dit besluit in de weg.

4.4.2. Dat het college deze vereisten als “voorwaarden” heeft verwoord, staat aantoonbaar in verband met het vanuit de zorg voor het archeologisch patrimonium voorbeslissend en in de zin van artikel 5 van het Archeologiedecreet bindend karakter van het voorwaardelijk gunstig advies van het agentschap van 28 juni 2011, dat het college ertoe noopte om de “voorwaarden” waaronder dat laatste advies werd verleend, op te nemen in de beslissing over de vergunningsaanvraag.

Het college heeft deze “voorwaarden” overigens niet zelf gekwalificeerd in het collegebesluit van 12 september 2011 als voorwaarden in de zin van artikel 4.2.19 VCRO, dat is wat de stedenbouwkundige inspecteur op basis van eigen inzichten ervan maakt.

4.4.3. Naar luid van artikel 6.1.6, § 2 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening is de Raad een orgaan van actief bestuur. Het komt de Raad als orgaan van actief bestuur niet toe zich uit te spreken over de eventuele onwettigheid van de besluiten en verordeningen van andere organen van actief bestuur. In het bijzonder komt het de Raad niet toe zich met toepassing van artikel 159 Gw. uit te spreken over de eventuele onwettigheid van de door de vergunningverlenende overheden afgeleverde stedenbouwkundige vergunningen of beslissingen tot weigering van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning.

De vereisten inzake archeologische prospectie verbonden aan de voornoemde vergunning van 12 september 2011 dienen zich niet als voorwaarden in de zin van artikel 4.2.19 VCRO, en maken dus geen deel uit van de vergunning zelf.

Het niet kwalificeren van deze vereisten als voorwaarden, vormt derhalve geen wettigheidscontrole op de voornoemde vergunning van 12 september 2011, welke niet aan de Raad toekomt.

Artikel 5.4.4 van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013 voorziet vanaf de inwerkingtreding ervan op 1 januari 2015 in een bepaling die is gespiegeld aan artikel 5 van het Archeologiedecreet. In de parlementaire voorbereiding wordt m.b.t. dit artikel 5.4.4 het volgende gesteld (Memorie van Toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende het onroerend erfgoed, *Parl. St. VI. Parl. 2012-2013, nr. 1901/1, 47*):

“De verlener van de stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsvergunning neemt, indien het verkrijgen van een bekrachtigde archeologienota verplicht is, het naleven van de bekrachtigde archeologienota en van dit decreet op als voorwaarde in de vergunning.”

Het betreft dan ook, zowel wat met toepassing van het op 1 januari 2015 in werking te treden artikel 5.4.4 van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013 als met toepassing van artikel 5 van het Archeologiedecreet, opgelegde voorwaarden betreft, voorwaarden *in* en niet *van* de stedenbouwkundige vergunning (vgl. artikel 4.2.19 VCRO: “(...), *kan het vergunningverlenende bestuursorgaan aan een vergunning voorwaarden verbinden*”, nadruk door de Raad).

4.5. Elke herstelmaatregel die wordt beoogd door een daartoe bevoegde overheid met toepassing van artikel 6.1.41 VCRO, moet nuttig kunnen worden geënt op een bij artikel 6.1.1 VCRO strafbaar gesteld feit.

De stedenbouwkundige inspecteur kwalificeert de hiervoor toegelichte vereisten inzake archeologieprospectie ten onrechte als voorwaarden zoals bedoeld in artikel 4.2.19 VCRO.

Derhalve maakt het niet nakomen van de vereisten inzake archeologische prospectie, geen bij artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO strafbaar gesteld feit uit, zodat de voorliggende meerwaardevordering er niet op kan worden geconstrueerd.

4.6. Of de vereisten inzake archeologieprospectie zich aandienen als een last zoals bedoeld in artikel 4.2.20 VCRO, zoals in de gemotiveerde nota van (...) wordt geargumenteed, behoeft niet te worden onderzocht.

Immers, een eventuele kwalificatie van deze vereisten als last zoals bedoeld in artikel 4.2.20 VCRO, neemt niet weg dat dergelijke last niet behoort tot de afgeleverde stedenbouwkundige vergunning, en dus het niet opvolgen van deze vereisten evenmin als een bij artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO strafbaar gesteld feit uitmaakt (Memorie van Toelichting bij het ontwerp tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 298, i.h.b. volgende passus: “Zulks zou evenwel op gespannen voet staan met het feit dat lasten juridisch geen deel uitmaken van een vergunning en in se vaak niet aan de goede ruimtelijke ordening ontleend zijn”*).

De Raad wijst niettemin, en zonder enige uitspraak ten gronde noch voorlopig in dat verband te doen, erop dat volgens bepaalde rechtspraak niet om het even welke last wettig kan worden verbonden aan een stedenbouwkundige vergunning (RvS 26 september 2011, nr. 215.320, gemeente Malle, waarin werd geoordeeld dat *“hoewel de in het geciteerde artikel 105, § 1 DRO vervatte opsomming van mogelijk aan de aanvrager op te leggen lasten niet limitatief is, mag hieruit niet worden afgeleid dat het de bedoeling van de wetgever was de vergunningverlenende overheid ertoe te machtigen om het even welke last, zonder enige beperking, aan de afgifte van een vergunning te verbinden”*; gelijkaardige rechtspraak bestond m.b.t. artikel 58 van de wet van 29 maart 1962 betreffende de organisatie van de stedenbouw op grond waarvan lasten konden worden verbonden aan een bouwvergunning, zie RvS 9 maart 1977, nr. 18.157, Gilson en RvS 10 februari 1970, nr. 13.950, gemeente Essen).

4.7.1. Of de niet naleving van de vereisten inzake archeologische prospectie, om het in de termen van de stedenbouwkundige inspecteur te stellen, ontmoet wordt of zal worden met *“straffeloosheid”*, zal afhankelijk zijn van het standpunt van de schuldeiser van deze last, die overigens niet de stedenbouwkundige inspecteur is, en van de overheden daartoe bevoegd vanuit het beleidsveld Onroerend Erfgoed.

4.7.2. Zowel ten tijde van de afgifte van de voornoemde vergunning van 12 september 2011 tot op het uitbrengen van dit advies, luid(t)(de) het sinds de inwerkingtreding ervan ongewijzigd gebleven artikel 4.4.20, § 4 VCRO [lees: artikel 4.2.20, § 4 VCRO] als volgt:

“Indien een last, vermeld in § 1, tweede, derde en vierde lid, niet is uitgevoerd binnen de daartoe gestelde termijn en niet of onvoldoende gedekt is door een financiële waarborg, kan de schuldeiser van de last per beveiligde zending een beslissing tot toepassing van bestuursdwang betekenen aan de schuldenaar van de last. De beslissing vermeldt dat de toepassing van bestuursdwang op kosten van de schuldenaar van de last plaatsvindt. In de beslissing wordt een termijn gesteld waarbinnen de schuldenaar van de last de tenuitvoerlegging kan voorkomen door de last alsnog uit te voeren. Indien niet tot tijdige uitvoering wordt overgegaan, kan de schuldeiser van de last ambtshalve in de uitvoering van de lasten voorzien. De schuldenaar van de last is verplicht alle uitvoeringskosten te vergoeden, op voorlegging van een staat, opgesteld door de schuldeiser van de last.”

De bepaling van artikel 112, § 4 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie zoals ingevoerd bij het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, en nadien hexadecimaal vernummerd tot artikel 4.2.20, § 4 VCRO, betrof een nieuwe bepaling, waaromtrent in de parlementaire voorbereiding het volgende wordt gesteld (Memorie van Toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 298, voetnoot 459 i.h.b.*):

“(…)in het nieuwe artikel 112, §4, DRO bepaald wordt dat bij niet-uitvoering van een (niet door een financiële waarborg gedekte) last, de overheid “bestuursdwang” kan toepassen, d.w.z. dat de last wordt uitgevoerd door (of namens) de overheid, op kosten van de schuldenaar van de last.”

4.7.3.1. In het advies van het agentschap van 28 juni 2011, worden de vereisten inzake archeologische prospectie gegrond op de zorgplicht zoals bedoeld in artikel 4, § 2 van het Archeologiedecreet.

Te dezen wijst de Raad erop dat bij artikel 35, 1° van het Archeologiedecreet de eigenaar en de gebruiker die nalaten de bepalingen na te leven van artikel 4, § 2 wordt gestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en een geldboete van 100 tot 50 000 frank of met één van deze straffen, onverminderd de toepassing van de bij het Strafwetboek of bij andere wetten of decreten bepaalde straffen.

Overeenkomstig artikel 37 wordt bij elk vonnis van veroordeling bevel gegeven tot het terugbrengen en het herstel van de beschermde goederen in hun vroegere toestand of uitzicht en dit op kosten van de veroordeelde, onverminderd de schadeloosstelling. Indien herstel niet mogelijk is, kunnen op vordering van de Vlaamse Regering of haar gemachtigde aanpassingswerken worden bevolen.

4.7.3.2. Het Archeologiedecreet wordt opgeheven bij artikel 12.2.1, 3° van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013, op de datum bepaald in het besluit houdende de vaststelling van de lijst van aangeduide erkende archeologen (zie artikel 12.4.2 van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013). Artikel 12.2.1, 3° van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013 treedt overeenkomstig artikel 12.4.2 van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013 in werking op de datum bepaald in het besluit houdende de vaststelling van de lijst van erkende archeologen.

Overeenkomstig artikel 13.4.2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 betreffende de uitvoering van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013 (“het Onroerendergoedbesluit van 16 mei 2014”, BS 27 oktober 2014), treedt artikel 12.2.1, 3° van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013, en derhalve de opheffing van het Archeologiedecreet, in werking op 1 januari 2015, met uitzondering van artikel 1, artikel 3, 1°, 2°, 3°, 5° tot en met 8°, 10° en 11°, artikel 4 tot en met 10, artikel 30, 31, 32, 33, § 1, artikel 34, artikel 35, 1° tot en met 8°, 13° en 14°, artikel 36 en artikel 37.

4.7.4. Ten slotte wijst de Raad erop dat, na de inwerkingtreding op 1 januari 2015 van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013, de geviseerde handeling, indien ze kan worden gekwalificeerd als een Misdrijf Onroerend Erfgoed zoals bedoeld in artikel 11.2.2 van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013, kan worden ontmoet met een rechterlijke herstelmaatregel gevorderd door de Inspecteur Onroerend Erfgoed met toepassing van artikel 11.4.1 van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013.

Artikel 11.4.1, § 4 van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013 bepaalt dat als de herstellvordering van de Inspecteur Onroerend Erfgoed strekt tot het feitelijke herstel in een originele, goede staat of een gehele of gedeeltelijke reconstructie, deze herstellvordering altijd voorrang heeft op de herstellvordering van de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen op grond van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009.

4.7.5. Het is dan ook aan de bevoegde overheden vanuit het beleidsveld Onroerend Erfgoed om ofwel als schuldeiser van een eventuele last in de zin van artikel 4.2.20 VCRO, bestuursdwang toe te passen met toepassing van artikel 4.2.20, § 4 VCRO mochten de vereisten inzake archeologische prospectie zich aandienen als een last in de zin van artikel 4.2.20 VCRO, ofwel een passende, rechterlijke herstelmaatregel te vorderen met toepassing van artikel 11.4.1 van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013, als het niet opvolgen van de vereisten inzake archeologische prospectie zich aandient als een Misdrijf Onroerend Erfgoed zoals bedoeld in artikel 11.2.2 van het Onroerendergoeddecreet van 12 juli 2013, ofwel artikel 35 en 37 van het Archeologiedecreet in het bijzonder te doen toepassen.

6.1.3.5 Toetsing aan de beleidsprincipes van het HHP

Doorstaat de herstellvordering deze drievoudige toets, dan voorziet het HHP dat de Raad positief advies geeft bij:

1. recente overtredingen
2. niet-recente, geconsolideerde overtredingen
3. een wederrechtelijke toestand met voorschrijdend karakter

Bij niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen kan de Raad negatief advies geven.

Naar aanleiding van de gezamenlijke rapportage samen met agentschap Inspectie RWO (hierna: IRWO) in de vorige bestuursperiode over de toepassing van de beleidsprincipes van het HHP, bekritiseerde IRWO dat in geval van een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding de Raad enkel oog had voor het tijdsverloop en de ruimtelijke schade niet of onvoldoende mee betrokken op zijn besluitvorming.

Hoewel de Raad overeenkomstig de beleidsprincipes van punt 7.3.1.2 HHP van mening blijft dat het tijdsverloop een indicator is voor de weerslag van de handelingen op de rechten van derden, heeft hij vanuit de door de Vlaamse Regering met het HHP vooropgestelde principes van partnerschap, waaronder met IRWO, zijn adviespraktijk ter zake verfijnd.

De Raad zette reeds in de loop van 2012 in de rubriek “Veel gestelde vragen” van zijn website (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, waar de advies- en beslissingspraktijk op uitvoerige wijze in detail wordt toegelicht)⁶⁴, uiteen wat zijn zienswijze is omtrent de begrippen ‘recente overtreding’, ‘niet-recente, geconsolideerde overtreding’, ‘niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding’ en ‘wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter’.

Hieronder volgt een overzicht met een aantal toepassingen en bijhorende (standaard-overwegingen).

Noemenswaardige veranderingen worden in principe (ook) via deze website gesignaleerd, zodat wie het interesseert, kennis kan nemen van de actuele advies- en beslissingspraktijk van de Raad.

⁶⁴ Noemenswaardige verfijningen of veranderingen in de advies- en beslissingspraktijk worden gepubliceerd via deze website. Voor een actuele stand van zaken, is de website – als meer dynamisch medium – het meest aangewezen instrument om zich te informeren.

6.1.3.5.1 Recente overtredingen

Ter zake kan worden verwezen naar wat hieromtrent is toegelicht in het verslagboek 2010-2011.

Ook in 2012-2014 beoordeelde de Raad de vraag of een herstelvordering een 'recente overtreding' betrof *met kennis van zaken*, d.w.z. op grond van de beschikbare stukken en gegevens, of nog, op basis van de voorhanden zijnde elementen.⁶⁵

Concreet komt dit erop neer dat de Raad zich bij zijn beoordeling laat leiden door wat hem wordt aangereikt door het handhavende bestuur, door de stukken die een evt. gemotiveerde nota ingediend in het kader van het schriftelijk horen vergezellen en door stukken die aan de oppervlakte komen n.a.v. een 'evt. eigen onderzoek'⁶⁶.

Kan aan de hand van die stukken en gegevens de geïllustreerde handeling (te begrijpen als "*het initiële feit*" zoals uitgelegd in punt 7.3.1.2 HHP) worden gesitueerd in de periode van drie c.q. vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag in functie van de hierna toegelichte, bestemmingsgebonden differentiatie, dan zal de Raad besluiten tot een 'recente overtreding'.

Dit kwam tot als volgt tot uiting in een concreet dossier van 2014:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

de herstelvordering betreft een recente overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).

Klaarblijkelijk kwam de illegale aanvoering van bouwpuin aan het licht via een klacht op 18 september 2013. Derhalve kunnen de feiten worden gesitueerd in de periode van vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag. Er zijn geen tegen-indicaties ter zake.

⁶⁵ M.i.v. weliswaar van de stukken die een evt. 'eigen onderzoek' opleverden, en met de stukken, gegevens of inlichtingen die met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH bij de adviesaanvrager of bij een andere bestuur of een andere overheid werden opgevraagd.

⁶⁶ Vb. eigen raadpleging van beschikbaar luchtfotomateriaal.

In een concreet dossier van de vergadering van 24 augustus 2012 expliciteerde de Raad het begrip 'recente overtreding' als volgt **in functie van een bestemmingsgebonden differentiatie**:

5.3. De stedenbouwkundige inspecteur verzoekt de Raad het begrip "recente overtreding" zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening 2010 (hierna: HHP) nader te preciseren.

5.3.1.1. Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden en belanghebbenden betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld – wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, het begin van de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad.

5.3.1.2. In het Handhavingsplan wordt als specifieke beleidsregel ten aanzien van de Raad gesteld dat de Raad voor recente overtredingen, alsook voor geconsolideerde, niet-recente overtredingen en voor wederrechtelijke toestanden met een voortschrijdend karakter een positief advies zal verlenen indien de voorliggende herstellvordering de drievoudige toets (i.e. de toets aan de weerslag van de inbreuk op de goede plaatselijke ordening en de rechten van derden en een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten) doorstaat. In deze gevallen heeft de Raad geen beleidsvrijheid en dient hij positief te adviseren.

Bij niet-geconsolideerde, niet-recente overtredingen bepaalt het Handhavingsplan dat de Raad een negatief advies kan geven ook in die gevallen waarbij de herstellvordering de voornoemde, drievoudige toets doorstaat (cf. HHP, punt 7.3.1.2). Enkel in dit geval heeft de Raad beleidsvrijheid inzake de beoordeling van het tijdsverloop op de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden en belanghebbenden.

5.3.1.2.1. Geconsolideerde, niet-recente overtredingen zijn volgens het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening "*niet-recente overtredingen die in het verleden tijdig werden vastgesteld en waarvoor nadien de nodige stappen werden gezet tot het bekomen van herstel, maar waarbij op heden nog geen definitieve uitspraak werd verkregen dan wel nog geen (volledige) uitvoering werd gegeven aan de opgelegde herstelmaatregelen.*"

5.3.1.2.2. Niet-geconsolideerde, niet-recente overtredingen zijn volgens het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening "*niet-recente overtredingen die in het verleden niet werden vastgesteld en die pas na vele jaren, b.v. bij het te koop stellen van het goed, worden vastgesteld*". (cf. HHP, voetnoot 1-2, punt 7.3.1.2).

5.3.2.1. Het begrip “recente overtreding” wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan niet gedefinieerd. In zijn spraakgebruikelijke betekenis wordt “recent” omschreven als “van kort geleden, uit de laatste tijd, pas voorgevallen” (Van Dale). De termijn gedurende dewelke een inbreuk “(niet-)recent” is, valt niet samen met de termijn van de verjaring van het vorderingsrecht van het handhavende bestuur zoals bepaald in artikel 6.1.41, § 5 VCRO. Zo niet, zou het begrip “recent” zinledig zijn. Daar waar de verjaringstermijn (en) betrekking heeft op de juridische mogelijkheid voor het handhavende bestuur om binnen een bepaald tijdsplan het vorderingsrecht uit te oefenen, hebben de noties “recent” en “niet-recent” uit het Handhavingsplan betrekking op de beleidsruimte die de Raad heeft bij de beoordeling van de opportuniteit om een herstellvordering waarvan het vorderingsrecht in rechte mogelijks nog niet is verjaard, alsnog in te leiden.

5.3.2.2.1. De decreetgever heeft in artikel 6.1.41, § 5 VCRO de verjaring van het vorderingsrecht van het handhavend bestuur gedifferentieerd naargelang de bestemming van het toepasselijke plan van aanleg of uitvoeringsplan waarbinnen de handeling is geschied.

Alhoewel de begrippen “(niet-)recent” en “verjaring” niet samenvallen, strekken beiden ertoe, op grond van overwegingen van algemeen belang en rechtszekerheid, te vermijden dat er teveel tijd verloopt vooraleer de gedane verstoring van de goede ruimtelijke ordening wordt hersteld.

Ter beoordeling van wat een al dan niet “recente overtreding” is, sluit de Raad zich daarom aan bij deze door de decreetgever gemaakte bestemmingsgebonden differentiatie. Aangezien het begrip “recent” evenwel betekent “van kort geleden” en niet samenvalt met de verjaringstermijnen, is het tijdsverloop tussen het initiële feit en de datum van het inleiden van de herstellvordering korter dan de op die handeling toepasselijke verjaringstermijn. De Raad hanteert daarom de helft van de in voornoemd artikel bepaalde verjaringstermijn (afgerond naar bovenliggend jaartal).

5.3.2.2.2. Ligt de overtreding in ruimtelijk kwetsbaar gebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° VCRO of in open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 2° VCRO, dan hanteert de Raad als beleidsregel dat wanneer het initiële feit dateert van niet meer dan vijf jaar geleden deze overtreding als recent wordt gekwalificeerd.

5.3.2.2.3. Ligt de overtreding in een gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° en 2° VCRO, dan hanteert de Raad als beleidsregel dat wanneer het initiële feit dateert van niet meer dan drie jaar geleden deze overtreding als recent wordt gekwalificeerd.

5.3.2.3. De termijn begint te lopen vanaf het initiële feit en niet vanaf de feitelijke kennisname van het strafbare feit door het handhavende bestuur. De feitelijke kennisname door het bestuur is irrelevant voor de beoordeling of een overtreding recent is in de zin van punt 7.3.1.2 HHP.

5.2.3.4. In casu dateert het initiële feit van 2003. De overtreding is dan ook geen recente overtreding zoals geïnterpreteerd via de hiervoor toegelichte beleidsregel.

Kortom, ligt de overtreding in ruimtelijk kwetsbaar gebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° VCRO of in open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 2° VCRO, dan hanteert de Raad als beleidsregel dat wanneer het initiële feit⁶⁷ dateert van niet meer dan vijf jaar geleden, de overtreding als recent wordt gekwalificeerd. Dateert het initiële feit daarentegen van meer dan vijf jaar geleden, dan wordt deze overtreding in deze gebieden als niet-recent gekwalificeerd.

Ligt de overtreding in een gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° en 2° VCRO, dan hanteert de Raad als beleidsregel dat wanneer het initiële feit dateert van niet meer dan drie jaar geleden deze overtreding als recent wordt gekwalificeerd. Dateert het initiële feit daarentegen van meer dan drie jaar geleden, dan wordt deze overtreding in deze gebieden als niet-recent gekwalificeerd.

I.t.t. het standpunt van IRWO, bleef de Raad ook in 2012-2014 van oordeel dat de strafbare instandhouding in ruimtelijk kwetsbaar gebied, niet automatisch tot gevolg had dat de herstellvordering een 'recente overtreding' bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP betrof.

Onder het hiervoor toegelichte model 4 wordt het besluit door de Raad dat de herstellvordering een 'recente overtreding' betreft zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP verwoord als volgt (de variabele tekst staat in cursief):

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

de herstellvordering betreft een recente overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).

In de loop van 2014 kwam het voor dat de **component 'tijdsverloop' soms werd genuanceerd** door de omstandigheid dat het handhavende bestuur in essentie aanklaagde dat een eerder afgeleverde, stedenbouwkundige vergunning niet-conform werd uitgevoerd.⁶⁸

⁶⁷ In punt 7.3.1.2 HHP wordt het 'initiële feit' – tussen haakjes – verduidelijkt als "(de oprichting van de constructie, het begin van de uitvoering van de handeling)".

⁶⁸ Deze nuancering van het tijdsverloop was voor het eerst aan de orde in een advies van 20 maart 2014.

In dat geval komt het vb. op (lokaal) bestuursniveau voor dat het college van burgemeester en schepenen a.d.h.v. een zgn. “eindcontrole” (eerst⁶⁹) na afloop van de in oud artikel 128 DRO, thans artikel 4.6.2, § 1 VCRO, laat controleren of de vergunning conform werd uitgevoerd. Dit past in het ‘modeltraject voor curatieve aanpak’ vermeld in punt 7.2.2 HHP.

De tempering houdt in dat in voorkomend geval het handhavende bestuur niet wordt verweten niet eerder tot de vaststelling van de bouwovertreiding over te zijn gegaan.

In voorkomend geval hanteerde de Raad de volgende standaard-overweging (de variabele tekst staat in het cursief):

In wezen wordt aangeklaagd dat de voornoemde vergunning van 27 juni 2007 niet conform werd uitgevoerd. Derhalve gaat het tijdsverloop maximaal terug tot wanneer de in artikel 4.6.2, § 1 VCRO (voorheen artikel 128 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening) bedoelde vervaltermijn was verstreken.

Dit leidde in diverse dossiers waarin een college van burgemeester en schepenen laakte dat in substantie het brandweeradvis – dat was ‘verwerkt’ als vergunningsvoorwaarde – tot het in aanmerking nemen van de geviseerde bouwovertreiding als een ‘recente’ overtreiding in de zin van punt 7.3.1.2 HHP, zoals bleek uit onderstaande passus van een type-advies ter zake:

In wezen wordt aangeklaagd dat de voornoemde vergunning van 27 juni 2007 niet conform werd uitgevoerd, omdat deze was verleend onder de uitdrukkelijke voorwaarde dat het advies van de brandweer zou worden gevolgd, wat niet is gebeurd. Derhalve gaat het tijdsverloop maximaal terug tot wanneer de in artikel 4.6.2, § 1 VCRO (voorheen artikel 128 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening) bedoelde vervaltermijn was verstreken.

⁶⁹ Soms kan dit in de praktijk worden voorafgegaan door een eerdere bouwcontrole om te zien of er een begin van uitvoering is van de vergunde werken. Naar luid van artikel 4.6.2, § 1, eerste lid, 1° VCRO moet de verwezenlijking van een voor onbepaalde duur, in laatste administratieve aanleg afgeleverde stedenbouwkundige vergunning binnen de twee jaar na de afgifte worden gestart.

6.1.3.5.2 Niet-recente, geconsolideerde overtredingen

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

De Raad verduidelijkt in een concreet dossier van 24 augustus 2012 het begrip 'niet-recente, geconsolideerde overtreding' als volgt:

(...)

5.3.2. De herstelvordering betreft geen niet-recente, geconsolideerde overtreding zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan.

5.3.2.1.1. Het begrip geconsolideerd wordt verduidelijkt in voetnoot 2 onder punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan.

“D.w.z. niet-recente overtredingen die in het verleden tijdig werden vastgesteld en (waarvoor) nadien de nodige stappen werden gezet tot het bekomen van herstel, maar waarbij op heden nog geen definitieve uitspraak werd verkregen dan wel nog geen (volledige) uitvoering werd gegeven aan de opgelegde herstelmaatregelen.”

5.3.2.1.2. Onder het tijdig vaststellen van een overtreding moet worden begrepen dat één van de stappen van het modeltraject vermeld onder punt 7.2.2 van het Handhavingsplan moeten zijn gezet binnen de periode van 3 c.q. 5 jaar na het initiële feit, afhankelijk of de overtreding ligt in een gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 2° VCRO resp. in open ruimtegebied of ruimtelijk kwetsbaar gebied.

5.3.2.1.2.1. In casu werd binnen 5 jaar na de overtreding een proces-verbaal opgesteld.

5.3.2.1.3. Het criterium aan de hand waarvan de Raad oordeelt of het bestuur de nodige stappen heeft gezet tot het bekomen van herstel, is dat er geen bewezen vertraging is bij het bekomen van herstel. De Raad neemt om dit te beoordelen de volgende elementen in acht.

5.3.2.1.3.1. Het handhavende bestuur heeft de plicht om op diligente wijze het dossier aanhangig te maken bij de Raad, het parket of de burgerlijke rechtbank eenmaal alle noodzakelijke gegevens daartoe bekend zijn. Zo is het determineren van de (mede)dader(s) niet van belang met het oog op de advisering door de Raad.

5.3.2.1.3.2. De termijnen die deze overheden nodig hebben voor hun eigen onderzoek en beslissingen *c.q.* adviezen kan in beginsel het handhavende bestuur niet worden aangerekend en heeft geen invloed op de beoordeling van het geconsolideerde karakter van de overtreding.

Het voornoemde beginsel belet evenwel niet dat, indien het handhavende bestuur het herstel van de plaatselijke ordening (d.m.v.) een herstelmaatregel beoogt, zij op regelmatige wijze dient te informeren naar de stand van het onderzoek bij deze overheden. De beoordeling van de regelmaat waarmee dit gebeurt, staat in functie van de aantasting van de goede ruimtelijke ordening en de beoogde herstelmaatregel. Zo zal wanneer het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand wordt beoogd, deze regelmaat strakker worden beoordeeld.

De bewijslast dat het handhavende bestuur het nodige heeft gedaan, ligt bij dit bestuur.

5.3.2.2. Toegepast op de onderhavige adviesaanvraag leidt dit tot het volgende:

Op 13 december 2007 werd proces-verbaal opgesteld. Op 23 oktober 2008 verleende de Hoge Raad voor het Herstelbeleid een eensluidend advies over een herstellvordering betreffende dezelfde handelingen. Op 7 november 2008 werd een herstellvordering ingediend bij het parket. Op 29 februari 2012 vroeg de stedenbouwkundige inspecteur – die blijkbaar kennis had verkregen van het sepot in dit dossier – het bericht van sepot op bij de bevoegde procureur des Konings die dit op 9 maart 2012 aan de stedenbouwkundige inspecteur meedeelde.

Sinds de inleiding van de herstellvordering bij het parket op 7 november 2008 tot laatstens 29 februari 2012 was het strafdossier voor onderzoek en beslissing aanhangig bij het openbaar ministerie. Er blijkt niet dat het handhavende bestuur, sinds het inleiden van de zaak op regelmatige wijze heeft geïnformeerd naar de stand van het onderzoek bij het parket, alhoewel hij het herstel van de plaatselijke ordening betrachtte via de strafrechter. In gevolge dit stilzitten stelt de Hoge Raad dat de geviseerde overtreding een niet-geconsolideerde overtreding betreft.

(...).

Kortom, onder het tijdig vaststellen van een overtreding moet worden begrepen dat één van de stappen van het “*modeltraject voor curatieve aanpak*” vermeld onder punt 7.2.2 HHP moeten zijn gezet binnen de periode van:

- drie jaar na het initiële feit, wanneer de overtreding ligt in een gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied;
- vijf jaar na het initiële feit, wanneer de overtreding ligt in open ruimtegebied of ruimtelijk kwetsbaar gebied.

De bestemmingsgebonden differentiatie aan de hand van de aard van het gebied waarin de geviseerde handeling werd verricht, wordt m.a.w. doorgetrokken m.b.t. de component ‘niet-geconsolideerd’

In de adviespraktijk betreft de beoordeling door de Raad van dit element steeds een beoordeling *in concreto*.

Dit bleek vb. in een specifiek dossier als volgt:

Uit eigen onderzoek (...) blijkt dat de reclamepanelen werden geplaatst tussen oktober 2010 en de vaststellingen ter plaatse op 22 oktober 2012. Op 23 oktober 2012 werd betrokkene via een “verwittiging stedenbouwkundige overtreding” aangemaand zich in regel te stellen. De regularisatieaanvraag van 27 november 2012 werd door het college geweigerd op 30 januari 2013. Op 2 juli 2013 werd een bestuurlijk vaststellingsverslag opgesteld (van de vaststellingen op 22 oktober 2012) en op 10 juni 2014 werd onderhavige herstellvordering voor advies voorgelegd.

De geviseerde handeling(en) werd(en) tijdig vastgesteld en nadien werden voldoende stappen werden gezet tot het bekomen van herstel.

De volgende tendensen konden in 2012-2014 worden vastgesteld:

1. Zoals toegelicht in het verslagboek 2010-2011 houdt de Raad rekening met de omstandigheid (*cf.* “het modeltraject voor curatieve aanpak” vermeld in punt 7.2.2 HHP) dat het handhavende bestuur het lot van een aanvraag tot een stedenbouwkundige vergunning heeft afgewacht, i.h.b. wanneer uit de toedracht van het dossier blijkt dat het aangevraagde project het de vermoedelijke bouwovertreder toeliet uit de onwettigheid te treden, al dan niet in combinatie met vb. vrijwillig uitgevoerde of uit te voeren werken, of het nuttig kunnen inroepen van een vrijstelling van de vergunningsplicht.

In voorkomend geval kan een (iets) langer tijdsverloop objectief worden verklaard vanuit de (vergunning)historiek.

In een – m.b.t. dit vraagstuk – typisch dossier van 2013, besloot de Raad concreet het volgende:

(...)

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstelvordering betreft een niet-recente, geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41). De inbreuk situeert zich tussen 31 juli 2009 en september 2010. De handelingen werden vastgesteld bij proces-verbaal van 7 augustus 2012. Bijgevolg is er tijdig een proces-verbaal opgesteld. Vervolgens heeft het handhavende bestuur het resultaat van de regularisatieaanvraag afgewacht.**

In een concreet dossier van 2014 bleek uit de vergunningshistoriek dat de stedenbouwkundige inspecteur de uitspraak van de Raad voor Vergunningsbetwistingen had afgewacht om vervolgens zijn herstelvordering aan te passen.

Gelet op die specifieke omstandigheid en rekening houdende met alle overige aanwezige criteria m.b.t. de component 'geconsolideerd', besloot de Raad dat de herstelvordering dan ook een niet-recente, geconsolideerde overtreding betrof, op grond van de volgende overwegingen:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat, voor de die onderdelen die de drievoudige toets doorstaan, de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstelvordering betreft een niet-recente, geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).**

Het tijdsverloop in deze zaak kan objectief worden verklaard door de vergunningshistoriek.

Het kan de stedenbouwkundige inspecteur niet ten grieve worden geduid dat hij het resultaat van de vergunningsprocedure die werd hernomen na het voornoemde vernietigingsarrest nr. 207.727 van 29 september van de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, heeft afgewacht en de gevorderde herstelmaatregel heeft aangepast na de afgifte van de hiervoor toegelichte, gedeeltelijke regularisatievergunning van 5 september 2012.

2. Wanneer het handhavend bestuur overweegt een herstelmaatregel op te leggen, dient het zich op regelmatige wijze te informeren naar de stand van het onderzoek bij het betrokken bestuur of de betrokken overheid (vb. het parket, i.h.b. in het geval van een opeenvolgende herstellvordering, d.w.z. dat nadat, vergezeld van het eensluidend of positief advies, een herstellvordering werd ingediend bij het parket, het parket een sepot nam en het handhavende bestuur de herstellvordering voor de burgerlijke rechtbank wilt brengen, na het verplicht, voorafgaand verkrijgen van een positief advies van de Raad).

I.h.b. bij adviesaanvragen betreffende opeenvolgende herstellvorderingen is het van belang, dat het handhavende bestuur na de indiening van de herstellvordering bij het parket niet 'passief' afwacht tot wanneer het parket evt. bericht geeft van het sepot.

Zonder dat dit kan worden herleid tot een (zuiver) wiskundige berekening, zal in de adviespraktijk bij een 'stilzitten' omtrent het 'lot' van een ingediende herstellvordering bij het parket, de Raad onderzoeken of nog sprake is van een geconsolideerde overtreding.

Dit kwam tot uiting in een concreet dossier van 2014 als volgt:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.**

Zonder enige verklaring zijn ca. twee jaar verstreken tussen het verkrijgen van het voornoemde positief advies en het sepot van het parket. Het handhavende bestuur toont niet aan noch blijkt uit de elementen van het dossier dat er geen vertraging is opgelopen bij het bekomen van herstel. Niet wordt aangetoond noch blijkt dat het handhavende bestuur op regelmatige wijze heeft geïnformeerd naar de stand van het onderzoek bij het parket. I.t.t. bij de eerste adviesaanvraag is hierom de overtreding niet langer te kwalificeren als een geconsolideerde overtreding. Overigens blijkt uit de historiek (zie “2. Feiten”) niet, i.t.t. wat in de gemotiveerde nota wordt gesteld, dat de stedenbouwkundige inspecteur zeven jaar heeft stilgezeten.

De tijd die blijkens de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens, het parket zelf heeft nodig gehad voor zijn onderzoek, wordt het bestuur niet ten grieve geduid, indien voor het overige blijkt dat het handhavende bestuur de nodige stappen heeft gezet.

Dit kwam tot uiting in een concreet dossier van 2012 als volgt:

5.4.2.2. Het criterium aan de hand waarvan de Raad oordeelt of het bestuur de nodige stappen heeft gezet tot het bekomen van herstel, is dat er geen bewezen vertraging is bij het bekomen van herstel.

De Raad neemt om dit te beoordelen de volgende elementen in acht:

(...)

Toegepast op de onderhavige adviesaanvraag leidt dit tot het volgende.

Na het opstellen van het voornoemde proces-verbaal op 22 februari 2011, vroeg op 23 juli 2012 de procureur des Konings aan het college van burgemeester en schepenen van de stad (...) om een herstellvordering op te stellen. Op 5 oktober 2012 formuleerde het college van burgemeester en schepenen in zitting een herstellvordering, die bij beveiligde zending van 31 oktober 2012 voor advies werd voorgelegd aan de Raad (3.4).

De termijn tussen het opstellen van het proces-verbaal van 22 februari 2011 en de voornoemde vraag van het parket op 23 juli 2012 betreft klaarblijkelijk volgens de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens de termijn die het parket nodig had om zijn onderzoek te voeren en kan niet aan het handhavende bestuur worden aangerekend.

Het handhavende bestuur heeft na het tijdig vaststellen van de overtreding voldoende stappen gezet gericht op het bekomen van herstel.

De herstelvordering betreft een niet-recente, geconsolideerde overtreding zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan.

3. Zoals toegelicht in het verslagboek 2010-2011 staat de beoordeling van die regelmaat in functie van de aantasting van de goede ruimtelijke ordening en de beoogde herstelmaatregel. Wordt vb. het herstel in de oorspronkelijke toestand beoogd, dan zal deze regelmaat strakker worden beoordeeld dan vb. bij een meerwaarde.

Dit kwam in een concreet dossier van 2013 als volgt tot uiting:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstelvordering betreft een niet-recente, geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).**

Wanneer het handhavende bestuur een herstelmaatregel beoogt, moet zij op regelmatige wijze informeren naar de stand van het onderzoek bij het parket.

De beoordeling van de regelmaat waarmee dit gebeurt, staat in functie van de aantasting van de goede ruimtelijke ordening en de beoogde herstelmaatregel. Zo zal wanneer het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand wordt beoogd, deze regelmaat strakker worden beoordeeld (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vraag 38).

Thans wordt een meerwaardevordering beoogd. De regelmaat waarmee stappen werden gezet met het oog op het bekomen van herstel wordt minder strak beoordeeld. Het feit dat er tussen het sepot d.d. 16 november 2009 en het plaatsbezoek d.d. 26 september 2011 geen stappen werden ondernomen, is niet van dien aard om te besluiten tot een bewezen vertraging bij het bekomen van herstel. Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens, (...), de hierboven vermelde vergunning van 15 januari 2007 alsmede de hierboven vermelde weigeringsbeslissing van 8 oktober 2007, samen met het proces-verbaal van 13 november 2008, blijkt dat de geviseerde verharding werd aangelegd rond 2007-2008.

4. de Raad houdt geen rekening met de evolutie in de tijd eenmaal het strafproces of de gerechtelijke procedure zelf loopt. M.a.w., de Raad zal niet 'controleren' of het proces zelf 'meer of minder snel' vooruitging.⁷⁰

Dit werd in een concreet advies van 2012 als volgt verwoord:⁷¹

5.9.4.2. De overtredingen betreffen geconsolideerde overtredingen.

5.9.4.2.1. De overtredingen werden telkens tijdig vastgesteld.

5.9.4.2.2. Nadien werden de nodige stappen gezet gericht op het bekomen van herstel.

De zaak werd op diligente wijze aanhangig gemaakt bij het parket en werd nadien voor de correctionele rechtbank gebracht.

De termijnen die voornoemde overheden aanrekenen voor eigen onderzoek en beslissingen kunnen in beginsel het handhavende bestuur niet worden aangerekend en hebben geen invloed op het al dan niet geconsolideerde karakter.

6.1.3.5.3 Wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter

In het verslagboek 2010-2011 werd gesignaleerd dat de Raad als beleidsregel hanteerde dat in het geval de goede plaatselijke ordening in ruimtelijk opzicht steeds verder wordt bezwaard, er sprake is van een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter.

Het verschil met een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding in de adviespraktijk van de Raad, is dat bij deze laatste categorie de 'wederrechtelijke toestand' in essentie een 'statische' of een 'verleden dynamische' toestand betreft, terwijl bij een 'wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter', de toestand een actuele, negatieve ruimtelijke dynamiek vertoont.

⁷⁰ Het is trouwens niet evident om dit te 'controleren'. In een strafproces kan het zijn dat er vb. een plaatsopneming is gebeurd door de feitenrechter, dat een beknopt maatschappelijk verslag is bevolen met het oog op de evt. toepassing van de Probatielwet, dat het O.M. op bevel van de zetel, bijkomende onderzoekshandelingen heeft moeten verrichten,.... In een gerechtelijke procedure zou dergelijke 'controle' bijna een vorm van processuele '*retro-engineering*' vereisen. Hierbij moet rekening worden gehouden dat sinds de inwerkingtreding van de Wet van 26 april 2007 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met het oog op de bestrijding van de gerechtelijke achterstand, het opstellen van een conclusiekalender werd veralgemeend (art. 747, § 1 Ger. W.), terwijl hiervoor (bij processueel stilzitten door één van de procespartijen), het kon voorkomen dat de meeste gereede partij toepassing maakte van art. 750, § 1 en § 2 Ger. W. om dit stilzitten te 'breken',... Een onderzoek naar de 'procesvoortgang', voor zoveel als reconstrueerbaar, behoort niet de (kern van) de adviesopdracht van de Raad.

⁷¹ Het betrof een adviesaanvraag van het hof van beroep te Gent. Het vonnis *a quo* dateerde blijkens het tussenarrest waarmee een advies werd gevraagd, van 15 februari 2005. De stedenbouwkundige inspecteur had zijn herstellvordering ingediend bij de procureur des Konings bij brief van 29 mei 2002.

Op dit vlak hield de Raad zijn vaste adviespraktijk, waarvan in het verslagboek 2010-2011 verslag was gebracht, verder aan in 2012-2014. Die vaste praktijk laat zich als volgt samenvatten:

1. opdat er sprake is van een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter in de zin van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening, moet er sprake zijn van “*een wederrechtelijke toestand die een steeds voortschrijdend karakter kent en (waarbij) de goede ruimtelijke ordening steeds verder en verder bezwaard wordt*”.
2. het voortschrijdend karakter veronderstelt een aaneenschakeling van een bepaald aantal wederrechtelijke handelingen die gesitueerd zijn op het (de) kwestieuze perce(e)l(en) of in de onmiddellijke omgeving ervan.
3. of er al dan niet sprake is van een voldoende continuïteit tussen deze handelingen, is een feitenkwestie die de Raad *in concreto* beoordeelt. De Raad benadert de actuele toestand eerder ruimtelijk in functie van de schadelijke gevolgen op de plaatselijke ordening.
4. In het geval van een gewoontemisdrijf, vb. het gewoonlijk gebruik van de grond voor het opslaan van allerlei materiaal, oordeelt de Raad in beginsel dat er sprake is van een voortschrijdende toestand.

Sinds de invoering van het hiervoor behandelde model 4, wordt in de vaste adviespraktijk van de Raad het besluiten tot een ‘wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter’ verwoord als volgt:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).**

Indien de Raad preciseert dat er een aantoonbare ‘voortschrijding’ is, werd dit sinds de invoering van het hiervoor behandeld, kort model 4 in principe als volgt verwoord:

De plaatselijke ordening op het (de) kwestieuze perc(e)l(en) wordt in ruimtelijk opzicht van langzaam meer bezwaard.

Wat **de component 'voortschrijding'** betreft, kan de Raad dossiers ruimtelijk met elkaar 'verbinden' en de 'voortschrijding' *in globo* beoordelen tussen de 'verbonden' dossiers binnen de betreffende perimeter, vb. wanneer het gaat om een cluster van gelijkaardige inbreuken die geografisch aaneensluiten (vb. illegale weekendverblijven).

Daartoe is wel vereist dat de feiten niet (te) onderscheiden van aard zijn en in ruimtelijk opzicht op elkaar aansluiten.

Ook dossiers die betrekking hebben op soortgelijke feiten of feiten die in ruimtelijk opzicht met elkaar verband houden, kunnen door de Raad aan elkaar worden 'gelinkt' om een 'voortschrijding' aan te houden.

Deze techniek kwam als dusdanig voor het eerst aan bij twee onderscheiden dossiers betreffende twee onderscheiden, opeenvolgende⁷² herstellvorderingen⁷³ die door de Raad op de vergadering van 24 oktober 2012 werden geadviseerd. Het betrof illegale recreatieve activiteiten m.b.t. het houden van paarden binnen de onmiddellijke omgeving.

De Raad besloot m.b.t. de 'voortschrijding' het volgende, waarbij de aandacht wordt gevestigd op de overweging die in het cursief staat:

5.3.3. De herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter.

5.3.3.1. Uit de adviezen verleend door de Raad op 23 oktober 2008, 19 maart 2010 en 11 juni 2012 met respectieve adviesnummers (...) en (...) en adviesnummer (...) blijkt dat *de plaatselijke ordening binnen de onmiddellijke omgeving*⁷⁴ *in ruimtelijk opzicht van langsom meer wordt bezwaard*. Er dient namelijk rekening te worden gehouden met de aantasting van het kwestieuze perceel (...) door een andere dan de thans geviseerde inbreuken, met name het aanleggen van een weg met bouwafval. Ten aanzien van de herstellvordering betreffende de aangelegde weg met bouwafval verleende de Raad op 11 juni 2012 tevens een positief advies.

⁷² De Raad had eerder al een eensluidend advies verleend, waarna de herstellvorderingen waren ingediend bij de procureur des Konings die de dossiers zonder gevolg had gerangschikt. De stedenbouwkundige inspecteur gaf aan de zaken te willen brengen voor de burgerlijke rechtbank. De Raad oefende in deze dossiers dan ook concreet zijn adviesbevoegdheid betreffende opeenvolgende herstellvorderingen uit zoals bedoeld in art. 6.1.13 VCRO. Het 'opeenvolgend' karakter van de herstellvorderingen was als dusdanig *i.c.* irrelevant voor de techniek aan de hand waarvan de Raad besloot tot een 'voortschrijding'. Wel was het zo dat er dus al eerder dossiers bij de Raad waren ingediend. Uit een screening doorheen de tijd bleek dat op de percelen die met elkaar 'gelinkt' werden om tot een voortschrijding te komen van langsom meer strafbare handelingen voorkwamen. Het betrof een toename aan illegale paardenpistes, bijkomende wegen ter ontsluiting enz. De handelingen waren te situeren op percelen origineel bestemd volgens het gewestplan tot natuurgebied. De bestemming op het ogenblik van de adviesaanvragen was 'natuurgebied' volgens een inmiddels van kracht zijnde gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan tot stand gekomen in het kader van de 'Afbakening van de natuurlijke en agrarische structuur' (AGNAS).

⁷³ Geografisch gezien bevonden de feiten zich op het respectieve grondgebied van twee aanpalende gemeenten in de provincie Vlaams-Brabant maar wel binnen dezelfde ruimtelijk relevante omgeving.

⁷⁴ Gewezen moet worden op het gebruik van de zinsnede "*binnen de onmiddellijke omgeving*".

Wanneer de toestand ter plaatse in zijn totaliteit wordt bekeken, moet worden vastgesteld dat er *in casu* sprake is van een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter, waarbij de plaatselijke ordening binnen de onmiddellijke omgeving⁷⁵ in ruimtelijk opzicht steeds meer en meer werd bezwaard.

5.4. Aangezien de strafrechter geen kennis heeft genomen van de op 23 oktober 2008 eensluidend geadviseerde herstelvordering, is er geen uitspraak ten gronde geweest over deze herstelvordering. Het gezag van gewijsde verzet zich niet tegen een verandering van rechtsingang.

5.4.1. Gelet op het feit dat de geviseerde handelingen de plaatselijke ordening nog steeds in het gedrang brengen en er sprake is van een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter, zijn er voldoende actuele en pertinente elementen ontleend aan de plaatselijke ordening om een verandering van rechtsingang te verantwoorden.

5.5. In de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat het in casu geen paardenstallen betreffen, maar wel open schuthokken, in hout opgetrokken en dat deze constructies derhalve toegelaten zijn. Gelet op de ligging in natuurgebied, zijn schuilhokken vergunningsplichtig. Voor het overige is het niet duidelijk wat in de gemotiveerde nota wordt bedoeld met “toegelaten”.

5.6. In de mate dat in de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat er in de onmiddellijke omgeving constructies zouden opgericht zijn, merkt de Raad op dat dit niet wordt gestaafd door middel van objectief verifieerbare stukken, zodat de Raad niet met kennis van zaken kan oordelen.

5.7. In de mate dat in de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat er een regularisatieaanvraag is ingediend, moet worden vastgesteld dat dit niet eraan in de weg staat dat in de huidige stand van de adviesprocedure de geviseerde handelingen nog steeds gepaard gaan met een inbreuk van de vergunningsplicht *c.q.* de niet-naleving van de bestemmingsvoorschriften en derhalve op deze feiten de beoogde herstelmaatregel kan worden geënt.

Deze techniek kwam verder (ook) aan bod in een cluster van handelingen betreffende weekendverblijven die met een groep van vijf adviesaanvragen in 2014 werden geviseerd door de stedenbouwkundige inspecteur die op elk ‘lot’⁷⁶ het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand beoogde (m.a.w. een ‘*tabula rasa*’-vordering voor elk van de ‘loten’).

⁷⁵ Idem, zie voetnoot 56.

⁷⁶ Het betrof ‘loten’ binnen de begrenzing van een verkaveling die in 1975 door de deputatie was afgeleverd en met een arrest van 2006 door de Raad van State vervallen was verklaard.

Bij een (eerste) groep⁷⁷ van vijf adviesaanvragen betreffende het oprichten en/of instandhouden van illegale constructies en de illegale (permanente) bewoning van weekendverblijven⁷⁸ op percelen origineel bestemd krachtens het gewestplan tot natuurgebied en nadien krachtens een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan bestemd tot natuurgebied en voorzien van een overdruk als 'Grote Eenheid Natuur in Ontwikkeling' (en dus deel uitmakend van het Vlaams Ecologisch Netwerk), oordeelde de Raad in 2014 (ook) dat de 'voortschrijding' binnen een duidelijk afbakenbare perimeter⁷⁹, *in globo* moest worden in ogenschouw genomen.

De Raad verwoordde dit als volgt (waarbij de type-overweging bij dergelijke *in globo*-beoordeling van de component 'voortschrijding' cursief staat):

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

de herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).

Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat de loten binnen de cluster van het (...) op een voortschrijdende wijze wederrechtelijk werden ingericht.

De plaatselijke ordening op de kwestieuze percelen en binnen de onmiddellijke omgeving wordt in ruimtelijk opzicht van langsom meer bezwaard.

De beoordeling van **de component 'continuïteit'** tussen de geïllustreerde handelingen, gebeurt steeds *in concreto*.

⁷⁷ De stedenbouwkundige inspecteur had alle inbreuken binnen de onmiddellijke omgeving in kaart gebracht. Hij had – om praktische redenen – aangekondigd een eerste groep van vijf adviesaanvragen in te dienen. De volgende groep van zes adviesaanvragen werd door hem ingediend in 2015.

⁷⁸ Uit de elementen van de vijf dossiers bleek dat feiten zowel betrekking hadden op illegale constructies, als de illegale, (permanente) bewoning binnen de kwestieuze cluster. M.b.t. de toetsing aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten overwoog de Raad het volgende: "4.1.3. De voor de Raad beschikbare stukken en gegevens doen blijken dat de voor advies voorgelegde herstellvorderingen kaderen in de gebiedsgerichte aanpak van zowel de illegale permanente bewoning als de illegale constructies binnen de cluster van weekendverblijven in het (...). Uit de toelichting in de herstellvordering en de zendbrief van de stedenbouwkundige inspecteur, en de beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen (zie o.a. de stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH), blijkt dat het handhavend bestuur, op basis van objectieve en pertinente criteria een consistente handhavingsvisie heeft ontwikkeld m.b.t. de totaalproblematiek binnen de cluster van het Beukenbos. Er is een voorafgaande analyse van de geïllustreerde handelingen en hun weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden gebeurd. Daarbij werden ook motieven die verband houden met de vaststaande toekomstige ruimtelijke ordening in functie van het toegelichte, gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan betrokken, waarbij de Raad zich aansluit. Gelijkaardige feiten binnen deze cluster worden klaarblijkelijk door het handhavende bestuur op uniforme en consistente wijze geïllustreerd, waarbij prioritair wordt opgetreden tegen de illegale constructies en bewoning op de thans nog bewoonde percelen. De Raad is dan ook van oordeel dat de selectie van vijf herstellvorderingen die thans voor herstel zijn voorgelegd (zie "1. Voorwerp") aantoonbaar de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten doorstaat zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening 2010."

⁷⁹ Idem, zie voetnoot 68.

Wat deze component betreft, zal de Raad bij elke herstellvordering onderzoeken of een handeling die ruimtelijk gezien van een (voldoende) substantiële weerslag getuigt, kan worden gesitueerd in de periode van drie *c.q.* vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag in functie van de hiervoor behandelde bestemmingsgebonden differentiatie.⁸⁰

M.a.w., zonder bijkomende handeling die ruimtelijk zwaar genoeg doorweegt en die kan worden gesitueerd in de periode van drie *c.q.* vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag, zal de Raad niet besluiten dat de herstellvordering een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter betreft. Er moet a.h.w. een 'recent aanknopingspunt' zijn.

Dit kwam als volgt aan bod in een negatief advies van 2014 over een herstellvordering die geen 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter', doch een 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding' betrof:

De herstellvordering betreft geen wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter. Uit de elementen van het dossier blijkt niet dat een (van de) inbreuk(en) kan worden geplaatst in de periode van vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag. Op basis van de beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen kunnen de inbreuken worden gesitueerd in de periode 1993-1994. Nog daargelaten of de diverse oprichtingsmisdrijven de vereiste continuïteit vertonen, betreft de huidige inrichting van de site een in de voormelde periode tot stand gebrachte toestand, waarbij sindsdien de plaatselijke ordening niet, minstens niet aantoonbaar verder werd bezwaard. Onder die specifieke omstandigheden kan niet tot een voortschrijdend karakter worden besloten.

De Raad benadert, eenmaal dit 'recent aanknopingspunt' te hebben weerhouden, bij zijn verder onderzoek de actuele toestand eerder ruimtelijk in functie van de schadelijke gevolgen op de plaatselijke ordening.

Bij een substantieel tijdsverloop en een gebrek aan 'voortschrijding' kan de Raad een bepaalde handeling 'isoleren' van het geheel en er een 'apart' gedeeltelijk negatief advies over afleveren als een deels negatief, deels positief advies.

⁸⁰ Ook wat dit betreft, houdt de Raad rekening met wat in punt 7.3.1.2 HHP wordt verstaan onder het "*initiële feit*". M.a.w. de enkele (strafbare) instandhouding in ruimtelijk kwetsbaar gebied volstaat niet om te besluiten tot een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter' in de zin van punt 7.3.1.2 HHP. Eerst in 2015 besloot de Raad uitdrukkelijk, maar daar zal te gelegener tijd in het verslagboek 2015 verslag over worden uitgebracht, dat het (mogelijk) kunnen kwalificeren van de feiten als een al dan niet voortgezet, gebruik strijdig met de voorschriften van een plan van aanleg in de zin van artikel 6.1.1. eerste lid, 6° VCRO (door sommige auteurs ook omschreven als 'strijdig gebruik' of het 'gebruiksmisdrijf') niet volstaat om te besluiten tot een 'recente overtreding' of een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter' in de zin van punt 7.3.1.2 HHP.

Dit komt weinig voor. In de praktijk wordt meestal de zgn. 'eenheid van de herstellvordering' aangehouden. Dit werd in 2012-2014 verwoord met de volgende standaard-overwegingen:

De Raad merkt ten slotte nog op dat de thans geviseerde handelingen een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard.

Onderhavig advies wordt dan ook verleend voor alle onderdelen van de voorliggende herstellvordering.⁸¹

Zijn de handelingen gesitueerd zowel in ruimtelijk kwetsbaar gebied als een ander gebied in de zin van artikel 6.1.41, § 5 VCRO, dan werd dit als volgt verbijzonderd indien de Raad wilde benadrukken dat de feiten in gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar gebied in een 'niet-gesplitst' en dus integraal positief advies werden 'meegenomen':

Indien de in het ruimtelijk kwetsbaar gebied en in een ander gebied gelegen handeling één geheel vormt en een gedeeltelijke inwilliging van de herstellvordering onmogelijk kan leiden tot het herstel van de door het misdrijf veroorzaakte onwettige toestand, dient de herstellvordering ook te worden ingewilligd voor het in het niet ruimtelijk kwetsbaar gebied gelegen gedeelte (Cass. 3 september 2013, AR P121253N).

In het geval van een gewoontemisdrijf, vb. het gewoonlijk gebruik van de grond voor het opslaan van allerlei materiaal⁸², oordeelt de Raad in principe dat er sprake is van een voortschrijdende toestand. Andere handelingen van minder of secundair belang kunnen dan in een 'niet-gesplitst' en dus integraal positief advies worden meegenomen.

Dit kwam voor het eerst met zoveel woorden aan bod in een dossier van eind 2012.

⁸¹ Dit is de zgn. macro 'ondeelbaar geheel'.

⁸² In één van de dossiers oordeelde de stedenbouwkundige inspecteur dat de handelingen mede konden worden gekwalificeerd als het gewoonlijk gebruik van een grond voor het plaatsen van één of meer verplaatsbare constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt in de zin van artikel 4.2.1, 5°, litt. c) VCRO, wat naar zijn oordeel moest worden ontmoet met een staking van het strijdig gebruik. De Raad trad de zienswijze van de stedenbouwkundige inspecteur niet bij, maar oordeelde dat de herstellvordering wel nuttig op een strafbaar gestelde handeling kon worden geënt met de volgende overwegingen: "(3. **Herstellvordering**) 3.1. De Raad stelt vast dat de stedenbouwkundige inspecteur de door hem beoogde staking van het strijdig gebruik meent nuttig te kunnen enten op het onvergunde en dus illegale, gewoonlijk gebruik van het perceel zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 5°, litt. c) VCRO, samen gelezen met artikel 6.1.1 VCRO. De Raad vestigt de aandacht van de stedenbouwkundige inspecteur erop dat het Hof van Cassatie van oordeel is dat de voornoemde bepalingen enkel het gewoonlijk gebruiken van een grond voor het plaatsen van één of meer verplaatsbare inrichtingen die voor bewoning kunnen worden gebruikt strafbaar stellen, dit is het herhaaldelijk plaatsen van dergelijke inrichtingen op een stuk grond, maar niet het gebruik van deze inrichtingen als dusdanig (Cass. 24 oktober 2013, AR C120069N). Het dossier bevat geen elementen die aantonen dat met artikel 4.2.1, 5°, litt. c) VCRO bedoelde inrichtingen herhaaldelijk zijn geplaatst op het kwestieuze perceel. 3.2. De Raad leest dan ook de herstellvordering als een vordering tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand. Deze herstelmaatregel kan nuttig worden geënt op het onvergund oprichten van een constructie in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO samen gelezen met artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO."

Het ging om handelingen deels binnen de begrenzing van een op 2 september 1964 behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling bedoeld voor residentiële eengezinswoningen en deels in achtergelegen agrarisch gebied volgens het gewestplan. Deels op een lot binnen de verkaveling en deels op het achterliggende, agrarisch gebied (waar een 'betonnen dek' lag) ging de eigenaar en bewoner/ gebruiker van een lot over tot het op ruimtelijk storende wijze gewoonlijk gebruiken en inrichten van zijn grond voor het opslaan van materialen, tot meters hoog in de strook voor koeren en hovingen volgens de verkaveling⁸³.

De bewoner van de aanpalende kavel formuleerde hierover klachten. Deze klachten bleken objectief uit het dossier. Ze konden worden bijgetreden vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening. Verder bleek ook dat een magazijn dat was vergund als 'berging' op 21 maart 1989 niet vergunningsconform was opgericht.⁸⁴

Het betrokken college van burgemeester en schepenen beoogde "*het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand voor de stapelplaats in open lucht*". Voor het magazijn beoogde het college "*het uitvoeren van aanpassingswerken naar de vergunde toestand*".

De Raad verleende een positief advies, op grond van de volgende overwegingen⁸⁵ wat het besluiten tot een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter' betrof.

5.3. De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan.

De herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan, zowel met betrekking tot het gewoonlijk gebruiken van de grond voor het opslaan van materialen (stapelplaats in de open lucht, zie 5.2.1.1), als met betrekking tot het magazijn (berging).

Wanneer de weerslag van het gewoonlijk gebruiken van de grond voor het opslaan van materialen (stapelplaats in de open lucht) samen wordt in ogenschouw genomen met de weerslag van het niet-vergunningsconforme magazijn op de plaatselijke ordening, dan moet worden besloten dat de plaatselijke ordening op het kwestieuze perceel in ruimtelijk opzicht van langsom meer wordt bezwaard.

⁸³ In de mate dat het stapelen van materialen gebeurde in deze strook, druist het in tegen de gedetailleerde verkavelingsvoorschriften. De opslag van allerlei materialen in open lucht gebeurde in functie van een aannemersbedrijf. De activiteiten daarvan spreidden zich uit over zowel het niet-vergunningsconform opgericht magazijn en het stapelen hierachter in de open lucht. Ruimtelijk waren ze voor de Raad voldoende 'gelinkt' om te besluiten, *in globo*, van een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter' in de zin van punt 7.3.1.2 HHP.

⁸⁴ Op grond van het dossier kon niet nader worden gepreciseerd van wanneer exact de niet-conforme oprichting van het magazijn dateerde, behalve dan dat dit (evident) dateerde van na de afgifte van de kwestieuze vergunning op 21 maart 1989. Het betrof geen regularisatievergunning.

⁸⁵ Het betrof een advies opgesteld volgens het hiervoor behandeld, model 3.

5.4. De Raad merkt ten slotte nog op dat de thans geïseerde opslag een ondeelbaar geheel vormt waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard, ook in de mate dat het betonnen dek achter het magazijn waarop een deel van deze opslag gebeurt en alle andere niet-vergunningsconforme verhardingen in functie van de opslag, worden geïseerd.

In een ander dossier van eind 2014, waarin zowel het gewoonlijk gebruik van een grond voor het plaatsen van woonwagens als de aanleunende verharding die in functie daarvan stond, werden geïseerd, leverde dit ter zake de volgende overwegingen⁸⁶ op:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

de herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).

4.3. De Raad merkt ten slotte nog op dat de thans geïseerde handelingen een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard.

Onderhavig advies wordt dan ook verleend voor alle onderdelen van de voorliggende herstellvordering met inbegrip van de geïseerde verharding vermits uit de elementen van het dossier blijkt dat de kwestieuze verharding werd aangelegd in functie van het plaatsen van woonwagens op het terrein.

Deze techniek betreft geen 'ijzeren wet'.

Indien de ruimtelijke analyse oplevert dat het (mede) geïseerde, onvergund gewoonlijk gebruik vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening substantieel en *in concreto* minder zwaar doorweegt dan andere, mede geïseerde handelingen (vb. de illegale oprichting of instandhouding van (een) constructie(s)), viel het voor dat de Raad besloot tot een zelfs integraal negatief advies.

Dit was concreet aan de orde in een dossier van eind 2013 waarin de stedenbouwkundige inspecteur 1° de instandhouding van boogloodsen viseerde waarvan de oprichting in bosgebied (het betrof een voormalige nertsenkwekerij) minstens terug ging tot 1992, ook 2° het gewoonlijk gebruik van de grond in functie van het stapelen van materiaal en 3° het "*verharden van het terrein*" viseerde.

⁸⁶ Dit betreft dus een variante op de zgn. macro 'ondeelbaar geheel'. Het betrof verder een advies opgesteld volgens het hiervoor behandeld model 4.

De Raad verleende een integraal negatief advies, waarbij hij het gewoonlijk gebruik niet 'weg' isoleerde van de overige feiten. In rubriek "3. Beoordeling" luiden de overwegingen ter zake als volgt:

3. Beoordeling

3.1. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De vraag of de thans voorliggende herstellvordering de drievoudige toets, met inbegrip van de toets aan artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO (prioriteitenorde) doorstaat, is niet aan de orde.

De herstellvordering doorstaat immers niet de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding, (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad negatief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad.

Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, en dit omwille van de volgende redenen:

- Uit de gemotiveerde nota van (...) blijkt dat de mede geviseerde boogloodsen er minstens staan sinds 1992, zodat het tijdsverloop substantieel is.
- Uit de door voornoemde, gehoorde belanghebbenden bijgebrachte stukken blijkt dat de onmiddellijke omgeving niet voorkomt als een gave, beboste omgeving, maar geaccidenteerd is.

- Uit de stukken van het informatiedossier blijkt dat de geïsoleerde handelingen gesitueerd zijn in biologisch minder waardevol gebied.

3.2. De Raad merkt ten slotte nog op dat de thans geïsoleerde handelingen een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard.

Onderhavig advies wordt dan ook verleend voor alle onderdelen van de voorliggende herstellvordering.

3.2.1. Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat het perceel al ontbost was op de oudste luchtfoto die door de stedenbouwkundige inspecteur werd bijgebracht, zodat de ontbossing een historische gegroeide situatie betreft en er niet steeds meer of recent open ruimte op de site werd gerealiseerd.

3.2.2. Hoewel de geïsoleerde activiteiten een illegaal gewoonlijk gebruik van de grond betreffen in de zin van artikel 4.2.1, 5° VCRO, is het niet op basis van de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens objectief aantoonbaar dat de weerslag van dit gewoonlijk gebruik op de plaatselijke ordening, gelet op de historische, structurele aantasting ervan van dien aard is, dat deze voortschrijdende toestand geïsoleerd kan worden van de overige handelingen en voor dit onderdeel van de herstellvordering op zichzelf een positief advies kan worden verleend.

Indien, wat de component 'continuïteit' betreft, de Raad besluit dat er geen 'aantoonbare' 'voortschrijding' is, dan zal de Raad in de praktijk besluiten tot een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding.

Overeenkomstig de beleidsregels vervat in punt 7.3.1.2 HHP 'kan' de Raad in voorkomend geval een positief advies verlenen.

In een concreet dossier van 17 januari 2013, besloot ter zake het volgende, vanuit een rechtstreekse toetsing aan de voornoemde beleidsregels:

3. Beoordeling

De vraag of de thans voorliggende herstellvordering de drievoudige toets, met inbegrip van de toets aan artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO (prioriteitenorde) doorstaat, is niet aan de orde.

De herstellvordering doorstaat immers niet de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

De Raad kan op basis van de luchtfoto's van 2005 en 2007 (zie "2. Feiten") niet het standpunt van de stedenbouwkundige inspecteur bijtreden dat er sprake is van een situatie waarbij "*ter plekke steeds nieuwe constructies (worden) opgericht*" en het perceel "*met de loop der tijd steeds verder (wordt) bezwaard*". Alle geïndiceerde constructies, met inbegrip van de zandpiste, zijn reeds zichtbaar op de luchtfoto van 2005.

De Raad kan op basis van de beschikbare stukken en gegevens niet oordelen dat er sprake is van een wederrechtelijke toestand met een (voortschrijdend) karakter, omdat de ruimtelijke continuïteit tussen de diverse handelingen niet voldoende blijkt uit de beschikbare stukken en gegevens (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vraag 40).

De herstellvordering betreft dan ook volgens de thans beschikbare stukken en gegevens niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen, (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41), in welk geval de Raad negatief advies kan verlenen.

De Raad verleent negatief advies om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad.

Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

De Raad kan niet met kennis van zaken oordelen of de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening opweegt tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds de initiële feiten, en dit omwille van de volgende redenen:

- De stedenbouwkundige inspecteur licht niet toe van wanneer precies de oprichting van de geïndiceerde constructies noch de aanleg van de zandpiste, dateert.

- De Raad stelt vast dat uit het inplantingsplan (bijlage 1 bij het proces-verbaal van 27 september 2011) blijkt dat de stallingen aansluiten bij de voorliggende huiskavel, gelegen in het voorliggende woongebied met landelijk karakter. De zandpiste brengt weliswaar een verdere aansnijding van de achterliggende, open ruimte met zich mee, die klaarblijkelijk behoort tot een beschermd landschap. Het is evenwel de Raad niet duidelijk wanneer deze zandpiste werd aangelegd, behalve dan dat ze reeds zichtbaar is op de luchtfoto van 2005. De weerslag op de plaatselijke ordening is dan ook op het eerste gezicht niet van dien aard dat deze zwaarder doorweegt dan het, in de huidige stand van de adviesprocedure niet nader gepreciseerde, tijdsverloop sinds de oprichting van de diverse constructies en de aanleg van de zandpiste.

De adviesaanvraag dateerde van december 2012. Uit de voorhanden zijnde elementen kon de Raad enkel distilleren dat de geviseerde zandpiste ter plaatse reeds voorkwam in 2005. Er viel dus tussen het aanleggen van de zandpiste en de adviesaanvraag een tijdsverloop van ca. zeven jaar te noteren. De feiten situeerden zich in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en sloten aan op een voorliggende huiskavel met achterliggende stallingen.

In latere adviezen kwam een onderzoek m.b.t. **de component 'continuïteit'** meer uitgebreid aan bod.

In een dossier van 2013 viseerde de stedenbouwkundige inspecteur met zijn herstellvordering het "*oprichten paardenstallen en afdak en aanleggen piste*".⁸⁷ De geviseerde handelingen waren te situeren in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Op 25 januari 2010 werd door het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het "*bouwen van een paardenstal*". In laatste administratieve aanleg werd de vergunning op 12 mei 2010 geweigerd door de deputatie van de provincie Limburg. Op het bouwplan dat hoorde bij de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning stond grafisch een af te breken "*bestaande paardenstal te slopen*" opgetekend en een nieuw "op te richten paardenstal" van 118 m². Op een fotoreportage die de stedenbouwkundige inspecteur omschrijft als gevoegd bij een aanvraag van een stedenbouwkundig attest op 21 oktober 2008 was geen zandpiste ontwaarbaar.

De stedenbouwkundige inspecteur leidde uit deze gegevens af dat "*ter plekke steeds nieuwe constructies (worden) opgericht*"; dat "*er sprake is van een voortdurend karakter van de geviseerde overtredingen*" en dat het perceel "*met de loop der tijd steeds verder (wordt) bezwaard*".

Op luchtfoto's van 2005 en 2007 bleek dat alle constructies, alsook de zandpiste, die grafisch waren opgetekend op de bijlage 3 bij het proces-verbaal van 27 september 2001, reeds zichtbaar waren.

⁸⁷ Blijkens de rubriek "Administratieve gegevens", "B. Inbreuk op de bepalingen van artikel 6.1.1 VCRO" van de herstellvordering, entte de stedenbouwkundige inspecteur het beoogde herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand op de handeling(en) strafbaar gesteld krachtens artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO, uit hoofde van de niet-naleving van de vergunningsplicht zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 1° en 4° VCRO.

De Raad was van oordeel dat niet kon worden besloten, op basis van de voorhanden zijnde elementen, dat de herstellvordering een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter' betrof zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP, op grond van de volgende overwegingen en verleende negatief advies over de herstellvordering:

3. Beoordeling

De vraag of de thans voorliggende herstellvordering de drievoudige toets, met inbegrip van de toets aan artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO (prioriteitenorde) doorstaat, is niet aan de orde.

De herstellvordering doorstaat immers niet de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

De Raad kan op basis van de luchtfoto's van 2005 en 2007 (zie "2. Feiten") niet het standpunt van de stedenbouwkundige inspecteur bijtreden dat er sprake is van een situatie waarbij "*ter plekke steeds nieuwe constructies (worden) opgericht*" en het perceel "*met de loop der tijd steeds verder (wordt) bezwaard*". Alle geviseerde constructies, met inbegrip van de zandpiste, zijn reeds zichtbaar op de luchtfoto van 2005.

De Raad kan op basis van de beschikbare stukken en gegevens niet oordelen dat er sprake is van een wederrechtelijke toestand met een (voortschrijdend) karakter, omdat de ruimtelijke continuïteit tussen de diverse handelingen niet voldoende blijkt uit de beschikbare stukken en gegevens (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vraag 40).

De herstellvordering betreft dan ook volgens de thans beschikbare stukken en gegevens niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen, (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be), veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41), in welk geval de Raad negatief advies kan verlenen.

De Raad verleent negatief advies om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad.

Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

De Raad kan niet met kennis van zaken oordelen of de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening opweegt tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds de initiële feiten, en dit omwille van de volgende redenen:

- De stedenbouwkundige inspecteur (licht) niet toe van wanneer precies de oprichting van de geviseerde constructies noch de aanleg van de zandpiste, dateert.
- De Raad stelt vast dat uit het inplantingsplan (bijlage 1 bij het proces-verbaal van 27 september 2011) blijkt dat de stallingen aansluiten bij de voorliggende huiskavel, gelegen in het voorliggende woongebied met landelijk karakter. De zandpiste brengt weliswaar een verdere aansnijding van de achterliggende, open ruimte met zich mee, die klaarblijkelijk behoort tot een beschermd landschap. Het is evenwel de Raad niet duidelijk wanneer deze zandpiste werd aangelegd, behalve dan dat ze reeds zichtbaar is op de luchtfoto van 2005. De weerslag op de plaatselijke ordening is dan ook op het eerste gezicht niet van dien aard dat deze zwaarder doorweegt dan het, in de huidige stand van de adviesprocedure niet nader gepreciseerde, tijdsverloop sinds de oprichting van de diverse constructies en de aanleg van de zandpiste.

In een dossier van 2014 viseerde de stedenbouwkundige inspecteur met zijn herstellvordering diverse handelingen in agrarisch gebied.

Omdat de handelingen betreffende deze constructies de drievoudige toets doorstonden en recente overtredingen betroffen in de zin van punt 7.3.1.2 HHP, verleende de Raad een positief advies in de mate dat m.b.t. een paviljoen, een berm en een verharding, de inspecteur het herstel in de oorspronkelijke toestand beoogde.

Daarnaast beoogde de inspecteur mede het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand n.a.v. illegale handelingen⁸⁸ m.b.t. een rundveestal, twee stallen, een aangebouwde loods en een stal die volgens de voorhanden zijnde elementen minstens al sinds 2000 aanwezig waren.

De Raad 'zonderde' de laatstgenoemden inbreuken 'af van de overige, en verleende een negatief advies over het betreffende onderdeel van de herstellvordering, op grond van de volgende overwegingen (in het cursief staat de overweging m.b.t. de component 'continuïteit'):

⁸⁸ Blijkens de rubriek "Administratieve gegevens", "B. Inbreuk op de bepalingen van artikel 6.1.1 VCRO" van de herstellvordering, entte de stedenbouwkundige inspecteur het beoogde herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand op de handeling(en) strafbaar gesteld krachtens artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO, uit hoofde van de niet-naleving van de vergunningsplicht zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 1° en 4° VCRO.

4.2. Met betrekking tot de overige inbreuken

4.2.1. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De vraag of de thans voorliggende herstelvordering de drievoudige toets, met inbegrip van de toets aan artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO (prioriteitenorde) doorstaat, is niet aan de orde.

De herstelvordering doorstaat immers niet de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstelvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding, (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad negatief advies verleent om de volgende redenen.

Uit de bij het dossier gevoegde luchtfoto's blijkt dat de geviseerde rundveestal (4), de twee stallen (5 en 6), de aangebouwde loods (7) en de stal (8) minstens al sinds 2000 en vermoedelijk zelfs langer op het kwestieuze terrein aanwezig zijn.

De Raad is van oordeel dat er in casu geen sprake is van een voldoende continuïteit tussen deze handelingen en de overige geviseerde, recente handelingen (supra 4.1.) zodat er geen sprake is van een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter *waarbij de goede ruimtelijke ordening steeds verder en verder bezwaard wordt. Constructies 4,5,6,7 en 8 betreffen (zone-eigen) volumineuze agrarische constructies. De recente geviseerde inbreuken betreffen daarentegen een woningbijgebouw, reliëfwijzigingen en verhardingen.*

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstelvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstelvordering bij de Raad.

Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, en dit omwille van de volgende redenen:

- **Uit het voorgaande blijkt dat het tijdsverloop sinds het initiële feit minstens 14 jaar bedraagt en derhalve substantieel is.**
- **Uit de elementen in het dossier blijkt dat geïsoleerde constructies worden gebruikt voor de ter plaatse aanwezige (para-)agrarische onderneming en derhalve een zone-eigen gebruik kennen.**
- **Uit de elementen in het dossier blijkt dat de kwestieuze constructies aansluiten bij de bedrijfswoning en de andere vergunde bedrijfsgebouwen en samen een ruimtelijk geheel vormen. Bovendien sluit de kwestieuze site nauw aan bij de zuidoostelijk gesitueerde agrarische bedrijfssite waarop ook verschillende bedrijfsgebouwen voorkomen zodat de aanwezige bebouwing ruimtelijk gebundeld is.**

De concrete plaatsgesteldheid binnen de onmiddellijke omgeving is van dien aard dat zowel wat betreft de aanwezigheid van bestaande bebouwing als naar functies ondergebracht in deze gebouwen, de heterogeniteit ervan deze omgeving kenmerkt.

Deze techniek kwam ook aan bod in een ander dossier van 2014.

Uit de herstellvordering en de bij het informatiedossier gevoegde brief van de stedenbouwkundige inspecteur van (...) bleek dat de volgende inbreuken worden geïsoleerd: een toegangsweg waarvan de stedenbouwkundige inspecteur betoogt dat deze niet-noodzakelijk is, de verbinding van het hoofdgebouw (woning) met de garage/berging, het aanleggen van verhardingen en plaatsen van keermuren, het aanleggen van een zwembad en aanhorigheden en het optrekken van een uitbouw ter hoogte van de keuken en een dakuitbouw.

De herstellvordering noch de brief van de stedenbouwkundige inspecteur waarmee deze voor advies werd voorgelegd, vermelden van wanneer de inbreuken dateren. In de gemotiveerde nota werd betoogd dat de inbreuken dateren van de periode 1993-1994. Er waren geen tegen-indicaties ter zake.

De Raad besloot m.b.t. de vraag of sprake was van een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter' het volgende:

De herstellvordering betreft geen wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter. Uit de elementen van het dossier blijkt niet dat een (van de) inbreuk(en) kan worden geplaatst in de periode van vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag. Op basis van de beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen kunnen de inbreuken worden gesitueerd in de periode 1993-1994. Nog daargelaten of de diverse oprichtingsmisdrijven de vereiste continuïteit vertonen, betreft de huidige inrichting van de site een in de voormelde periode tot stand gebrachte toestand, waarbij sindsdien de plaatselijke ordening niet, minstens niet aantoonbaar verder werd bezwaard. Onder die specifieke omstandigheden kan niet tot een voortschrijdend karakter worden besloten.

Kortom, de Raad voerde in 2013-2014 in zijn adviespraktijk, indien aan de orde, een onderzoek of de wederrechtelijke toestand effectief 'voortschreed' en of geviseerde handelingen getuigden van voldoende 'continuïteit'.

Dit was niet het geval wanneer het handhavende bestuur bijkomende inbreuken die ruimtelijk gezien van een geringe(re) weerslag getuigden en die ruimtelijk gezien niet voldoende continuïteit vertoonden (mede rekening houdende met het tijdsverloop), mee in 'voortschrijding' nam met op zich bekeken, niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen, die ruimtelijk gezien van een (veel) meer substantiële weerslag getuigden, om te besluiten tot een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter'.

In voorkomend geval week de Raad af van zijn beleidskeuze om, in principe zo veel als mogelijk en ruimtelijk te verantwoorden, de 'eenheid van de herstellvordering' aan te houden.

6.1.3.5.4 Niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen

Overtredingen die niet recent en/of niet geconsolideerd zijn en evenmin een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter uitmaken, betreffen niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen in de zin van punt 7.3.1.2 HHP.

Het onderzoek of de herstellvordering een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betreft, betreft steeds een onderzoek *met kennis van zaken*.

Dit houdt in dat de Raad op basis van de voorhanden zijnde elementen, toetst of 1° het initiële feit in de periode van drie c.q. vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag kan worden gesitueerd in functie van de hiervoor toegelichte, bestemmingsgebonden differentiatie en 2° of de handelingen tijdig werden vastgesteld en nadien voldoende stappen werden gezet tot het bekomen van herstel.⁸⁹

Kan het initiële feit niet worden gesitueerd in de periode van drie c.q. vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag (een 'recente overtreding'), en/of kan niet worden bepaald dat de handeling tijdig is vastgesteld en nadien voldoende stappen werden gezet gericht op het bekomen van herstel (een 'niet-recente, geconsolideerde overtreding'), of kan niet worden besloten dat sprake is van een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter', dan besluit de Raad in zijn vaste adviespraktijk, **bij gebrek aan tegen-indicaties of bij gebrek aan meer informatie**, tot een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding.⁹⁰

Zo oordeelde de Raad m.b.t. een herstellvordering die voor advies werd voorgelegd via een beveiligde zending van 8 april 2014, terwijl de feiten minstens terug gingen tot het proces-verbaal van 18 mei 2009 waarmee de bouwovertreiding werd vastgesteld, het volgende ter zake (in het cursief het vastgestelde 'gebrek aan meer informatie'):

Uit de elementen in het dossier blijkt dat de geïndiceerde constructies en de geïndiceerde functiewijziging reeds aanwezig waren ten tijde van het proces-verbaal van 18 mei 2009. Bij gebrek aan meer informatie inzake de datering van deze geïndiceerde handelingen gaat de Raad er van uit dat het niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen betreffen.

De Raad baseert zich dus op de voorhanden zijnde elementen of, soms, (evt. summier) indicaties omtrent het tijdsverloop. In geval die elementen of indicaties niet uitwijzen dat het initiële feit kan worden gesitueerd in de periode van drie c.q. vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag, besloot de Raad in 2012-2014 tot een niet-recente overtreding 'bij gebrek aan tegen-indicaties'.

Op gelijkaardige wijze zal de Raad omgaan met de vraag of een 'niet-recente' overtreding een 'geconsolideerde' dan wel een 'niet-geconsolideerde' overtreding betreft.

⁸⁹ HHP, punt 7.3.1.2. Zie ook *supra*, punt 6.1.3.5.2 "Niet-recente, geconsolideerde overtredingen".

⁹⁰ Dit neemt niet weg dat wanneer op basis van de voorhanden zijnde elementen de overtreding duidelijk moet worden in aanmerking genomen als een 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding', de Raad (evident) ook tot dit besluit zal komen.

Dit kwam in een positief advies van 2014 over een herstellvordering die een 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding' betrof als volgt, treffend samenvattend, tot uiting wat deze twee aspecten betreft:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

De Raad merkt op dat op basis van de beschikbare stukken en gegevens, en bij gebrek aan tegen-indicaties, het initiële feit (zie de checklist gevoegd bij het proces-verbaal van 3 september 2012)⁹¹ moet worden gesitueerd tussen 1 november 2008 en 1 januari 2009.

Klaarblijkelijk hadden de voormelde vergunningsaanvragen van de (...) enkel betrekking op een (beoogde) functiewijziging van het gelijkvloers en niet op de wederrechtelijke toestand op de tweede verdieping.

Het tijdsverloop tussen de bouwcontrole op 3 september 2012 en de huidige adviesaanvraag kan met het oog op de inpasbaarheid van het handhavend optreden van het college in het modeltraject van curatieve handhaving zoals uiteengezet onder punt 7.2.2 van het Handhavingsplan niet objectief worden verklaard door deze vergunningsaanvragen.

Er zijn geen overige gegevens of stukken voorhanden die erop wijzen dat tussen het vaststellen van de toestand op de derde verdieping en de voorliggende adviesaanvraag voldoende stappen zijn gezet gericht op het bekomen van herstel die kunnen worden ingepast in het modeltraject voor curatieve handhaving zoals uiteengezet onder punt 7.2.2 HHP. Klaarblijkelijk (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) was het college niet op de hoogte van het feit dat de tweede verdieping werd doorverkocht.

De herstellvordering betreft dan ook een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

(...).

⁹¹ Het betrof een adviesaanvraag van een college van burgemeester en schepenen. Op het grondgebied van de betrokken stad verrichten daartoe beëdigde stedelijke bouwtoezichters in principe de bouwcontroles. Zij notuleren naar aanleiding van hun toezicht – al dan niet spontane – verklaringen van de bouwheer omtrent het tijdstip van het voltooien van de werken. Dit wordt dan opgenomen in een bijlage, de zgn. 'checklist', bij het door de stedelijke bouwtoezichter opgesteld proces-verbaal.

Zoals reeds gesignaleerd in het verslagboek 2010-2011, verliet de Raad (m.n. vanaf de vergadering van 24 augustus 2012) de interpretatie dat de vaststelling dat de herstellvordering een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betrof, in principe, volstond om te besluiten dat de herstellvordering niet voldeed aan de beleidsregels vervat in punt 7.3.1.2 HHP, om dienvolgens een negatief advies te verlenen.⁹²

Sindsdien maakt de Raad in elk dossier waarin een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding aan de orde is, op basis van de voorhanden zijnde elementen een afweging tussen de concrete weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening en de weerslag van deze op de rechten van derden, waarvan het tijdsverloop met toepassing van de beleidsregels van punt 7.3.1.2 HHP, een indicator is.⁹³

Deze afweging betreft een *in concreto*-beoordeling.

De Raad zal in principe zo veel als mogelijk en ruimtelijk te verantwoorden **de eenheid van de herstellvordering aanhouden** en zo weinig als mogelijk en ruimtelijk te verantwoorden een gesplitst advies, d.w.z. deels positief en deels negatief advies, verlenen.⁹⁴

Deze beleidskeuze werkt ook door in het bewaren van de 'eenheid van de herstellvordering' bij niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen, zoals tot uiting kwam in een positief advies van 2012⁹⁵.

In de gemotiveerde nota ingediend door de vermoedelijke bouwovertreder werd geargumenteed dat een berging die tevens ter plaatse voorkwam een historische constructie betrof die door de Raad moest worden afgezonderd van de overige, geviseerde constructies en waarvan de weerslag 'apart' moest worden in ogenschouw genomen.

Uit de elementen van het dossier bleek echter dat deze constructie nog steeds een aantoonbaar negatieve weerslag veroorzaakte op de plaatselijke ordening.

⁹² In de adviespraktijk kwam het voor, hoewel (eerder) uitzonderlijk dat de Raad een positief advies verleende 'spijs het tijdsverloop'. Hiervoor kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011, punt 6.1.3.4.3.

⁹³ Zie HHP, punt 7.3.1.2, rubriek "3° *Toets aan de weerslag op rechten van derden en belanghebbenden*".

⁹⁴ In de loop van 2013-2014 werd dit in een (beperkt) aantal gevallen getemperd door bij een vermeende, 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter' op grond van een toetsing in functie van de component 'continuïteit' niet de eenheid van de herstellvordering aan te houden, en bepaalde handelingen die mee werden gevisieerd door het handhavend bestuur van het 'geheel' van het voorwerp van de herstellvordering af te splitsen en hierover een negatief advies te verlenen als een afgezonderde, niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding. Zie *supra*, punt 6.1.5.3. 'Wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter'.

⁹⁵ Dit betreft een advies volgens het hiervoor behandelde 'model 3'.

De Raad hield de 'eenheid van de herstellvordering' aan op grond van de volgende overwegingen (in het cursief staat een m.b.t. dit vraagstuk karakteristieke overweging):

5.4. De Raad merkt ten slotte nog op dat de thans geviseerde handelingen een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard.

Onderhavig advies wordt dan ook verleend voor alle onderdelen van de voorliggende herstellvordering, dus ook voor de betonnen berging.

5.5. In de mate dat in de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat de betonnen berging meer dan tien jaar geleden is opgericht c.q. de oprichting ervan dateert van voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan, merkt de Raad op dat dit wordt beweerd doch niet gestaafd. De Raad houdt (5.4) met betrekking tot dit onderdeel dan ook de eenheid van de herstellvordering aan.

Zelfs als de oprichting van deze berging op zichzelf beschouwd een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding zou uitmaken zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan en de eenheid van de herstellvordering niet kan worden aangehouden, dan wordt door de Raad positief advies verleend om de volgende redenen.

5.5.1. Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad.

Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

5.5.2. De Raad is van oordeel dat de weerslag op de plaatselijke ordening van deze berging niet op zichzelf kan worden beschouwd, maar mee in ogenschouw moet worden genomen met de weerslag van alle overige inbreuken op de plaatselijke ordening. De weerslag van deze inbreuk, samen met alle andere inbreuken die kleven aan het goed, op de plaatselijke ordening in het hierboven (5.2.3) beschreven opzicht, weegt zwaarder door dan het gegeven dat een niet nader te preciseren tijdsverloop is verstreken tussen de oprichting van deze constructie en de adviesaanvraag wat een indicatie is voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling, blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is, ook ten aanzien van de stenen berging.

In essentie komt de techniek die de Raad in dit dossier, en later ook in andere dossiers in 2013 en 2014 toepaste, erop neer dat de 'eenheid van de herstellvordering' wordt aangehouden, omdat de geïndiceerde handelingen een 'ondeelbaar geheel' uitmaken en omdat in ruimtelijk opzicht een globaal herstel zich opdringt. Zelfs 'historische' constructies met een ten opzichte van de overige constructies eveneens substantiële, ruimtelijke weerslag worden niet 'afgezonderd' van het 'ondeelbaar geheel', maar worden mee positief geadviseerd.

De **in concreto-beoordeling zelf** of een herstellvordering die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betreft, positief 'kan worden' geadviseerd, kristalliseert zich uit rond de volgende **elementen**.

1° het tijdsverloop

Een eerste element is het tijdsverloop als dusdanig⁹⁶. Aangezien de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening wordt afgewogen ten opzichte van het tijdsverloop, spoort het met de beleidsregels van punt 7.3.1.2. HHP dat hoe groter dit tijdsverloop is, hoe groter de kans dat de Raad de herstellvordering negatief adviseert.

Daarbij kunnen twee situaties worden onderscheiden.

Een **eerste situatie** doet zich voor wanneer, op basis van de voorhanden zijnde elementen, de Raad het initiële feit niet in de tijd kan situeren. In voorkomend geval is er een '**niet te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit**'.

⁹⁶ Zie HHP, punt 7.3.1.2, rubriek "3° Toets aan de weerslag op rechten van derden en belanghebbenden".

In de praktijk gaat het om herstellvorderingen die historische toestanden betreffen (die zich dus evenmin aandienen als 'een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter').

De centrale overweging bij een dergelijk positief advies, aangaande het niet kunnen 'preciseren' van dit tijdsverloop, is de volgende:

De weerslag van de geïseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geïseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

Wanneer de Raad positief advies verleent in dergelijke situaties, dan houdt dit concreet in dat zelfs een substantieel tijdsverloop hoe dan ook niet opweegt tegen de (al) te negatieve weerslag van de geïseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

Eerder uitzonderlijk verleende de Raad in 2012-2014 positief advies in voorkomend geval. Het moet immers, vanuit de hiervoor geschetste afweging, gaan om gevallen die echt in ruimtelijk opzicht wringen.

In de adviespraktijk kwam dit soms voor bij situaties waarbij in de onmiddellijke omgeving en op het perceel zelf al in verregaande mate vrijwillig herstel was geboden, of in uitvoering van een rechterlijk bevel de legaliteit *c.q.* de goede ruimtelijke ordening al in verregaande mate was hersteld.

Zo lag in 2012 een herstellvordering voor waarmee het handhavende bestuur een metalen berging en een gemetselde barbecue op een perceel wenste te zien worden verwijderd. Het betrof voor beide constructies een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding waarbij het tijdsverloop sinds de oprichting (het "*initiële feit*" zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP) niet nader kon worden gepreciseerd op basis van de voorhanden zijnde elementen.

Op het perceel zelf kwam voorheen een weekendhuisje voor dat in uitvoering van een eerder rechterlijk bevel was afgebroken. Op het onmiddellijk in noordoostelijke richting aanpalende perceel kwam een weekendhuisje voor waarvan het handhavende bestuur zelf aangaf dat het een vergunde constructie betrof.

De Raad was van oordeel dat, ook al betroffen de geïseerde constructies op het eerste gezicht constructies die *op zich* niet ruimtelijk klemden, gelet op de specifieke omstandigheden moest worden besloten dat de weerslag van deze constructies op de plaatselijke ordening 'zwaar' was. Ze stonden immers een volledig herstel van de legaliteit *c.q.* de goede ruimtelijke ordening in de onmiddellijke omgeving in de weg. Bovendien bleken ze actueel nog hinderlijk voor de (intermitterende) bewoners van de aanpalende constructie die een legaal statuut had.

De Raad verleende positief advies⁹⁷ op grond van de volgende overwegingen:

5.3. De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan.

5.3.1. De herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan.

5.3.2. Er wordt positief advies verleend om de volgende redenen.

5.3.2.1. Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld – wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad.

Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

5.3.2.2. De Raad is van oordeel dat de weerslag op de plaatselijke ordening van deze berging en gemetselde barbecue zwaar doorweegt. Het betreft aanhorigheden die op zichzelf staan zonder dat nog een hoofdgebouw aanwezig is en in geen enkel opzicht functioneel inpasbaar zijn. Daarnaast zijn ze in visueel en vormelijk opzicht storend (5.2.1.3).

De weerslag van deze inbreuken op de plaatselijke ordening in het hierboven (5.2) beschreven opzicht, weegt zwaarder door dan het gegeven dat een niet nader te preciseren tijdsverloop is verstreken tussen de oprichting van deze constructies en de adviesaanvraag wat een indicatie is voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

5.3.2.3. Bovendien blijkt uit de op basis van artikel 10, § 3 PR HRH ontvangen e-mail van de stedenbouwkundige inspecteur van 8 november 2011 dat op het aanpalende perceel (...) een vergunde constructie staat, die kadastraal bekend is als vakantiewoning. De metalen berging die nog niet werd ontruimd, ligt dicht tegen deze vergunde constructie en is in dat opzicht in visueel en vormelijk opzicht des te meer storend.

⁹⁷ Het betrof een advies volgens het hiervoor behandelde 'model 3'.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handelingen, blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Het hiervoor aangehaalde advies betrof constructies die, kort samengevat, als 'ruimtelijk zwalpend' zouden kunnen worden bestempeld.

Min of meer in het verlengde van gevallen zoals het hiervoor toegelichte, dienden zich in 2012-2014 soms herstellvorderingen aan betreffende niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen die een bouwfysisch verloederde toestand⁹⁸ tot voorwerp hadden.

In dergelijke gevallen verleende de Raad een positief advies, ook al kon het tijdsverloop sinds het initiële feit niet nader worden gepreciseerd.

Dit was o.a. het geval in een advies van 2013, waarin de Raad ter zake het volgende besloot:

3.1.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

(...)

- Wat de houten chalet en de twee houten brugjes betreft, kan de Raad op basis van de beschikbare stukken en gegevens niet het standpunt van de stedenbouwkundige inspecteur bijtreden dat er sprake is van inbreuken die recent van aard zijn. De beschikbare stukken en gegevens laten het de Raad niet toe dit te concluderen. In zijn gemotiveerde nota stelt (...) (eigenaar) dat bij de aankoop van het perceel in 1997 de vijver, inclusief het eiland met houten chalet en twee houten bruggen, reeds aanwezig waren. De herstellvordering betreft dan ook volgens de thans beschikbare stukken en gegevens een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.**

⁹⁸ De Raad beoordeelt, in principe niet, of een constructie zich aandient als "verkrot" in de zin van artikel 4.4.1, 15° VCRO. Dit betreft immers, in het kader van een regularisatieaanvraag, een beoordeling die behoort tot de bevoegdheid van de vergunningverlenende overheid, waarop de Raad, in principe, verkiest niet te anticiperen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad.

Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening. Uit de bij het dossier gevoegde foto's blijkt immers dat de kwetsbare chalet met houten brugjes zich in een bouwfysisch verloederde toestand bevindt. De in onbruik geraakte en vervallen constructie is ruimtelijk en esthetisch storend. Het tijdstip van de handeling verhindert *in casu* niet dat de goede ruimtelijke ordening nog steeds gebaat is met de uitvoering van de beoogde herstelmaatregel.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Het kwam soms ook voor dat inbreuken kleefden aan een gebouw dat aantoonbaar de veiligheid van de gebruikers of bewoners in het gedrang bracht (wat werd meegenomen als element in de beoordeling van de weerslag op de plaatselijke ordening) en dat om die reden de Raad ongeacht het 'niet nader te preciseren tijdsverloop' positief advies verleende, precies omwille van de structurele aard van de gebreken aan het gebouw.

Dit kwam aan bod in een advies van 2013 als volgt:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.**

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is. Meer bepaald zijn de gebreken aan de structurele elementen van het gebouw van dien aard dat een verder dulden van de wederrechtelijke toestand onaanvaardbaar is (zie supra 3.1 Drievoudige toets).

Meer bepaald zijn de structurele gebreken aan de woonentiteit van dien aard dat de huidige toestand, spijs een eventueel tijdsverloop, niet kan worden aanvaard (supra, 3.1 Drievoudige toets) en een handhavend optreden zich opdringt.

Soms bleek ook dat de geviseerde handelingen in ruimtelijk opzicht actueel nog steeds al te klemmend bleken. Het gaat dan a.h.w. om toestanden die vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening dermate 'kras' zijn dat zelfs een niet nader te preciseren tijdsverloop hier niet tegen vermag op te wegen.

De Raad verleende in 2013 over een herstellvordering waarmee een handelszaak van 600 m² gesitueerd in landschappelijk waardevol agrarisch gebied werd gevisieerd, een positief advies op grond van de volgende overwegingen (de standaard-overwegingen staan in het cursief):

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Uit het bij het dossier gevoegde advies van het 'departement landbouw en visserij' van 22 januari 2007 blijkt dat er toen reeds ter plaatse "*een detailhandel (werd) uitgebaat met planten en tuinmaterialen die hoofdzakelijk niet uit eigen productie afkomstig zijn*". De herstellvordering betreft derhalve in ieder geval een niet-recente overtreding. Het tijdsverloop sinds het initiële feit kan op basis van de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens evenwel niet nader worden gepreciseerd.

Daargelaten de vraag of de overtreding al dan niet tijdig werd vastgesteld blijkt uit de elementen in het dossier in ieder (geval) dat het handhavende bestuur niet voldoende stappen heeft gezet tot het bekomen van herstel. Op basis van de beschikbare stukken en gegevens werden tijdens het tijdsverloop van 2,5 jaar tussen het vorige advies van de Raad d.d. 20 december 2010 en de thans voorliggende herstellvordering immers geen stappen gezet tot het bekomen van herstel. De herstellvordering betreft derhalve een niet-geconsolideerde overtreding.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de gevisieerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geïmagineerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geïmagineerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

Op basis van een luchtfoto van (...), door (...) gedateerd “30 april 2007” (stukken eigen onderzoek), kunnen de volgende vaststellingen worden gemaakt met betrekking tot de omgeving en situering van de kwestieuze percelen:

- Ten westen is een voetbalveld zichtbaar dat volgens het geldende gewestplan gelegen is in recreatiegebied. Ten noordwesten is aan de overzijde van de Weg op (...) een rij woningen zichtbaar die volgens het gewestplan gesitueerd is in woongebied met landelijk karakter. Tevens blijkt dat het kwestieuze terrein zich ten westen op circa 400m van de kern van de deelgemeente (...) bevindt waarvan de oostelijke rand van het woongebied reikt tot op korte afstand van de kwestieuze percelen.
- De kwestieuze percelen grenzen onmiddellijk ten oosten aan akker- en weiland. Onmiddellijk ten noorden grenzen de percelen aan de Weg Op (...). Aan de overzijde van de weg recht ten noorden van de kwestieuze (percelen) bevindt zich een uitgestrekt agrarisch gebied. Onmiddellijk ten zuiden palen de percelen in kwestie aan de (...). Aan de overzijde van deze weg is, recht ten zuiden van de kwestieuze percelen, met uitzondering van een aantal constructies een open agrarisch landschap zichtbaar.

De gewestplanbestemmingen ten westen van de kwestieuze percelen vormen een scheidinglijn met het niet structureel aangetast agrarisch landschap ten oosten van deze lijn waarin de kwestieuze percelen gelegen zijn. In dit niet structureel aangetast agrarisch landschap is de geïmagineerde handelszaak functioneel niet inpasbaar. Op basis van de elementen in het dossier is het tuincentrum ook naar schaalgrootte ter plaatse ruimtelijk onaanvaardbaar. Bovendien blijkt uit de bij het dossier gevoegde foto's dat ook het open terrein over een belangrijke oppervlakte wordt gebruikt voor de opslag, presentatie en de verkoop van tuindecoratie en tuinmaterialen wat visueel en vormelijk storend is ter plaatse. Het is ten slotte aannemelijk dat de klanten van de geïmagineerde handelszaak zorgen voor een grotere mobiliteitsimpact ter plaatse.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïmagineerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Zo lag verder in 2013 tevens een herstelvordering voor met als voorwerp een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding waarvan het tijdsverloop sinds het initiële feit evenmin nader kon worden gepreciseerd.

De Raad verleende positief advies omwille van, in essentie, de negatieve weerslag op de rechten van derden en mede gelet op de omstandigheid dat de geviseerde handeling bij het verrichten ervan in strijd kwam met de gedetailleerde inrichtingsvoorschriften van het toen geldende BPA en ten tijde van het advies in strijd kwam met de alsdan geldende, gedetailleerde voorschriften van het inmiddels in de plaats getreden RUP.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstelvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).**

Uit een foto van het aanplakbiljet van de openbare verkoop van het kwestieuze perceel die plaatsvond op 8 januari 2009, gevoegd bij de gemotiveerde nota van (...) en (...), blijkt dat er toen reeds een woonentiteit in het magazijn aanwezig was. De geviseerde woonentiteit dateert dus van voor de eerste inschrijving op het kwestieuze adres die plaatsvond op 19 april 2010 (email handhavende bestuur d.d. 25 januari 2013, stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH).

De geviseerde handeling kan derhalve niet worden gesitueerd in de periode van drie jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag. Bij gebrek aan meer precieze informatie met betrekking tot de datering van de geviseerde woonentiteit, gaat de Raad ervan uit dat onderhavige herstelvordering een niet-recente, niet geconsolideerde overtreding betreft waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstelvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstelvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

De geviseerde woonentiteit lag ten tijde van de inbreuk volgens het hierboven vernoemde BPA in een *'strook voor binnenplaatsen en tuinen III'*. Uit de ter plaatse geldende stedenbouwkundige voorschriften van voornoemd BPA blijkt het volgende voor de *'strook voor binnenplaatsen en tuinen III'*:

'3.3.1. Bestemming

Lokale bedrijvigheid.

Een lokaal bedrijf wordt door het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen als volgt gedefinieerd: 'Een lokaal bedrijf is een be- en verwerkend bedrijf (inclusief tertiaire dienstverlening) dat een verzorgend karakter heeft ten aanzien van de omgeving, dat wat schaal betreft aansluit bij de omgeving (schaal van de kern, schaal van het stedelijk gebied,...) en beperkt is van omvang.

3.3.2. Nabestemming

Wanneer deze bedrijvigheid ophoudt te bestaan wordt de strook gekenmerkt door III vervangen door een strook voor binnenplaatsen en tuinen zoals bepaald in art. 3.2.'

Voor een strook voor binnenplaatsen en tuinen zoals bepaald in art. 3.2. geldt wat betreft de toegelaten bebouwing het volgende:

'3.2.1. a Bebouwing

Bergplaatsen en hokken waarvan de gezamenlijke oppervlakte 10% van de perceelsoppervlakte niet overschrijdt met een maximum van 75m², op te richten na of gelijktijdig met het hoofdgebouw.'

De geviseerde woonentiteit is derhalve strijdig met de toenmalig ter plaatse geldende (BPA-voorschriften).

Volgens het thans vigerende gemeentelijk RUP ligt de geviseerde woonentiteit in een zone voor bijgebouwen en tuinen. Uit de ter plaatse geldende voorschriften van voornoemd RUP blijkt dat het volgende geldt voor de zone voor bijgebouwen en tuinen:

'5.1. Bestemmingsvoorschriften

(...)

Het oprichten van woningen is hier uitgesloten'

Het voorgaande houdt derhalve in dat zolang het voornoemde uitvoeringsplan vigeert, de geviseerde woonentiteit niet voor de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning in aanmerking komt. Het betreft derhalve een woonentiteit zonder enig stedenbouwkundig vooruitzicht.

Bovendien blijkt uit de beschikbare stukken en gegevens dat de geviseerde handeling(en) een negatieve weerslag hebben op de rechten van derden.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

In 2014 lag dan weer een herstellvordering voor advies voor waarmee een handeling werd gevisieerd waarvan het verrichten ervan in strijd kwamen met verkavelingsvoorschriften. De gevisieerde handelingen kwamen actueel ook nog in strijd met de verkavelingsvoorschriften. Daarnaast bleek dat de rechten van derden duidelijk in het gedrang werden gebracht door de gevisieerde handelingen.

De Raad verleende een positief advies op grond van de volgende overwegingen:

3.2.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een

herstelvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening. De loods is uitgesloten krachtens de verkavelingsvoorschriften en wordt gebruikt voor activiteiten waarbij het lot bezaaid ligt met materialen en materiaal wat het rustig woongenot van de aangelanden verstoort.

Bovendien blijkt uit de beschikbare stukken en gegevens dat de geïndiceerde handeling(en) een negatieve weerslag hebben op de rechten van derden. Er werd een bezwaar ingediend door de medekavelant.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Een **tweede situatie** doet zich voor wanneer, op basis van de voorhanden zijnde elementen, de Raad het initiële feit wel in de tijd kan situeren. In voorkomend geval is er een 'tijdsverloop sinds het initiële feit'.

De centrale overweging bij een dergelijk positief advies, aangaande het wel kunnen 'preciseren' van dit tijdsverloop, betreft de volgende:

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

In geval van een positief advies in dergelijke situaties, houdt dit in dat een concrete afweging is gebeurd tussen tijdsverloop van een precies aantal jaren tussen het initiële feit en de adviesaanvraag, of een tijdsverloop dat maximaal of bij benadering op basis van de voorhanden zijnde elementen kan worden gepreciseerd.

In de adviespraktijk van 2012-2014 besloot de Raad dat in de volgende gevallen het tijdsverloop zich aandienende als 'gering', 'eerder beperkt' of 'niet-substantieel':

- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 2011; de adviesaanvraag dateerde van 2014;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 2010; de adviesaanvraag dateerde van 2014;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 2009; de adviesaanvraag dateerde van 2014;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft van tussen 1 november 2008 en 1 januari 2009; de adviesaanvraag dateerde van 29 april 2014;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds eind 2008, begin 2009 naar de vermoedelijke bouwvoortreder zelf meedeelde; de adviesaanvraag dateerde van 2013.

In de adviespraktijk van 2012-2014 besloot de Raad dat in de volgende gevallen het tijdsverloop zich aandienende als 'substantieel':

- een tijdsverloop wat de respectieve, initiële feiten betreft van "*minstens 14 jaar en voor bepaalde inbreuken waarschijnlijk zelfs 23 tot 29 jaar*";
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 1978; de adviesaanvraag dateerde van 2013;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 1980; de adviesaanvraag dateerde van 2014;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 1992; de adviesaanvraag dateerde van 2013;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 1998; de adviesaanvraag dateerde van 2014;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 2000; de adviesaanvraag dateerde van 2014;
- een tijdsverloop wat het initiële feit betreft sinds 2000; de adviesaanvraag dateerde van 2013;

De adviespraktijk wijst, samengevat, uit dat:

- 1° een tijdsverloop van ca. vijf jaar doorgaans als 'niet-substantieel' wordt gecatalogeerd door de Raad;
- 2° dat, meestal omdat de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening (al te) nefast is⁹⁹, en soms gelet op bijzonder begeleidende omstandigheden, zoals een

⁹⁹ M.a.w., de Raad houdt wel degelijk rekening met de actuele, ruimtelijke schade.

recente weigering van een regularisatieaanvraag door de vergunningverlenende overheid, de Raad in voorkomend geval een positief advies verleent.

Daarbij dient te worden opgemerkt dat de enkele omstandigheid dat recent een regularisatieaanvraag werd geweigerd, op zich niet volstaat om positief advies te verlenen.

Zo niet zou er een ruimtelijk niet te verantwoorden discrepantie ontstaan tussen een vermoedelijke bouwvertreder die 'in alle luwte' een bouwvertreding liever niet signaleert aan – minstens toch al – de vergunningverlenende overheid en een vermoedelijke bouwvertreder die daar geen graten in ziet en zijn 'kansen gaat' in een zoektocht tot het herstel van de legaliteit *c.q.* de goede ruimtelijke ordening a.d.h.v. een rechtsherstellende stedenbouwkundige vergunning.

Of nog, de enkele weigering van een regularisatieaanvraag is ter zake geen decisief criterium. Zo zal ook moeten worden bekeken of er bijkomende feiten zijn begaan, en of de weigering is gebaseerd op ruimtelijke motieven.

In een concreet advies van vóór 24 augustus 2012, m.a.w. vooraleer de Raad telkens een *in concreto*-afweging maakte tussen de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening en de weerslag ervan op de rechten van derden, waarvan het tijdsverloop een indicator is, overwoog ter zake nog het volgende:

5.4. De herstellvordering betreft een niet-geconsolideerde niet-recente overtreding bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan.

Uit de bij het dossier gevoegde luchtfoto van 2005 blijkt dat de paardenpiste zichtbaar was en derhalve minstens dateert van 2005.

5.4.1. Er wordt negatief advies verleend om de volgende redenen:

Een recente beoordeling van de goede ruimtelijke ordening kan een doorslaggevend aspect zijn ten opzichte van het tijdsverloop, zodat de beoogde herstelmaatregel vooralsnog noodzakelijk kan worden geacht vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening. *In casu* is er in het advies van de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar evenwel geen beoordeling gemaakt van de goede ruimtelijke ordening ter plaatse en is er enkel een juridische argumentatie aangehaald. Daarnaast blijkt uit de elementen van het dossier niet dat er sinds de vorige adviesaanvraag nieuwe relevante feiten zijn gebeurd.

De adviesaanvraag en het bijhorende dossier maken het de Raad niet duidelijk in welke mate de goede ruimtelijke ordening gebaat is met de uitvoering van de gevorderde herstelmaatregel, nu blijkt dat het handhavende bestuur gedurende minstens ca. 6 jaar niet de nodige handelingen heeft verricht met het oog op een handhavend optreden.

In 2013 expliciteerde de Raad echter dat *als dusdanig* een recente weigering van een regularisatieaanvraag niet volstaat om bij een 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding' positief advies te verlenen.

Ook het **klachtenbeeld c.q. de objectiveerbare weerslag op de rechten van derden** speelt een rol naar het al dan niet **minder of meer zwaar doorwegen** van het tijdsverloop toe.

Dit betreft een **eerste nuancering van het tijdsverloop** dat reeds in de loop van 2012 ontwikkeld werd in de adviespraktijk van de Raad.

De concrete afweging tussen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening en het tijdsverloop als indicator van de weerslag op de rechten van derden¹⁰⁰, zal worden gemoduleerd door een aantoonbaar nefaste weerslag op de rechten van derden.

Blijkt uit de elementen van het dossier een (of herhaalde) klacht(en) die objectief onderbouwd kunnen worden vanuit ruimtelijk opzicht, dan zal het tijdsverloop (evident) minder zwaar in de voornoemde afweging kunnen doorwegen.¹⁰¹

Deze eerste nuancering betreft a.h.w. een 'mildering' van de beleidsregel vervat in punt 7.3.1.2 HHP dat het tijdsverloop een indicator van de weerslag op de rechten van derden betreft.

Bij een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding zal dit tijdsverloop in geval van een klacht¹⁰² van een derde met betrekking tot een geviseerde handeling die de rechten van derden aantoonbaar in het gedrang brengt, tot gevolg hebben dat het tijdsverloop als indicator voor de weerslag van de geviseerde handeling op de rechten van derden minder zwaar doorweegt dan de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening.

¹⁰⁰ Zie HHP, punt 7.3.1.2. Als loyale handhavingspartner stelt de Raad, tot zolang het HHP niet wordt vervangen door het Handhavingsprogramma, de omstandigheid dat de Vlaamse Regering van oordeel is dat het tijdsverloop een indicator is voor de weerslag van de geviseerde handeling op de rechten van derden niet in vraag. De Raad trekt immers nooit het 'beslist beleid' in twijfel.

¹⁰¹ Visueel kan deze techniek worden voorgesteld als een soort van 'klassieke weegschaal met twee schalen' met in de ene schaal de weerslag op de plaatselijke ordening die dan zwaarder zal kunnen doorwegen dan het tijdsverloop in de andere schaal, omdat er een nefaste weerslag is op de rechten van derden, al dan niet gepaard met een klacht, die het tijdsverloop minder 'gewichtig' maakt. Daarbij dient te worden opgemerkt dat een klacht niet het decisief criterium is, aangezien het stedenbouwkundig misdrijf geen klachtmisdrijf betreft. Dit kwam vb. – *a contrario* – tot uiting in een positief advies van de Raad in 2013 over een herstellvordering betreffende een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (m.n. visueel zeer opzichtige reclamespandoeken) waarbij het 'niet nader te preciseren tijdsverloop' niet opwoog tegen de nefaste weerslag op de plaatselijke ordening, **ook al was er geen klacht ingediend**: "*Het feit dat er geen klachten zijn geweest sinds het niet nader te preciseren initiële tijdstip, weegt niet op tegen de impact die de publiciteitsspandoeken genereren op de onmiddellijke omgeving. Ten gevolge van de omvang en de opdruk vormen zij immers een beeldbepalend element dat onverzoebaar is met de onmiddellijke omgeving zodat (het) herstel zich opdringt.*"

¹⁰² De vraag is dus niet of een klacht werd ingediend, maar of er objectieve hinder is voor de bewoners, gebruikers, eigenaars van de eigendommen binnen de onmiddellijke of ruimtelijk relevante omgeving. Een stedenbouwkundig misdrijf is geen klachtmisdrijf. Met zuiver 'burgerlijke' of 'burgerrechtelijke' kwesties, zoals verlies van lichten en zichten, mandeligheid, een aantasting van een erfdiensbaarheid van vb. doorgang of uitweg,... zal de Raad als dusdanig geen rekening houden.

Dit werd in een advies van 2014 als volgt uitdrukkelijk verwoord (zie i.h.b. de overweging in cursief):

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstelvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Zonder enige verklaring zijn ca. twee jaar verstreken tussen het verkrijgen van het voornoemde positief advies en het sepot van het parket. Het handhavende bestuur toont niet aan noch blijkt uit de elementen van het dossier dat er geen vertraging is opgelopen bij het bekomen van herstel. Niet wordt aangetoond noch blijkt dat het handhavende bestuur op regelmatige wijze heeft geïnformeerd naar de stand van het onderzoek bij het parket. I.t.t. bij de eerste adviesaanvraag is hierom de overtreding niet langer te kwalificeren als een geconsolideerde overtreding. Overigens blijkt uit de historiek (zie “2. Feiten”) niet, i.t.t. wat in de gemotiveerde nota wordt gesteld, dat de stedenbouwkundige inspecteur zeven jaar heeft stilgezeten.

In voorkomend geval kan de Raad een positief advies verlenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstelvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstelvordering bij de Raad.

Het initiële feit kan worden gesitueerd tussen 2005 en 2007 (zie “2. Feiten”). De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening. De weerslag op de plaatselijke ordening is door het storende uitzicht van de piste binnen haar onmiddellijke omgeving onaanvaardbaar groot. *Een klacht blijkt te zijn ingediend, zodat de weerslag op de rechten van derden des te minder kan worden geacht beperkt te zijn.*

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

De hiervoor in het cursief weergegeven, centrale overweging kwam ook in andere adviezen uitdrukkelijk voor.

Dit was vb. het geval in een ander positief advies van 2014 over een herstellvordering die een 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding' tot voorwerp had, waarin de Raad ter zake het volgende expliciteerde (in cursief benadrukt)¹⁰³:

4.4. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, te situeren in 2009, weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

Uit de beschikbare stukken en gegevens dat de geïndiceerde handeling(en) een negatieve weerslag hebben op de rechten van derden, waardoor het tijdsverloop minder zwaar doorweegt.

¹⁰³ De bouwvoertreding betrof het illegaal optrekken van een scheimuur tussen twee aanpalende eigendommen, gepaard met het illegaal optrekken van de nokhoogte van een tegen de scheimuur aanleunende garage, waardoor bij de eigenaar van de aanpalende eigendommen, die een klacht had ingediend bij de bevoegde dienst van de gemeente, o.a. schade door insijpeling van water was ontstaan, mede gelet op de onoordeelkundige uitvoering van één en ander (deze waterschade werd gestaafd aan de hand van een fotoreeks).

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is, teneinde aan de klachten van de burens tegemoet te komen.

Evenwel is het al dan niet indienen van een klacht niet het decisieve criterium.

Decisief is de vraag of de geïndiceerde handeling aantoonbaar een (actueel) negatieve weerslag heeft op de rechten van derden. Zeker wanneer het tijdsverloop 'niet substantieel' is, kan de Raad een positief advies verlenen, omdat in voorkomend geval het tijdsverloop niet zal kunnen blijken op te wegen tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling op de plaatselijke ordening.

Dit kwam v.b. aan bod in een positief advies van 2013, waarin de Raad ter zake het volgende overwoog:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.**

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening. Dit tijdsverloop gaat, naar het college betoogt, hoogstens terug tot februari 2011, zodat het de Raad niet als substantieel voorkomt. Daarnaast is de privacyhinder voor de omwonenden, actueel en van dien aard dat een handhavend optreden zich nog steeds opdringt.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Daarnaast ontwikkelde de Raad in de loop van 2014 een **tweede nuancering van het tijdsverloop**.

In essentie betrof het wederrechtelijke toestanden die nog het best kunnen worden omschreven als '(net) niet-voortschrijdend'.

Overeenkomstig de beleidsprincipes vervat in punt 7.3.1.3 HHP is er immers een onderscheid tussen een 'statische' en een 'dynamische' wederrechtelijke toestand.

Maar binnen de categorie 'dynamische' toestand, kan een onderscheid worden gemaakt tussen een 'dynamische' toestand met een recent aanknopingspunt, d.w.z. een handeling waarvan de weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden dat kan worden gesitueerd in de periode van drie *c.q.* vijf jaar voor de adviesaanvraag rekening houdende met de hiervoor behandelde bestemmingsgebonden differentiatie, en een thans 'statische', maar 'verleden dynamische' toestand die een 'voortschrijding' etaleerde die evenwel niet kan worden gesitueerd in de periode van drie *c.q.* vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag.

Het eerste type, de 'actueel dynamische toestand', dient zich naar het oordeel van de Raad overeenkomstig de beleidsprincipes van punt 7.3.1.2 HHP aan als een 'wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter' in de zin van punt 7.3.1.2 HHP.

Er is immers een 'recent aanknopingspunt' te situeren in de periode van drie jaar *c.q.* vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag.¹⁰⁴

Het tweede type, de 'verleden dynamische toestand', waarvan de dynamiek dus 'tot halt kwam' voor de periode van drie *c.q.* vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag, dient zich naar het oordeel van de Raad overeenkomstig de voornoemde beleidsprincipes aan als een 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding'.

Bij dit tweede type kan het evenwel zijn dat de dynamiek 'tot halt kwam' niet zo ver voor de periode van drie *c.q.* vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag.

In voorkomend geval zal ook de factor 'tijdsverloop' minder zwaar doorwegen, dan in het geval van een 'zuiver' statische, wederrechtelijke toestand die een zuiver historisch karakter heeft.

¹⁰⁴ Zie *supra*, punt 6.1.5.3 'Wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter'.

Dit kwam als volgt tot uiting in een concreet dossier van 2014¹⁰⁵:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41), om de volgende redenen.

Op basis van de luchtfoto's van 2000, 2005, 2007 en 2009, blijkt dat de inbreuken, meer bepaald de oprichting en verbouwing van de constructies, vermoedelijk dateren deels van de periode 2000 – 2005, deels van de periode 2005 – 2007 en deels, meer bepaald de stapmolen, van de periode 2007 - 2009. Het is echter op basis van de beschikbare stukken en gegevens voor de Raad onduidelijk wanneer de stapmolen exact werd opgericht.

Derhalve kan de Raad het bijkomend belasten van de site met deze stapmolen niet aantoonbaar plaatsen in de periode van vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag.

Na het positief advies van de Raad op 15 juli 2011 werd de zaak via brief ingeleid bij het parket.

Nadat de zaak op 12 september 2012 werd geseponeerd, werden er echter, volgens de beschikbare stukken en gegevens, geen acties ondernomen met het oog op het bekomen van herstel. Pas meer dan 1 jaar en 3 maanden later werd een nieuwe adviesaanvraag ingediend bij de Raad voor een verandering van rechtsingang.

De Raad verleent over deze niet-recente en niet-geconsolideerde overtreding positief advies om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

¹⁰⁵ In 2014 kwam deze tweede nuancering maar één keer voor. In 2015 werd ze reeds enige keren toegepast.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

Uit de drievoudige toets (zie 3.1) blijkt dat (..) alle geïndiceerde handelingen, samen in oenschouw genomen, in ruimtelijk opzicht onaanvaardbaar zijn.

Op basis van de luchtfoto's van 2000, 2005, 2007 en 2009, blijkt dat er, door het vermeerderen van het aantal constructies, een dynamiek is ontstaan op het terrein waarbij de goede plaatselijke ordening bijkomend wordt aangetast en verzwakt. Meer in het bijzonder is er een evolutie waar te nemen waarbij er op exponentiële wijze bijkomende constructies worden opgericht waardoor de draagkracht van het perceel ruimschoots wordt overschreden.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling(en), en de weerslag van de handelingen op de rechten van de derden en de plaatselijke ordening sub 3.1., blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

2° de aard, ernst en/of omvang van de geïndiceerde handeling en de weerslag op de plaatselijke ordening

Een **tweede element** betreft de weerslag van de geïndiceerde handeling op de plaatselijke ordening in functie van de aard, ernst en/of omvang van de geïndiceerde handeling.

Dit spruit ook voort uit de beleidsprincipes vastgelegd in punt 7.3.1.2 HHP.

Bij sommige adviesaanvragen in 2012-2014 betreffende een herstellingsvordering die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding tot voorwerp had, was de weerslag van de geïndiceerde handeling(en), op de plaatselijke ordening van een zodanige aard, ernst en/of omvang dat in de afweging ten opzichte van een tijdsverloop dat zich niet meer aandienende als 'niet-substantieel', de weerslag op de plaatselijke ordening van doorslaggevende aard was om tot een positief advies te komen.

M.a.w., de Raad houdt in zijn vaste adviespraktijk sinds (24 augustus) 2012 wel degelijk rekening met de actuele schade aan de ruimtelijke structuren binnen de onmiddellijke of ruimtelijk relevante structuren.¹⁰⁶

¹⁰⁶ Zie ook *supra*, voetnoot 89.

Het komt voor dat de aard van de feiten dermate klemmend vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening dat een positief advies wordt verleend aan een herstelvordering die een 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding' tot voorwerp heeft.

Dit kwam in een positief advies van 2014 aan bod. Het handhavende bestuur beoogde het herstel in de oorspronkelijke toestand ten aanzien van een afsluiting van 50 meter lang en 2 meter hoog gesitueerd in landschappelijk waardevol agrarisch gebied krachtens het vigerende gewestplan. Het tijdsverloop sinds het initiële feit tot de adviesaanvraag kon worden geteld op ca. 10 jaar. De Raad was van oordeel dat dit tijdsverloop *in casu* een positief advies niet in de weg stond, in essentie, omwille van de actuele schade aan de omliggende, ruimtelijke structuren en mede rekening houdende met de visuele en landschappelijke hinder voor de omwonenden.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

3.3. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstelvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.**

In het bij het dossier gevoegde proces-verbaal van 20 oktober 2005 verklaarde klachtindiener (...) het volgende: “Ongeveer één jaar geleden begin november 2004, plaatste (...) een houten afsluiting op haar eigendom (...).”

Op basis van alle thans voor de Raad beschikbare stukken en gegevens en bij gebrek aan tegenindicaties gaat de Raad er van uit de afsluiting dateert van rond november 2004. De herstelvordering betreft derhalve een niet-recente overtreding.

Uit de elementen in het dossier blijkt dat er tussen de hierboven vermelde regularisatieweigering van 15 februari 2006 en de dagvaarding van 13 december 2007 geen stappen werden gezet met het oog op het bekomen van herstel. De herstelvordering betreft derhalve een niet-geconsolideerde overtreding.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum

van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

Uit de elementen in het dossier blijkt dat de kwestieuze afsluiting ongeveer 60m lang is en 2m hoog. Bovendien bevindt de afsluiting zich grotendeels op het gedeelte van het perceel voor de woning en derhalve in de voortuinstrook. Een op dergelijke manier ingeplante, omvangrijke en volledig gesloten afsluiting laat zich niet integreren binnen de onmiddellijke omgeving, m.n. huiskavels en evenmin binnenin het ruimere, open en gaaf landschap met her en der verspreide bebouwing.

Bovendien blijkt uit de beschikbare stukken en gegevens dat de geviseerde handeling(en) een negatieve weerslag hebben op de rechten van derden.

Dit blijkt onder andere uit het bezwaarschrift ingediend naar aanleiding van het openbaar onderzoek voorafgaand aan de hierboven vermelde regularisatieweigering van 26 februari 2006 door de eigenaar van de woning aan de overzijde van de kwestieuze afsluiting waarvan de argumenten door het college van burgemeester en schepenen bij de beoordeling van de goede ruimtelijke orde in aanmerking werden genomen. In dit bezwaarschrift wordt onder andere aangevoerd dat *“de afsluiting het open karakter van de omgeving (aantast) en het zicht op de omgeving (belemmert)”*.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

De inschatting van de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening zal anders zijn in een gave, of in ruimtelijk opzicht nauwelijks tot minder structureel aangetaste omgeving, dan in een in ruimtelijk opzicht meer tot zwaar geaccidenteerde omgeving.

In een niet-structureel aangetaste omgeving, is de kans groter dat de geviseerde handeling een veel meer nefaste weerslag op de plaatselijke ordening zal sorteren.

Dit kwam in diverse adviezen van de Raad in 2012-2014 tot uiting.

Zo verleende de Raad in 2014 positief advies over het onderdeel van de herstellvordering waarmee het handhavende bestuur het herstel in de oorspronkelijke toestand beoogde ten aanzien van een afdak en hondenhokken¹⁰⁷, rekening houdende met de omstandigheid dat de omgeving voorkwam als een niet structureel aangetaste omgeving, wat tot uiting kwam als volgt:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

(...)

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) voor wat betreft het afdak/hondenhok en de metalen hondenhokken waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.**

Uit het bij het dossier gevoegde proces-verbaal van verhoor blijkt dat overtreder het volgende verklaarde: “Het afdak aan de rechter perceelsgrens bestaande uit een houten constructie (met) een dak van staalplaten heb ik opgericht in 2006.(...) De metalen hondenhokken dateren van dezelfde periode”. Op basis van de thans beschikbare stukken en gegevens en bij gebrek aan tegenindicaties neemt de Raad deze datering aan. De herstellvordering betreft derhalve een niet-recente overtreding.

De handelingen werden voor het eerst vastgesteld in het bij het dossier gevoegde proces-verbaal van 10 januari 2013. Er werd derhalve niet één van de stappen van het modeltraject vermeld onder punt 7.2.2 van het Handhavingsplan gezet binnen de periode van vijf jaar na het initiële feit. De overtredingen werden dus niet tijdig vastgesteld.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

¹⁰⁷ Het andere onderdeel van de herstellvordering betrof het gewoonlijke gebruik van de grond voor het opslaan van allerlei materialen, wat de Raad kwalificeert overeenkomstig zijn vaste adviespraktijk als een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter waarvoor de Raad in lijn met de beleidsregels vervat in punt 7.3.1.2 HHP ook zijn positief advies aan hechtte.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening, zoals hiervoor beschreven (“3.1. Drievoudige toets”).

Uit de elementen in het dossier blijkt dat de onmiddellijke omgeving van het kwestieuze perceel groen en quasi onaangetast is. De ruimere omgeving betreft ten noorden, ten westen en ten zuidwesten een quasi onaangetast groengebied met verscheidene beboste percelen. Verder ten oosten zijn cultuurgronden zichtbaar. De geïndiceerde handelingen zijn niet functioneel inpasbaar in deze ruimtelijke context. Bovendien zijn de geïndiceerde handelingen naar ruimtegebruik en visueel-vormelijk onaanvaardbaar ter plaatse.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Ook bij een ‘tijdsverloop sinds het initiële feit’ heeft, ook al is op het eerste gezicht de ruimtelijk weerslag van de geïndiceerde handeling niet klemmend, de Raad reeds een herstellvordering betreffende een ‘niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding’ positief geadviseerd, omdat de kwestieuze constructie geen aantoonbaar nut of nuttig gebruik meer vertoonde.

Dit betreft een variante op de hiervoor behandelde, ‘ruimtelijk zwalpende’ constructies in geval van een ‘niet nader te preciseren tijdsverloop’.

Zo verleende de Raad in een advies van 2014 positief advies over het onderdeel van een herstellvordering waarmee de verwijdering werd beoogd van niet meer in gebruik zijnde paardenpistes op het domein rond een “*kasteelvilla*” gesitueerd in natuurgebied krachtens het vigerende gewestplan.

Uit de elementen van het dossier bleek dat eveneens illegaal opgerichte en voorheen strafbaar in stand gehouden paardenstallen vrijwillig waren verwijderd. Verder bleek dat een bijkomende woning naast deze “*kasteelvilla*” (die aantoonbaar illegaal was opgesplitst in meerdere woongelegenheden hoewel ook geïndiceerd met de herstellvordering), aangewezen als “*woning 1*” door het handhavend bestuur, tevens inmiddels vrijwillig was afgebroken.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

3.3.3. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.**

Op basis van de elementen van het dossier kunnen geen wederrechtelijke handelingen met zekerheid worden gesitueerd in de periode van vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag. Op basis van de thans beschikbare stukken en gegevens en bij gebrek aan tegenindicaties gaat de Raad er derhalve van uit dat de herstellvordering niet-recente overtredingen betreft.

Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat er door het handhavende bestuur onvoldoende stappen werden gezet gericht op het bekomen van herstel. De herstellvordering betreft een niet-geconsolideerde overtreding.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening, zoals hiervoor beschreven (“3.1 Drievoudige toets”).

Uit de elementen van het dossier blijkt dat aan de aanwezige natuurwaarden ernstige schade werd berokkend doordat op grote schaal bomen werden geroid in functie van het aanleggen van paardenpistes op het domein en de voortschrijdende residentialisatie ter plaatse. Dergelijke handelingen zijn ter plaatse functioneel niet inpasbaar en zijn naar schaalgrootte en ruimtegebruik onaanvaardbaar ter plaatse.

Uit de elementen van het dossier blijkt bovendien dat de drie wederrechtelijk opgerichte paardenstallen ondertussen werden afgebroken en dat op het domein geen paarden meer worden gehouden. Ook woning 1 werd ondertussen afgebroken. Het behouden van de wederrechtelijk aangelegde en stedenbouwkundig onaanvaardbare paardenpistes die ter plaatse geen enkel nut meer hebben, is derhalve niet meer wenselijk.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

3° de objectiveerbare, beleidsmatige handavingsinzichten

Een derde element betreft de beleidsmatige inzichten, en kristalliseert zich, indien aantoonbaar voorhanden, uit als a.h.w. een 'beleidscomponent' die door de Raad mee wordt verdisconteerd om evt. tot een positief advies te komen over een herstellvordering die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding tot voorwerp heeft.

De Raad verleende in 2012-2014 in sommige gevallen positief advies over een herstellvordering die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betrof, mede rekening houdende met de omstandigheid dat het handhavende bestuur op een systematische wijze de geviseerde handelingen prioritair viseert binnen haar ambtsgebied.

I.h.b. moet worden verwezen naar centrumsteden die tegen een specifieke handavingsproblematiek actie ondernemen, vb. tegen het illegaal opsplitsen van kwalitatieve eengezinswoningen, tegen het illegaal opsplitsen van woningen tot studentenwoningen of kamerwoningen, tegen – na de inwerkingtreding van een BPA dat voorziet in daartoe geëigende inrichtingsvoorschriften – het ondoordacht plaatsen van publicitaire- en reclame-inrichtingen langsheen een zgn. 'Vlaamse steenweg', ...

Er zal een aantoonbaar, volgehouden beleidsmatig inzicht moeten zijn. Een eenmalig, dispaaraat optreden tegen een 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding' zal niet volstaan.

Dit kan blijken vb. uit de omstandigheid dat het betreffende handhavende bestuur de Raad systematisch vat met adviesaanvragen betreffende herstellvorderingen met gelijkaardige feiten tot voorwerp, door vb. een principiële beslissing van het college burgemeester en schepenen waarmee wordt aangegeven op een aantal, duidelijk te onderscheiden handavingsproblematieken prioritair in te zetten of vb. door een plan (vb. een BPA), een akte (vb. een verkavelingsvergunning met vergezellende verkavelingsvoorschriften) of een verordening (vb. een gemeentelijke

stedenbouwkundige verordening¹⁰⁸), een lokaal handhavingsplan, waarmee het (vb. lokaal) handhavend bestuur een visie ontwikkelt waarbij prioritair wordt ingezet tegen één of meerdere, duidelijk te onderscheiden handhavingsproblematieken.

Zo verleende de Raad in 2012-2014 positieve adviezen over 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen' die kaderden in een objectiveerbare, beleidsmatige handhavingsinzichten m.b.t.:

- een zgn. "vakantiewoningenstop" die door het college van burgemeester en schepenen van een centrumstad over de gehele, historische binnenstad die UNESCO-werelderfgoed uitmaakt, is afgekondigd en die inhoudt dat concreet sinds 2002 geen stedenbouwkundige vergunningen worden afgeleverd voor al dan niet gehele dan wel gedeeltelijke functiewijzigingen van de functiecategorie 'wonen' tot 'recreatie' voor panden waarvan het college eigenlijk wilt dat ze (langdurig) worden bewoond.

De Raad overwoog ter zake het volgende in een type-advies van eind 2014:

4. Beoordeling

4.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, besluit de Raad dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

- een gebrek aan functionele inpasbaarheid en de onverenigbaarheid met de beleidsmatig gewenste ontwikkelingen binnen de historische binnenstad.**

¹⁰⁸ Vb. het 'Algemeen Bouwreglement van de stad Gent' (het zgn. 'ABR') waar, reeds van voor 1 mei 2000, in artikel 20 een verbod op het opsplitsen van een 'te beschermen eengezinswoning' is vastgelegd (voorheen betrof dit een 'principiële' verbod, sinds de wijzigingen in werking getreden op 1 oktober 2014 is een mildering voorzien voor zgn. 'hospitawonen' in de zin van huidig artikel 1 ABR), de zgn. 'Bouwcode' van de stad Antwerpen waarvan de gecoördineerde versie in werking trad op 1 april 2011, de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening op het bouwen, verkavelen en op de beplatingen.

Klaarblijkelijk voerde het college bij beslissing van 19 april 2002 een zgn. “vakantiewoningenstop” in binnen de historische binnenstad, teneinde het traditionele wonen in de historische binnenstad te vrijwaren en de verdere proliferatie van toeristische-, recreatieve- en vakantiewoningen tegen te gaan.

Deze concrete beleidsoptie werd meegenomen in het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van 2006, alsook in het zgn. managementsplan voor de bescherming van de binnenstad als UNESCO-werelderfgoed dat op 25 mei en 6 juli 2012 klaarblijkelijk door het college werd bijgetreden.

Sinds 2006 werd op het vlak van het vergunningenbeleid aan deze beleidsoptie een reglementaire basis gegeven via de uitbreiding van de zgn. additionele of bijkomende vergunningsplicht van artikel 6 van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening op het bouwen, verkavelen en op de beplantingen. Niemand mag met toepassing van dat artikel op het gehele grondgebied van de stad (...) zonder voorafgaande vergunning het gebruik of de functie van een gebouw wijzigen waardoor het gebouw gedeeltelijk of geheel zal worden gebruikt als (o.a.) “*verblijfsrecreatie bijvoorbeeld vakantiewoning, gastenkamer, hotel*”.

Klaarblijkelijk worden sinds 2002 op grond van de decretale vergunningsplicht zoals thans bedoeld in artikel 4.2.1, 6° VCRO en voorheen in artikel 99, § 1, eerste lid, 6° van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, en sinds 2006 aanvullend op grond van de voornoemde, additionele vergunningsplicht in de binnenstad geen stedenbouwkundige vergunningen afgeleverd voor een functiewijziging van de categorie “wonen” tot de categorie “verblijfsrecreatie”. Het dossier bevat geen elementen die dit weerleggen of ontkrachten.

Beleidsmatig is het als corrolarium hiervan klaarblijkelijk op het vlak van (lokaal) handhavingsbeleid gewenst bijkomende recreatieve woningen (waaronder dus ook de kwestieuze vakantiewoning) in de historische binnenstad tegen te gaan. Het dossier bevat geen elementen die dit weerleggen of ontkrachten.

In dat verband is het aanbieden van de kwestieuze woning als vakantiewoning niet verenigbaar met deze beleidsmatig gewenste ontwikkeling, en is een bijkomende recreatieve invulling van deze woning functioneel niet inpasbaar binnen de historische binnenstad.

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Uit de herstellvordering blijkt dat het kwestieuze pand bewoond was met domicilie tot januari 2010. De Raad gaat er derhalve van uit dat de handelingen dateren van na deze datum. De handelingen werden voor het eerst vastgesteld in het bij het dossier gevoegde proces-verbaal van 11 februari 2014.

Aangezien het precieze tijdstip niet nader kan worden bepaald op (basis) van de beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen, gaat de Raad ervan uit dat de overtreding een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betreft in de zin van het Handhavingsplan.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening. Het tijdsverloop is *in casu* niet substantieel genoeg en actueel staat het (nog steeds) aanbieden van de kwestieuze woning als vakantiewoning haaks op de hiervoor toegelichte, concrete beleidsoptie.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling(en) rekening houdende met de in artikel 6 van de voornoemde stedenbouwkundige verordening verankerde “vakantiewoningenstop”, blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

- Een volgehouden aanpak op lokaal bestuursniveau van door het college van burgemeester en schepenen ongewenste vormen van ongebreidelde, illegale woningopsplitsing.

De Raad overwoog ter zake in een advies van 2012 betreffende een herstellvordering die uitging van het college van burgemeester en schepenen van een centrumstad, het volgende:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

De Raad merkt op dat op basis van de beschikbare stukken en gegevens, en bij gebrek aan tegen-indicaties, het initiële feit (zie de checklist gevoegd bij het proces-verbaal van 3 september 2012) moet worden gesitueerd tussen 1 november 2008 en 1 januari 2009.

Klaarblijkelijk hadden de voormelde vergunningsaanvragen van (...) enkel betrekking op een (beoogde) functiewijziging van het gelijkvloers en niet op de wederrechtelijke toestand op de tweede verdieping.

Het tijdsverloop tussen de bouwcontrole op 3 september 2012 en de huidige adviesaanvraag kan met het oog op de inpasbaarheid van het handhavend optreden van het college in het modeltraject van curatieve handhaving zoals uiteengezet onder punt 7.2.2 van het Handhavingsplan niet objectief worden verklaard door deze vergunningsaanvragen.

Er zijn geen overige gegevens of stukken voorhanden die erop wijzen dat tussen het vaststellen van de toestand op de derde verdieping en de voorliggende adviesaanvraag voldoende stappen zijn gezet gericht op het bekomen van herstel die kunnen worden ingepast in het modeltraject voor curatieve handhaving zoals uiteengezet onder punt 7.2.2 HHP. Klaarblijkelijk (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) was het college niet op de hoogte van het feit dat de tweede verdieping werd doorverkocht.

De herstellvordering betreft dan ook een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, zoals gesteld te situeren tussen 1 november 2008 en 1 januari 2009, weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening. De huidige toestand is vanuit het oogpunt van het voorzien in voldoende kwalitatieve woningen en het optreden tegen vormen van verdere, illegale

woningopsplitsing, nog steeds storend. Het tijdsverloop is daarnaast niet-substantieel. Het totaal aantal woonentiteiten overstijgt de draagkracht van het pand en de huidige toestand getuigt van een bewoningsprogramma met een kennelijk overdreven densiteit. Bovendien is de huidige toestand niet voor regularisatie vatbaar wegens de strijdigheid met de hiervoor vermelde, gedetailleerde voorschriften van het algemeen bouwreglement.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Ook in een positief advies van 2013 over een type-herstelvordering die uitging van het college van burgemeester en schepenen van een andere centrumstad, hechtte de Raad belang aan de volgehouden handhavingsinzichten op lokaal bestuursniveau t.a.v. een ongebreidelde proliferatie aan illegale studentenwoningen en kamerwoningen, wat als volgt tot uiting kwam:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- uit de beschikbare stukken en gegevens, met inbegrip van deze verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, blijkt dat de herstelvordering een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) betreft waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstelvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstelvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening.

De geviseerde handeling werd verricht in strijd met de voornoemde bepalingen van de stedenbouwkundige verordening en de huidige toestand is niet voor regularisatie vatbaar omwille van de strijdigheid met artikel 2.4.1 van hoofdstuk 4 van de thans geldende stedenbouwkundige verordening (inw. 9 januari 2010), zoals ook blijkt uit de recente weigeringsbeslissing van 23 december 2011.

Naast de voornoemde schendingen, stelt de Raad ook vast dat het college van burgemeester en schepenen van (...), dat zich heeft aangesloten bij de voorliggende herstellvordering, met het oog op het bereiken van ruimtelijke kwaliteit en een duurzame ruimtelijke ontwikkeling een consequent beleid voert met betrekking tot de inrichting van meergezins-, studenten- en kamerwoningen (zie ook nota 'Toelichting handhavingsbeleid stad (...) inzake het opdelen van meerdere woongelegenheden' van 16 mei 2012). Het college streeft naar een mix aan woningen binnen de stad en een minimum aan woonkwaliteit en wenst de ongebreidelde proliferatie van illegaal opgesplitste woningen tegen te gaan. De Raad stelt vast dat deze duidelijke beleidsvisie genoegzaam blijkt uit een volgehouden en uniform beleid van het college van burgemeester en schepenen van (...) inzake het zich aansluiten bij herstellvorderingen van de stedenbouwkundige inspecteur waarbij meergezinswoningen worden gevisieerd.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de gevisieerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

- het trachten te vrijwaren van kwalitatieve tuinzones en binnenkernen in bouwblokken die deel uitmaken van een sterk bebouwde en bewoonde omgeving ("*ontpitter*").

De Raad overwoog in dat verband in een advies van 2014 het volgende:

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Op een bij het dossier gevoegde luchtfoto van 2008 is de gevisieerde constructie nog niet zichtbaar. Uit het dossier blijkt verder dat er op 17 juni 2008 werd vastgesteld dat de gevisieerde constructie reeds opgericht was. De gevisieerde constructie werd derhalve

opgericht in de loop van 2008 voor 17 juni. De herstellvordering betreft derhalve een niet-recente overtreding.

Op basis van de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt niet dat er tussen het bij het dossier gevoegde proces-verbaal van 24 april 2009 en de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 18 september 2013 om advies te vragen aan de Raad inzake de thans voorliggende herstellvordering, aantoonbare stappen zijn verricht met het oog op het bekomen van herstel. De herstellvordering betreft derhalve een niet-geconsolideerde overtreding.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling(en) op de plaatselijke ordening omwille van de volgende redenen:

- Uit de elementen in het dossier blijkt dat de geïndiceerde constructie ca. 7,95m diep is en de hele breedte van het perceel beslaat. De kwastieuze constructie heeft zo een binnenoppervlakte van 36m². Een constructie van dergelijk volume is naar schaalgrootte onaanvaardbaar ter plaatse. Uit de elementen in het dossier blijkt bovendien dat de constructie werd ingeplant tegen de noordelijke, westelijke en oostelijke perceelsgrenzen en dat door het bouwen van de constructie de linkerzijde van het perceel met een diepte van 30m volledig werd dichtgebouwd. Enkel aan de rechterzijde van het perceel werd nog een oppervlakte van 26,5m² vrijgehouden van bebouwing. De geïndiceerde constructie leidt zo tot een ter plaatse onaanvaardbare bouwdichtheid en inplanting.

- Naast de voornoemde schendingen van de goede ruimtelijke ordening, stelt de Raad ook vast dat het college van burgemeester en schepenen van Gent, met het oog op het bereiken van ruimtelijke kwaliteit en een duurzame ruimtelijke ontwikkeling een consequent beleid voert bij de beoordeling van vergunningsaanvragen voor uitbreidingen in woongebied. Hierbij wordt gestreefd naar de ontpitting van de binnenkernen en tuinzones van bouwblokken. Deze duidelijke beleidsvisie blijkt, op basis van de elementen in het dossier, genoegzaam uit een volgehouden en uniform beleid van het college van burgemeester en schepenen ter zake in de onmiddellijke en ruimere omgeving van het kwastieuze perceel.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

- het herhaaldelijk optreden tegen storende gevelreclame bevestigd aan panden gesitueerde in de binnenstad van nog een andere centrumstad.

Zo zette het college van burgemeester en schepenen van een centrumstad in de loop van 2014 in op het één per één viseren van in visueel opzicht storende gevelreclame op de ‘Grote Markt’ en in de omliggende straten van de binnenstad.

De Raad verleende over de herstellvorderingen in kwestie telkens positief advies, ook al betrof het een ‘niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding’, op grond van de volgende overwegingen die tot uiting kwamen in een karakteristiek advies van de Raad ter zake:

4.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

- Noch uit de herstellvordering noch uit de elementen van het dossier blijkt van wanneer precies een frame met een reclamespandoek werd aangebracht tegen de voorgevel. In ieder geval dateert dit initiële feit van na 20 mei 2009 (zie “2. Feiten”).**

Het is niet objectief aantoonbaar dat binnen de periode van de drie jaar nadat een frame met een reclamespandoek werd aangebracht tegen de voorgevel, één van de stappen van het modeltraject vermeld onder punt 7.2.2 van het Handhavingsplan is gezet binnen de periode van drie jaar na het initiële feit, gelet op de ligging in gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar gebied of open ruimtegebied.

De herstellvordering betreft dan ook een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken,

is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van een niet nader te preciseren tijdsverloop sinds het initiële feit weegt hoe dan ook niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening, zoals hiervoor beschreven (“3.1 Drievoudige toets”).

Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat het reclamespandoek in frame actueel in ernstige mate afbreuk doet aan de visuele belevingswaarde aan de (...)straat. Het tijdsverloop sinds het initiële feit, dat in ieder geval gesitueerd moet worden na 20 mei 1009 (“2. Feiten) weegt hier niet tegen op.

Bovendien blijkt dat actueel het reclamespandoek indruist tegen de door de stad (...) beleidsmatig gewenste ontwikkelingen inzake reclamevoering in het straatbeeld.

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geviseerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

Ook bij clusters van openluchtrecreatieve verblijven (weekendverblijven, chalets,...) heeft de Raad in 2012-2014 geoordeeld dat wanneer een concrete en eenduidige planologische beleidsoptie is genomen die actueel noopt tot een handhavend optreden tegen historisch weekendverblijven, een positief advies in weerwil van het tijdsverloop aan de orde kan zijn.

Omgekeerd, zal bij gebrek aan een dergelijke optie, de enkele omstandigheid dat actueel de planologische overheid kwam tot een bodembestemmend plan (een RUP) niet volstaan om na jaren zonder herstelinitiatief, een herstellvordering betreffende niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen te zien positief worden geadviseerd.

Dat door het handhavend bestuur in voorkomend geval een ‘gecoördineerde actie’, of nog, een ‘totaalaanpak’¹⁰⁹ wordt geambieerd, doet hieraan naar het oordeel van de Raad geen afbreuk.

Dit was aan de orde in een negatief advies van 2012. Concreet werden op een domein aan de rand van een centrumstad en in de nabijheid van een zgn. “groenpool” diverse inbreuken gevisieerd. De concrete aanleiding was de omstandigheid dat in het kader van de opwaardering van dit domein een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan was aangenomen. Evenwel bleek niet dat dit plan, noch de ervan aan de oorsprong liggende planologische beleidsopties, getuigden van

¹⁰⁹ Vb. op basis van het zgn. ‘Draaiboek Weekendverblijven’ opgesteld door IRWO zelf.

een eenduidige en concrete beleidskeuze om actueel, en na tientallen jaren van bestuurlijk stilzitten, tot een actief handhavend optreden over te gaan.

De Raad overwoog ter zake het volgende in een advies van 2013:

4.1. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De vraag of de thans voorliggende herstellvordering de drievoudige toets, met inbegrip van de toets aan artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO (prioriteitenorde) doorstaat, is niet aan de orde.

De herstellvordering doorstaat immers niet de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad negatief advies verleent om de volgende redenen.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad.

Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de inbreuk op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, en dit omwille van de volgende redenen:

- Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat in ieder geval sinds 1987 een gezin was ingeschreven in het betreffende pand. Uit de historiek van de inschrijvingen in het bevolkingsregister blijkt dat, met een onderbreking tussen 2002 en 2007, steeds personen in deze woning zijn ingeschreven.

- Uit de toelichting horende bij het voornoemde ruimtelijk uitvoeringsplan blijkt dat selectief wordt omgegaan met de bestaande zonevreemde bewoning, dat bestaande woningen zonevreemd blijven en dat op de hoofdzakelijk vergunde of vergund geachte zonevreemde

bewoning de basisrechten van Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van toepassing zijn (zie punt 9.1 Ruimtelijke visie groenportalen). Geen van de beschikbare stukken en gegevens, ook niet de stukken van de periode van 2002-2003 van de dienst Bouwtoezicht van de stad (..) die thans bijkomend werden bezorgd, wijzen erop dat bij de opmaak van het voornoemde ruimtelijk uitvoeringsplan eenduidig een duidelijke en concrete planologische beleids optie is genomen om actief handhavend op te treden tegen de niet-vergunde, bestaande bewoning. Dit blijkt ook uit de toelichting bij de bebouwingsvoorschriften die gelden binnen de zone voor natuur, waarin wordt verduidelijkt dat deze voorschriften erop gericht zijn *“de problematiek van privatisering en zonevreemde bebouwing in deze zone een halt toe te roepen”*.

- Dat een totaalaanpak wordt nagestreefd weegt, bij (ontstentenis) aan een duidelijke planologische beleids optie om niet alleen nieuwe zonevreemde bewoning te weren maar tegen bestaande inbreuken actief handhavend op te treden, niet op tegen het grote tijdsverloop.

Met het oog op een positief advies is het dus belangrijk dat dergelijke handhavingsvisie die een actueel, actief handhavend optreden impliceert, begrepen is in, of noodzakelijk voortvloeit, uit de inzichten van de planologische overheid a.d.h.v. van een – minstens voorlopig – vastgesteld plan van aanleg of ruimtelijke uitvoeringsplan.

De Raad houdt in principe geen rekening met ‘visieteksten’, ‘studies’,... en andere documenten die juridisch van generlei waarde zijn en vaak nadien het voorwerp van substantiële herziening vormen wegens een gebrek aan maatschappelijk draagvlak of nooit uitmonden in een concreet, bodembestemmend plan.

Het komt ook voor dat wanneer het handhavend bestuur, zelfs indien daartoe mogelijk ‘tijdens’ de adviesprocedure uitgenodigd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, dit ‘planologisch luik’ niet nuttig heeft onderzocht of bijkomend onderzoekt, de Raad, om met een zo goed mogelijke kennis van zaken te oordelen, zelf dit luik onderzocht.

Dit kwam aan bod in een cluster van weekendverblijven en aanhorigheden¹¹⁰, waarvan de toets aan de beleidsregels van punt 7.3.1.2 HHP finaal weliswaar uitwees¹¹¹ dat het een ‘in globo’ wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter betrof.

¹¹⁰ Het betrof een groep van zeventien adviesaanvragen waarover de Raad positief advies verleende in 2014.

¹¹¹ De techniek van het zelf ‘opzoeken’ van een concrete en eenduidige planologische beleids optie is echter transposeerbaar op gevallen waarbij de herstellvorderingen blijken ‘niet-recente, niet-geconsolideerde’ overtredingen te betreffen. Dit kwam voor het eerst aan bod bij een groep van zes adviesaanvragen betreffende chalets en aanhorigheden (zonder permanente bewoning) waarover de Raad in elk dossier positief advies verleend in 2015.

De Raad onderzocht waarom in 1996 de gewestplanbestemming werd gewijzigd van landschappelijk waardevol agrarisch gebied tot bosgebied, alsook waarom deze planologische beleids optie ook actueel bleef, en dit met het oog op de functionele inpasbaarheid van de recreatieve dynamiek die ter plaatse was ontstaan van in het begin c.q. halverwege de jaren '80 van de vorige eeuw.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

3.1.1. De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

3.1.2. Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de voorheen bestaande toestand, besluit de Raad dat de geviseerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving.

Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat de onmiddellijke omgeving thans nog gekenmerkt wordt door een bosrijk en groen karakter. De concrete inrichting ter plaatse in functie van al dan niet permanente of intermitterende bewoning heeft geleid tot een toestand die actueel zeer ernstige schade veroorzaakt aan de omliggende bosstructuren. De bebouwings- en bezettingsgraad op de kwetsieuzere percelen is onaanvaardbaar en veroorzaakt dermate schade in voornoemd opzicht van aard om een algehele sanering te verantwoorden.

een gebrek aan functionele inpasbaarheid binnen de onmiddellijke omgeving en onverenigbaarheid met vaststaande toekomstige goede ruimtelijke ordening.

De op 19 september 1996 doorgevoerde gedeeltelijke gewestplanwijziging gaf voor de betrokken percelen aanleiding tot de schrapping van de op het initiële gewestplan voorziene reservatiestrook en wijzigde de onderliggende bestemming van landschappelijk waardevol agrarisch gebied naar bosgebied. De planologische overheid bevestigde op dat ogenblik de

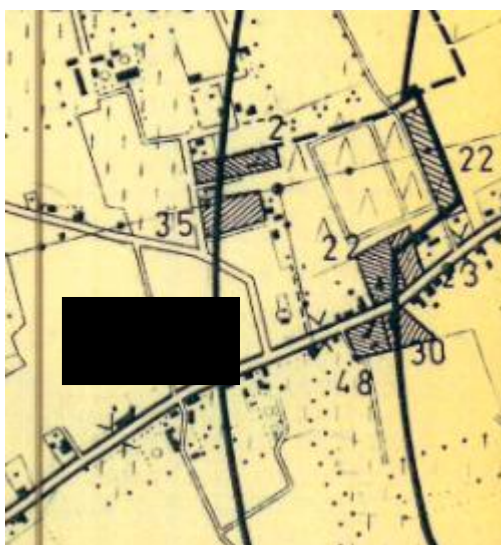
toen op het perceel nog aanwezige bosstructuur als bestaand en/of legde deze bosbestemming voor de toekomst vast.

Eigen onderzoek van de Raad omtrent de adviezen en bezwaren die tijdens het naar aanleiding van deze gewestplanwijziging georganiseerde openbaar onderzoek werden ingediend, en waarvoor de Raad zich baseert op het in het Belgisch Staatsblad van (...) 1996 gepubliceerde uittreksel van het verslag van de Regionale Commissie van (...), (...) en (...) (...) 1996, wijzen uit dat tegen dit wijzigingsonderdeel noch in het advies dat werd uitgebracht door de bestendige deputatie van de provincieraad van (...), noch door dit van het college van burgemeester en schepenen van (...) enig voorbehoud of bezwaar tegen de nakende bestemmingswijziging tot bosgebied werd gemaakt. Ook blijken door de (toenmalige) eigenaar(s) geen individuele bezwaarschriften tegen deze bestemmingswijziging te zijn ingediend.

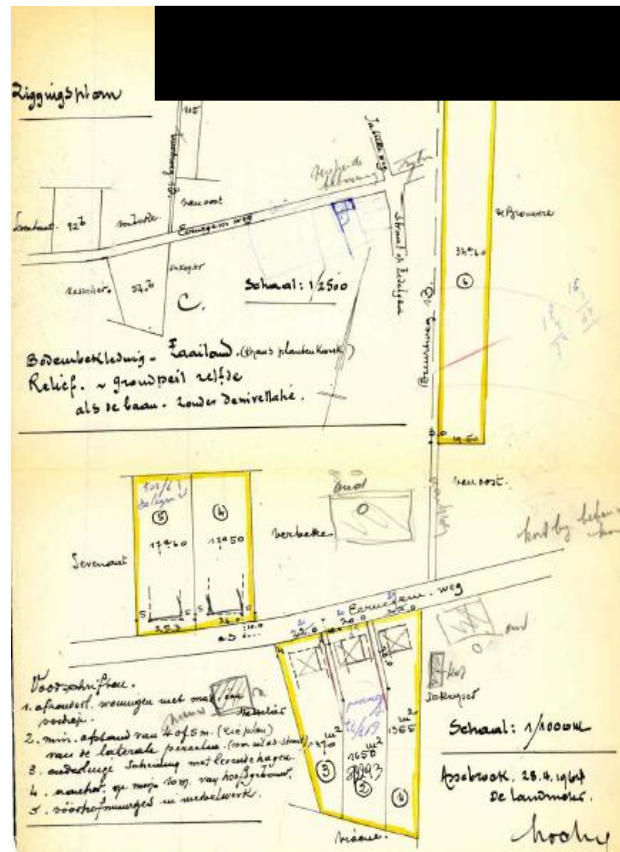
Uit het bij deze gewestplanwijziging gevoegde plan van de bestaande en juridische toestand blijkt dat binnen de perimeter van deze gewestplanwijzigingsonderdeel 1 verkaveling (nr. 22) voorkomt. Deze verkaveling behelst thans het perceel (...) dat onderdeel uitmaakt van het zgn. (...), maar waarop geen constructies blijken voor te komen en dat geen deel uitmaakt van de voor advies voorliggende cluster van weekendverblijven.

In het besluit van de Vlaamse Regering van (...) 1996 houdende de definitieve vaststelling van een gedeelte van het gewestplan (...) wordt niet voorzien in de opheffing van deze verkaveling.

Hieronder wordt een uittreksel uit het plan van de bestaande toestand van deze gewestplanwijziging opgenomen.



Uit verder door de Raad ingewonnen inlichtingen bij de stedenbouwkundige inspecteur en het gemeentebestuur van (...) blijkt dat het perceel (...) destijds het lot 6 uitmaakte van een verkavelingsaanvraag waarvoor bij beslissing van het college van burgemeester en schepenen van (...) op (...) 1964 een vergunning werd verleend met uitsluiting van dit lot 6. Het verkavelingsplan wordt hieronder weergegeven.



Het op (...) 2002 bij ministerieel besluit initieel goedgekeurd provinciaal ruimtelijk structuurplan van de provincie (...) voorziet niet in opties die een bestemmingswijziging voor deze percelen in het vooruitzicht stellen.

Het aan het goedkeuringstoezicht door de deputatie van de provincie (...) voorgelegde, gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van de gemeente (...) voorzag in het bindend gedeelte voor het (...) (zie “2.6. Toeristisch-recreatieve structuur”, “2.6.1. Selecties”), aanvankelijk het volgende:

“Potentiële toekomstige toeristisch-recreatieve knooppunten: (...), omgeving van het stroperspad, (...)”

Onder “2.6.3 Toeristisch-recreatief beleid” was het volgende opgenomen:

“Bestendingen en versterken van de toeristisch-recreatieve hoofd- en andere assen

(...)

Om het netwerk te realiseren moeten er echter een aantal aanpassingen gebeuren aan het (onverharde) wegdek: (...), Stroperspad, (...).

(...)

De ‘kasteelparken’, de ‘omgeving van het stroperspad’, en de ‘omgeving (...)’ zijn potentiële toekomstige toeristisch-recreatieve knooppunten. (...) I.v.m. de omgeving van het stroperspad moet er een onderzoek gebeuren naar de recreatieve potenties van dit gebied op het niveau van de woonconcentratie (...).”

Onder “2.6.5 Selecties” was o.a. opgenomen “***potentiële toekomstige toeristisch-recreatieve knooppunten: kasteelparken, ontginningszone ten zuiden van (...) (suggestie naar de hogere overheid), omgeving van het stroperspad, omgeving (...).***”

Onder “4.7 Toeristisch-recreatieve structuur” was onder het “***Suggestie naar de hogere overheid***” het volgende opgenomen:

“Onderzoek naar de toeristisch-recreatieve potenties op het niveau van de woonconcentraties van de ontginningszone ten zuiden van (...) en van de omgeving van het stroperspad.”

De deputatie van de provincie (...) keurde bij besluit van (...) 2008 het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van de gemeente (...) goed, maar met onder meer de volgende uitsluiting uit de bindende bepalingen.

“in de bindende bepalingen de selectie van de kasteelparken, de omgeving van het (...) en de omgeving van de (...)straat als potentiële toekomstige toeristisch-recreatieve knooppunten.”

Volgende motivering werd daarvoor opgenomen in het voornoemde besluit van (...) 2008:

“Het GRS schuift een aantal potentiële toekomstige toeristisch-recreatieve knooppunten naar voren. Het gaat over de kasteelparken, de omgeving van het (...) en de omgeving van de (...)straat; Gezien het gaat over potentiële knooppunten waarvoor nog verder onderzoek dient te gebeuren, kunnen deze niet bindend vastgelegd worden. Vandaar dat deze

potentiële toekomstige toeristisch-recreatieve knooppunten uit de bindende bepalingen worden geschrapt.”

Het door de deputatie van de provincie (...) op (...) 2008 goedgekeurde beleidskader voor de weekendverblijven voorziet geen clusters op het grondgebied van (de) gemeente (...) in het kader van een eventuele planologische oplossing voor de problematiek van de weekendverblijven binnen de provincie.

Het bij ministerieel besluit van (...) 2014 gedeeltelijk herziene provinciaal ruimtelijk structuurplan van de provincie (...) voorziet niet in de opname van deze locaties, waaronder de voorliggende cluster van het (...), als toekomstige potentiële toeristisch-recreatieve knooppunten.

Het door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente (...) opgestart planningsproces m.b.t. het voorontwerp gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “(...)” resulteerde bij brief van (...) 2012 in een ongunstig advies van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar.

Het hieronder overgenomen uittreksel van deze brief geeft in essentie de motieven hiervoor weer:

“Omdat het een complexe materie betreft, werd het initiatief genomen door de Vlaamse Overheid, in samenwerking met de provinciebesturen, om dergelijke vormen van zondevreemd en/of permanent wonen in weekendverblijfclusters aan te pakken. We verwijzen hiervoor naar de resolutie van het Vlaams parlement van 27 juni 2002 waar een stappenplan werd vooropgesteld voor een planningsgerichte aanpak van de problematiek omtrent zonevreemden en/of permanente bewoonde weekendverblijfclusters. Dit leverde een aantal cluster op, waarvoor de provincie een planningsproces zou opstarten. Aanvullend hierop maakte de provincie (...) een beleidskader inzake weekendverblijven op, waarvan de krachtlijnen werden geïntegreerd in de herziening van het PRS (...) (voorlopig vastgesteld op (...) 2012) onder de vorm van een specifiek beleidskader. Het (...) (...) blijkt nu geen deel uit te maken van de geselecteerde clusters, en werd dan ook niet opgenomen in de herziening van het PRS (...). Dit betekent tegelijk dat er voor de gemeenten geen basis is voor herbestemmingen in functie van weekendverblijven.

Anderzijds geldt voor het gebied de beleidsvisie die door de Vlaamse overheid werd vastgesteld voor buitengebiedregio (...). De zone van het (...) ligt in Deelruimte 1. Bosrijk gebied van (...). Er wordt meer bepaald geopteerd voor het behoud en via stimulerende maatregelen versterken van een netwerk van kleine bos- en landschapselementen. Hierdoor kan een landschapsecologische basiskwaliteit worden gegarandeerd die tevens bijdraagt tot de regionale identiteit en dienst doet als ecologische infrastructuur – cfr p. 14 van de

goedgekeurde ruimtelijke visie. Het inrichten van volkstuintjes lijkt niet echt te passen in deze visie.

Conclusie

De in uw brief van (...) 2012 summier geschetste contour voor het onderzoek naar de recreatieve potenties van de omgeving (...), namelijk de voorkeur voor een recreatieve invulling naar het voorbeeld van diverse BPA's voor zonevreemde sportinrichtingen, meer bepaald volkstuintjes en weekendverblijf voor privaat gebruik lijkt geen basis te vinden in de hierboven geschetste context."

Op basis van de hierboven geschetste historische en actuele planologische context blijkt dat de bestemming bosgebied nog steeds actueel is en dat de planologische overheid 1° deze gestand houdt 2° de zone niet in aanmerking wenst te nemen als toeristisch-recreatief knooppunt noch in het kader van enige andere recreatie invulling waarbij de weekendverblijven bestendig worden.

De voorliggende adviesaanvragen die alle binnen het (...) aanwezige infrastructuur omvatten en deel uitmaken van een globale handhavende aanpak, kadert dan ook binnen de op de verschillende planningsniveaus vastgelegde en nog actuele planologische visie strekkende tot het zo intact mogelijk houden van deze tot bosgebied bestemde zone die thans tot een zonevreemde weekendverblijfscluster met een ongebreidelde bebouwings- en bezettingsgraad is ontaard.

De op de betrokken percelen ontstane wederrechtelijke toestand laat zich niet verzoenen met de nog steeds actuele planologische visie, zoals hiervoor beschreven, waarbij wordt ingezet op het zo intact mogelijk houden van de betreffende zone bestemd tot bosgebied.

3.1.3. De Raad merkt ten slotte nog op dat de thans geïmplementeerde handelingen een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard. Onderhavig advies wordt dan ook verleend voor alle onderdelen van de voorliggende herstellvordering.

4° de regulariseerbaarheid van de geïmplementeerde handeling(en)

Een vierde element betreft de vraag of de geïmplementeerde handeling volgens de thans geldende de stedenbouwkundige voorschriften voor 'regularisatie vatbaar' is, dan wel of de geïmplementeerde, wederrechtelijke toestand zonder 'enig stedenbouwkundig vooruitzicht' is.¹¹²

¹¹² Dit element werd mee betrokken, indien aan de orde, bij dossiers van na 24 augustus 2012, waarin de Raad bij 'niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen' telkens de hiervoor behandelde, concrete afweging maakte tussen de

Dit betreft in de afweging om aan een herstelvordering die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betreft, positief advies te hechten, een in de adviespraktijk minder doorslaggevend element.

Dit spoort met de vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie dat de (enkele) strijdigheid met de bestemmingsvoorschriften niet volstaat als motief om herstel te vorderen.¹¹³

De niet-regulariseerbaarheid kwam vb. als volgt aan bod in een concreet dossier van 2014 (in het cursief staat dat de geviseerde handeling niet voor regularisatie vatbaar is):

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

de herstelvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

Op basis van de thans beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen gaat de Raad er van uit dat tussen het hierboven vermelde stedenbouwkundig attest van 6 juli 2007 en het bij het dossier gevoegde proces-verbaal van 7 maart 2008, een “bestaand werkhuis” (zie infra) werd omgevormd tot handelszaak “(...)”. Voornoemde handelszaak werd klaarblijkelijk stopgezet vermits bij het opstellen van het proces-verbaal van 15 november 2010 een matrassenzaak in het pand was ondergebracht. De herstelvordering betreft een niet-recente overtreding.

Uit de elementen in het dossier blijkt niet dat er tussen voornoemde regularisatieweigering van 28 april 2011 en de thans voorliggende herstelvordering stappen werden gezet gericht op het bekomen van herstel. De herstelvordering betreft derhalve een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding.

Wat de toets aan de weerslag op de rechten van derden (en belanghebbenden) betreft – hierbij worden de hinderaspecten, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen bedoeld –, wordt in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (hierna: HHP) bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het tijdsverloop betreft tussen het initiële feit (de oprichting van de constructie, de uitvoering van de handeling) en de datum

weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening en de rechten van derden, waarvan het tijdsverloop overeenkomstig de beleidsregels van punt 7.3.1.2 HHP een indicator is.

¹¹³ Cass. 10 februari 2009, rolnr. P.08.1163.N, waarin het Hof het volgende overwoog: “Hieruit volgt dat ook wanneer de wederrechtelijke constructies in strijd zijn met de planologische bestemming van het gebied, afhankelijk van de concrete omstandigheden van de zaak, de rechter kan oordelen dat een herstelvordering die op grond van de planologische bestemming alleen is gesteund, kennelijk onredelijk is en niet noodzakelijk om de ruimtelijke ordening te vrijwaren”.

van het inleiden van de herstellvordering c.q. het inleiden van een adviesaanvraag over een herstellvordering bij de Raad. Tenzij de beschikbare stukken en gegevens dit tegenspreken, is het feit dat gedurende het tijdsverloop sinds het initiële feit er geen klachten zijn geweest, een indicatie voor de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden.

De weerslag van de geviseerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling(en) op de plaatselijke ordening:

Dit blijkt uit de beoordeling gemaakt in het kader van de hierboven vermelde vergunningsweigering van 28 april 2011 van het college van burgemeester en schepenen. Deze vergunningsweigering baseert zich in hoofdzaak op het advies van de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar waaruit het volgende blijkt:

“Het goed is gelegen in een zone van de (...)steenweg (...) waar het wonen onder druk staat maar tot op heden nog sterk aanwezig is. (...)

Het regulariseren van deze wijziging zou inhouden dat aan de reeks bestaande geïsoleerde handelszaken binnen de vermelde zone een nieuwe geïsoleerde handelsfunctie wordt toegevoegd. Volgens de dienst ruimtelijk beleid bedreigt een ongecontroleerde ontwikkeling van grootschalige detailhandel langsheen de steenweg enerzijds het wonen. (...) Anderzijds hypothekeren dergelijke ontwikkelingen de vlotte en veilige verkeersafwikkeling op de steenweg, die reeds problematisch genoemd kan worden.

Omwille van de effecten van erfontsluiting op de onveiligheid en congestie op de steenweg en omwille van de aantasting van de lokale beeldkwaliteit als gevolg van kleinhandelsontwikkelingen, kan een verdere toename van de handel in de genoemde zone van de steenweg niet meer beschouwd worden als verenigbaar met de woonfunctie.

De stad plant een ruimtelijk uitvoeringsplan (...)steenweg dat ten westen van de (...)straat of (...)laan (...) handel weert. (...)

In de tussengelegen zone (...) zal, uitgaande van de goede ruimtelijke ordening, de verdere verdringing van het wonen door handel moeten worden tegengegaan. Dit standpunt wordt door de Deputatie in het kader van een recente stedenbouwkundige aanvraag inzake een andere handelsfunctie binnen deze zone aan de (...)steenweg (...) bijgetreden. Dit project is bijgevolg niet in (overeenstemming) met de goed(e) ruimtelijke ordening”.

Uit de voor de Raad beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen (zie *supra*) blijkt dat het gemeentelijk RUP “(...)” thans definitief werd vastgesteld en door de deputatie van de provincie Vlaams-Brabant werd goedgekeurd. De kwestieuze inbreuken zijn volgens dit RUP

gesitueerd in een “zone voor wonen 2 (W2)”. Met betrekking tot deze zone bepalen de voorschriften het volgende: *“De hoofdbestemming is wonen. Als nevenbestemming worden enkel niet-verkeersgenererende functies toegelaten. De functies mogen geen afbreuk doen aan de beeldwaarde van de wijk. Handel wordt uitgesloten”. De geïndiceerde handelingen zijn derhalve niet voor regularisatie vatbaar.*

In het licht van de concrete, feitelijke toedracht van de zaak, alsook in het licht van de aard, de ernst en de omvang van de geïndiceerde handeling(en), blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.

6.2 Beoordelingskader adviesaanvragen betreffende de ambtshalve uitvoering (art. 6.1.7 VCRO)

Op de vergadering van 24 augustus 2012 verleende de Raad negatief advies over een groep van adviesaanvragen betreffende de ambtshalve uitvoering ingediend door de stedenbouwkundige inspecteur.

De Raad was van oordeel dat uit het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening blijkt dat het essentieel is dat de voorlegging van een adviesaanvraag door het handhavend bestuur geschiedt op grond van relevante criteria. Mogelijke, relevante criteria die het executiebeleid veruitwendigen, kunnen volgens de Raad zijn, de bestemming van het perceel waarop de rechterlijke uitspraak betrekking heeft; de datum waarop de hersteltermijn is verstreken; de mogelijkheid om een dwangsom te innen, waarbij in de dossiers waarin geen dwangsom is gevorderd en opgelegd, wordt onderzocht of binnen de perken van de rechtspraak van het Benelux Gerechtshof het niet opportuun kan zijn om een aparte, bijkomende veroordeling tot een dwangsom op te nemen als bijkomend handhavingsinstrument in het modeltraject; de aard en de omvang van de inbreuk; de huidige weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden; de omstandigheid of er personen zijn die kunnen instaan voor de vrijwillige uitvoering van de rechterlijke uitspraak; de manifeste onwil van de persoon die moet instaan om de rechterlijke uitspraak vrijwillig uit te voeren; enz.

De Raad aanvaardt dat het handhavende bestuur een selectie doet onder de nog niet uitgevoerde rechterlijke uitspraken met het oog op het voorleggen voor advies aan de Raad, omdat de ruime voorraad aan nog niet uitgevoerde vonnissen of arresten, het materieel niet mogelijk maakt om alle gelijkaardige zaken gelijktijdig aan de Raad voor advies voor te leggen.

Dit kan volgens de Raad echter alleen, op voorwaarde dat deze door het bestuur gedane selectie de Raad de garantie biedt dat zij is geschied op grond van een gelijke behandeling van

gelijkaardige feiten. Daartoe is vereist dat de criteria die het executiebeleid veruitwendigen, op zichzelf dan wel in onderlinge verhouding of samenlezing, een prioriteitenorde bepalen in de werkvoorraad, derwijze dat de voorgelegde dossiers aan deze prioriteitenorde beantwoorden.

De Raad stelde vast dat de aan hem voorgelegde selectie van dossiers was geschied op grond van praktische overwegingen die de Raad thans niet de garantie bieden op een gelijkaardige behandeling van gelijkaardige feiten.

Om die redenen verleende de Raad in alle zaken een negatief advies en adviseerde hij een prioriteitenorde te bepalen aan de hand van relevante criteria die toelaten navolgende gelijkaardige zaken op gelijke wijze te behandelen.

De negatieve adviezen werden als volgt gemotiveerd:

4.1. De adviesbevoegdheid van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid betreffende de ambtshalve uitvoering vindt thans grondslag in artikel 6.1.7 VCRO, voorheen in oud artikel 153, tweede lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO).

Artikel 153, tweede lid DRO werd ingevoerd bij artikel 9 van het decreet van 4 juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft (hierna: het Handhavingsdecreet).

Uit de parlementaire voorbereiding van artikel 9 van het Handhavingsdecreet blijkt dat de adviesbevoegdheid die inzake het opstarten van de ambtshalve uitvoering werd toegewezen aan de Hoge Raad voor Handhavingsbeleid (toen: Hoge Raad voor het Herstelbeleid) ertoe strekte “een uniforme en billijke ambtshalve uitvoering van arresten en vonnissen” te verwezenlijken (*Parl. St. VI. Parl. 2002-2003, nr. 1566/7, p. 39*).

Dit blijkt ook uit de parlementaire voorbereiding van het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid (*Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, p. 645*).

4.2. Overeenkomstig artikel 6.1.6, §2, tweede lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die ontleend worden aan:

- 1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals deze specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden;**
- 2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, zijnde het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald indien zich geen schade ingevolge een misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1, zou hebben voorgedaan.**

De toetsing aan het recht, behelst zowel een toetsing aan de formele rechtsbronnen als een toetsing aan alle positiefrechtelijke rechtsbronnen, met inbegrip van de algemene rechtsbeginselen, waaronder het gelijkheidsbeginsel, en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

4.3. De Raad toetst deze adviesaanvraag aan het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening 2010 (hierna: Handhavingsplan, afgekort tot HHP).

4.3.1. In het Handhavingsplan wordt omtrent de ambtshalve uitvoering, als onderdeel van het bestaande handhavingsinstrumentarium, gesteld wat volgt (HHP, 5.12):

“Wanneer de dwangsom geen nuttig effect meer heeft als bijkomend drukkingsmiddel om de veroordeelde overtreder aan te zetten de door de rechter bevolen herstelmaatregel vrijwillig uit te voeren, wordt met de ambtshalve uitvoering de laatste fase van het curatieve traject bereikt.

Ook met betrekking tot het executiebeleid is transparantie een absolute must. Vooral het scharniermoment waarop het handhavende bestuur en het Agentschap Inspectie RWO meent dat het verder innen van dwangsommen niet zal leiden tot vrijwillig herstel en dat er tot ambtshalve uitvoering moet worden overgegaan moet voor de Hoge Raad duidelijk zijn. Zoniet blijkt het executiebeleid niet herkenbaar genoeg.

Er is wat dat betreft een verstrengeling tussen de adviesbevoegdheid van de Hoge Raad met betrekking tot enerzijds verzoeken tot ambtshalve uitvoering van het handhavende bestuur (artikel 6.1.7 VCRO) en anderzijds dwangsomverzoeken ingediend met toepassing van artikel 6.1.21 VCRO.

Er blijft een (weliswaar kleine) ‘harde kern’ van veroordeelde overtredders over. Deze ‘harde kern’ is kennelijk nauwelijks tot niet te motiveren om vrijwillig gevolg te geven aan de door de rechter bevolen herstelmaatregel.

Ambtshalve uitvoering behoort tot de mogelijkheid, na het verkrijgen van het eensluidend of positief advies van de Hoge Raad.

In een klein aantal gevallen leidt zelfs de dwangsom niet tot het herstel van de goede ruimtelijke ordening. In deze gevallen biedt enkel de laatste fase van het curatieve traject, de ambtshalve uitvoering, nog soelaas.

Met het oog op de transparantie van het executiebeleid moeten de criteria op grond waarvan het Agentschap Inspectie RWO oordeelt dat de dwangsom zijn nuttig effect heeft verloren, kenbaar worden gemaakt.

Deze beleidskeuzes worden verder uitgewerkt in de operationele doelstellingen OD2, OD3, OD4 en OD6.

4.3.2. De operationele doelstelling (OD) 2 betreft een “krachtvolle en gedifferentieerde handhaving”. Het Handhavingsplan beschrijft te dezen een modeltraject voor curatieve aanpak (HHP, 7.2.2).

Punt 10 van dit modeltraject bevestigt wat in punt 5.12 HHP aangaande de ambtshalve uitvoering wordt uiteengezet (HHP, 7.2.2, modeltraject, punt 10):

“Wanneer wordt vastgesteld dat het innen van dwangsommen geen effect sorteert, rest niets anders dan, na eensluidend of positief advies van de Hoge Raad, tot de ambtshalve uitvoering van het vonnis of arrest over te gaan.”

Centraal staat hierbij de herkenbaarheid van het executiebeleid (HHP, 5.12):

“Ook met betrekking tot het executiebeleid is transparantie een absolute must. Vooral het scharniermoment waarop het handhavende bestuur en het Agentschap Inspectie RWO, meent dat het verder innen van dwangsommen niet zal leiden tot vrijwillig herstel en dat er tot ambtshalve uitvoering moet worden overgegaan moet voor de Hoge Raad duidelijk zijn. Zoniet blijkt het executiebeleid niet herkenbaar genoeg.

(...)

Met het oog op de transparantie van het executiebeleid moeten de criteria op grond waarvan het Agentschap Inspectie RWO oordeelt dat de dwangsom zijn nuttig effect heeft verloren, kenbaar worden gemaakt.”

4.4.1. Met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH werd aan de stedenbouwkundige inspecteur de volgende stukken, gegevens of inlichtingen gevraagd:

“1° conform punt 5.12 in fine, van het HHP, de criteria op grond waarvan het Agentschap Inspectie RWO oordeelt dat de dwangsom zijn nuttig effect heeft verloren;

2° een gemotiveerde analyse waarin deze aldus transparant geworden criteria in concreto worden getoetst aan het voorliggende dossier.”

4.4.2. De stedenbouwkundige inspecteur antwoordde hierop als volgt (*infra*, “Inventaris van het dossier”, “Stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH”):

“De criteria op grond waarvan het Agentschap Inspectie RWO oordeelt dat de dwangsom zijn nuttig effect heeft verloren zijn zodoende opgenomen en terug te vinden in de Code van Goede Praktijk namelijk “als bijvoorbeeld de betrokkene onvermogen is en geen dwangsom kan betalen, de dwangsom te laag is, de overtreder overleden is of de capaciteit niet heeft om tot

uitvoering over te gaan.” Verder wordt er ook gesteld dat het agentschap een goede selectie uit de dossiers zal moeten maken, waarbij wordt bepaald: “Het agentschap wil minstens in de volgende gevallen overgaan tot ambtshalve uitvoering van het vonnis of arrest:

** bij het overlijden van de veroordeelde, zonder erfgenamen;*

** bij onvermogenheid, collectieve schuldenregeling of bij faillissementen;*

** als de hoge raad opschorting van de dwangsom heeft verleend;*

** als de dwangsom niet meer invorderbaar is en er geen nakend rechtsherstel is;*

** als het agentschap gelijktijdig met andere diensten zoals de OVAM optreedt;*

** in geval van goederen die een tijdje leegstaan of constructies die niet langer in gebruik zijn;*

** in geval van inbreuken met zeer zware schade aan het leefmilieu;*

** als het gaat om weekendverblijven waarvoor het woonrecht vervalt terwijl een herstelmaatregel was opgelegd;*

** als de dwangsomrechter vaststelt dat geen van de veroordeelden in staat worden geacht om de veroordeling uit te voeren;*

** in geval van een nakende verjaring.”*

4.4.3. Luidens de door zowel in de nota ingediend door de stedenbouwkundige inspecteur met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH als op de vergadering door de stedenbouwkundige inspecteur verschaft bijkomende inlichtingen, maakt de voorliggende adviesaanvraag deel uit van een selectie. Deze is gesteund op het feit dat het materieel onmogelijk is om t.a.v. alle titels op hetzelfde ogenblik advies in te winnen. Bij de periodieke spreiding van de aanvragen werd gestreefd naar een geografische spreiding en een zo groot mogelijke diversificatie qua type constructie, omvang en persoonsgebonden factoren. Het gaat hierbij, luidens de verklaring van de stedenbouwkundige inspecteur, enkel om een praktische bundeling van adviesaanvragen.

De stedenbouwkundige inspecteur voegt op de vergadering eraan toe dat er thans 1600 niet-uitgevoerde vonnissen en arresten in voorraad zijn bij Inspectie RWO, alsook dat de selectie is geschied omdat de inbreuk is gelegen in ruimtelijk kwetsbaar c.q. open ruimtegebied en omdat het modeltraject is doorlopen en er geen zicht meer is op de vrijwillige uitvoering van de rechterlijke uitspraak.

4.4.4. Uit de hiervoor aangehaalde citaten van het Handhavingsplan blijkt dat het essentieel is dat de voorlegging van een adviesaanvraag geschiedt op grond van relevante criteria. Mogelijke, relevante criteria die het executiebeleid veruitwendigen, kunnen zijn de bestemming van het perceel waarop de rechterlijke uitspraak betrekking heeft; de datum waarop de hersteltermijn is verstreken; de mogelijkheid om een dwangsom te innen, waarbij in de dossiers waarin geen dwangsom is gevorderd en opgelegd, wordt onderzocht of binnen de perken van de rechtspraak van het Benelux Gerechtshof (Beneluxhof 17 december 2009, A 08/3) het niet opportuun kan zijn om een aparte, bijkomende veroordeling tot een dwangsom op te nemen als bijkomend handhavingsinstrument in het modeltraject; de aard en de omvang van de inbreuk; de huidige weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden; de omstandigheid of er personen zijn die kunnen instaan voor de vrijwillige uitvoering van de rechterlijke uitspraak; de manifeste onwil van de persoon die moet instaan om de rechterlijke uitspraak vrijwillig uit te voeren; enz.

Gelet op de bestaande werkvoorraad van nog niet uitgevoerde rechterlijke uitspraken, laat de omstandigheid dat het modeltraject werd doorlopen niet toe dat een dossier geselecteerd op praktische overwegingen, aan de Raad voor advies wordt voorgelegd zonder dat relevante criteria kenbaar zijn.

Met de stedenbouwkundige inspecteur kan evenwel worden aangenomen dat een selectie geschiedt, omdat de ruime werkvoorraad het materieel niet mogelijk maakt om alle gelijkaardige zaken gelijktijdig aan de Raad voor advies voor te leggen, op voorwaarde evenwel dat deze de Raad de garantie biedt dat zij is geschied op grond van een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten. Daartoe is vereist dat de criteria die het executiebeleid veruitwendigen, op zichzelf dan wel in onderlinge verhouding of samenlezing, een prioriteitenorde bepalen in de werkvoorraad, derwijze dat de voorgelegde dossiers aan deze prioriteitenorde beantwoorden.

De hiervoor uiteengezette selectie van dossiers op grond van praktische overwegingen biedt thans de Raad niet de garantie op een gelijkaardige behandeling van gelijkaardige feiten.

Om die reden besluit de Raad tot een negatief advies en adviseert een prioriteitenorde te bepalen aan de hand van relevante criteria die toelaten navolgende gelijkaardige zaken op gelijke wijze te behandelen.

Tot op heden legde de stedenbouwkundige inspecteur de groep van adviesaanvragen betreffende de ambtshalve uitvoering niet opnieuw voor advies voor.

Daarnaast werd, door een college van burgemeester en schepenen, een adviesaanvraag betreffende de ambtshalve uitvoering ingediend.

Het betrof de tenuitvoerlegging van een rechterlijke uitspraak waarbij enkel het college en niet tegelijkertijd de stedenbouwkundige inspecteur werd gemachtigd om desgevallend in de ambtshalve tenuitvoerlegging van de uitspraak te voorzien.

I.t.t. de groep van adviesaanvragen geadviseerd op *24 augustus 2012 was in casu* dan ook geen selectie van dossiers uit een bestaande werkvoorraad aan de orde.

Verder bleek dat de omstandigheid dat het college onmiddellijk koos voor de ambtshalve uitvoering van de uitspraak, zonder voorafgaande inning van de verbeurde dwangsommen gelet op de concrete, feitelijke toedracht van de zaak kon worden aanvaard.

Het positief advies van de Raad werd als gemotiveerd als volgt:

3.1. De adviesbevoegdheid van de Raad betreffende de ambtshalve uitvoering vindt thans grondslag in artikel 6.1.7 VCRO, voorheen in oud artikel 153, tweede lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO).

Artikel 153, tweede lid DRO werd ingevoerd bij artikel 9 van het decreet van 4 juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft (hierna: het Handhavingsdecreet).

Uit de parlementaire voorbereiding van artikel 9 van het Handhavingsdecreet blijkt dat de adviesbevoegdheid die inzake het opstarten van de ambtshalve uitvoering werd toegewezen aan de Hoge Raad voor Handhavingsbeleid (toen: Hoge Raad voor het Herstelbeleid) ertoe strekte “een uniforme en billijke ambtshalve uitvoering van arresten en vonnissen” te verwezenlijken (*Parl. St. VI. Parl. 2002-2003, nr. 1566/7, p. 39*).

Dit blijkt ook uit de parlementaire voorbereiding van het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid (*Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, p. 645*).

Het Grondwettelijk Hof stelt dat de Raad bij het uitoefenen van zijn adviesbevoegdheid inzake het ambtshalve uitvoeren van vonnissen of arresten moet “onderzoeken of het gebruik dat de stedenbouwkundige inspecteur beoogt te maken van de hem door de rechter gegeven machtiging tot ambtshalve uitvoering, geschiedt met inachtneming van de beginselen van gelijkheid en redelijkheid”. Die bevoegdheid van de Hoge Raad gaat niet zover dat hij de uitvoering als zodanig van rechterlijke beslissingen in de weg zou kunnen staan (*GwH 15 januari 2009, nr. 5/2009, overw. B.4.3*).

***Mutatis mutandis* geldt hetzelfde bij adviesaanvraag betreffende de ambtshalve uitvoering van de colleges van burgemeester en schepenen.**

3.2.1. Overeenkomstig artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die ontleend worden aan:

1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals deze specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden;

2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, zijnde het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald indien zich geen schade ingevolge een misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1, zou hebben voorgedaan.

De toetsing aan het recht, behelst zowel een toetsing aan de formele rechtsbronnen als een toetsing aan alle positiefrechtelijke rechtsbronnen, met inbegrip van de algemene rechtsbeginselen, waaronder het gelijkheidsbeginsel, en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

3.2.2. Uit de elementen van het dossier, m.i.v. het dossier dat ging bij de adviesaanvraag van het college betreffende een herstellvordering die strekte tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, en rekening houdende met het feit dat het college stelt dat de plaatsgesteldheid sinds de voornoemde adviesaanvraag onveranderd is gebleven, stelt de Raad vast dat de weerslag van de geviseerde handelingen op de plaatselijke ordening en de rechten van derden van dien aard is dat deze zich niet verzet tegen onderhavig advies.

De Raad verwijst naar de analyse van de bedoelde weerslag van de geviseerde handelingen die hij heeft gemaakt met het voornoemde, eensluidend advies van 22 oktober 2010 en die te dezen wordt hernomen.

3.3. De Raad toetst deze adviesaanvraag aan het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening 2010 (hierna: Handhavingsplan, afgekort tot HHP).

3.3.1. In het Handhavingsplan wordt omtrent de ambtshalve uitvoering, als onderdeel van het bestaande handhavingsinstrumentarium, gesteld wat volgt (HHP, 5.12):

“Wanneer de dwangsom geen nuttig effect meer heeft als bijkomend drukkingsmiddel om de veroordeelde overtreder aan te zetten de door de rechter bevolen herstelmaatregel vrijwillig uit te voeren, wordt met de ambtshalve uitvoering de laatste fase van het curatieve traject bereikt.

Ook met betrekking tot het executiebeleid is transparantie een absolute must. Vooral het scharniermoment waarop het handhavende bestuur en het Agentschap Inspectie RWO meent dat het verder innen van dwangsommen niet zal leiden tot vrijwillig herstel en dat er tot ambtshalve uitvoering moet worden overgegaan moet voor de Hoge Raad duidelijk zijn. Zoniet blijkt het executiebeleid niet herkenbaar genoeg.

Er is wat dat betreft een verstrengeling tussen de adviesbevoegdheid van de Hoge Raad met betrekking tot enerzijds verzoeken tot ambtshalve uitvoering van het handhavende bestuur (artikel 6.1.7 VCRO) en anderzijds dwangsomverzoeken ingediend met toepassing van artikel 6.1.21 VCRO.

Er blijft een (weliswaar kleine) 'harde kern' van veroordeelde overtreeders over. Deze 'harde kern' is kennelijk nauwelijks tot niet te motiveren om vrijwillig gevolg te geven aan de door de rechter bevolen herstelmaatregel.

Ambtshalve uitvoering behoort tot de mogelijkheid, na het verkrijgen van het eensluidend of positief advies van de Hoge Raad.

In een klein aantal gevallen leidt zelfs de dwangsom niet tot het herstel van de goede ruimtelijke ordening. In deze gevallen biedt enkel de laatste fase van het curatieve traject, de ambtshalve uitvoering, nog soelaas.

Met het oog op de transparantie van het executiebeleid moeten de criteria op grond waarvan het Agentschap Inspectie RWO oordeelt dat de dwangsom zijn nuttig effect heeft verloren, kenbaar worden gemaakt.

Deze beleidskeuzes worden verder uitgewerkt in de operationele doelstellingen OD2, OD3, OD4 en OD6."

3.3.2. De operationele doelstelling (OD) 2 betreft een "krachtdadige en gedifferentieerde handhaving". Het Handhavingsplan beschrijft te dezen een modeltraject voor curatieve aanpak (HHP, 7.2.2).

Punt 10 van dit modeltraject bevestigt wat in punt 5.12 HHP aangaande de ambtshalve uitvoering wordt uiteengezet (HHP, 7.2.2, modeltraject, punt 10):

"Wanneer wordt vastgesteld dat het innen van dwangsommen geen effect sorteert, rest niets anders dan, na eensluidend of positief advies van de Hoge Raad, tot de ambtshalve uitvoering van het vonnis of arrest over te gaan."

Centraal staat hierbij de herkenbaarheid van het executiebeleid (HHP, 5.12):

"Ook met betrekking tot het executiebeleid is transparantie een absolute must. Vooral het scharniermoment waarop het handhavende bestuur en het Agentschap Inspectie RWO, meent dat het verder innen van dwangsommen niet zal leiden tot vrijwillig herstel en dat er tot ambtshalve uitvoering moet worden overgegaan moet voor de Hoge Raad duidelijk zijn. Zoniet blijkt het executiebeleid niet herkenbaar genoeg.

(...)

Met het oog op de transparantie van het executiebeleid moeten de criteria op grond waarvan het Agentschap Inspectie RWO oordeelt dat de dwangsom zijn nuttig effect heeft verloren, kenbaar worden gemaakt.”

3.3.3. In zijn adviesaanvraag licht het college toe dat het, naar het stelt uitzonderlijk, als enig handhavend bestuur werd gemachtigd om in de ambtshalve uitvoering te voorzien.

Klaarblijkelijk heeft het college met het intern verzelfstandigd agentschap Inspectie RWO een aantal werkafspraken gemaakt, die in essentie behelzen dat in het geval de stedenbouwkundige inspecteur ook gemachtigd werd om desgevallend in de ambtshalve uitvoering te voorzien, het agentschap verder instaat voor het executietraject en desgevallende de ambtshalve uitvoering van het door de rechter bevolen herstel.

Derhalve neemt de Raad aan dat onderhavig uitvoeringsdossier niet voortspuit uit een selectie van een bij het college bestaande werkvoorraad van nog niet uitgevoerde rechterlijke uitspraken, zodat ter zake geen selectiecriteria kunnen voorliggen, minstens het feit dat het college geen selectiecriteria heeft, zich niet verzet tegen onderhavig advies.

3.3.4.1. De Raad stelt vast dat het college, na het verstrijken van de termijn voor vrijwillig herstel op 6 mei 2014, thans om positief advies verzoekt voor de ambtshalve uitvoering van het bevolen herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

Hoewel, noodzakelijke voorwaarde, opdat een vonnis of arrest kan worden tenuitvoergelegd, het voornoemde, correctioneel vonnis van 24 januari 2014 werd betekend, merkt de Raad op dat het college niet is over gegaan tot de inning na spontane betaling dan wel via reële executie van de inmiddels verbeurde dwangsommen.

Het komt de Raad voor dat het college klaarblijkelijk niet het drukkingsmiddel van de dwangsom wenst in te zetten, en thans onmiddellijk wenst over te gaan tot de ambtshalve uitvoering.

De Raad dient te onderzoeken of *in concreto* dergelijke wijze van handelen zich laat verzoenen met de hiervoor toegelichte beleidsprincipes van het Handhavingsplan, of omgekeerd, de adviesaanvraag niet voorbarig is.

3.3.4.2. Het college zet bij de adviesaanvraag het volgende executietraject uiteen:

- bij een controle ter plaatse op 5 mei 2014 bleek dat de eerdere huurders waren geïnformeerd; over het voornoemde, correctioneel vonnis van 24 januari 2014;
- er werd aan betrokkene een verzoek tot “*spontane uitvoering*” gericht;
- de diensten van (...) begeleiden de bewoners (te begrijpen als de eerdere huurders) “*in hun zoektocht naar een ander onderkomen*”;
- inmiddels werd een wettelijke hypotheek gevestigd;
- er werd een “*offerte opgevraagd via dienst (...) om daadwerkelijk constructies te verwijderen*”.

3.3.4.3. Naar de vertegenwoordiger van het college ter gelegenheid van het uitbrengen van het stemadvies zoals bedoeld in artikel 6.1.31, tweede lid VCRO bijkomend toelicht, werd, na overleg, betrokkene geïnformeerd dat indien hij een aanvang nam met de vrijwillige afbraak van de kwestieuze caravans, het college niet zou staan op de invordering van de verbeurde dwangsommen, ook al verstreek de vrijwillige hersteltermijn op 6 mei 2014.

De vertegenwoordiger licht nader toe dat tot op heden betrokkene geen aanvang heeft genomen met de vrijwillige afbraak van de caravans. Dit blijkt evenmin uit de voor de Raad beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen.

N.a.v. een controle ter plaatse op 5 mei 2014 bleek dat de eerdere huurders kennelijk niet op de hoogte waren van het feit dat de woongelegenheden behept zijn met een rechterlijk bevolen herstelmaatregel. Deze eerdere huurders werden inmiddels klaarblijkelijk geherhuisvest.

Betrokkene heeft de woongelegenheden verder verhuurd of ter beschikking gesteld nadat de eerdere huurders werden geherhuisvest. Volgens vaststellingen door de (...) n.a.v. recente klachten zijn er nieuwe bewoners. Er werden foto's bijgebracht door het handhavende bestuur die deze nieuwe bewoning staven (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH).

Onder de omstandigheid dat betrokkene onder dreiging van de verbeurte van een dwangsom, niet alleen de kwestieuze constructies niet afbreekt, maar ze zelfs verder te huur aanbiedt of ter beschikking stelt, kan het feit dat het college voornemens is tot ambtshalve uitvoering over te gaan, worden ingepast in de hiervoor toegelichte beleidsprincipes van het Handhavingsplan.

Bovendien kan worden aangenomen dat omwille van de huuropbrengsten van de verbeurte van 150 euro dwangsom per dag vertraging in de uitvoering van de bevolen

herstelmaatregel, geen voldoende prikkel kan uitgaan om de veroordeelde aan te zetten tot het uitvoeren van de bevolen herstelmaatregel

3.3.4.3. De Raad merkt op dat de woongelegenheden die klaarblijkelijk nog steeds te huur worden aangeboden of worden ter beschikking gesteld op de betrokken site, niet alleen het voorwerp hebben uitgemaakt van een stedenbouwkundige herstellvordering, maar ook van een herstellvordering van de wooninspecteur omwille van de woonkwaliteitsdeficiënties waarmee deze woongelegenheden waren behept, die tevens werd ingewilligd door de correctionele rechtbank te (...).

Uit de elementen van het dossier blijkt verder nog dat het gaat om minderwaardige woongelegenheden zoals stacaravans, en een garage die werd omgevormd tot een illegale woongelegenheden.

Het illegale woongebeuren dat op de betrokken site klaarblijkelijk verder wordt georganiseerd door betrokkene in het verder in zuidelijke richting van het voorliggende woongebied verwijderde, achterliggend en niet-aangetaste agrarisch gebied, brengt de omliggende open structuren ernstige schade toe.

3.3.4.4 Wat de weerslag op de rechten van derden betreft, blijkt dat nadat de eerdere huurders werden geherhuisvest, er opnieuw, illegale bewoning is.

Zoals de (...) stelt in een e-mail van 6 augustus 2014 (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH), zijn er na het ontruimen van de woongelegenheden door de eerdere huurders ingevolge deze illegale bewoning recente klachten gekomen van de bewoners van de noordelijk gesitueerde huiskavels, zoals uitdrukkelijk werd bevestigd door de vertegenwoordiger van het college ter gelegenheid van het uitbrengen van het stemadvies zoals bedoeld in artikel 6.1.31, tweede lid VCRO.

3.3.4.5. Ten slotte merkt de Raad op dat, naar het college aanvoert, de eerdere huurders werden begeleid in hun zoektocht naar een nieuwe woonst en zij inmiddels zijn geherhuisvest.

Rekening houdend met de omstandigheid dat t.a.v. de eerdere huurders voorzien werd in een passende, flankerende beleidsmaatregel, verleent de Raad onderhavig, positief advies.

6.3 Beoordelingskader gemotiveerde verzoeken tot heroverweging (art. 6.1.11, derde lid en art. 6.1.16, derde lid VCRO)

De criteria die de Raad hanteert om te besluiten dat een adviesaanvraag wordt beschouwd als een gemotiveerd verzoek tot heroverweging tegen de afgifte van een negatief advies betreffende de herstellvordering zoals bedoeld in art. 6.1.11, derde lid VCRO, waren in de periode 2012-2014 dezelfde als in de periode 2011¹¹⁴.

1. Een gemotiveerd verzoek tot heroverweging kan enkel door het betrokken bestuur of een derde-belanghebbende met een persoonlijk en rechtstreeks belang worden ingesteld. Het belang moet ruim worden geïnterpreteerd met als enige ondergrens de 'actio popularis'. Artikel 4.7.21, § 2, eerste lid, 2° en 3° j° artikel 4.8.16, § 1, eerste lid, 3° en 4° VCRO vormen hierbij een leidraad.
2. Een formeel geregeld verzoek tot heroverweging is enkel mogelijk tegen negatieve adviezen die door de Raad zijn verleend n.a.v. adviesaanvragen ingediend na 30 december 2010¹¹⁵. Voor de adviesaanvragen ingediend voor 31 december 2010 blijft de "de facto" regeling van toepassing (in essentie: de mogelijkheid tot indienen van een nieuwe adviesaanvraag betreffende de herstellvordering).
3. Wanneer het betrokken bestuur of een derde-belanghebbende op grond van legaliteits- en/of opportunitereiden opkomt tegen een negatief advies, wordt dit door de Raad "gelezen", doch niet langer zoals in de periode 2010-2011 "ge(her)kwalificeerd"¹¹⁶, als een verzoek tot heroverweging ook al wordt de aanvraag niet als zodanig benoemd. Concreet houdt dit in dat wanneer aangaande dezelfde strafbare feiten waarop de herstelmaatregel is geënt, het handhavende bestuur opnieuw dezelfde herstelmaatregel aan de Raad voor advies voorlegt, er sprake is van een verzoek tot heroverweging, ongeacht de redenen waarom de Raad negatief advies heeft verleend.

In de loop van 2012-2014 kwam het voor dat het handhavende bestuur opkwam tegen de afgifte van een negatief advies over een opeenvolgende herstellvordering. Art. 6.1.16, derde lid VCRO

¹¹⁴ De artikelen 6.1.7 tot en met 6.1.23, de artikelen 6.1.30 tot en met 6.1.35, en de artikelen 6.1.52 tot en met 6.1.54 VCRO, traden in werking samen met de inwerkingtreding van het Procedure- en werkingsreglement van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (PR HRH), op 31 december 2010.

¹¹⁵ Er kan immers enkel een verzoek tot heroverweging worden ingediend tegen de afgifte van een "negatief advies". Dossiers ingediend tot en met 30 december 2010 werden met toepassing van art. 7.7.1, derde lid VCRO door de Raad behandeld conform de vroegere materiële en procedurele regelen. Op 31 december 2010 trad het PR HRH in werking.

¹¹⁶ N.a.v. opmerkingen geformuleerd door Inspectie RWO ter gelegenheid van het eerste gezamenlijke rapport met de Raad, bezorgd aan de Vlaams Minister bevoegd voor ruimtelijke ordening in de zittingsperiode 2009-2014 in de loop van 2012, herkwalificeerde de Raad niet langer adviesaanvragen tot gemotiveerde verzoeken tot heroverweging. De herkwalificatie werd ter discussie gesteld door Inspectie RWO. Om elke discussie te vermijden dat een advies uitgebracht n.a.v. een nieuwe of navolgende adviesaanvraag die werd "gelezen" als een gemotiveerd verzoek tot heroverweging, tijdig werd uitgebracht, werd besloten de verzoeken tot heroverweging te behandelen binnen een termijn van 60 dagen te berekenen naar overeenkomstige toepassing van art. 6.1.10, eerste lid c.q art. 6.1.15, eerste lid VCRO, daargelaten de vraag of deze vervaltermijn van overeenkomstige toepassing is op verzoeken tot heroverweging.

bepaalt dat het bestuur (of een derde-belanghebbende) tegen de afgifte van dergelijk negatief advies kan opkomen met een gemotiveerd verzoek tot heroverweging.

In het geval het oorspronkelijke advies betreffende de opeenvolgende herstellvordering een deels positief, deels negatief advies was, dan werd een "adviesaanvraag" om dit advies te herzien, als volgt benaderd door de Raad: 1° de adviesbevoegdheid m.b.t. het (de) positief geadviseerde onderde(e)l(en) van de opeenvolgende herstellvordering is uitgeput 2° in de mate dat het handhavend bestuur "opkomt" tegen (de) negatief geadviseerde onderde(e)l(en) van de opeenvolgende herstellvordering, zal de Raad dit op basis van de hiervoor behandelde criteria beschouwen als een gemotiveerd verzoek tot heroverweging zoals bedoeld in art. 6.1.16, derde lid VCRO.

Dit kwam in de periode 2012-2014 tot uitdrukking in de volgende overwegingen:

De Raad leest deze adviesaanvraag als een gemotiveerd verzoek tot heroverweging bedoeld in artikel 6.1.16, derde lid VCRO, doch enkel m.b.t. tot die onderdelen van de herstellvordering die niet door de Raad op 24 augustus 2012 positief zijn geadviseerd. M.b.t. deze reeds positief geadviseerde onderdelen (zie "2. Feiten") is de adviesbevoegdheid van de Raad uitgeput.

Onderhavig advies m.b.t. dit gemotiveerd verzoek tot heroverweging moet worden samen gelezen met het positief advies van 24 augustus 2012.

Het beoordelingskader bij gemotiveerde verzoeken tot heroverweging is identiek aan het beoordelingskader dat gehanteerd wordt bij adviesaanvragen betreffende herstellvorderingen

6.4 Beoordelingskader adviesaanvragen betreffende opeenvolgende herstellvorderingen (art. 6.1.13 VCRO)

Het beoordelingskader bij adviesaanvragen betreffende opeenvolgende herstellvorderingen is identiek aan het beoordelingskader dat gehanteerd wordt bij adviesaanvragen betreffende herstellvorderingen.

De aanvulling toegelicht in het verslagboek 2010-2011 is nog steeds van toepassing. Indien aan de orde, onderzoekt de Raad of het gezag van gewijsde van een eventuele uitspraak van de eerste geëdieerde rechter niet door de nieuwe herstellvordering wordt miskend. Indien er veranderd wordt van rechtsingang na sepot door het parket, zonder dat de correctionele rechtbank werd geëdieerd dan is er geen belemmering in het voornoemde opzicht.

Dit werd in de periode 2012-2014 als volgt verwoord:

Aangezien de strafrechter geen kennis heeft genomen van de op 19 maart 2010 positief geadviseerde herstellvordering, is er geen uitspraak ten gronde geweest over deze herstellvordering. Het gezag van gewijsde verzet zich niet tegen een verandering van rechtsingang.

Ook in de periode 2012-2014 onderzocht de Raad, in het kader van de drievoudige toets¹¹⁷, de Raad of er voldoende actuele en pertinente elementen voorhanden waren, ontleend aan de plaatselijke ordening, en inzonderheid aan de rechten van derden, om de verandering van de rechtsingang te onderbouwen (Memorie van Toelichting, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 264).

Als voldoende redenen voor een verandering van rechtsingang werden aanvaard in 2012-2014:

- 1° de wederrechtelijke toestand is even storend is als bij het eerste, eensluidend (of positief) advies (zie verslagboek 2010-2011).

Dit kwam als volgt aan bod:

Er zijn geen objectieve indicaties die erop wijzen dat niet-inpasbaarheid van de geviseerde handeling binnen de plaatselijke ordening of de weerslag ervan op de rechten van derden thans anders zou moeten worden beoordeeld bij als bij het verlenen van het *sub* 3.3 bedoelde advies [d.i. het eerdere, positief advies] van 23 april 2010. Ter plaatse vallen geen ruimtelijke of andere relevante evoluties vast te stellen. Er zijn dan ook voldoende actuele en pertinente elementen voorhanden ontleend vanuit de behartiging van de belangen van derde om handhavend op te treden. Ook de plaatselijke ordening is ter plaatse nog steeds gebaat met een handhavend optreden (...).

De Raad houdt bovendien rekening met de omstandigheid dat het tijdsverloop sinds de eerste adviesaanvraag van dien aard is, dat de herstellvordering nog steeds een recente overtreding betreft zoals bedoeld in punt 7.3.1.2 HHP. Dit vereist dat het handhavende bestuur voldoende alert en diligent reageert, om de (tweede) adviesaanvraag betreffende opeenvolgende herstellvordering in te dienen.

¹¹⁷ D.w.z. dat de herstellvordering, indien ze de drievoudige toets doorstaat, daarnaast ook de toets aan de aanvullende criteria die de Vlaamse Regering heeft opgenomen in punt 7.3.1.2 HHP zal moeten doorstaan om positief te worden geadviseerd.

Dit werd verwoord als volgt:

Sinds voornoemd eensluidend advies van de Raad zijn de feiten ongewijzigd gebleven waardoor de geïssueerde handeling de plaatselijke ordening nog steeds in het gedrang brengt. Bovendien betreft de herstellvordering een recente overtreding (...). Er zijn derhalve voldoende actuele en pertinente elementen ontleend aan de plaatselijke ordening om een verandering van rechtsingang te verantwoorden.

- 2° Dit geldt des te meer wanneer blijkt dat de geïssueerde handelingen nog steeds een dermate weerslag hebben op de plaatselijke ordening dat indien ze worden gedoogd door de betaling van een geldsom, de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad (zie verslagboek 2010-2011).

Dit werd als volgt verwoord:

Aangezien de handelingen zoals hiervoor toegelicht manifeste schade toebrengen aan de plaatselijke ordening, zijn voldoende actuele en pertinente elementen voorhanden ontleend aan de plaatselijke ordening om handhavend op te treden.

- 3° Wanneer de ruimtelijk relevante omgeving is aangetast door verschillende inbreuken, m.i.v. inbreuken op vb. aanpalende eigendommen die het voorwerp uitmaken van een ander dossier waarin een herstellvordering ter zake positief werd geadviseerd, dan neemt de Raad bovendien alle inbreuken in ogenschouw om te beoordelen hoe zwaar, mede in het licht van de kwetsieuze inbreuken, aan de goede ruimtelijke ordening ter plaatse schade wordt berokkend.

Dit werd als volgt tot uitdrukking gebracht:

Bovendien moet rekening worden gehouden met het feit dat binnen de onmiddellijke omgeving nog andere inbreuken aanwezig zijn die, samen met de thans geïssueerde weg, een onaanvaardbare aantasting tot gevolg hebben op de plaatselijke ordening.

4° Het betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter.

Dit werd als volgt geformuleerd:

Gelet op het feit dat de geïndiceerde handelingen de plaatselijke ordening nog steeds in het gedrang brengen en er sprake is van een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter, zijn er voldoende actuele en pertinente elementen ontleend aan de plaatselijke ordening om een verandering van rechtsingang te verantwoorden.

5° Een uitdrukkelijke voorwaarde van de eerder afgeleverde stedenbouwkundige vergunning werd niet nageleefd en, desgevallend, blijkt dat de ruimtelijke beoordeling door de vergunningverlenende overheid niet is achterhaald.

Dit werd als volgt geformuleerd:

Gelet op de niet-naleving van de hiervoor toegelichte, uitdrukkelijke voorwaarde van de voornoemde vergunning van 13 december 2007, zijn er voldoende actuele en pertinente elementen ontleend aan de plaatselijke ordening om een verandering van rechtsingang te verantwoorden, aangezien de beoordeling door de vergunningverlenende overheid niet is achterhaald.

6° Tussen de eerste adviesaanvraag en de tweede adviesaanvraag werd een regularisatieaanvraag om redenen die verband houden met de goede ruimtelijke ordening geweigerd.

In dat opzicht overwoog de Raad het volgende:

Gelet op de voornoemde weigeringsbeslissing (regularisatieaanvraag) zijn er voldoende actuele en pertinente elementen ontleend aan de plaatselijke ordening om een verandering van rechtsingang te verantwoorden.

Het kan voorkomen dat een eensluidend of positief geadviseerde herstellvordering werd ingediend bij het parket, maar de procureur des Konings het dossier zonder gevolg heeft gerangschikt, waarna het handhavend bestuur in het kader van een adviesaanvraag betreffende opeenvolgende herstellvordering een (nieuw) positief advies vraagt met het oog op een verandering van rechtsingang.

Wanneer in de gemotiveerde nota op een onderbouwde wijze wordt aannemelijk gemaakt (vb. met gedateerde foto's) dat inmiddels vrijwillig herstel werd geboden, en de Raad het handhavende

bestuur uitnodigt om te preciseren of de herstellvordering nog een voorwerp heeft, dan kan het bestuur niet eenvoudigweg verwijzen naar een proces-verbaal waarvan de actualiteit ter discussie wordt gesteld, en/of zich beperken tot de (loutere) mededeling dat *“indien blijkt”* dat het voorwerp van de herstellvordering is verwijderd, de herstellvordering zonder voorwerp zal zijn of de mededeling dat *“na melding van herstel”* zal *“worden nagegaan”* of de inbreuk werd ongedaan gemaakt.

Dit klemmt des te meer wanneer een afschrift van de gemotiveerde nota waarin de vermoedelijke bouwvertreder meedeelt dat de inbreuk werd ongedaan gemaakt, met toepassing van art. 7 PR HRH werd bezorgd aan het handhavende bestuur, en dus het bestuur niet (ernstig) kan voorhouden niet in kennis te zijn gesteld van het door betrokkene aangevoerde herstel.

Immers, er moeten voldoende actuele en pertinente elementen voorhanden zijn ontleend aan de plaatselijke ordening om een verandering van rechtsingang te verantwoorden

Dit kwam – in een concreet dossier – als volgt aan bod:

3.1. Betrokkene deelt mee in zijn gemotiveerde nota ingediend in het kader van het schriftelijk horen dat de zonnepanelen die waren geplaatst op dragers in de weide, thans zijn bevestigd op het dak van de woning.

Het informatiedossier spreekt deze mededeling niet tegen. Verder brengt betrokkene foto's bij die wijzen op de verwijdering van de zonnepanelen en de dragers.

3.2. De kennisgeving van het ongedaan maken van een bouwinbreuk voorafgaand aan een dagvaarding of veroordeling is niet aan specifieke vormvereisten onderworpen.

3.3.1. Met toepassing van artikel 10, § 3 van het PR HRH werd, onder verwijzing naar de gemotiveerde nota van betrokkene, aan de stedenbouwkundige inspecteur gevraagd of de herstellvordering zonder voorwerp is geworden.

3.3.2. De stedenbouwkundige inspecteur antwoordde per e-mail van 4 juni 2014 het volgende:

“Onze dienst ontving ook een nota van betrokkenen met de mededeling dat de zonnepanelen verwijderd zouden zijn.

Dit werd eerder echter nog niet gemeld aan onze dienst, waardoor wij dit ter plaatse nog niet konden vaststellen.

Indien blijkt dat de zonnepanelen verwijderd zijn en het perceel hersteld is in oorspronkelijke staat, zal de herstellvordering zonder voorwerp zijn.

Momenteel kan ik u dit niet bevestigen.

Echter veronderstel ik dat deze vraag niet het voorwerp van uw advies vormt?

De inbreuk werd door onze dienst vastgesteld in een proces-verbaal, dit geldt tot het bewijs van het tegendeel. Op basis van deze vaststelling vorderen wij het herstel en vragen wij u daarover uw advies.

Los daarvan zullen wij uiteraard na melding van herstel ook nagaan of de inbreuk intussen ongedaan gemaakt werd.”

3.4.1. De aangehaalde mededelingen in de gemotiveerde nota (zie 3.1) moeten worden gekwalificeerd als de kennisgeving van het ongedaan maken van de bouwinbreuk, te meer daar de stedenbouwkundige inspecteur zelf de ontvangst en dus kennisname van deze inlichtingen, bevestigde per e-mail van 4 juni 2014.

De stedenbouwkundige inspecteur kan niet voorhouden dat de verwijdering van de zonnepanelen nog niet werd “gemeld” aan zijn diensten, nu hij zelf bevestigt van deze mededeling op de hoogte te zijn.

3.4.2. Het proces-verbaal, waarnaar de inspecteur verwijst, dateert van 20 februari 2012.

De afweging van de stedenbouwkundige inspecteur om, na het sepot van 10 april 2014, van rechtsingang te wijzigen en de zaak voor de burgerlijke rechtbank in te leiden na het verkrijgen van het voorafgaand positief advies van de Raad zoals bedoeld in artikel 6.1.13 VCRO (advies betreffende opeenvolgende herstellvordering), moet gebeuren op basis van actuele gegevens, waaronder de actuele, feitelijke toestand op het terrein.

Immers, er moeten voldoende actuele en pertinente elementen voorhanden zijn ontleend aan de plaatselijke ordening om een verandering van rechtsingang te verantwoorden (Memorie van Toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 264*).

3.4.3. De Raad is van oordeel dat thans onvoldoende actuele en pertinente elementen ontleend aan de plaatselijke ordening voorhanden zijn om een verandering van rechtsingang te verantwoorden, daar na de melding van het ongedaan maken van de bouwinbreuk waarvan de stedenbouwkundige inspecteur kennelijk kennis heeft genomen, laatstgenoemde in het midden laat of een bouwinbreuk voorhanden is en de herstellvordering nog een voorwerp heeft.

In een (beperkt) aantal gevallen was de Raad van oordeel dat een adviesaanvraag betreffende een “opeenvolgende herstellvordering”, naar het oordeel van het handhavend bestuur, zich niet aandiende als een adviesaanvraag betreffende een opeenvolgende herstellvordering zoals bedoeld

in art. 6.1.13 VCRO, maar als een adviesaanvraag betreffende een herstelvordering zoals bedoeld in art. 6.1.17 VCRO.

Er is, naar het oordeel van de Raad, geen adviesaanvraag betreffende een opeenvolgende herstelvordering zoals bedoeld in art. 6.1.13 VCRO wanneer (de onderstaande criteria betreffen alternatieve criteria, is voldaan aan minstens één ervan, dan zal de Raad de adviesaanvraag niet lezen als een adviesaanvraag betreffende opeenvolgende herstelvorderingen).

1° de herstelvordering niet uitgaat van hetzelfde handhavend bestuur.

Dit werd als volgt geformuleerd:

De Raad leest deze adviesaanvraag niet als een adviesaanvraag betreffende opeenvolgende herstelvorderingen zoals bedoeld in artikel 6.1.13 VCRO, aangezien onderhavige adviesaanvraag is ingediend door het college van burgemeester en schepenen en niet door (opnieuw) de stedenbouwkundige inspecteur.

2° niet dezelfde herstelmaatregel wordt beoogd.

Dit kwam tot uiting als volgt:

De Raad leest deze adviesaanvraag niet als een adviesaanvraag betreffende opeenvolgende herstelvorderingen, aangezien het college van burgemeester en schepenen thans ten aanzien van de kwestieuze loods niet het herstel in de oorspronkelijke toestand beoogt, doch de staking van het strijdige gebruik.

3° het voorwerp van de herstelvordering, in substantie, niet dezelfde feiten betreft.

Dit kwam tot uitdrukking met de volgende overwegingen.

De Raad leest deze adviesaanvraag niet als een adviesaanvraag betreffende opeenvolgende herstelvorderingen bedoeld in art. 6.1.13 VCRO, omdat thans een reeds bestaande oprit mee wordt geviseerd en de voorliggende herstelvordering derhalve een voorwerp heeft dat substantieel verschilt van het voorwerp van de op 24 april 2009 eensluitend geadviseerde herstelvordering (...).

In een ander advies werd dit als volgt gepreciseerd:

Op 20 februari 2014 verleende de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (hierna: de Raad) positief advies over een herstelvordering van het college van burgemeester en schepenen van (...) (hierna: college) en de stedenbouwkundige inspecteur. Dit betrof het advies nr.(...).

Bij brief van 4 april 2014 leidde het college deze herstelvordering samen met het voornoemde, positief advies, in bij het parket bij de rechtbank van eerste aanleg te (...). Op 6 mei 2014 werd het dossier door het parket zonder gevolg gerangschikt (sepot).

Bij beveiligde zending van 8 oktober 2014 verzocht het college de Raad een nieuw advies over de opeenvolgende herstelvordering gevoegd als bijlage 2 bij deze brief. Deze heeft betrekking op het volgende goed: (...)

De stedenbouwkundige inspecteur heeft zich bij deze opeenvolgende herstelvordering aangesloten met een brief van 2 oktober 2014.

In substantie betreft de opeenvolgende herstelvordering dezelfde inbreuken als die van de op 20 februari 2014 positief geadviseerde herstelvordering en wordt geopteerd voor dezelfde herstelmaatregel.

Of het voorwerp van de herstelvordering substantieel verschilt, vereist telkens een *in concreto*-beoordeling:

De Raad leest deze adviesaanvraag niet als een adviesaanvraag betreffende opeenvolgende herstelvorderingen bedoeld in art. 6.1.13 VCRO, omdat de waterpartij zelf kennelijk niet meer wordt geviseerd en de herstelvordering substantieel niet meer hetzelfde voorwerp heeft. Derhalve leest de Raad deze adviesaanvraag als een adviesaanvraag betreffende de herstelvordering bedoeld in art. 6.1.7 VCRO.

4° het voorwerp van de herstellvordering, in substantie, niet dezelfde feiten betreft.

Dit kwam als volgt aan bod:

Uit de voor de Raad beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen blijkt dat het parket de zaak na de indiening van de (...) op 4 maart 2010 eensluidend geadviseerde herstellvordering zonder gevolg klasseerde wegens, naar de stedenbouwkundige inspecteur in de herstellvordering toelicht, “geregulariseerd”, terwijl de (...) Raad voor Vergunningsbetwistingen (...) de door de deputatie van de provincie Vlaams-Brabant (...) op 31 mei 2012 verleende stedenbouwkundige vergunning vernietigde..

6.5 Beoordelingskader adviesaanvraag betreffende sommige betekeningen van vonnissen en arresten (art. 6.1.17 VCRO)

Er werd tot op heden één adviesaanvraag van dit type voorgelegd door de Raad. Het betrof een adviesaanvraag van de stedenbouwkundige inspecteur.

De Raad verleende in 2012 een positief advies dat luidde als volgt:

3. De feiten

3.1. (...) werd bij arrest van het hof van beroep van (...) van 19 september 1996 veroordeeld voor een autoherstelplaats van 15 m x 12 m x 5 m (hoogte) te hebben uitgevoerd en te hebben instandgehouden.

3.2. De handelingen liggen in gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° en 2° VCRO.

3.2.1. De handelingen liggen volgens het gewestplan (...) in woongebied.

3.3. In het sub 3.1 vermelde arrest werd het vonnis van de correctionele rechtbank van (...) van 23 februari 1996 bevestigd, “onder verbetering van de datum van de geïncrimineerde periode van het feit B zoals hoger vermeld”. Zodoende werd de volgende herstelmaatregel bevolen:

“Beveelt (...) de plaats (...) in de vorige staat te herstellen door de autoherstelplaats met een oppervlakte van 15 m x 12 m x 5 m af te breken binnen de termijn van zes maanden.

Beveelt voor het geval de plaats niet in de vorige staat wordt hersteld binnen de gestelde termijn dat de gemachtigde ambtenaar van ambtswege in de uitvoering ervan kan voorzien. De overheid die het vonnis uitvoert (...).

Verbeurt bovendien een dwangsom van 5.000 frank per dag (vijfduizend frank per dag) vertraging in het volledig herstel van de plaats in de vorige staat te rekenen vanaf het verstrijken van de hersteltermijn van zes maanden met een maximum van 600.000 frank (zeshonderdduizend frank) (...)”.

3.4. Het kwestieuze bedrijf is niet opgenomen in het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Zonevreemde bedrijven” van de stad (...) (hierna: GRUP Zonevreemde bedrijven), goedgekeurd door de deputatie van de provincie (...) op 29 juli 2010 (BS 9 september 2010).

4. Beoordeling

4.1. Met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH werden de volgende inlichtingen ingewonnen bij de stedenbouwkundige inspecteur.

4.1.1. Er werd gevraagd nader toe te lichten of en zo ja in welke mate de tenuitvoerlegging van dit arrest en het gebruik dat de stedenbouwkundige inspecteur beoogt te maken van de hem door de rechter gegeven machtiging tot ambtshalve uitvoering, zal geschieden met inachtneming van het beginsel van gelijkheid.

De stedenbouwkundige inspecteur antwoordde hierop dat het de doelstelling is van het Agentschap Inspectie RWO om alle dossiers waarin een veroordeling wegens stedenbouwkundige inbreuk bestaat met daaraan gekoppeld een herstelmaatregel effectief uit te voeren/te doen uitvoeren; dat in eerste instantie al deze dossiers het in het Handhavingsplan vastgelegde modeltraject doorlopen; dat pas wanneer dit volledige traject doorlopen is en dit niet leidde tot de uitvoering van de herstelmaatregel kan en zal bekeken worden hoe dergelijke dossiers zich tot elkaar verhouden met het oog op ambtshalve uitvoering met inachtneming van het beginsel van gelijkheid, voor zover dit al een rol mag spelen na een gerechtelijke veroordeling; dat in het onderhavige dossier van de heer (...) nog niet alle stappen van het modeltraject zijn doorlopen; dat het dossier nog kadert nog in een lopende uitvoering; dat het immers standaardrechtspraak is dat de verplichting inzake uitvoering van een veroordeling in stedenbouwkundige aangelegenheden in eerste instantie bij de veroordeelde ligt; dat om te vermijden dat het dossier mogelijkerwijze zou verjaren tijdens lopende procedures en om aan veroordeelde aan te geven dat het Agentschap nog steeds op de uitvoering van de herstelmaatregel aandringt, dit dossier aan de HRH werd voorgelegd met het oog op herbetekening en dat indien het dossier nadien (na uitputting van

de mogelijkheden voorzien in het modeltraject) nog steeds niet opgelost is, dit uiteraard te gepasten tijde zal voorgelegd worden aan de HRH in het kader van een adviesaanvraag inzake ambtshalve uitvoering.

4.1.2. Verder werd gevraagd, aansluitend bij vraag 1, hoe groot de voorraad is aan dossiers waarin tot op heden de bevolen herstelmaatregel niet is uitgevoerd en waarin de stedenbouwkundige inspecteur tot (her)betekening wenst over te gaan doch het voorafgaand advies van de Raad zoals bedoeld in art. 6.1.17 VCRO hiertoe zal moeten verkrijgen.

De stedenbouwkundige inspecteur antwoordde momenteel dat er slechts 1 dossier is dat aan de voorwaarden voldoet om aan de HRH voorgelegd te worden voor adviesaanvraag inzake herbetekening; dat dit het dossier is van de heer (...); dat zoals hoger vermeld dossiers die hiervoor in aanmerking komen in de regel lopende dossiers zijn die het modeltraject nog niet volledig doorlopen hebben.; dat het slechts in dossiers is waar de hersteltermijn al meer dan 10 jaar verstreken is en die nog niet verjaard zijn, maar waarin dit wel dreigt te gebeuren - om welke reden dan ook - dat een adviesaanvraag ondernomen zal worden; dat voorlopig dit enkel zo is in het dossier van de heer (...); dat uit het voorgaande mag blijken dat de noodzaak tot herbetekening niet op een op voorhand te bepalen tijdstip opduikt; dat dit afhankelijk is van allerhande op elkaar ingrijpende gebeurtenissen die een invloed hebben op de verjaring van de titel; dat dit logischerwijze dossiergebonden is; dat het dan ook niet te voorspellen is wanneer een volgende dossier zich zal aanbieden, doch wanneer dit gebeurt, ook in dat dossier een adviesaanvraag zal gebeuren.

4.1.3. Tevens werd gevraagd *“op welke wijze en aan de hand van welke criteria de stedenbouwkundige inspecteur 1° een selectie uit deze dossiers zal maken, mocht blijken dat de omvang van deze voorraad het materieel onmogelijk maakt om alle gelijkaardige feiten gelijktijdig aan de Raad voor advies voor te leggen en 2° aangaande deze selectie de garantie te bieden dat zij is geschied op grond van een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten.”*

De stedenbouwkundige inspecteur antwoordde hierop dat gezien het antwoord op de vorige vragen dit aspect momenteel niet speelt en zich normaal gezien ook nooit zal voordoen.

4.2. De Raad neemt akte van de mededeling door de stedenbouwkundige inspecteur dat er, behalve onderhavig dossier, klaarblijkelijk geen werkvoorraad is wat adviesaanvragen zoals bedoeld in artikel 6.1.17 VCRO betreft.

Derhalve is thans een onderzoek aan de hand van welke criteria de stedenbouwkundige inspecteur een prioriteitenorde bepaalt in de werkvoorraad van dossiers betreffende adviesaanvragen zoals bedoeld in artikel 6.1.17 VCRO aan de hand waarvan navolgende

dossiers worden voorgelegd derwijze dat een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten wordt gegarandeerd, niet aan de orde.

4.3. Volgens de beschikbare stukken en gegevens is voldaan aan de volgende voorwaarden van artikel 6.1.17 VCRO:

1° het voorwerp van het betrokken misdrijf is niet gelegen in een ruimtelijk kwetsbaar gebied; het misdrijf is gelegen in woongebied.

2° het misdrijf dat aanleiding heeft gegeven tot het vonnis of arrest, heeft geen betrekking op het verrichten van handelingen in strijd met een stakingsbevel of in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen. Er zijn de Raad geen stukken, gegevens of inlichtingen bekend die dit doen blijken.

3° aan de overtreder werden na het vonnis of arrest geen nieuwe strafrechtelijke of bestuurlijke sancties of verplichtingen tot schadevergoeding opgelegd uit hoofde van een misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1. Er zijn de Raad geen stukken, gegevens of inlichtingen bekend die dit doen blijken.

4.4. De Raad toetst deze adviesaanvraag aan het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening 2010, goedgekeurd door de Vlaamse Regering op 16 juli 2010 (hierna: HHP).

4.4.1. Wat de toetsing van de inbreuk aan de goede plaatselijke ordening betreft, zijn in het HHP de volgende beleidsprincipes neergelegd ten aanzien van het adviseren van een herstellvordering met toepassing van artikel 6.1.7 VCRO (HHP, punt 7.3.1.2, “Specifieke beleidsregels voor de Hoge Raad). Deze beleidsregels zijn van overeenkomstige toepassing bij het verlenen van een advies zoals bedoeld in artikel 6.1.17 VCRO:

“Daarnaast wordt ook rekening gehouden met de vaststaande toekomstige ruimtelijke ordening. Zo wordt bijvoorbeeld rekening gehouden met:

- de gedetailleerde voorschriften van een ontwerp van een ruimtelijk uitvoeringsplan waarvan kan worden aangenomen dat het zal uitmonden in een definitief ruimtelijk uitvoeringsplan.*
- een duidelijke planologische beleidsoptie m.b.t. een zonevreemd bedrijf (vb. een zonevreemd bedrijf werd bij een classificatie ingeschaald in zone “0” – “ter plaatse niet behouden”),...”*

4.4.2. Naar aanleiding van de opmaak van het GRUP Zonevreemde bedrijven werden een aantal bestaande zonevreemde bedrijven binnen de stad (...) geïnventariseerd. Voor elk van deze zonevreemde bedrijven werd nader onderzocht of het in aanmerking kon worden genomen voor opname in het voornoemde GRUP.

Met betrekking tot het kwestieuze garagebedrijf werd de volgende beoordeling gemaakt in dat opzicht:

“3.6. Beschrijving van het zonevreemde bedrijf

Het bedrijf is gegroeid als een activiteit gekoppeld aan een woning. De bijgebouwen werden steeds dieper op het perceel ingeplant. Zowel de gebouwen als de omgeving ogen deels verwaarloosd. Auto's zijn deels in de berm geplaatst. De activiteit vertoont een beperkte dynamiek. De achtergelegen stukken van het perceel worden gekenmerkt door verwaarlozing en stockeren van autowrakken en diverse materialen. Dit grondgebruik reikt tot de (...)straat. Het bedrijf is visueel beperkt waarneembaar; het aantal transportbewegingen lijkt beperkt.

3.7. Ontwikkelingsperspectieven voor het zonevreemde bedrijf

Het bedrijf veroorzaakt een druk op de omgeving en dit zowel op het woongebied als het naastgelegen natuurgebied. De talrijke milieu-inbreuken bedreigen de kwaliteit van de omgeving.

Gelet op de ligging aan de (...) en de uitdrukkelijke vermelding in het structuurplan dat het niet wenselijk is dat het aandeel handelszaken op deze locatie uitbreidt én diverse stedenbouwkundige en milieu-inbreuken is het niet wenselijk dat deze activiteit op termijn bestendig wordt. Dit houdt in dat de activiteit op termijn moet herlokaliseren. Een behoud van de activiteiten is niet wenselijk.”

De Raad sluit zich aan bij deze analyse.

Door het kwestieuze garagebedrijf niet op te nemen in het voornoemde GRUP Zonevreemde bedrijven, heeft de gemeentelijke planologische overheid een duidelijke en concrete planologische beleids optie genomen dat het bedrijf ter plaatse niet langer gewenst is.

4.5. De beoordeling van de weerslag van de geviseerde inbreuk op de plaatselijke ordening moet volgens de Memorie van Toelichting bij het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid door de Raad worden beoordeeld naar overeenkomstige toepassing van artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO. De appreciatiebevoegdheid van de bij het handhavingsbeleid betrokken besturen is ter zake analoog aan deze van de vergunningverlenende overheid. De voornoemde bepaling schrijft voor dat de overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, nr. 254*):

1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

3° indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

Aangezien de feiten waarvoor betrokkene werd veroordeeld onlosmakelijk verbonden zijn met het kwestieuze garagebedrijf, is de Raad van oordeel dat het verdwijnen van dit bedrijf een duidelijk gewenste, beleidsmatige ontwikkeling zoals bedoeld in artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 2° VCRO is, gelet op de duidelijke en concrete planologische beleids optie dat het bedrijf ter plaatse niet langer gewenst is (zie 4.4).

De Raad gaat dan ook niet in op de argumenten van de gemotiveerde nota waarin het garagebedrijf wordt vergeleken met overige, en dan nog klaarblijkelijk vergunde, bedrijven langs de (...).

Dat de kwestieuze bedrijvigheid, zoals blijkt uit de stukken gevoegd bij de voornoemde gemotiveerde nota (zie de besluiten die werden neergelegd bij de beslagrechter), wegens invaliditeit van betrokkene mogelijk niet meer ter plaatse wordt uitgeoefend, klemt in voorkomend geval enkel des te meer.

4.6. Het kwestieuze garagebedrijf is gesitueerd in woongebied. De woondichtheden binnen de onmiddellijke omgeving zijn laag. Wonen vormt er niettemin de hoofdfunctie. Handel en bedrijvigheid komen er in verspreide mate voor.

Gelet op de bestaande structuren en functies binnen de onmiddellijke omgeving is het kwestieuze garagebedrijf ter plaatse niet functioneel inpasbaar.

4.7. Om die redenen is de Raad van oordeel dat het handhavende bestuur de volgende stap(pen) in het “modeltraject voor curatieve aanpak” vermeld onder punt 7.2.2 HHP verder mag zetten.

Centraal staat dus dat:

1° de Raad akte nam van de omstandigheid dat – i.t.t. de adviesaanvragen van IRWO over de ambtshalve uitvoering waarover de Raad advies verleende op 24 augustus 2012¹¹⁸ – er m.b.t. de herbetekening van sommige vonnissen en arresten er bij IRWO geen werkvoorraad is¹¹⁹, zodat een mogelijk ongelijke behandeling binnen de werkvoorraad niet aan de orde is (of kan zijn);

2° de Raad de adviesaanvraag toetste aan de beleidsprincipes van het HHP waarbij de Raad zich in essentie aansloot bij de inzichten van de planologische overheid;

3° het positief advies het de stedenbouwkundige inspecteur mogelijk maakt de volgende stap te zetten in het modeltraject voor curatieve aanpak vermeldt onder punt 7.2.2 HHP;

4° dus dit dossier geen ‘immunitet’ zal genieten wat betreft de noodzakelijke prioritering binnen de werkvoorraad met respect voor de gelijke behandeling van gelijkaardige zaken m.b.t. de ambtshalve uitvoeringsdossiers die behoren tot het historisch passief, mochten die (ooit?) voor advies worden voorgelegd aan de Raad voorafgaand aan het opstarten van de ambtshalve uitvoering.

6.6 Beoordelingskader gemotiveerde verzoeken tot gedeeltelijke invordering en/of tijdelijke opschorting van de invordering van een opeisbaar geworden dwangsom (art. 6.1.21, §1, eerst lid VCRO)

Op 4 maart 2013 sprak de Raad van State¹²⁰ een arrest uit waarin het een beslissing van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid tot de tijdelijke opschorting van de invordering in de zin van artikel 6.1.21, § 1 VCRO vernietigde. De beslissing diende zich naar het oordeel van de Raad van State aan “als een buiten de gerechtelijke procedure genomen besluit van een administratieve overheid”. De Raad van State oordeelde dat de bestreden beslissing manifest in strijd was met het grondwettelijke principe van de scheiding der machten en het fundamentele beginsel van onze rechtsorde dat de rechterlijke beslissingen alleen kunnen worden gewijzigd door aanwending van rechtsmiddelen.

¹¹⁸ *Supra*, randnummer 6.2.

¹¹⁹ Of dit uitsluit dat tegen 27 juli 2018 er nieuwe “herbetekeningsgolf” zal zijn van oude vonnissen en arresten die behoren tot het historisch passief, zal de tijd moeten uitwijzen. Volgt tegen dan, net zoals tegen 27 juli 2008, een nieuwe “herbetekeningsgolf”, dan was er klaarblijkelijk toch een eerder in 2012 gedesavoueerde werkvoorraad. Deze twee data zijn scharnierdata voor de mogelijke (her)betekening van vonnissen en arresten van vóór de inwerkingtreding op 27 juli 1998 van de wet van 10 juni 1998 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (BS, 17 juli 1998). Men leze, voor een beter begrip van deze spildata P. Vansant en B. Nelissen, “Ook de buurman heeft rechten”, *TMR* 2010, 2-22.
¹²⁰ RvS 4 maart 2014, nr. 222.714, de stedenbouwkundige inspecteur van het Vlaamse Gewest t. het Vlaamse Gewest.

Tegen dit arrest werd een voorziening in cassatie ingesteld in het kader van attributietoezicht. De Raad van State had de declinatoire exceptie in de zin van artikel 33 RvS-Wet die het Vlaamse Gewest, als verwerende partij, had opgeworpen omtrent de rechtsmacht van de Raad van State niet ontmoet, in ieder geval kon dit niet worden afgeleid uit het vernietigingsarrest.

Met een arrest van 20 maart 2014 vernietigde het Hof van Cassatie¹²¹, in verenigde kamers, het voornoemde arrest van 4 maart 2013, omdat het verweer van het Vlaamse Gewest niet was beantwoord.

Nadat het Hof van Cassatie het voornoemde arrest van 20 maart 2014 uitsprak, stelde de Raad van State in drie concrete annulatieberoepen ingesteld tegen beslissingen van de Raad tot verwerping van een gemotiveerd verzoek in de zin van artikel 6.1.21, § 1 VCRO, de volgende prejudiciële vragen¹²²:

“Schenden de artikelen 6.1.6, § 2, tweede lid, en 6.1.21, § 1, VCRO

1) de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten

2) de artikelen 10, 11, 13 en/of 179 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6.1 en 13 EVRM, artikel 1 van het Aanvullend Protocol EVRM en artikel 14 van het Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten

Door aan een orgaan van het actief bestuur, de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (artikel 6.1.6, § 2, eerste lid, VCRO), de bevoegdheid te verlenen tot het nemen van ‘beslissingen’ in de fase van een rechterlijke veroordeling, die te allen tijde moeten steunen op motieven bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid, VCRO – meer bepaald de in Titel VI van de VCRO bedoelde ‘specifieke bevoegdheid inzake de invordering van dwangsommen’ waarbij de Hoge Raad op gemotiveerd verzoek kan beslissen dat een opeisbaar geworden dwangsom – die op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen door de rechtbank wordt bepaald voor het geval dat aan de door die besturen gevorderde hoofdveroordeling bedoeld in artikel 6.1.41 VCRO niet wordt voldaan – slechts gedeeltelijk wordt ingevorderd of dat deze invordering tijdelijk wordt opgeschort na overeenkomstig artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, VCRO ‘in het bijzonder’ rekening te hebben gehouden met de door de veroordeelde overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, en in voorkomend geval, na een negatief of ongunstig schriftelijk advies of bij ontstentenis van een advies van het bestuur dat instaat voor de invordering van de dwangsom (artikel 6.1.21, § 3, VCRO)?”

¹²¹ Cass. 20 maart 2014, rolnr. C.13.0178.N.

¹²² Het betreft een eerste zaak gekend bij de Raad van State onder het nr. G/A 203.231/X-14.984. Dit betreft een annulatieberoep ingesteld door een burger tegen de beslissing van de Raad om een verzoek ex artikel 6.1.21 VCRO inzake de een opeisbaar geworden dwangsom te verwerpen. De Raad van State stelde aan het Grondwettelijk Hof diverse prejudiciële vragen met zijn arrest nr. 227.217 d.d. 29 april 2014 (zaak gekend bij het Grondwettelijk Hof onder het rolnr. 5897). De tweede zaak staat gekend bij de Raad van State onder het nr. G/A 204.698/X-15.101. De tweede zaak betreft ook een annulatieberoep ingesteld door een burger tegen de beslissing van de Raad om een verzoek ex artikel 6.1.21 VCRO inzake een opeisbaar geworden dwangsom te verwerpen. De Raad van State stelde aan het Grondwettelijk Hof diverse prejudiciële vragen met zijn arrest nr. 227.218 d.d. 29 april 2014 (zaak gekend bij het Grondwettelijk Hof onder het rolnr. 5898). De derde zaak staat gekend bij de Raad van State onder het nr. G/A 205.507/X-15.143. Ook die zaak betreft een annulatieberoep ingesteld door een burger tegen de beslissing van de Raad om een verzoek ex artikel 6.1.21 VCRO inzake een opeisbaar geworden dwangsom te verwerpen. De Raad van State stelde aan het Grondwettelijk Hof diverse prejudiciële vragen met zijn arrest nr. 227.219 d.d. 29 april 2014 (zaak gekend bij het Grondwettelijk Hof onder het rolnr. 5896). Het Grondwettelijk Hof kwam in geen van deze zaken bij het afsluiten van het verslagboek tot een uitspraak.

Zodoende blijkt dat de beslissingsbevoegdheid van de Raad, die reeds in 2013 ter discussie was komen te staan, momenteel nog steeds ter discussie staat voor het Grondwettelijk Hof n.a.v. de prejudiciële vragen van de Raad van State.

De Raad houdt dan ook momenteel voor de goede procesorde zijn onderzoek in de nog hangende ‘dwangsomdossiers’¹²³ aan, gelet op de omstandigheid dat de bepalingen waar hij zijn beslissingsbevoegdheid inzake dwangsommen aan ontleent, momenteel het voorwerp uitmaken van prejudiciële vragen voor het Grondwettelijk Hof in de procedures met rolnummers 5896, 5897 en 5898 (bericht van bekendmaking, BS 18 juli 2014, tweede editie)

Dit verklaart waarom, na het nemen van achttien beslissingen in 2012¹²⁴, de Raad in 2013 in zes dossiers kwam tot een beslissing over een gemotiveerd verzoek met toepassing van artikel 6.1.21, § 1 VCRO.

Sindsdien werden geen beslissingen meer genomen met toepassing van artikel 6.1.21, § 1 VCRO.¹²⁵

In 2012-2014 werd de beslissingspraktijk toegelicht in het verslagboek 2010-2011, gevolgd, tenzij hieronder vermeld.

6.6.1 Ontvankelijkheid van het gemotiveerd verzoek

1° onvolledige dossiersamenstelling

De Raad oordeelde in 2012 dat, in voorkomend geval, een gemotiveerd verzoek onontvankelijk was indien niet alle stukken, gegevens en inlichtingen vermeld in artikel 22, § 1, eerste lid PR HRH gevoegd waren bij het verzoekschrift.

Bij adviesaanvragen betreffende een herstellvordering, de ambtshalve uitvoering, een opeenvolgende herstellvordering of de betekening van een vonnis of arrest, kan met toepassing van artikel 21 PR HRH een onvolledig dossier op vraag van de vaste secretaris, door de aanvrager worden geregulariseerd.

Deze regularisatie is niet voorzien in het PR HRH bij een gemotiveerd verzoek.

In het Verslag aan de Vlaamse Regering bij het PR HRH wordt in dat verband gesteld dat “*dit (wordt) verantwoord door het gegeven dat de procedure ter zake decretaal anders is geregeld dan bij het inwinnen van adviezen*”; dat “*luidens artikel 6.1.21, § 3, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke*

¹²³ Dit betreft bij het afsluiten van dit verslagboek 25 dossiers.

¹²⁴ Daarbij moet worden opgeteld een willig beroep ingesteld door de originele verzoekers die hun gemotiveerd verzoek in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO zagen afgewezen. De Raad ging niet in op dit verzoek.

¹²⁵ De laatste beslissing dateert van 10 juli 2013. Bij het afsluiten van het verslagboek waren er 25 dwangsomdossiers in wacht.

Ordering het handhavende bestuur dat instaat voor de invordering van de dwangsom (beschikt) over een vervaltermijn van twintig dagen die ingaat de dag na deze van de betekening van het verzoek aan het bestuur, om een schriftelijk advies te bezorgen aan de Hoge Raad". Het Verslag stelt verder dat "hieruit volgt dat, opdat het handhavende bestuur zijn schriftelijk advies nuttig kan verlenen, het dossier dat hem voorgelegd wordt, volledig moet zijn" en dat "dit alleen (kan) worden afgedwongen door het op straffe van onontvankelijkheid voorleggen van een volledig verzoek dat hetzelfde is als wat bezorgd wordt aan het handhavende bestuur."

Pro memorie kan worden opgemerkt dat in geval van een gedeeltelijke betaling van de opeisbaar geworden dwangsom, de bewijzen van betaling bij het indienen van het gemotiveerd verzoek moeten worden gevoegd.

De Raad gaat met dit vereiste niet-formalistisch om.

Hij aanvaardde in zijn beslissingspraktijk rekeninguittreksels, of stukken afkomstig van de gerechtsdeurwaarder die optrad voor het bestuur dat instaat voor de invordering, of elk ander nuttig stavingsstuk ter zake.

2° een dwangsom niet op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen

Enkel dwangsommen die door de feitenrechter zijn opgelegd op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen komen in aanmerking voor een beslissing door de Raad met toepassing van de matigingsbevoegdheid van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO.

Zo besloot de Raad in 2012 tot de onontvankelijkheid van een gemotiveerd verzoek m.b.t. een dwangsom uitgesproken op vordering van het Openbaar Ministerie op grond van de volgende overwegingen:

Artikel 6.1.21, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt:

"De Hoge Raad kan op gemotiveerd verzoek beslissen dat een opeisbaar geworden dwangsom, vermeld in artikel 6.1.41, §3, slechts gedeeltelijk ingevorderd wordt, of dat deze invordering tijdelijk wordt opgeschort."

Artikel 6.1.41, § 3 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt:

“De rechtbank bepaalt een termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregelen en kan, op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen, eveneens een dwangsom bepalen.”

Het verzoek heeft betrekking op dwangsommen die blijkens het vonnis van 2 januari 2007 (punt 18) zijn toegekend op vordering van het Openbaar Ministerie, dus niet op vordering van het college van burgemeester en schepenen noch de stedenbouwkundige inspecteur.

De Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid is niet bevoegd om te beslissen tot de tijdelijke opschorting van de invordering of de gedeeltelijke invordering van dwangsommen toegekend op vordering van het Openbaar Ministerie.

6.6.2 Beoordelingscriteria HHP

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

6.6.3 Onderzoek of de handelingen en/of engagementen zoals bedoeld in artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO toereikend zijn

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

De volgende preciseringen zijn het vermelden waard:

1° de melding van herstel (art. 6.1.45, eerste lid VCRO)

Zoals toegelicht in het verslagboek 2010-2011 kan een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling door de volgende handelingen, of daartoe genomen engagementen, te stellen:

1° het uitvoeren van de door de rechter bevolen herstelmaatregel.¹²⁶

In een dossier van 2012 legde de feitenrechter het volgende herstel op:

“Beveelt op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur, of het college van Burgemeester en Schepenen, het herstel van de plaats, nader omschreven in de betichting, in haar oorspronkelijke staat. Wat impliceert dat het perceel over een oppervlakte van 50m x 40m een afgraving van 1m tot 1,2m dient te gebeuren. Het herstel

¹²⁶ Naast “2° het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning waardoor geen enkele inbreuk meer kleeft aan het goed (op deze wijze wordt de legaliteit hersteld)”.

kan als uitgevoerd worden aangezien na aflevering van een gunstig bodemattest van OVAM.”

Verzoekers hadden – overeenkomstig artikel 6.1.45 VCRO – gemeld aan de stedenbouwkundige inspecteur dat ze vrijwillig herstel hadden geboden. De stedenbouwkundige inspecteur besloot niet ter plaatse dit herstel te verifiëren zolang geen gunstig bodemattest voorlag.

De stedenbouwkundige inspecteur stelde om die reden ook geen proces-verbaal op van uitvoering of niet-uitvoering van het vonnis in kwestie.

De Raad overwoog ter zake het volgende:

(...)

4.2.1.1. Met een op 25 juni 2009 verstuurd aangetekende zending hebben de verzoekers aan de stedenbouwkundige inspecteur en het college van (burgemeester) en schepenen gemeld dat ze het bevolen herstel vrijwillig hebben uitgevoerd.

Artikel 6.1.45, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat na de kennisgeving van de overtreder van de vrijwillige uitvoering van de herstelmaatregel door de stedenbouwkundige inspecteur onmiddellijk en na controle ter plaatse een proces-verbaal van vaststelling wordt opgemaakt.

Tot op heden heeft de stedenbouwkundige inspecteur geen proces-verbaal van vaststelling opgemaakt, in essentie omdat de betrokkenen geen gunstig bodemattest van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (OVAM) hebben verkregen.

Uit het vonnis van 15 november 2006 blijkt nochtans dat de afgraving van 1m tot 1,2 m over een oppervlakte van 50m x 40m determinerend is voor de uitvoering van het bevolen herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en niet de aflevering van een gunstig bodemattest van OVAM.

4.2.1.2. Het argument van de stedenbouwkundige inspecteur dat “het vaststellen dat de grond al dan niet is afgegraven, niet de uitvoering van het vonnis kan vaststellen”, bij gebrek aan een gunstig bodemattest van OVAM, overtuigt niet.

Het kan vooreerst niet betwist worden dat de bevolen afgraving het determinerend onderdeel is van de herstellordering.

Het vaststellen van de realisatie van dit determinerend onderdeel behoort tot de bevoegdheid van de stedenbouwkundig inspecteur en niet tot de bevoegdheid van OVAM

die in dit verband enkel vaststellingen kan doen met betrekking tot de kwaliteit van de bodem.

Het afleveren van een gunstig bodemattest kan in die omstandigheden, gelet op de libellering van het bevolen herstel, noch het positieve noch het negatieve bewijs leveren van de bevolen afgraving, maar kan enkel slaan op de kwaliteit van de bodem.

Waar de vaststelling of de bevolen afgraving is uitgevoerd, behoort tot de bevoegdheid van de stedenbouwkundige inspecteur, moet deze vaststelling ter plaatse gebeuren en wordt hiervan overeenkomstig de regeling van artikel 6.1.45 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening proces-verbaal opgesteld.

Deze regeling houdt dus in dat, wanneer melding wordt gemaakt dat het bevolen herstel is uitgevoerd, op de stedenbouwkundige inspecteur de rechtsplicht rust om ter plaatse vast te stellen of dit al dan niet het geval is.

4.2.1.3. Uit de stukken bij het verzoekschrift blijkt dat handelingen werden gesteld met het oog op het uitvoeren van het bevolen herstel van het kwestieuze perceel en dat hiervan de stedenbouwkundige inspecteur op de hoogte werd gesteld.

Gelet op de omstandigheden toegelicht onder 4.2.1.1 tot 4.2.1.2 had de stedenbouwkundige inspecteur onmiddellijk na de melding van de vrijwillige uitvoering op 25 juni 2009 ter plaatse moeten vaststellen of de bevolen afgraving was gebeurd. Er is dan ook grond om de invordering van de dwangsommen die opeisbaar zijn geworden vanaf 25 juni 2009 tijdelijk op te schorten.

Het is niettemin tot op heden onduidelijk of de bevolen afgraving werd uitgevoerd. Er is in dat opzicht geen aanleiding om te onderzoeken of kan worden beslist tot een gedeeltelijke invordering van de opeisbaar geworden dwangsommen.

De Raad schortte de invordering van de opeisbaar geworden dwangsom op vanaf de dag van de melding aan de stedenbouwkundige inspecteur van de uitvoering van het bevolen herstel *“tot en met de dag waarop de stedenbouwkundige inspecteur een afschrift van het proces-verbaal van vaststelling van uitvoering of van niet-uitvoering bezorgt aan de verzoekers”*.

2° het louter voldoen van de dwangsomschuld

In een dossier van 2012 verwees verzoeker ter adstructie van zijn gemotiveerd verzoek tot een gedeeltelijke invordering van de opeisbaar geworden dwangsom naar de omstandigheid dat hij, op

een minder substantiële, reeds verbeurde doch nog opeisbare dwangsomschuld na, vrijwillig de dwangsomschuld had voldaan.

De Raad aanvaardde dit niet als toereikende handeling in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO, op grond van de volgende overwegingen:

Artikel 6.1.21, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt:

Overigens haspelt verzoeker enerzijds het voldoen van de dwangsom en anderzijds het correct uitvoeren van het rechterlijk bevel door elkaar.

Het voldoen van een opeisbare dwangsom zonder dat overgegaan wordt tot het feitelijk uitvoeren van het bevolen herstel, is geen handeling noch engagement met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling. Zoniet zou het volstaan dat een verzoeker tot op een niet nader te preciseren tijdstip de opeisbare dwangsommen spontaan betaalt zonder feitelijk herstel van de goede ruimtelijke ordening.

6.6.4 De feiten zijn vergunbaar op grond van een ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

6.6.5 Een plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan in opmaak kan de verzoeker toelaten om uit de onwettigheid te geraken

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Ook in 2012 hield de Raad zijn vaste beslissingspraktijk aan dat zonder voorlopig vastgesteld ruimtelijk uitvoeringsplan een tijdelijke opschorting van de invordering van een opeisbaar geworden dwangsom niet aan de orde kan zijn.

Zo besloot de Raad met een beslissing van 2012 tot verwerping van een gemotiveerd verzoek als volgt:

4.1.1. Volgens artikel 6.1.21, § 1 eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening houdt de Raad bij zijn beoordeling in het bijzonder rekening met “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”.

Aangaande “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”, wordt door verzoeker verwezen naar de beleidsinitiatieven van de Vlaamse overheid (...) en de reeds uitgevoerde aanpassingswerken aan de verbouwde paardenstal.

De discussie betreft of de beleidsinitiatieven van de Vlaamse overheid (...) en de reeds uitgevoerde aanpassingswerken aan de verbouwde paardenstal een door de overtreders gestelde handeling en/of genomen engagement is in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

De beleidsinitiatieven van de Vlaamse overheid (...) en de reeds uitgevoerde aanpassingswerken aan de verbouwde paardenstal zijn ten hoogste ontoereikende handelingen of engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

4.1.2. De argumenten van de verzoeker om te beslissen dat de beleidsinitiatieven van de Vlaamse overheid (...) ¹²⁷ en de reeds uitgevoerde aanpassingswerken aan de verbouwde paardenstal volstaan als gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, overtuigen niet.

4.1.2.1. Het argument dat de verzoeker te goeder trouw is en al het mogelijke heeft gedaan om zich in regel te stellen kan niet worden bijgetreden. Hij heeft weliswaar de aanpassingswerken aan de paardenstal uitgevoerd, zoals blijkt uit de brief van de stedenbouwkundige inspecteur van 15 mei 2003, maar deze hadden geen betrekking op de elementen van de hoofdveroordeling waarvoor nadien de dwangsommen zijn verbeurd en zijn dus in het kader van onderhavig verzoek irrelevant. Deze handeling kan derhalve niet in rekening wordt gebracht als een toereikende handeling in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

4.1.2.2. Het argument dat een planologische oplossing op komst is, overtuigt niet. Er is nog geen voorlopig vastgesteld ruimtelijk uitvoeringsplan voor het kwestieuze terrein waardoor verzoeker uit de onwettigheid kan treden, zodat de verwijzing naar beleidsinitiatieven geen toereikend engagement is in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

4.2. Anderzijds wordt verzocht “de dwangsom voor de toekomst tijdelijk op te schorten in afwachting van de opmaak van het gewestelijk RUP (...)”.

¹²⁷ Verzoeker wees naar het zgn. ‘Golfmemorandum zoals goedgekeurd door de Vlaamse Regering op 20 juni 2003. Het betrof een bestaande golfclub waar volgens het voornoemde memorandum de toenmalige afdeling Ruimtelijke Planning van Arohm een ruimtelijk uitvoeringsplan moest ontwikkelen waarbij zou worden voorzien in een zgn. ‘eco-golfterrein’.

4.2.1. Hiervoor werd vastgesteld dat de door verzoeker gestelde handelingen niet toereikend zijn als handelingen in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en dat het argument van verzoeker dat hij via een planologische oplossing uit de onwettigheid zal kunnen treden, niet overtuigt.

Deze vaststellingen volstaan op zich al om te besluiten dat er geen grond is om tot een tijdelijke opschorting van de invordering van de opeisbare dwangsommen over te gaan.

6.6.6 Afgifte van een stedenbouwkundige- of regularisatievergunning betwist door een bouw-, annulatie- of administratief cassatieberoep

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Een verfijning betrof de tijdsspanne waarop de tijdelijke opschorting van de invordering van een opeisbaar geworden dwangsom betrekking heeft.

In 2012 besliste de Raad tot de tijdelijke opschorting van de invordering van een opeisbaar geworden dwangsom, omdat een college van burgemeester en schepenen voor een roofvogelkwekerij een stedenbouwkundige vergunning had afgeleverd op grond van de zienswijze dat dit in agrarisch gebied een leefbaar, (para-)agrarisch bedrijf betrof.¹²⁸

Uit de historiek bleek dat betrokkene reeds tijdens de gerechtelijke procedure diverse regularisatieaanvragen had ondernomen, die eerst na een projectvergadering hadden geleid tot een voortschrijdend inzicht bij de vergunningverlenende overheid m.b.t. het zone-eigen karakter van de roofvogelkwekerij. Verder bleek dat bepaalde werken nog aan de woning waren vereist om uit de onwettigheid te treden, maar het verzoekschrift bevatte een concreet engagement dat dit binnen de uitvoeringstermijn van de vergunning zou worden verwezenlijkt.

Tegen de beslissing van het college tot afgifte van de vergunning was een beroep ingesteld bij de deputatie. De Raad schortte de invordering als volgt op:

De invordering van de dwangsom wordt tijdelijk opgeschort vanaf de vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van 21 september 2011 tot de dag van de beslissing van de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen over het administratief beroep tegen deze vergunningsbeslissing of tot de in artikel 4.7.23, § 2,

¹²⁸ Overeenkomstig zijn vaste, administratieve praktijk onderwierp de Raad deze vergunning niet aan een legaliteitsonderzoek (zie *supra*, m.b.t. de exceptie van illegaliteit, punt 6.12.2.7). Bovendien werd bij het eerste 'dwangsomdossier' i.v.m. deze 'zaak' de vergunning bestreden met een administratief beroep bij de deputatie. Het kwam aan de deputatie toe om dit te beoordelen. N.a.v. het tweede 'dwangsomdossier' bleek dat de deputatie geen legaliteitsbelemmering zag in de zienswijze van het college.

eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bedoelde vervaltermijn is verstreken, voor zover er geen dwangsommen zijn betaald vanaf de voornoemde collegebeslissing.

M.a.w. ook de invordering van de nog te verbeuren dwangsommen tot aan de uitspraak in administratief beroep, werd tijdelijk opgeschort.¹²⁹

De Raad motiveerde dit als volgt:

4.3. Met betrekking tot de draagwijdte van (onderhavige) beslissing, wordt het volgende nog opgemerkt.

4.3.1. Omwille van het strikte beoordelingskader van de dwangsomrechter om de dwangsom te verminderen met toepassing van art. 1385quinquies Ger. W., werd de beslissingsbevoegdheid van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid met artikel 6.1.21 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ingevoerd (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, nr. 744, p. 268* en de verwijzing in voetnoot 391).

Er valt niet in te zien waarom vanuit deze *ratio legis* het tijdelijk opschorten van toekomstig te verbeuren dwangsommen niet tot de beslissingsbevoegdheid van de (Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid) zou kunnen behoren. De tijdelijke opschorting gebeurt tot op een in de toekomst objectief te bepalen tijdstip.

Het zou immers meer inspanningen vergen dan redelijkerwijze van verzoeker kan worden verwacht om verder gevolg te geven aan de invordering wanneer hij een vergunning heeft gekregen die hem kan toelaten uit de onwettigheid te treden.

4.3.2. Daarnaast geldt het verbod om te beslissen over wat niet uitdrukkelijk wordt verzocht (vgl. art. 1138 Ger. W. en het aldaar ten aanzien van de rechter geformuleerde verbod om *ultra petita* of *extra petita* uitspraak te doen) niet voor organen van actief bestuur, zodat ook dit geen beletsel vormt voor onderhavige beslissing. De administratieve overheid kan immers uit eigen beweging *ultra petita* beslissen (A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme en J. Vande Lanotte, *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, Mechelen, Kluwer, 2009, p. 807, nr. 885).

De deputatie verleende in beroep ook een stedenbouwkundige vergunning, die vervolgens werd bestreden bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen.¹³⁰

¹²⁹ Een andere mogelijkheid zou zijn geweest dat telkens betrokkene een nieuw betaling-bevel kreeg van de gerechtsdeurwaarder gemandateerd door het invorderende bestuur (de stedenbouwkundige inspecteur), telkens een 'opgesplitst' gemotiveerd verzoek tot de tijdelijke opschorting van de invordering van de alsdan opeisbaar geworden dwangsommen zou zijn ingediend, wat naar concrete invorderbaarheid van de dwangsomschuld vanuit het oogpunt van het invorderende bestuur praktisch op hetzelfde zou zijn neergekomen.

6.6.7 Laattijdig herstel

In een aantal dossiers diende zich een laattijdige uitvoering van de hoofdveroordeling aan.

In voorkomend geval heeft de Raad – telkens *in concreto* – onderzocht of verzoeker hoewel laattijdig, een voldoende vorm van diligentie aan de dag had gelegd om in – meerder of mindere mate – een gedeeltelijke kwijtschelding van de opeisbaar geworden dwangsom ter verantwoorden.

Er kan ter zake worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

Bij een laattijdige uitvoering van het bevolen herstel, zal niettemin uitzonderlijk een gedeeltelijke invordering aan de orde zijn.

De beperking van de invordering moet in een redelijk verband staan met de mate waarin de verzoeker (nog) zorgvuldig is opgetreden, te koppelen aan de door hem gestelde handelingen en genomen engagementen zoals bedoeld in artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO.

De volgende verfijningen dienden zich aan in 2012-2013¹³¹:

1° het verlengen naar eigen inzicht van de termijn om uitvoering te geven aan het bevolen herstel

De uitvoerbare kracht van een in kracht van gewijsde getreden rechterlijke beslissing verzet zich ertegen dat een veroordeelde bouwovertreder naar eigen inzicht draait met het integraal uitvoeren van het bevolen herstel.

Zonder dit te kunnen herleiden tot een pure, wiskundige berekening, heeft de Raad in bepaalde dossiers – telkens *in concreto* – beoordeeld of de handelwijze van de betrokkene erop neerkwam dat de tijdsspanne om tot een volledig herstel te komen, naar eigen inzicht werd verlengd.

In een concreet dossier van 2012 bleek dat eerst twee jaar na afloop van de hersteltermijn die de rechter had bepaald, de veroordeelde aan de stedenbouwkundige inspecteur meldde dat de vereiste werken een aanvang hadden genomen.

¹³⁰ N.a.v. een tweede, gemotiveerd verzoek na afgifte door de deputatie van een stedenbouwkundige vergunning, nam de Raad de volgende beslissing: “*De invordering van de dwangsom wordt verder tijdelijk opgeschort vanaf de vergunningsbeslissing van de deputatie van (...) van 26 januari 2012 tot op de dag waarop de Raad voor vergunningsbetwistingen uitspraak doet over het beroep tot nietigverklaring gericht tegen deze vergunningsbeslissing, en in geval de Raad voor vergunningsbetwistingen geen uitspraak doet binnen één jaar na de indiening van het kwestieuze beroep tot nietigverklaring, voor de duur van één jaar na onderhavige beslissing, voor zover er geen dwangsommen zijn betaald vanaf de vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente (...) van 21 september 2011.*”

¹³¹ Opgemerkt wordt dat methodologisch de categorieën geen duidelijk afbakenbare onderzoeksvragen behelzen, maar enkel met het oog op een overzichtelijke structuur zijn gehanteerd. Zo kan het verlengen van de tijd nodig om tot een volledige uitvoering van de bevolen herstelmaatregel te komen ook aan de orde zijn bij andere dossiers. Het betreft dan ook enkel een onder verdeling voor een betere lezing van dit verslagboek.

Uit het dossier bleek dat na een eerste fase nog afbraakmaterialen op het terrein waren blijven liggen¹³². Het duurde in totaal tot ca. drie jaar na het verstrijken van de hersteltermijn om het bevolen herstel uit te voeren.

Kennelijk wachtte verzoekster tot zij een andere woning met haar gezin kon betrekken, om te beginnen met het uitvoeren van de bevolen werken.

De Raad verwierp het gemotiveerd verzoek tot de gedeeltelijke invordering van de opeisbaar geworden dwangsom, op grond van de volgende overwegingen:

4.2. Volgens artikel 6.1.21, § 1 eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening houdt de Raad bij zijn beoordeling in het bijzonder rekening met “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”.

Aangaande “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”, wordt door verzoekster verwezen naar de hiervoor aangehaalde meldingen aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur omtrent de uitvoering van het herstel en de laattijdige uitvoering van het herstel.

De discussie betreft of de meldingen aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en de laattijdige uitvoering van het herstel een door de overtreders gestelde handeling en/of genomen engagement is in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Deze meldingen aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en de laattijdige uitvoering van het herstel zijn een ten hoogste ontoereikende handeling of engagement met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

4.2.1. De argumenten van de verzoekster om te beslissen dat de meldingen aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en de laattijdige uitvoering van het herstel volstaan als gestelde handeling en genomen engagement met het oog op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, overtuigen niet.

Twee jaar na de afloop van de vrijwillige hersteltermijn wordt bij brief van 8 november 2007, per aangetekende zending van 9 november 2007, aan de gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur gemeld dat de afbraakwerken zijn aangevat.

¹³² Het bevolen herstel luidde als volgt: “Beveelt beklagde de plaats in de vorige staat te herstellen, hetgeen impliceert de totale afbraak inclusief de fundering en vloerplaten van de nieuwe woning met terrassen en achterbouw en het verwijderen van alle parkelementen (o.a. ornamenten, terrassen en muurelementen) en het herstellen van het reliëf in verhouding tot het linker en rechter gelegen perceel, binnen de termijn van één jaar ingaande vanaf het in kracht van gewijsde gaan van huidig arrest”.

Bij e-mail van 4 augustus 2008 werd aan de stedenbouwkundige inspecteur gemeld dat het herstel was uitgevoerd. Bij e-mail van 8 augustus 2008 werd door de stedenbouwkundige inspecteur medegedeeld dat op 6 augustus 2008 werd vastgesteld dat er nog afbraakmaterialen aanwezig waren op het terrein

Met een op 12 september 2008 verstuurd aangetekende zending werd aan de stedenbouwkundige inspecteur medegedeeld dat het herstel volledig was.

Volgens de stedenbouwkundige inspecteur werd het volledige herstel vastgesteld op 18 december 2008, zijnde ca. drie jaar na de afloop van de vrijwillige hersteltermijn.

Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekster met de afbraakwerken heeft gewacht tot op het ogenblik dat haar gezin kon beschikken over een andere woning.

Het argument dat verband houdt met het zoeken naar een andere woning (verzoekschrift, blz. 3), heeft geen uitstaans met een handeling of engagement in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en biedt geen rechtvaardiging ter remediëring van het eigengereid optreden van de verzoekster om niet de nodige handelingen te stellen en engagementen te nemen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

Een andere variëte op hetzelfde thema betrof een dossier van 2012 waarin verzoeker eerst overging tot het uitvoeren van het bevolen herstel, nadat de Raad van State een door hem ingesteld beroep tot nietigverklaring tegen de *weigering* van een regularisatieaanvraag had verworpen.

De Raad oordeelde, in essentie, dat verzoeker nooit een concreet vooruitzicht had om volledig uit de onwettigheid te treden:

Zelfs in het geval de Raad van State het bestreden weigeringsbesluit had vernietigd, had dit nog niet tot gevolg dat verzoeker beschikte over een stedenbouwkundige vergunning (regularisatievergunning) die hem toeliet volledig uit de onwettigheid te treden. Dit zou een nieuwe beoordeling door de vergunningverlenende overheid hebben vereist. Verzoeker heeft bijgevolg nooit enig concreet vooruitzicht gehad om uit de onwettigheid te treden.

Verzoeker kan dan ook niet worden bijgetreden dat “*tot dan* (met name tot aan het verwerpingsarrest van de Raad van State) *(hij) leefde in de hoop dat de aanbouw aan de woning zou mogen blijven*”, daar deze opvatting faalt naar recht.

2° het oplopen van enige vertraging in de correcte uitvoering van het bevolen herstel

In een dossier waarin bleek dat na de totstandkoming van een ruimtelijk uitvoeringsplan de veroordeelde bouwvertreder via een gefaseerde aanpak uit de onwettigheid was geraakt, en dit enige vertraging had veroorzaakt bij het volledig uit de onwettigheid treden, evenwel niet van aard te besluiten tot een gebrek aan alert en diligent optreden (en dus tot de verwerping van het gemotiveerd verzoek tot een gedeeltelijke kwijtschelding van de opeisbaar geworden dwangsommen), heeft de Raad met deze 'vertraging' in een beslissing van 17 januari 2013 rekening gehouden bij het bepalen van de omvang van de gedeeltelijke invordering van de opeisbaar geworden dwangsommen. Of heeft hij, omgekeerd, de vertraging in rekening gebracht bij het beperken van de gedeeltelijke kwijtschelding.

Ter zake betrof het een dossier waarin de veroordeelde bouwvertreder een afzonderlijke aanvraag had ingediend tot een voorafgaande ontbossing, wat een vertragend effect had op het volledig uit de onwettigheid treden.

De Raad motiveerde zijn beslissing als volgt:

4. Beoordeling

4.1. De motieven ter ondersteuning van het verzoek tot de gedeeltelijke invordering van de dwangsom worden uiteengezet onder "II. Toelichting bij het verzoek tot kwijtschelding" van het gemotiveerd verzoek.

4.2. Volgens artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO houdt de Raad bij zijn beoordeling in het bijzonder rekening met "de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling".

Aangaande "de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling", [wordt] in essentie [verwezen] naar de sloop van het vakantieverblijf en naar de op 29 juli 2010 afgeleverde stedenbouwkundige vergunning die leidde tot het integraal uitvoeren van het bevolen herstel.

De discussie betreft of deze argumenten een door de overtreders gestelde handeling en/of genomen engagement is in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

De voornoemde vergunning van 29 juli 2010 is een toereikende handeling of engagement met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, samen met de eerdere sloop van het vakantieverblijf.

4.2.1. Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat, nadat de hersteltermijn afliep op 1 juni 2009, op 11 september 2009 het op 28 april 2009 definitief vastgestelde voornoemde uitvoeringsplan werd gepubliceerd.

Verzoekster heeft op voldoende alerte en diligente wijze na deze publicatie op 11 september 2009 gehandeld door middel van het indienen van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning op 19 april 2010 die in overeenstemming was met de voorschriften op het vlak van bestemming en inplanting van het voornoemde uitvoeringsplan. De Raad is van oordeel dat verzoekster voldoende inspanningen heeft geleverd als een normale en zorgvuldige persoon om in voorkomend geval volledig uit de onwettigheid te treden.

4.2.2. De stelling van de stedenbouwkundige inspecteur dat uit de planologische voorafgaanden (zoals beschreven in het gemotiveerd verzoek) bleek dat de schrijnwerkerij meer dieper ingeplant in het natuurgebied planologisch niet in aanmerking kon komen om te worden geregulariseerd, doet daaraan geen afbreuk, omdat de eerdere planologische initiatieven dateren van voor het einde van de hersteltermijn en zelfs van voor het voornoemde arrest van 17 mei 2006 in kracht van gewijsde is getreden. De rechtsplicht tot de afbraak van de met de bevolen herstelmaatregel behepte constructies kon niet op verzoekster rusten, blijkens de uitdrukkelijke libellering van het voornoemde arrest van 17 mei 2006 alleen al zelf, zolang dit arrest niet in kracht van gewijsde was getreden.

Wat gebeurde aan planologische initiatieven voorafgaand aan het in kracht van gewijsde treden van het voornoemde arrest van 17 mei 2006, kan verzoekster niet ten grieve worden geduid.

4.2.3. De Raad is van oordeel dat verzoekster een afzonderlijke aanvraag tot ontbossing heeft ingediend die een vertragend effect heeft gehad op het uit de onwettigheid treden ten aanzien van de af te breken constructies.

De Raad houdt hiermee rekening bij de bepaling van de omvang van de gedeeltelijke invordering van de opeisbaar geworden dwangsom.

Enkel de dwangsommen die zijn verbeurd in de periode van 26 november 2009, d.i. de datum van de eerste aanvraag tot ontbossing, tot 18 april 2010, d.i. de dag voor de tweede aanvraag die leidde tot een rechtsherstellende stedenbouwkundige vergunning, zijn invorderbaar.

4.2.4. De Raad merkt ten slotte op dat er geen redenen zijn die verband houden met de weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden die zich verzetten tegen onderhavige beslissing.

4.2.4.1. Er werd door verzoekster, zoals hoger toegelicht op voldoende zorgvuldige wijze, een aanvraag ingediend die blijkens de beoordeling van de verenigbaarheid met een goede ruimtelijke ordening in de voornoemde vergunning van 29 juli 2010 in overeenstemming was met de bestemmings- en inrichtingsvoorschriften van het voornoemde ruimtelijk uitvoeringsplan.

Overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 3° VCRO moet de overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening worden beoordeeld, indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, wat te dezen het geval is, met inachtneming van het beginsel dat deze voorschriften worden geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

4.2.4.2. Door het inplanten van de constructies conform de voorschriften van het voornoemde uitvoeringsplan werd een toestand bereikt die ook naar de rechten van derden toe aanvaardbaar is. De versnippering van het achterliggende gebied werd ongedaan gemaakt en de bedrijfsactiviteiten werden ruimtelijk gebundeld.

5. Beslissing

De Raad beslist dat enkel de opeisbare dwangsommen die zijn verbeurd in de periode van 26 november 2009 tot en met 18 april 2010 invorderbaar zijn.

Het niet invorderbaar verklaren van de opeisbare dwangsommen die zijn verbeurd buiten deze periode, belet niet de invordering van de vaststaande gerechts- en uitvoeringskosten die zijn gemaakt.

Dat betrokkene, vooraleer ze definitief veroordeeld werd, via eerdere 'planologische initiatieven' niet uit de onwettigheid was geraakt, werd door de Raad *in casu* betrokken niet ten grieve geduid.

De stedenbouwkundige inspecteur had in zijn advies betoogd dat dit een gedeeltelijke invordering van de opeisbaar geworden dwangsom in de weg stond.

3° de eigen inschatting van de moeilijkheidsgraad door de veroordeelde bouwvertreder

In 2012 preciseerde de Raad dat de eigen inschatting door de veroordeelde bouwvertreder van de moeilijkheidsgraad van een bevolen herstel, niet kan worden verzoend met de uitvoerbare kracht van een in kracht van gewijsde getreden rechterlijke beslissing (de standaard-overweging m.b.t. de moeilijkheidsgraad staat in *cursief*):

4.2. Volgens artikel 6.1.21, § 1 eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening houdt de Raad bij zijn beoordeling in het bijzonder rekening met “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”.

Aangaande “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”, wordt door de verzoeker verwezen naar de uitvoering die is gegeven aan de hoofdveroordeling en waarvan een proces-verbaal van uitvoering werd opgesteld op 14 januari 2009.

De discussie betreft of deze laattijdige uitvoering een door de overtreder gestelde handeling en/of genomen engagement is in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

De laattijdige uitvoering in kwestie is een ten hoogste ontoereikende handeling of engagement met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling. De argumenten van de verzoeker om te beslissen dat de laattijdige uitvoering volstaat als gestelde handeling en genomen engagement met het oog op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, overtuigen niet.

4.2.1. Het motief dat “bij de afbraakwerken (het slopen van gedeeltes B, C en D) verzoekster en de aannemer zeer omzichtig te werk moesten gaan” (verzoekschrift, blz. 2), overtuigt niet. Dit motief heeft geen betrekking op de “vereiste handelingen of engagementen in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening”, omdat enerzijds de verzoeker zelf de aanbouwen tot stand bracht, en zich dus beroept op een precare toestand die zelf werd gecreëerd en anderzijds de beweerde moeilijkheidsgraad niet wordt gestaafd. Eens een rechterlijke beslissing definitief en uitvoerbaar is – waarbij niet wordt betwist dat dit te dezen het geval is – het motief dat deze rechterlijke beslissing niet of met een “zeer grote moeilijkheidsgraad” maar uitvoerbaar zou zijn, strijdig met de uitvoerbare kracht van deze uitspraak. *De eigen appreciatie van de moeilijkheidsgraad of onmogelijkheid om vrijwillig uitvoering te geven aan de hoofdveroordeling, is derhalve geen geldig motief om geen handelingen te stellen of engagementen te nemen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.*

(...)

In een ander dossier van 2013 werd een gemotiveerd verzoek tot de gedeeltelijke invordering van de opeisbaar geworden dwangsom ingediend door een veroordeelde bouwovertreder die door de rechter omschreven afbraakwerken “*volgens de regels van de kunst*” moest doorvoeren aan een woning met aanbouwen.

Betrokkene had nagelaten tijdens de hersteltermijn de klaarblijkelijk door hem ‘ondervonden’ moeilijkheden bij een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling aan de stedenbouwkundige inspecteur te melden. Ongeveer een maand voor het verstrijken van de hersteltermijn had betrokkene de eigendom van het pand overgedragen aan een openbaar bestuur, kennelijk erop rekenend dat dit bestuur het bevolen herstel zou uitvoeren.

Eerst nadat dit openbaar bestuur de achterbouw, zoals bevolen, had afgebroken en een rechtsherstellende stedenbouwkundige vergunning had gekregen voor het restant, hield de verbeurte van de opgelegde dwangsom op.

De Raad verwierp het gemotiveerd verzoek op grond van de volgende argumenten:

4. Beoordeling

4.1. De volgende motieven ter ondersteuning van het verzoek tot de gedeeltelijke invordering van de dwangsom worden uiteengezet:

“Zoals uit het feitelijk overzicht blijkt, hebben verzoekers met de Stad (...) een overeenkomst gemaakt om het betreffende onroerend goed te verkopen en werd in die overeenkomst ook uitdrukkelijk voorzien dat de Stad Genk zou overgaan tot uitvoering van de herstelmaatregel.

Verzoekers mochten er toch redelijk gezien van uitgaan dat een overheid zich aan de bepalingen waartoe zij zich verbindt, zou houden.

De Stad (...) is ook in juli 2011 tot volledige afbraak van de achterbouw overgegaan. Hiermee was grootste voorwerp van de tenlasteleggingen teniet gedaan.

Het hoofdgebouw was een voordien reeds vergund gebouw. Weliswaar waren verzoekers ook veroordeeld om de achtergevel van dat hoofdgebouw te slopen doch de ruimtelijke impact van die overtreding was zeer gering. Dit blijkt alleen uit het feit dat die achtergevel geregulariseerd werd op 16.03.2012.

Op de foto's ziet men de plaatselijke ordening en de onmiddellijke omgeving.

In de onmiddellijke omgeving staan nog wel achterbouwen die veel dieper zijn ingeplant. De toestand die op de foto's te zien is voor wat betreft het hoofdgebouw verschilt quasi niet met de naastgelegen woningen. Kroonlijst en nokhoogte verschillen bijna niet.

Indien dan ook een dwangsom wordt gevorderd van 125 euro per dag, dan lijkt het eerder redelijk te zijn dat voor wat betreft de achterbouw 115 euro dwangsom werd opgelegd en voor wat betreft de achtergevel 10 euro voor zover dit al opdeelbaar zou zijn.

Bovendien blijkt uit de bewoordingen van het arrest van het Hof van Beroep van Antwerpen van 28.06.2006 dat het Hof zich wel degelijk gerealiseerd heeft dat er toch een mogelijk probleem is bij de uitvoering van de herstelmaatregel. Het Hof stelt immers op blz. 7 al. 2 van het arrest:

"De uitvoering van de herstelmaatregel dient uiteraard te gebeuren volgens de regels van de kunst zonder dat er schade wordt toegebracht aan de huizen van de omwonenden. "

Om die schade te vermijden werd de achtergevel door de stad (...) niet gesloopt.

De achtergevel die nu te zien is op de foto's die worden bijgevoegd, is de achtergevel zoals zij door de vorige eigenaar werd heropgebouwd in rode snelbouwblokken.

Het is niet zo dat er nieuw gevelmetselwerk werd geplaatst tegen een bestaande muur. Indien die rode snelbouwblokken ook hadden moeten gesloopt worden, wat blijkbaar de Gewestelijke Stedenbouwkundig Inspecteur blijft beweren, dan zou die woning slechts op drie muren steunen waarbij de stabiliteit ernstig in het gedrang zou komen en bijgevolg de hele woning had kunnen instorten.

Ook de twee aanpalende woningen zouden dan zeker schade ondervinden. Immers het dak van de kwestieuze woning loopt door op het dak van het naastgelegen huis.

In die omstandigheden is het dan ook redelijk te verantwoorden dat enkel de achterbouw volledig werd gesloopt mede omdat een regularisatie van de overblijvende toestand achteraf mogelijk is gebleken door het besluit van de Gewestelijk Stedenbouwkundig ambtenaar van 16.03.2012.

Gelet op die bekomen regularisatie is de toestand ook volledig uit de onwettigheid gekomen.

Gelet op de sloop in juli 2011 verzoeken verzoekers dan ook om te beslissen dat de dwangsom maar opeisbaar was tot 30.07.2011 oftewel 15 dagen x 125 euro = 1.875,00 euro.

Ondergeschikt dient de opeisbaarheid zeker beperkt te worden gelet op het feit dat merendeel van de tenlastelegging (achterbouw) einde juli 2011 was afgebroken en het Agentschap Inspectie ook in haar brief van 21.06.2012 schrijft: "Op 05 september werd vastgesteld dat arrest dd 28,06/2006 werd uitgevoerd"

Het is dan ook onredelijk dat nog 125 euro per dag zou moeten betaald worden nadat de achterbouw was afgebroken. Hoogstens mag daarvoor nog 10 euro aangerekend worden.

Alleszins dient de opeisbaarheid van een beperkte dwangsom zeker beperkt te worden tot 23.12.2011, zijnde de datum waarop de aanvraag tot het regulariseren en fatsoeneren van de achtergevel van een zonevreemde woning werd ingediend.

In een gelijkaardige discussie besliste het Hof van Beroep van Antwerpen in een arrest van 14.06.2002 in verband met een vraag tot opheffing dwangsom als volgt :

"Overwegende dat in casu deze vordering gegrond is gelet op de regularisatieaanvraag ingediend op 20.12.2000 en die geleid heeft tot een regularisatie toegekend op 29.03.2002..."

Zegt voor recht dat de dwangsom bepaald (bij) arrest van dit Hof 7^{de} kamer dd 17.09.1997 opgeheven is vanaf 20.12.2000."

De eind juli 2011 resterende toestand veroorzaakte helemaal geen hinder voor de omgeving en de rechten van derden, zodat het vorderen van een dwangsom zoals de GSI blijft doen niet redelijk is.

Trouwens de stedenbouwkundig inspecteur zelf heeft in een email van 18.04.2011 geschreven dat de dwangsom dient beperkt te worden tot 16.03.2012 (stuk 9), maar toch vordert de gerechtsdeurwaarder op 05.06.2012 nog steeds tot 31.05.2012 (stuk 10)."

4.2. Volgens artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO houdt de Raad bij zijn beoordeling in het bijzonder rekening met "de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling".

Aangaande "de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling", wordt door verzoekers verwezen naar de hiervoor aangehaalde stabiliteitsproblemen mocht de achtergevel zijn gesloopt, naar de op 16 maart 2012 afgeleverde stedenbouwkundige vergunning en naar de sloop van de achterbouw (waarmee) "het grootste voorwerp van de tenlasteleggingen teniet (was) gedaan".

De discussie betreft of deze argumenten een door de overtreders gestelde handeling en/of genomen engagement is in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Dit is niet het geval. Deze argumenten vormen, noch op zichzelf beschouwd noch samen gelezen, een toereikende handeling of engagement met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

4.2.1. Het argument van de verzoekers gedistilleerd uit de aangehaalde stabiliteitsproblemen als gestelde handeling en genomen engagement met het oog op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, overtuigt niet.

4.2.1.1. Eens een rechterlijke beslissing definitief en uitvoerbaar is – waarbij niet wordt betwist dat dit te dezen het geval is – is het motief dat de uitvoering van deze rechterlijke beslissing een naar de overtuiging van verzoekers zekere moeilijkheidsgraad heeft, strijdig met de uitvoerbare kracht van deze uitspraak.

De eigen appreciatie van de moeilijkheidsgraad om vrijwillig uitvoering te geven aan de hoofdveroordeling, is derhalve geen geldig motief om geen handelingen te stellen of engagementen te nemen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

4.2.1.2. Hoewel aangeduid als het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, behelst de bevolen herstelmaatregel in wezen het uitvoeren van door het Hof zeer nader omschreven aanpassingswerken.

Overeenkomstig artikel 6.1.41, § 7, tweede lid VCRO kan bij een veroordeling tot bouw- of aanpassingswerken de veroordeelde zich op een geldige wijze kwijten door de plaats te herstellen in de oorspronkelijke toestand of het strijdige gebruik te staken, wezen het al dan niet in onderhavig geval binnen een jaar na de uitspraak.

De stelling van verzoekers dat zij bezwaarlijk konden worden geacht de integrale constructie, ook met betrekking tot de onderdelen waaraan geen herstelmaatregel kleefde, te slopen om de legaliteit te herstellen, faalt dan ook naar recht.

4.2.1.3. Evenmin ziet de Raad opportuiniteitsredenen waarom de aangehaalde stabiliteitsproblemen in het voordeel van verzoekers moeten worden in rekening gebracht met het oog op de toets aan artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO.

De stelling dat de bevolen werken, en in het bijzonder de sloop van de achtergevel, negatieve gevolgen zou hebben op de stabiliteit van het betreffende pand en de twee aanpalende panden, werd blijkens de beschikbare stukken en gegevens klaarblijkelijk eerst

op 7 september 2011 gemeld aan de stedenbouwkundige inspecteur nadat 1° op 10 juni 2011 het goed door de veroordeelden in eigendom was overgedragen aan de stad (...), 2° de hersteltermijn was verstreken op 13 juli 2011 en 3° bij een bouwcontrole op 5 september 2011 bleek dat de bevolen werken niet integraal waren uitgevoerd.

Er werden geen stukken of gegevens bijgebracht die verklaren of verantwoorden waarom deze stabiliteitsproblemen pas nadat de hersteltermijn was verstreken (werden) gemeld aan de stedenbouwkundig inspecteur als een materieel impedimentum om tot de integrale uitvoering van de bevolen herstelmaatregel over te gaan, noch daargelaten de vaststelling dat dergelijke argumentatie zich niet laat verzoenen met de uitvoerbaarheid van een in kracht van gewijsde getreden rechterlijke beslissing.

Dat de woning paalde aan twee overige panden en het dakgebinte van deze panden doorliep, betreft een historische, bestaande toestand en vormt dan ook een gegeven dat, met het oog op het integraal uitvoeren van de bevolen werken “*volgens de regels van de kunst*”, naar redelijkheid eerder had moeten worden in rekening gebracht door de veroordeelden zelf.

De overweging in het voornoemde arrest dat de bevolen werken “*volgens de regels van de kunst*” moesten gebeuren, doet daaraan geen afbreuk, wel integendeel. In het voornoemde arrest wordt met betrekking tot de duur van de hersteltermijn uitdrukkelijk overwogen dat “*de termijn voor het herstel dient te worden bepaald op 5 jaar vanaf het in kracht van gewijsde gaan van huidig arrest om beklagden de nodige tijd te verschaffen om zich aan de hen bij dit arrest opgelegde verplichtingen te conformeren.*”

4.2.2. Het argument van de verzoekers gedistilleerd uit de op 16 maart 2012 afgeleverde stedenbouwkundige vergunning als gestelde handeling en genomen engagement met het oog op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, overtuigt niet.

Eerst nadat als antwoord op de voornoemde brief van 7 september 2011 bleek dat de stedenbouwkundige inspecteur stond op de integrale uitvoering van de bevolen herstelmaatregel met inbegrip van de sloop van de achtergevel (zie o.a. de e-mail van de stedenbouwkundige inspecteur van 12 september 2011, *supra* 3.6), diende het college van burgemeester en schepenen van de stad (...) bij de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag tot een stedenbouwkundige vergunning in (deze werd ontvangen op 23 december 2011, *supra* 3.7).

Verzoekers hebben zelf geen enkele, tijdsige handeling gesteld met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling. Enkel het college van burgemeester en schepenen van de stad (...) heeft gepoogd zich na de eigendomsverwerving in regel te stellen via de aanvraag en afgifte van een rechtsherstellende stedenbouwkundige vergunning.

Verzoekers hebben integendeel eerst op 10 juni 2011, één maand vooraleer de hersteltermijn verstreek op 13 juli 2011, het onroerend goed verkocht aan de stad (...), klaarblijkelijk erop rekenend dat de stad (...) tot de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel zou overgaan.

4.2.3. Het argument van de verzoekers waarbij wordt verwezen naar de sloop van de achterbouw als gestelde handeling en genomen engagement met het oog op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, overtuigt niet. Verzoekers stellen te dezen dat door de sloop van de achterbouw “*het grootste voorwerp van de tenlasteleggingen (was) teniet gedaan*”.

De Raad treedt deze argumentatie niet bij.

4.2.3.1. Ten eerste was er slechts één tenlastelegging in het voornoemde arrest m.n. het voortzetten en/of in stand houden van vergunningsplichtige handelingen, werken of wijzigingen.

Het voorwerp van deze tenlastelegging werd nader gepreciseerd door het Hof:

“*een bestaande woning en achterbouw(...).*”

Dit betreft een loutere precisering door het Hof van het enige ten laste gelegde feit (*supra* 3.1). Er was geen sprake van diverse “*tenlasteleggingen*”.

4.2.3.2. Ten tweede lijken verzoekers aan deze nader preciseerde werken een gradatie in de zwaarwichtigheid van elk onderdeel ervan toe te kennen. Dit vindt geen enkele steun in het voornoemde arrest zelf.

De Raad merkt op dat, ongeacht de waardeerbaarheid op geld van de niet-uitgevoerde sloop van de achtergevel met het oog op de beoogde gedeeltelijke invordering, beide onderdelen van de illegale werken waarop de veroordeling rust, integrerende bestanddelen zijn van de wettelijke grondslag van de concreet bevolen herstelmaatregel.

Dit blijkt uitdrukkelijk uit de onlosmakelijk aan het dictum verbonden overweging aangaande de omvang van het bevolen herstel:

“Het volledig herstel in deze zaak houdt in:

- *De slooping van de volledig vernieuwde achterbouw (inclusief de vloerplaten)*
- *De afbraak van de verbouwingen in de woning en de slooping van de vernieuwde achtergevel.”*

Het Hof heeft dus uitdrukkelijk het concreet bevolen herstel ontdubbeld in twee onderdelen met het oog op het *“volledig herstel in deze zaak”*, wat noodzakelijkerwijs inhoudt dat het volledig herstel, de integrale uitvoering van beide onderdelen en dus tevens van het tweede onderdeel, m.n. de sloop van de achtergevel, vereist(e).

Het niet slopen van de achtergevel betreft dan ook geen detailonderdeel of minder zwaarwichtig onderdeel van de niet-correcte uitvoering van de hoofdveroordeling. Dit blijkt alleen al uit het feit dat de achtergevel in het concreet bevolen herstel uitdrukkelijk vermeld als te slopen. De sloop (of regularisatie) van de achtergevel is een essentieel en integrerend bestanddeel van het bevolen herstel.

In de mate dat verzoekers nog betogen dat de niet gesloopte achtergevel een geringe weerslag op de plaatselijke ordening tot gevolg had tijdens de periode vóór de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning van 16 maart 2012 en waarin het bevolen herstel nog niet integraal was uitgevoerd, merkt de Raad op dat niet meer is dan een persoonlijke bedenking die niet kan worden ingepast in het gezag van gewijsde van de hoofdveroordeling en die het niet-correct uitvoeren van de hoofdveroordeling, waarvan de sloop van de achtergevel een integrerend bestanddeel uitmaakte, niet kan rechtvaardigen.

5. Beslissing

Het verzoek wordt verworpen.

4° het inroepen van financiële argumenten

In 2012-2013 trad de Raad, in principe, niet het inroepen van financiële moeilijkheden bij als argument om te besluiten tot een gedeeltelijke kwijtschelding van de opeisbaar geworden dwangsom.

De Raad verwoordde dit in principe als volgt:

Argumenten die verband houden met de financiële toestand van de verzoeker, hebben geen uitstaans met een handeling of engagement in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en bieden geen rechtvaardiging ter remediëring van het optreden van de verzoeker om niet de nodige handelingen te stellen en engagementen te nemen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

5° het inroepen van gezondheidsperikelen

In 2012 reeds preciseerde de Raad dat het inroepen van gezondheidsperikelen niet volstond als rechtvaardiging voor een laattijdig herstel.

De Raad oordeelde in 2012 in een beslissing tot verwerping van een gemotiveerd verzoek als volgt:

4.2.3. Verzoeker betoogt nog dat hij gezondheidsproblemen had/heeft (verzoekschrift, 8.). Argumenten die verband houden met de gezondheidstoestand van verzoeker hebben geen uitstaans met een handeling of engagement in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, nu zij geen rechtvaardiging bieden ter remediëring van het eigengereid handelen van de verzoeker om in een eerste fase gedeeltelijk gevolg te geven aan de hoofdveroordeling in afwachting van het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning, die naderhand niet werd verleend.

6° het verkrijgen van een rechtsherstellende, stedenbouwkundige vergunning die nog de uitvoering van werken vereist

In een dossier van 2012 verkregen de verzoekers een rechtsherstellende, stedenbouwkundige vergunning die nog de uitvoering van specifieke werken vereiste.

Verzoekers kozen ervoor deze werken in eigen beheer uit te voeren.

In een eerste fase gebeurde dit door de vader die zich – wat verzoekers zochten te staven aan de hand van medische attesten – blesseerde. Eerder dan – om verdere vertraging te vermijden – de werken door een professioneel te laten uitvoeren, werden ze nadien (door de zonen) in eigen beheer verder uitgevoerd. Naar verzoekers betoogden, gebeurde dit “*gestaag doch zeker*”.

De Raad sloot zich niet aan bij de zienswijze van verzoekers. Hij besloot op grond van de volgende overwegingen dat het tijdsverlies (al) te groot bleek (de meest vermeldingswaardige standaardoverweging staat in cursief):

4.2. Volgens artikel 6.1.21, § 1 eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening houdt de Raad bij zijn beoordeling in het bijzonder rekening met “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagements met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”.

Aangaande “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagements met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”, wordt door verzoekers verwezen naar de hiervoor aangehaalde laattijdige uitvoering via de rechtsherstellende vergunning van 15 maart 2010.

De discussie betreft of de laattijdige uitvoering via de rechtsherstellende vergunning van 15 maart 2010 een door de overtreders gestelde handeling en/of genomen engagement is in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

De laattijdige uitvoering via de rechtsherstellende vergunning van 15 maart 2010 is een ten hoogste ontoereikende handeling of engagement met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

4.2.1. De argumenten van de verzoekers om te beslissen dat de laattijdige uitvoering via de rechtsherstellende vergunning van 15 maart 2010 volstaat als gestelde handeling en genomen engagement met het oog op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, overtuigen niet.

4.2.1.1. Wanneer na de afgifte van een rechtsherstellende stedenbouwkundige vergunning die werd verkregen tijdens de hersteltermijn, nog werken, handelingen of wijzigingen zijn vereist, zoals in voorkomend geval, mag in redelijkheid van een veroordeelde overtreder worden verwacht dat hij op zorgvuldige wijze toeziet op een continue, spoedige en diligente uitvoering van de noodzakelijke werken die hem zullen toelaten volledig uit de onwettigheid te raken.

4.2.1.2. Het motief dat de aard van de werken een niet te onderschatten onderneming was, overtuigt niet. Eens een rechterlijke beslissing definitief en uitvoerbaar is – waarbij niet wordt betwist dat dit te dezen het geval is – het motief dat de uitvoering van deze rechterlijke beslissing een niet te onderschatten onderneming vormt, strijdig met de uitvoerbare kracht van deze uitspraak. De eigen appreciatie van de moeilijkheidsgraad om vrijwillig uitvoering te geven aan de hoofdveroordeling, is derhalve geen geldig motief om

geen handelingen te stellen of engagementen te nemen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

4.2.1.3. Verzoekers kunnen bezwaarlijk de geheel eigenste keuze voor een meer tijdrovend procedé waarbij geen professioneel werd ingeschakeld na de medische ongeschiktheid van de heer (...), maar ze de werken door de zonen hebben laten uitvoeren, waardoor de werken vertraging hebben opgelopen, aangrijpen om te stellen dat zij met de meest bekwame spoed hebben getracht om volledig uit de onwettigheid te raken.

6.6.8 Afgifte van een stedenbouwkundige- of regularisatievergunning niet betwist(baar) door een bouw-, annulatie- of administratief cassatieberoep

Ter zake kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

In 2013 preciseerde de Raad dat het invoeren van de afgifte van een “regularisatievergunning” (zelfs tijdens de hersteltermijn) die, naar verzoeker stelde, “95%” van de veroordeling uitgesproken door de feitenrechter ‘dekte’, niet volstond als toereikende handeling of engagement met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

In zijn beslissingspraktijk hecht de Raad, in principe, geen gevolg aan eigen inschattingen, of wiskundige berekeningen, in de zin van ‘hoeveel procent’ van de hoofdveroordeling correct is uitgevoerd via de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning die niet integraal rechtsherstellend is.

Zo oordeelde de Raad in beslissing van 2012 tot verwerping van een gemotiveerd verzoek tot de gedeeltelijke invordering van een opeisbaar geworden dwangsom als volgt:

4.2. Volgens artikel 6.1.21, § 1 eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening houdt de Raad bij zijn beoordeling in het bijzonder rekening met “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”.

Aangaande “de door de overtreder gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling”, wordt verwezen naar de hiervoor aangehaalde regularisatievergunningen van 18 augustus 2003 en 28 december 2006. Niet wordt betwist dat sinds de regularisatievergunning van 28 december 2006 de hoofdveroordeling volledig is uitgevoerd.

De discussie betreft of de eerstgenoemde regularisatievergunning van 18 augustus 2003 een door de overtreders gestelde handeling en genomen engagement is in de zin van artikel 6.1.21, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

De vergunning van 18 augustus 2003 is een ten hoogste een ontoereikende handeling of engagement met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling.

Binnen de hersteltermijn verkregen de verzoeker de al aangehaalde regularisatievergunning van 18 augustus 2003. Deze vergunning geeft gedeeltelijk uitvoering aan de hoofdveroordeling. Uit de bouwplannen gevoegd bij deze regularisatievergunning blijkt dat, hoewel de muren van de uitbreiding naar het bijgebouw waren gesloopt, de wederrechtelijke uitbreiding van het dak van het hoofdgebouw naar het hoofdgebouw bleef behouden. Evenmin werd de wederrechtelijke trap aan de buitenzijde van het bijgebouw verwijderd. Uit deze bouwplannen blijkt dat de regularisatievergunning er niet toe strekte de hoofdveroordeling correct uit te voeren, maar er door middel van een eigen “appreciatie” eraan uitvoering te geven.

Ook de verzoekers betwisten in wezen niet dat de regularisatievergunning van 18 augustus 2003 geen correcte uitvoering geeft aan de hoofdveroordeling. Ze stellen immers dat met die vergunning meer dan 95% van de stedenbouwkundige problemen waren geregulariseerd en dat het afdak tussen het huis en de vroegere stal en de trap aan de buitengevel naar het duivenhok, niet vergund werden door de betrokken regularisatievergunning. Ongeacht de juiste omvang in percentage van de niet-uitgevoerde werken zijn beide niet correct herstelde wederrechtelijke handelingen (trap en afdak) geen detailonderdelen van een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling. Dit blijkt al uit het feit dat wat de onvergunde trap betreft, dit feit uitdrukkelijk is vermeld onder de bewezen verklaarde feiten van tenlastelegging A waarop de bevolen herstelmaatregel was geënt. De verwijdering (of regularisatie) ervan is derhalve een essentieel onderdeel van het herstel. Daarnaast is de wegneming (of regularisatie) van de overkapping eveneens een essentieel onderdeel in het herstel en in de uitvoering van de hoofdveroordeling. De verzoekers stellen overigens zelf dat beide gebouwen met elkaar verbonden zijn door een dak dat met een “zeer grote moeilijkheidsgraad”, wat juist essentieel is voor het herstel. Wat er ook van zij, de regularisatievergunning voert niet correct de hoofdveroordeling uit, noch blijkt uit die vergunning de engagementen om dit te doen.

4.2.1. De argumenten van de verzoekers ter “rechtvaardiging” (m.n. de motieven) om toch te beslissen dat deze gedeeltelijke regularisatie bij vergunning van 18 augustus 2003 volstaat als gestelde handeling en genomen engagement met het oog op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, overtuigen niet. De omstandigheid dat de verzoekers ervan overtuigd waren dat het vonnis was uitgevoerd doordat de regularisatievergunning dd. 18 augustus 2003 werd verleend binnen de hersteltermijn (punt II., 1), overtuigt niet. Zoals hiervoor is gesteld, voert deze vergunning niet correct de hoofdveroordeling uit. Uit een vergelijking tussen het veroordelend vonnis wat de onvergunde trap betreft – waarbij dit wederrechtelijk feit uitdrukkelijk is vermeld onder de bewezen verklaarde feiten van tenlastelegging A waarop de bevolen herstelmaatregel was geënt – en het voorwerp van de

regularisatievergunning van 18 augustus 2003 blijkt dat de verzoekers redelijkerwijs er weet van moesten hebben dat deze regularisatievergunning geen volledige uitvoering inhield van de hoofdveroordeling. Minstens wat dit feitelijk aspect betreft, kan er ter zake geen sprake zijn van dwaling of enige andere redenen tot aanneming dat deze vergunning het vonnis had uitgevoerd.

(...)

6.7 Beoordelingskader adviesaanvragen van de hoven en rechtbanken (art. 7.7.3 VCRO, oud art. 198*bis*, tweede lid DRO)

Deze adviesaanvragen betreft herstellvorderingen die zijn ingediend vóór 16 december 2005.

Het inhoudelijk beoordelingskader dat de Raad hierbij toepast is hetzelfde als bij adviesaanvragen betreffende de herstellvordering zoals bedoeld in art. 6.1.7 VCRO.

In de periode 2012-2014 werd één verfijning aan de adviespraktijk doorgevoerd. De uitzondering vermeld in het verslagboek 2010-2011 werd in 2014¹³³ verlaten.

Deze uitzondering bestond erin dat in geval de (appel)rechter(s) een herstellvordering die was ingeleid op of na 16 december 2005, met toepassing van art. 7.7.3 VCRO *c.q.* oud artikel 198*bis*, tweede lid DRO voor advies voorlegde, de Raad dergelijke adviesaanvraag onontvankelijk verklaarde, omdat hij zich onbevoegd achtte.

Het ging i.h.b. om die gevallen waarin een herstellvordering bij gewone brief werd ingediend bij het parket vóór 16 december 2005 en dus vóór het voorafgaand, eensluitend (en dus voor het handhavende bestuur bindend) advies moest worden verkregen van – toen – de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, waarna (vb. na sepot door de procureur des Konings) een identieke herstellvordering op of na 16 december 2005 werd ingeleid bij de burgerlijke rechtbank zonder het voorafgaand, eensluitend *c.q.* positief advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid *c.q.* de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid te hebben verkregen.

¹³³ Dit gebeurde voor het eerst in het advies n.a.v. een adviesaanvraag van het hof van beroep te Gent (Gent 28 maart 2014 (9^{de} burg. k.), rolnr. 2010/A/3177), waarin ter zake de volgende overweging van het Hof centraal staat: “*Dat de burgerlijke dagvaarding (waarbij nog steeds in essentie de inwilliging van dezelfde herstellvordering wordt betracht als destijds in de brief van 8 november 2005 aan het OM) na het vernemen van het sepot van het OM pas werd betekend op 13 december 2007, dit is na de oprichting en de goedkeuring van het huishoudelijk reglement van de HRH, brengt gelet op het voormeld cassatiearrest (bedoeld wordt Cass. 9 juni 2009, rolnr. P.09.0138.N) niet met zich mee dat er een verplicht advies van de HRH vereist zou zijn op straffe van niet ontvankelijkheid van deze herstellvordering.*”

De Raad besloot vanaf 2014¹³⁴ m.b.t. zijn adviesbevoegdheid het volgende:

3.1. Adviesbevoegdheid van de Raad

3.1.1 Klaarblijkelijk werd de herstellvordering bij gewone brief van 8 november 2005 ingediend bij het parket, m.a.w. voor 16 december 2005. De zaak werd door het parket zonder gevolg gerangschikt op 5 januari 2006. De herstellvordering werd bij dagvaarding via gerechtsdeurwaardersexploot van 13 december 2007 aanhangig gemaakt voor de territoriaal bevoegde rechtbank van eerste aanleg, zetelend in burgerlijke aangelegenheden.

3.1.2. Het Hof vraagt met toepassing van artikel 7.7.3 VCRO advies aan de Raad. Artikel 7.7.3 VCRO bepaalt:

“De rechter kan vóór 16 december 2005 ingediende herstellvorderingen die nog niet door de Hoge Raad voor het Herstelbeleid of de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid werden geadviseerd, alsnog voor advies voorleggen aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid.”

3.1.3. De Raad is krachtens artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO een orgaan van het actief bestuur. Op grond van het administratief legaliteitsbeginsel moet de Raad als orgaan van het actief bestuur zijn adviesbevoegdheden uitoefenen binnen de grenzen van de wet, *in casu* binnen de grenzen van artikel 7.7.3 VCRO.

3.1.4. Het Hof is van oordeel dat dit het geval is. Om die reden geeft de Raad gevolg aan de adviesaanvraag van het Hof.

Kortom, indien een rechtscollege een oude herstellvordering ingediend voor 16 december 2005 voor advies voorlegt, verleende de Raad vanaf 23 mei 2014 een inhoudelijk advies, weliswaar met een opmerking omtrent zijn adviesbevoegdheid.¹³⁵

Of de herstellvordering¹³⁶ op ontvankelijke wijze dan wel met miskenning van de substantiële pleegvorm van het verkrijgen van een voorafgaand, positief advies werd ingesteld, kon desgevallend nog steeds door de procespartijen worden opgeworpen.

De verfijning werd doorgevoerd, omdat (bepaalde kamers van) bepaalde hoven van beroep oordeelden dat de afwezigheid van een voorafgaand, eensluidend advies in geval van een

¹³⁴ De Raad verfijnde zijn zienswijze voor het eerst met een advies van 23 mei 2014.

¹³⁵ De Raad houdt immers eraan zich te hoeden voor het verlenen van een advies met toepassing van oud artikel 198*bis*, tweede lid DRO c.q. artikel 7.7.3 VCRO dat zou zijn behept met machtsoverschrijding. Maar in het licht van de toenmalige (in 2014) hogere rechtspraak van (de burgerlijke kamer) van het hof van beroep te Gent, verfijnde de Raad in 2014 zijn adviespraktijk m.b.t. facultatieve adviesaanvragen (die dus een t.a.v. het handhavend bestuur niet-bindend advies opleveren) ter remediëring van het niet verkrijgen van een voorafgaand, eensluidend of positief (en dus t.a.v. het handhavend bestuur bindend) advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid of de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid.

¹³⁶ In de processuele betekenis van het begrip, m.a.w. als “vordering in rechte” of “eis”.

'herinleiding' van een identieke herstellvordering na 16 december 2005, niet de ontoelaatbaarheid van de eis tot gevolg had.¹³⁷

In geval van een facultatieve adviesaanvraag ingediend met toepassing van artikel 7.7.3 VCRO (of oud artikel 198*bis*, tweede lid DRO) kwam het de Raad vanaf 2014 voor dat die beter nuttig werd ontmoet met een inhoudelijk advies.

Voor het afsluiten van dit verslagboek sprak het Hof van Cassatie op 3 april 2015 een arrest uit m.b.t. de toepassing door de burgerlijke kamer van het hof van beroep te Gent van een facultatieve adviesaanvraag zoals bedoeld in oud artikel 198*bis*, tweede lid DRO.

Het betrof een situatie waarbij de stedenbouwkundige inspecteur vóór 16 december 2005 een herstellvordering had ingediend bij het parket, waarna het parket overging tot een sepot. De stedenbouwkundige inspecteur leidde vervolgens – na het in werking treden op 16 december 2005 van de ontvankelijkheidsvereiste van het voorafgaand, eensluitend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid – een klaarblijkelijk identieke herstellvordering in voor de burgerlijke rechtbank zonder het verkrijgen van dergelijk advies.

Het Hof van Cassatie overwoog ter zake het volgende:

“Indien de overheid voor 16 december 2005 eerst een herstellvordering in dient bij het parket, maar de zaak werd geseponneerd en de stedenbouwkundig inspecteur vervolgens op een latere datum na 16 december 2005 een herstellvordering inleidt bij de burgerlijke rechter, is op grond van artikel 198bis, eerste lid, Stedenbouwdecreet 1999 een voorafgaand eensluitend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vereist. De omstandigheid dat de initiële herstellvordering een identiek voorwerp heeft als de nieuwe herstellvordering doet daaraan geen afbreuk.

Het middel dat van het tegendeel uitgaat, faalt naar recht.”¹³⁸

¹³⁷Te dezen moet worden gewezen op een, minder bekend, arrest van het Hof van Cassatie van 25 november 2008 (Cass. 25 november 2008, rolnr. P.08.0883.N, zie de beoordeling van het vierde onderdeel van het eerste cassatiemiddel). Het Hof kwalificeerde het voorafgaand, eensluitend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid onder de gelding van oud artikel 149, § 1, eerste lid DRO als een ontvankelijkheidsvoorwaarde van de herstellvordering.

¹³⁸De rechtspraak van de hoven van beroep was tot dit cassatiearrest niet (volledig) in lijn. In een arrest van 28 maart 2014 oordeelde de negende, burgerlijke kamer van het hof van beroep te Gent (Gent 28 maart 2014, rolnr. 2010/AR/3177) dat in geval de herstellvordering voor 16 december 2005 werd ingeleid bij het parket en nadien – meer bepaald op 13 december 2007 – een identieke herstellvordering burgerlijk werd ingeleid, voorafgaand aan de burgerlijke inleiding via gerechtsdeurwaardersexploot geen voorafgaand, positief advies is vereist vanuit een welbepaalde lezing van een eerder cassatiearrest van 9 juni 2009 (AR P090138N). Daartegenover stond vb. een eerder arrest van de burgerlijke zeventiende *bis*-kamer van het hof van beroep te Antwerpen van 24 mei 2013, waarin tot het tegenovergestelde werd besloten. In laatstgenoemd arrest werd ter zake het volgende overwogen: *“Indien het herstellvorderend bestuur na een seponeringsbeslissing – in casu de beslissing van het parket te Turnhout van 10 december 2009 – de optie neemt om het herstel te vorderen via de civielrechtelijke weg is een advies bij de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vereist. Een overheid die herstel vordert, moet op voorhand een keuze maken tussen ofwel een vordering in het kader van een strafrechtelijke procedure, ofwel een vordering bij de burgerlijke rechter. Die keuze kan niet lichtzinnig worden gewijzigd. Om die reden is een regeling uitgewerkt door de decreetgever die inhoudt dat een overheid die via de penale weg vordert, nadien in principe geen herstellvordering meer kan indienen bij de burgerlijke rechter tenzij daartoe een positief advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid verkregen wordt”* (Antwerpen 24 mei 2013, rolnr. 2012/AR/557).

In de periode 2012-2014 hield de Raad ten slotte zijn adviespraktijk aan dat in geval de herstellvordering fundamenteel wordt aangepast of essentieel wordt gewijzigd nadat de Raad eensluidend of positief advies heeft verleend en de herstellvordering werd ingediend via gewone brief bij het parket¹³⁹ of aanhangig werd gemaakt via dagvaarding bij gerechtsdeurwaardersexploit bij de rechtbank van eerste aanleg, het, onder toezicht van de geëdieerde rechter, aan het bestuur staat om opnieuw advies te vragen aan de Raad.¹⁴⁰

Wat dat betreft kan worden verwezen naar het verslagboek 2010-2011.

6.8 Bemiddelingsopdrachten

De Raad heeft ook een bemiddelingsopdracht op grond van artikel 6.1.22 VCRO.

Twee types van bemiddeling dienen zich aan onder de regeling van de VCRO.

Met toepassing van artikel 6.1.52, § 1 VCRO kan een vermoedelijke bouwvertreder na een weigering door de stedenbouwkundige inspecteur van een minnelijke schikking om een andere reden dan het niet-akkoord van de procureur des Konings tot de Raad een gemotiveerd verzoek richten om een bemiddelingspoging te ondernemen. Dit betreft de *buitengerechtelijke bemiddeling*, omdat ze plaats vindt voor het strafproces of de gerechtelijke procedure.¹⁴¹

Daarnaast kan in elke stand van het geding de rechter met toepassing van artikel 6.1.54, § 1, eerste lid VCRO een bemiddelingspoging bevelen. Dit betreft de *gerechtelijke bemiddeling*, omdat de bemiddelingspoging plaatsvindt tijdens het strafproces of de gerechtelijke procedure.

De bemiddeling wordt nader geregeld in de artikelen 23 tot 26 PR HRH.

¹³⁹ Merk op dat de werkwoordelijke groep “formeel inleiden”, zoals nog gebruikt in het verslagboek 2010-2011, niet wordt hernomen. Het Hof van Cassatie is immers van oordeel dat het indienen van de herstellvordering per gewone brief bij het parket, geen substantiële vormvoorwaarde uitmaakt, en het volstaat dat de herstellvorderende overheid duidelijk en ondubbelzinnig haar wil laat kennen om herstel te vorderen (Cass. 14 mei 2013, rolnr. P.12.1317.N; het betrof blijkens het arrest een geval waarbij aan het strafdossier collegebeslissingen waren gevoegd, vergezeld van de (eensluidende) adviezen van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid.)

¹⁴⁰ Deze visie laat zich inpassen in de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Het Hof van Cassatie oordeelt dat de herstellvorderende overheid, ook voor het eerst in hoger beroep, ingevolge de gewijzigde toestand van de ruimtelijke ordening of in het licht van de ruimtelijke bezwaren, de herstellvordering of de motieven ervan kan aanpassen of nader toelichten, voor zover dit uitsluitend geschiedt met het oog op een goede ruimtelijke ordening en het doen ophouden van de gevolgen van het stedenbouwmisdrijf, waarbij die aanpassing of toelichting per gewone brief kan worden kenbaar gemaakt (Cass. 16 oktober 2012, rolnr. P.12.0340.N; zie ook Cass. 31 mei 2011, rolnr. P.11.0003.N, waarbij werd aangevoerd dat in geval van een “*nieuwe herstellvordering*”, verplicht, het voorafgaand, positief, en dus t.o.v. het handhavend bestuur bindend, advies van de Raad moest worden verkregen, wat door het Hof als volgt werd beantwoord: “*In zoverre wordt aangevoerd dat de herstellvordering ingeleid bij brief van 15 oktober 2003 werd vervangen door een nieuwe herstellvordering, zoals geformuleerd in de conclusie van de verweerder en neergelegd ter rechtszitting van 29 oktober 2009, vraagt het middel een onderzoek van feiten waarvoor het Hof niet bevoegd is. Het middel is in zoverre niet ontvankelijk.*”).

¹⁴¹ Overeenkomstig artikel 6.1.51, § 1, eerste lid VCRO moet de vermoedelijke bouwvertreder immers de stedenbouwkundige inspecteur verzoeken een minnelijke schikking te sluiten voor de hypothecaire overschrijving van de dagvaarding voor de correctionele rechtbank of voor het exploit tot inleiding van het geding voor de burgerlijke rechtbank.

In de praktijk wordt de bemiddeling verzorgd door een door de Raad aangestelde bemiddelaar. Dit was tot op heden steeds de vaste secretaris van het permanent secretariaat van de Raad, die met vrucht een passende opleiding als erkende bemiddelaar heeft afgerond aan de UGent.

In elk bemiddelingsdossier gelast de Raad in plenaire vergadering de vaste secretaris met een opdracht als bemiddelaar. De vaste secretaris rapporteert de Raad over het resultaat van de bemiddelingspoging. Dit gebeurt aan de hand van een mondeling verslag waarin echter de vertrouwelijkheid die de bemiddeling kenmerkt, wordt gerespecteerd. De Raad neemt akte van dit verslag van de bemiddelaar. Over het concrete verloop (de voorstellen, tegenvoorstellen, toegevingen,...) van de bemiddelingspoging zelf rapporteert de vaste secretaris dus niet. De bemiddeling zelf heeft immers een vertrouwelijk karakter.

In 2012-2014 leverde de bemiddelingspogingen het volgende op:

- er waren vijf *gerechtelijke bemiddelingen* en drie gemotiveerde verzoeken tot *buitengerechtelijke bemiddeling*;
- een gemotiveerd verzoek tot *buitengerechtelijke bemiddeling* was onontvankelijk; de weigering van een minnelijke schikking werd niet aan de Raad bezorgd binnen de decretale termijn van 30 dagen;
- vier keer werd een zgn. *bemiddelingsakkoord* bereikt tussen de vermoedelijke bouwvertreder en de stedenbouwkundige inspecteur in aanwezigheid van de bemiddelaar;
- twee keer nam de Raad akte van het verslag van de bemiddelaar en werd de bemiddelingspoging als beëindigd beschouwd;
- een keer nam de Raad akte van het verslag van de bemiddelaar en werd aan de rechter verzocht de bemiddelingspoging te mogen beëindigen.

Concreet betekende dit dat in 2012-2014 in **vier op de zeven ontvankelijke bemiddelingsdossiers een akkoord kon worden bereikt na een bemiddelingspoging door de Raad.**

Hoewel het aantal bemiddelingspogingen laag bleef, konden niettemin significante resultaten worden geboekt.

Daarbij valt op dat dit vooral het geval was bij een *gerechtelijke bemiddeling*, d.w.z. terwijl de vermoedelijke bouwvertreder door het Openbaar Ministerie *c.q.* de stedenbouwkundige inspecteur voor de straf- of burgerlijke rechter was gedagvaard.

Dit toont, naar het oordeel van de Raad, aan dat er een behoefte is en blijft aan alternatieve geschillenbeslechting, zelfs tussen (proces)partijen die met elkaar in proces liggen.

6.9 Onbevoegdheid m.b.t. adviesaanvraag over een milieustakingsvordering

Met een dagvaarding van 8 december 2011 stelden de inwoners van een gemeente met toepassing art. 194 Gemeentedecreet een milieustakingsvordering in voor de voorzitter van de territoriaal bevoegde rechtbank van eerste aanleg.

De vordering strekte er concreet toe “*de onmiddellijke staking te horen bevelen van de wederrechtelijke handelingen (i.c. handelingen die, in abstracto, strafbaar waren krachtens artikel 6.1.1, eerste lid VCRO), inzonderheid de afbraak te horen bevelen van de garageblok en dit onder verbeurte van een dwangsom van EUR 125,00 (...) per dag vertraging*”.

Op 30 juli 2012 oordeelde de voorzitter van de rechtbank het volgende: “*Machtigen eisers om namens het College van Burgemeester en schepenen van de gemeente (...) aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid in toepassing van ‘de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening’ advies te vragen betreffende de publieke herstellvordering van de gemeente Lierde ertoe strekkende de afbraak te bevelen van de garageblok gelegen op eigendom van verweerster (...)*”.

Vervolgens legden de verzoekers in staking, de milieustakingsvordering voor advies voor aan de Raad met een beveiligde zending.

De Raad verklaarde zich op 20 september 2012 onbevoegd om advies te verlenen over deze milieustakingsvordering en verklaarde de adviesaanvraag om die reden onontvankelijk.

De Raad motiveerde dit als volgt.

3. Beoordeling

3.1. Artikel 7.7.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) bepaalt:

“De Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid treedt op 1 september 2009 in de plaats van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid.

De artikelen 6.1.7 tot en met 6.1.23, de artikelen 6.1.30 tot en met 6.1.35, en de artikelen 6.1.52 tot en met 6.1.54, hebben echter eerst gevolg indien en zodra de Vlaamse Regering het procedure- en werkingsreglement, vermeld in artikel 6.1.36, heeft vastgesteld. Die vaststelling geschiedt uiterlijk op 30 november 2009.

Voorafgaand aan de vaststelling van het procedure- en werkingsreglement, vermeld in artikel 6.1.36, worden dossiers bij de Hoge Raad aanhangig gemaakt overeenkomstig de materiële en procedurele regelen die golden voorafgaand aan 1 september 2009. De Hoge

Raad behandelt deze aanhangig gemaakte dossiers conform die vroegere materiële en procedurele regelen, ook indien het procedure- en werkingsreglement intussen in werking is getreden.”

Overeenkomstig artikel 7.7.1, tweede lid VCRO heeft de Raad derhalve geen andere advies-, beslissings-, en bemiddelingsbevoegdheden dan deze vermeld in de artikelen 6.1.7 tot en met 6.1.23, de artikelen 6.1.30 tot en met 6.1.35, en de artikelen 6.1.52 tot en met 6.1.54 VCRO.

3.2. Artikel 6.1.41, § 1 VCRO bepaalt:

“Naast de straf kan de rechtbank bevelen de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen. Dit gebeurt, onverminderd artikel 6.1.7 en 6.1.18, op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen op wier grondgebied de werken, handelingen of wijzigingen, vermeld in artikel 6.1.1, werden uitgevoerd. (...).”

Artikel 6.1.41, § 4 VCRO bepaalt:

“De herstellvordering wordt bij het parket ingeleid bij gewone brief, in naam van het Vlaamse Gewest of van het college van burgemeester en schepenen, door de stedenbouwkundige inspecteurs en de aangestelden van het college van burgemeester en schepenen.”

Artikel 6.1.41, § 6 VCRO bepaalt:

“Op straffe van onontvankelijkheid voegt het bestuur het positief advies, vermeld in artikel 6.1.7, aan de herstellvordering toe, onverminderd [...] artikel 6.1.10, tweede lid.”

Artikel 6.1.43 VCRO bepaalt:

“De stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen kunnen ook voor de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in burgerlijke aangelegenheden, in het ambtsgebied waarvan de werken, de handelingen of de wijzigingen, vermeld in artikel 6.1.1, geheel of gedeeltelijk worden uitgevoerd, de herstelmaatregelen vorderen zoals omschreven in artikel 6.1.41, §1. Artikel 6.1.41, §1, §2, §3, §5 en §6, en artikel 6.1.42 zijn van overeenkomstige toepassing.”

Artikel 6.1.7 VCRO bepaalt:

“De stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen kunnen slechts overgaan tot het inleiden van een herstelvordering voor de rechter of tot het ambtshalve uitvoeren van een herstelmaatregel, wanneer de Hoge Raad daartoe voorafgaandelijk een positief advies heeft verleend.”

3.2.1. Uit de samenlezing van de voornoemde bepalingen volgt dat de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen eerst een herstelvordering bij het parket of de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in burgerlijke aangelegenheden, kunnen indienen nadat over deze herstelvordering voorafgaandelijk positief advies is verleend door de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid.

Het voorafgaand, positief advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid over de herstelvordering behoort tot de ontvankelijkheidsvereisten van de herstelvordering.

De adviesbevoegdheid van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid zoals bedoeld in artikel 6.1.7 VCRO heeft derhalve enkel betrekking op de herstelvordering die door het bevoegde bestuur, m.n. de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen, bij het parket c.q. de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in burgerlijke aangelegenheden, zal worden ingediend, mits voorafgaand, positief advies.

3.2.2. Volgens het Hof van Cassatie beoogt de herstelvordering zoals bedoeld onder punt 3.2.1 niet zoals de schadevergoeding, de vergoeding van schade aan particuliere belangen, maar het ongedaan maken van de gevolgen van het (stedenbouwkundig) misdrijf in het algemeen belang.

Alleen het bestuur, m.n. de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen, is bevoegd te oordelen in welke mate het algemeen belang vereist dat ter beëindiging van de wederrechtelijke toestand een herstelmaatregel moet worden gevorderd.

(Cass. 24 mei 2011, P.10.2052.N; Cass. 8 september 2009, P.09.0341.N)

Het Hof van Cassatie heeft recent nog verduidelijkt dat deze herstelvordering niet zozeer een bepaald misdrijf als grondslag heeft, maar wel de stedenbouwkundige verplichting die moet worden nageleefd en waarvan de niet-naleving leidt tot een met de wet strijdige toestand waardoor het openbaar belang wordt geschaad en waaraan een einde moet worden gesteld.

(Cass. 27 september 2011, P.10.2020.N)

**3.2.3. Het doel van een herstelvordering is dus het herstel van de legaliteit.
De herstelvordering is dan ook een curatief instrument.**

3.3. In de voornoemde dagvaarding van 8 november 2011 wordt als rechtsgrond voor de vordering van (...) het volgende vermeld:

“Verzoekende Partij steunt onderhavige stakingsvordering op artikel 1 van de wet van 12 januari 1993 betreffende het vorderingsrecht inzake de bescherming van het leefmilieu (...) juncto artikel 194 van het Gemeentedecreet”.

3.3.1. Artikel 1 van de wet van 12 januari 1993 betreffende het vorderingsrecht inzake de bescherming van het leefmilieu (hierna: de Milieustakingsvorderingswet) bepaalt:

“Onverminderd de bevoegdheid van andere rechtscolleges op basis van andere wetsbepalingen, stelt de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, op verzoek van de procureur des Konings, van een administratieve overheid of van een rechtspersoon zoals omschreven in artikel 2, het bestaan vast van een zelfs onder het strafrecht vallende handeling, die een kennelijke inbreuk is of een ernstige dreiging vormt voor een inbreuk op één of meer bepalingen van wetten, decreten, ordonnanties, verordeningen of besluiten betreffende de bescherming van het leefmilieu.

Hij kan de staking bevelen van handelingen waarvan de uitvoering reeds is begonnen of maatregelen opleggen ter preventie van de uitvoering ervan of ter voorkoming van schade aan het leefmilieu. Voor elk debat over de grond van de zaak moet een verzoeningspoging plaatshebben.

De voorzitter kan aan de overtreder een termijn toestaan om aan de opgelegde maatregelen te voldoen.”

3.3.2. Artikel 194 Gemeentedecreet bepaalt:

“Als het college van burgemeester en schepenen of de gemeenteraad niet in rechte optreden, kunnen een of meer inwoners in rechte optreden namens de gemeente, mits zij onder zekerheidstelling aanbieden om persoonlijk de kosten van het geding te dragen en in te staan voor de veroordeling tot schadevergoeding of boete wegens tergend en roekeloos geding of hoger beroep die kan worden uitgesproken.

Dit recht staat ook open voor de rechtspersonen waarvan de maatschappelijke zetel in de gemeente is gevestigd.

De gemeente kan over het geding geen dading aangaan of er afstand van doen zonder instemming van degene die het geding in haar naam heeft gevoerd.”

3.4. Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dan ook dat onderhavige vordering een milieustakingsvordering is in de zin van artikel 1 van de Milieustakingsvorderingswet die met toepassing van artikel 194 Gemeentedecreet werd ingesteld door inwoners van de gemeente (...), m.n. de eisers (...).

3.4.1. Het Grondwettelijk Hof oordeelt dat het opleggen van herstelmaatregelen, wat de reeds voltrokken overtredingen betreft die geen verdere schade aan het leefmilieu veroorzaken, aan de bevoegdheid van de milieustakingsrechter ontsnapt.

(Grondwettelijk Hof 28 oktober 2004, nr. 168/2004, overw. B.5.4. i.h.b.)

Het opleggen van een herstelmaatregel betreft bouwovertredingen die geen verdere schade aan het leefmilieu veroorzaken terwijl de milieustakingsvordering een snel en efficiënt handhavingsinstrument is dat aanvullend is ten aanzien van de bestuursrechtelijke en strafrechtelijke middelen ter handhaving van de wetgeving inzake leefmilieu en ruimtelijke ordening.

Het Hof heeft omwille van de onderscheiden finaliteit tussen een herstellvordering en een milieustakingsvordering er geen discriminatoir onderscheid in ontwaard dat een milieustakingsvordering niet en een herstellvordering wel voor advies aan de Raad moet worden voorgelegd.

(Grondwettelijk Hof 24 februari 2011, nr. 29/2011, overw. B.6.3 en B.6.4. i.h.b.)

3.4.2. De milieustakingsvordering is dan ook een preventief instrument.

3.5. De Raad kan in casu niet met toepassing van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening het gevraagde advies verlenen, nu zulks met miskennis van artikel 6.1.7 juncto artikel 6.1.41, § 6 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, alsook met miskennis van artikel 7.7.3 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, zou gebeuren.

De Raad is onbevoegd om met toepassing van de voornoemde bepalingen advies te verlenen over een milieustakingsvordering.

3.6. De voorliggende adviesaanvraag is om die reden onontvankelijk.

Kortom, naar het oordeel van de Raad is de milieustakingsvordering een preventief instrument voor 'acute' situaties.

Het, zonder enige rechtens vereiste grondslag, onderwerpen van een milieustakingsvordering aan een bijkomende substantiële pleegvorm, m.n. het verkrijgen van een voorafgaand positief advies van de Raad, zou zich niet laten verzoenen met de rechtsaard van het preventief instrument van de milieustakingsvordering.

Dit standpunt is in lijn met de in het advies vermelde, hogere rechtspraak.

Tot nu toe werd enkel in de hiervoor behandelde zaak een milieustakingsvordering (die de afbraak van een illegale constructie inhield) 'voor advies' voorgelegd aan de Raad.

Brussel, 18 juni 2015

Wim Vanheel
Vaste secretaris

Geert Debersaques
Voorzitter

Bijlagen:

1. Geanonimiseerd advies opgesteld volgens model 1
2. Geanonimiseerd advies opgesteld volgens model 2
3. Geanonimiseerd advies opgesteld volgens model 3
4. Geanonimiseerd advies opgesteld volgens model 4

HOGE RAAD VOOR HET HANDHAVINGSBELEID

Rolnummer : [REDACTED]

Beslissing nr : [REDACTED]

[REDACTED]

ADVIES

inzake

de adviesaanvraag van de stedenbouwkundige inspecteur

over

de vordering tot herstel betreffende de uitvoering van vergunningsplichtige werken zonder de nodige stedenbouwkundige vergunningen

Gemeente: [REDACTED]

Ligging: [REDACTED]

Kadastraal: [REDACTED]

Personalia :

- Bouwheer: [REDACTED]

Aangetekende zending:

8 februari 2010

Inventaris van de ingediende stukken :

1. De adviesaanvraag dd. 08/02/2010
2. De herstellvordering dd. 08/02/2010
3. Stedenbouwkundige vergunning van de gemeente [REDACTED] dd. 12/03/2009 ("het plaatsen van een duiventil")
4. Advies Agentschap voor Natuur en Bos dd. 20/02/2009
5. Aanvankelijk proces-verbaal dd. 07/07/2009 met als bijlagen liggingsplan, inplantingsplan en fotoreportage
6. Uittreksels RWO-GIS
7. Luchtfoto
8. Brief Agentschap voor Natuur en Bos aan Agentschap Inspectie RWO – Inspectie Vlaams-Brabant dd. 04/09/2009
9. Uittreksel plannenregister

1. VOORAFGAANDEN

Uit de elementen van het dossier en de voorliggende herstellvordering blijken geen voorafgaanden te zijn.

2. PROCEDURE

Met een op 8 februari 2010 verstuurd aangetekende zending vraagt de stedenbouwkundige inspecteur advies over de herstellvordering.

3. FEITEN

Het perceel kadastraal gekend te [REDACTED] waarop de geïseerde inbreuk gelegen is, is volgens het gewestplan [REDACTED] deels bestemd tot natuurgebied en deels tot woongebied.

De geïseerde inbreuk zelf werd uitgevoerd in natuurgebied (cf. aanvankelijk proces-verbaal [REDACTED] dd. 7 juli 2009, blz. 2)

Het voornoemde gewestplan is het plan waaraan de geïseerde inbreuk moet worden getoetst.

Uit de elementen van het dossier en de voorliggende herstellvordering blijkt de volgende historiek.

Op 12 maart 2009 verleende het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning voor "het plaatsen van een duiventil".

Eén van de opgelegde voorwaarden was, in navolging van het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos – Afdeling [REDACTED] van 20 februari 2009, de volgende:

"De aangevraagde constructies uitsluitend en volledig op te richten in de woonzone".

Ook uit de bij het dossier gevoegde inplantingsplan horende bij de voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 12 maart 2009 blijkt dat duiventil was vergund in het woongebied en dicht stond ingeplant tegen het woonhuis op de kavel.

Op 7 juli 2009 werd op last van het Agentschap Inspectie RWO – Inspectie [REDACTED] proces-verbaal opgesteld. De verbalisant had op 6 juli 2009 de volgende feiten vastgesteld (cf. aanvankelijk proces-verbaal [REDACTED] dd. 7 juli 2009, sub "Vaststellingen", blz. 2):

"Ik stel vast dat een duiventil werd opgericht van 16,10m breed, 5,80m diep en de kroonlijsthoogte bedraagt ± 2,20m. De constructie werd opgericht in hout voor de gevels en het dak werd bedekt met pannen en kunststofplaten.

De duiventil is ingeplant op 3,00m van de linker perceelsgrens en op 5,20m van de achterste perceelsgrens.

Aan de rechterszijde van de duiventil werd een duivenren bevestigd van 8,40m breed, 1,05m diep en 2,00m hoog.

Vooran over de ganse breedte van de duiventil werd een klinkerverharding aangebracht van 2,00m diep."

Tevens werd vastgesteld dat "de overtreding volgens het gewestplan [REDACTED] gelegen (is) in een natuurgebied."

4. HERSTELVORDERING

De voorliggende herstellvordering heeft betrekking op de op 6 juli 2009 vastgestelde en op 7 juli 2009 geverbaliseerde inbreuk zoals deze wordt omschreven in de herstellvordering. De herstellvordering wordt gehecht aan onderhavig advies.

De handelingen, die luidens artikel 4.2.1 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening vergunningsplichtig zijn, werden niet conform de voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 12 maart 2009 uitgevoerd. Luidens de voorliggende herstellvordering betreft de geviseerde inbreuk *“het oprichten van een duiventil in strijd met de vergunning”*.

Het handhavende bestuur beoogt via de voorliggende herstellvordering het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, te weten *“het verwijderen van de duiventil, inclusief eventuele vloerplaat en fundamente, het opvullen van de bouwput met zuivere teelaarde en de verwijdering van de afbraakmaterialen van het terrein”*.

5. BEOORDELING

5.1. Decretale prioriteitenorde

5.1.1. Normatief kader

5.1.1.1. Artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening is op 1 september 2009 in werking getreden.

In artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening wordt het volgende bepaald:

“Naast de straf kan de rechtbank bevelen de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen. Dit gebeurt, onverminderd artikel 6.1.7 en 6.1.18, op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen op wier grondgebied de werken, handelingen of wijzigingen, vermeld in artikel 6.1.1, werden uitgevoerd. De herstellvordering wordt ingesteld met inachtneming van volgende regelen:

- 1° *voor misdrijven die bestaan, of ondermeer bestaan, uit het verrichten van handelingen in strijd met een stakingsbevel of in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken, wordt gevorderd:*
 - a) *hetzij de uitvoering van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik,*
 - b) *hetzij, zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken;*
- 2° *voor andere misdrijven dan deze, vermeld in 1°, wordt de betaling van de meerwaarde gevorderd, tenzij de overheid die de herstellvordering instelt, aantoonst dat de plaatselijke ordening hierdoor kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad, in welk geval één van de maatregelen, vermeld in 1°, wordt gevorderd.”*

De hierboven aangehaalde bepaling maakt een substantiële wijziging uit van het handhavingsbeleid, in het bijzonder wat betreft de decretaal opgelegde keuze van de herstellvorm.

5.1.1.2. Uit artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening volgt dat vanaf 1 september 2009 in het geval van doorbreking van een stakingsbevel, alsook in het geval er sprake is van handelingen in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken, de te vorderen herstelmaatregel het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik is c.q. de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen.

In alle andere gevallen is de te vorderen herstelmaatregel de betaling van een meerwaarde, tenzij het handhavende bestuur aantoonst dat de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad, in welk geval het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik c.q. de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken wordt gevorderd.

Bestemmingsvoorschriften zijn voorschriften over het al dan niet toegelaten zijn van bepaalde functies en activiteiten in een gebied (*Parl. St. VI. Parl. 1998-1999, nr. 1332/1, 23*). De zinsnede “voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken”, dient te worden gelezen als “voor zover daarvan niet op geldige wijze kan worden afgeweken” (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 282, voetnoot 423*). De Hoge Raad merkt op dat in artikel 1.1.2, 13° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening “stedenbouwkundig voorschrift” wordt gedefinieerd als “een reglementaire bepaling opgenomen in een ruimtelijk uitvoeringsplan, een plan van aanleg of een stedenbouwkundige verordening, of een bouwverordening vastgelegd op grond van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996”. Verkavelingsvoorschriften zijn derhalve geen “stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen” in de zin van artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

5.1.2. Toepassing

Zoals hiervoor is gesteld, wordt de geïmplementeerde inbreuk getoetst aan de voorschriften van het voornoemde gewestplan.

Het handhavende bestuur beoogt het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

De Hoge Raad stelt vast dat de geïmplementeerde handeling, met name het oprichten van een duiventil niet conform de voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 12 maart 2009, werd verricht in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen.

Gelet op het feit dat de geïmplementeerde constructie niet hoofdzakelijk vergund is in de zin van artikel 4.4.10 *juncto* artikel 4.1.1, 7°, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening komt de geïmplementeerde constructie niet aanmerking voor de basisrechten voor zonevreemde constructies.

Op basis van het overgelegde dossier neemt de Hoge Raad derhalve aan dat er niet op deze of enige andere geldige wijze kan worden afgeweken van de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen.

De Hoge Raad stelt vast dat de voorliggende herstellingsvordering strookt met artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en derhalve in het nieuwe handhavingsbeleid wordt ingepast.

5.2. Inhoudelijke beoordelingscriteria

5.2.1. Normatief kader

Overeenkomstig artikel 6.1.6, §2, tweede lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening zijn de adviezen van de Hoge Raad te allen tijde gesteund op motieven die ontleend worden aan:

- 1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals deze specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden;
- 2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, zijnde het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald indien zich geen schade ingevolge een misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1, zou hebben voorgedaan.

De toetsing aan het recht, behelst zowel een toetsing aan de formele rechtsbronnen als een toetsing aan alle positiefrechtelijke rechtsbronnen, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Zo kan de Hoge Raad o.a. nagaan of de voorgenomen herstellingsvordering voldoende duidelijk is (*rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel*), of een gevorderde herstellingsmaatregel niet steunt op een onredelijke opvatting van de goede plaatselijke ordening (*redelijkheidsbeginsel*), of een voorgenomen herstellingsvordering steunt op een correcte bevinding van de feiten, een correct gevolgde procedure en een vaste gedragslijn (*zorgvuldigheidsbeginsel*) en afdoende aantoonbaar is dat de gevorderde herstellingsmaatregel in relatie staat met de ernst van het misdrijf (*materieel motiveringsbeginsel en evenredigheidsbeginsel*) (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 253*).

Luidens de Memorie van Toelichting bij het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid moet bij de beoordeling van de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, abstractie worden gemaakt van de thans geïmplementeerde inbreuk(en) en nagegaan worden wat het niveau van de goede ruimtelijke ordening zou zijn, zou(den) de thans geïmplementeerde inbreuk(en) niet zijn gepleegd. Het niveau van de goede

ruimtelijke ordening van de thans bestaande toestand ingevolge de geviseerde inbreuken moet vergeleken worden met de referentietoestand voorafgaand aan het plegen van de geviseerde inbreuk(en): *i.e.* de referentietoets (Memorie van Toelichting, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 254).

De goede ruimtelijke ordening moet volgens dezelfde Memorie van Toelichting in dit verband worden gelezen in het licht van artikel 4.3.1, §2 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, dat bepaalt dat de overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:

- 1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;
- 2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;
- 3° indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

Wat de rechten van derden betreft moet volgens dezelfde Memorie van Toelichting enerzijds worden onderzocht of en in welke mate de thans geviseerde inbreuk(en) niet van aard is (zijn) om kennelijk overdreven hinder te veroorzaken voor de naburige erven. Anderzijds moet niet alleen de huidige, maar ook de toekomstige goede ruimtelijke ordening worden veilig gesteld (Memorie van Toelichting, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 255).

5.2.2. Toepassing

5.2.2.1. Het handhavende bestuur geeft met betrekking tot de referentietoestand het volgende aan (*cf.* herstellvordering, *sub* "C. Toestand voorafgaand aan het misdrijf", blz. 2):

"Voor het misdrijf stond er enkel een ééngezinswoning in oprichting op het terrein."

Met betrekking tot deze inhoudelijke beoordelingscriteria voert het handhavende bestuur het volgende aan:

"De woning in oprichting op het terrein vooraan aan de straat maakt deel uit van een grote woonwijk. Dit woongebied is omgeven door landbouwgebied en natuurgebied zonder noemenswaardige bebouwing. De inbreuk is gesitueerd in de strook natuurgebied. Het oprichten van deze grote constructie zonder enige functie voor het natuurgebied betekent een doordringen van de omliggende bebouwing in deze prioritaire zone en het aansnijden met bebouwing van deze waardevolle omgeving. De opgerichte constructie hypothekeert de verdere natuurlijke ontwikkeling van dit natuurgebied."

Het handhavende bestuur voert verder nog met betrekking tot de concrete weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening nog het volgende aan:

"De duiventil werd bijgevolg, ondanks alle geciteerde voorgaanden, opgericht in het achterliggende natuurgebied."

De opgetrokken duiventil is bovendien aanzienlijk (drie maal) groter dan wat aangevraagd werd. In de aanvraag heeft de constructie een grondoppervlakte van 30m². Bij de vaststelling van het bouwmisdrijf werden de volgende afmetingen opgemeten: 16,10m breed op 5,80m diep of 93,4m²."

5.2.2.2. Zoals het handhavende bestuur op goede gronden betoogt, wordt door de oprichting van de geviseerde duiventil het achterliggende natuurgebied, dat structureel gaaf en onaangetast is, op een ter plaatse onaanvaardbare wijze aangesneden.

De ernst, aard en omvang van de geviseerde inbreuk zijn tevens van dien aard dat de wederrechtelijk opgerichte duiventil ter plaatse niet in het natuurgebied kan worden aanvaard. De concrete afmetingen van de geviseerde duiventil, drie maal zo groot uitgevoerd als vergund, en het feit dat deze niet alleen is ingeplant in een niet daartoe geëigende bestemmingszone, doch tevens zo diep als bijna mogelijk in het achterliggende natuurgebied tot bijna tegen de achterste perceelsgrens, maken dat deze bijzonder storend is in de plaatselijke ordening. De duiventil is geenszins ter plaatse functioneel inpasbaar en de gerealiseerde terreinbezetting is de meest bezwarend mogelijke voor de plaatselijke ordening.

De weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening is dan ook van dien aard dat de door het handhavende bestuur beoogde herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening noodzakelijk is.

5.2.2.3. Het handhavende bestuur voert in essentie het volgende aan ter adstructie dat bouw- of aanpassingswerken kennelijk niet volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen:

“Zowel qua inplanting als qua oppervlakte komt de duiventil niet overeen met de afgeleverde stedenbouwkundige vergunning van 12 maart 2009. De afwijkingen van deze vergunning zijn dermate dat het herstel in casu dan ook niets anders kan betekenen dan de verwijdering van de constructie op deze plaats.”

Samen met het handhavende bestuur stelt de Hoge Raad vast dat de wederrechtelijk opgerichte duiventil dermate wezenlijk verschilt van de vergunde duiventil dat de goede ruimtelijke ordening enkel hersteld kan worden door middel van de door het handhavende bestuur beoogde herstelmaatregel.

Bovendien kan er nog op worden gewezen dat bouw- of aanpassingswerken conform het goedgekeurde bouwplan noodzakelijkerwijs met zich mee zouden brengen dat de thans opgerichte duiventil moet worden verwijderd, nu deze niet werd ingeplant conform het goedgekeurde bouwplan.

6. ADVIES

Om de hierboven vermelde redenen verleent de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid een eensluidend advies over de voor advies voorgelegde herstellvordering.

Dit advies beperkt zich tot de herstellvordering en doet geen uitspraak over de toepassing van de dwangsom noch over de gevorderde hersteltermijn.

Gegeven te Brussel, bij consensus, op **19 maart 2010**, door de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, samengesteld uit B. Seutin, plaatsvervangend voorzitter, R. Mortier, lid-magistraat, S. Lust en F. Van de Velde, leden-deskundigen, bijgestaan door W. Vanheel, vaste secretaris.

Wim Vanheel
Vaste secretaris

Bruno Seutin
Plaatsvervangend voorzitter

Bijlagen:

1. herstellvordering, 8 pagina's

Vlaamse overheid



HOGE RAAD VOOR HET HANDHAVINGSBELEID

Rolnummer : [REDACTED]

Beslissing nr : [REDACTED]

[REDACTED]

ADVIES

inzake

de adviesaanvraag van de stedenbouwkundig inspecteur

over

de vordering tot herstel betreffende de uitvoering van vergunningsplichtige werken zonder de nodige stedenbouwkundige vergunningen

Gemeente: [REDACTED]

Ligging: [REDACTED]

Kadastraal: [REDACTED]

Personalia :

- Bouwheer : [REDACTED]

- Architect : [REDACTED]

Aangetekende zending : 29 juni 2011

Inventaris van de door het handhavende bestuur ingediende stukken :

1. De adviesaanvraag dd. 29/06/2011
2. De herstellvordering dd. 29/06/2011
3. Luchtfoto
4. Uittreksel gewestplan
5. Uittreksel GRS [REDACTED]
6. Proces-verbaal dd. 16/06/2011 met bijlagen
7. Bekrachtigingsbeslissing GSI dd. 21/06/2011
8. Herstellvordering dd. 30/07/2001
9. Uittreksel kadasterplan
10. Uittreksel orthofotoplan

Inventaris van de door de schriftelijk gehoorde belanghebbende ingediende stukken:

1. Gemotiveerde nota dd. 15/07/2011
2. Stedenbouwkundige vergunning CBS dd. 13/07/2010
3. Fotodossier
4. Bewijs aangetekende zending
5. Bouwplan paardenstal

1. VOORAFGAANDEN

Uit de elementen van het dossier en de voorliggende herstellvordering blijken geen voorafgaanden te zijn.

2. PROCEDURE

2.1. Met een op 29 juni 2011 verstuurdte aangetekende zending vraagt de stedenbouwkundige inspecteur advies over de herstellvordering.

2.2. Met een op 8 juli 2011 verstuurdte aangetekende zending besliste de voorzitter van de Hoge Raad, met toepassing van artikel 6.1.34 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, [REDACTED] schriftelijk te horen.

Op 19 juli 2011 ontving het secretariaat van de Hoge Raad vanwege [REDACTED] een bij aangetekende zending van 15 juli 2011 verstuurdte gemotiveerde nota met stukken.

2.3. Hoewel regelmatig opgeroepen, is de stedenbouwkundige inspecteur bevoegd voor het Vlaamse Gewest niet aanwezig op de vergadering van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid van 26 augustus 2011.

3. FEITEN

3.1. Het perceel kadastraal gekend te [REDACTED] waarop de geviseerde inbreuken gelegen zijn, is volgens het gewestplan [REDACTED] bestemd tot landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Dit is het plan waaraan de geviseerde inbreuken moeten worden getoetst.

3.2. Uit de elementen van het dossier en de voorliggende herstellvordering blijkt de volgende historiek.

Op 25 maart 2009 weigerde het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning voor het "bouwen van een tuinbouwberging".

Op 13 juli 2010 verleende het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning voor het "bouwen van een paardenstal".

Op 16 juni 2011 werd proces-verbaal opgesteld wegens het aanleggen van een zwembad en het oprichten van een poolhouse.

Op 15 juni 2011 werden de thans geviseerde werken of handelingen door een daartoe bevoegd ambtenaar stilgelegd door middel van een mondeling stakingsbevel. Op 21 juni 2011 werd het voornoemde stakingsbevel bekrachtigd door de stedenbouwkundige inspecteur.

4. HERSTELVORDERING

De voorliggende herstellvordering heeft betrekking op de op 16 juni 2011 vastgestelde inbreuken zoals deze worden omschreven in de herstellvordering. De herstellvordering wordt gehecht aan onderhavig advies.

De handelingen, die luidens artikel 4.2.1 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening vergunningsplichtig zijn, werden niet conform de voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 13 juli 2010 uitgevoerd. Luidens de voorliggende herstellvordering betreffen de geviseerde inbreuken het volgende:

"het oprichten van een zwembad en poolhouse in strijd met de door het college van burgemeester en schepenen afgeleverde stedenbouwkundige vergunning d.d. 13/7/2010 die het bouwen van een paardenstal voorzag."

Het handhavende bestuur beoogt via de voorliggende herstellvordering het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, wat meer bepaald "het afbreken van het zwembad en poolhouse in opbouw (inclusief eventuele vloerplaat en fundamente), het opvullen van de bouwput met zuivere teelaarde en de verwijdering van de afbraakmaterialen van het terrein" impliceert.

5. BEOORDELING

5.1. Strafbaar karakter geïndiceerde handelingen

5.1.1. Normatief kader

Artikel 6.1.1, eerste lid, 1° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt – met een gevangenisstraf van acht dagen tot vijf jaar en met een geldboete van 26 euro tot 400.000 euro of met één van deze straffen alleen – strafbaar:

“De bij artikelen 4.2.1 en 4.2.15 bepaalde handelingen hetzij zonder voorafgaande vergunning, hetzij in strijd met de vergunning, hetzij in geval van schorsing van de vergunning, uitvoert, voortzet of in stand houdt;”

In artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening wordt het volgende bepaald:

“Naast de straf kan de rechtbank bevelen de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen. Dit gebeurt, onverminderd artikel 6.1.7 en 6.1.18, op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen op wier grondgebied de werken, handelingen of wijzigingen, vermeld in artikel 6.1.1, werden uitgevoerd. De herstellenvordering wordt ingesteld met inachtneming van volgende regelen:

- 1° *voor misdrijven die bestaan, of ondermeer bestaan, uit het verrichten van handelingen in strijd met een stakingsbevel of in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken, wordt gevorderd:*
 - a) *hetzij de uitvoering van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik,*
 - b) *hetzij, zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken;*
- 2° *voor andere misdrijven dan deze, vermeld in 1°, wordt de betaling van de meerwaarde gevorderd, tenzij de overheid die de herstellenvordering instelt, aantoont dat de plaatselijke ordening hierdoor kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad, in welk geval één van de maatregelen, vermeld in 1°, wordt gevorderd.”*

Elke herstelmaatregel moet derhalve kunnen worden geënt op een strafbaar feit.

Dit houdt in dat vooraleer de Hoge Raad tot de beoordeling van de door het handhavende bestuur gekozen herstelmaatregel kan overgaan, indien daartoe zoals te dezen aanleiding bestaat, onderzocht kan worden of de geïndiceerde handelingen een strafbaar feit in de zin van artikel 6.1.1, eerste lid, 1° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening uitmaken.

5.1.2. Toepassing

5.1.2.1. In de gemotiveerde nota van [REDACTED] voert de overtreder aan dat het zwembad een niet-overdekte constructie betreft, vrijgesteld van de vergunningsplicht.

5.1.2.2. De Hoge Raad merkt op dat volgens artikel 2.1, 8° juncto artikel 2.2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van de handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is (hierna: Vrijstellingsbesluit) niet-overdekte constructies met een maximale oppervlakte van 80 m² per goed, met inbegrip van alle bestaande niet-overdekte constructies, in zijtuin en achtertuin, tot op 1 meter van de perceelsgrenzen vrijgesteld zijn van de vergunningsplicht, op voorwaarde dat ze liggen binnen een straal van 30 meter van een hoofdzakelijk vergunde of vergund geachte woning.

5.1.2.3. Uit het bij het proces-verbaal van 16 juni 2011 gevoegde inplantingsplan horende bij de door het college van burgemeester en schepenen op 13 juli 2010 verleende stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een paardenstal, blijkt dat het vergunde regenwaterbassin (8m x 5m) gelegen is binnen een straal van 30 meter van de woning. Uit voornoemd proces-verbaal blijkt dat de constructie, *in casu* een zwembad i.p.v. het vergunde regenwaterbassin, groter werd gebouwd dan vergund (8,75 m op 5,75

m en 1,65 m diep i.p.v. 8 m op 5 m en 1,40 m diep). Uit de vaststellingen in het voornoemde proces-verbaal, alsook uit het inplantingsplan horende bij de stedenbouwkundige vergunning van 13 juli 2010 en de bij het informatiedossier gevoegde foto's blijkt dat het kwestieuze zwembad een niet-overdekte constructie betreft met een oppervlakte onder 80 m², die gelegen is binnen een straal van 30 meter van de vergunde woning. Op basis van de elementen van het informatiedossier stelt de Hoge Raad vast dat het kwestieuze zwembad vrijgesteld is van de vergunningsplicht.

Wat het kwestieuze zwembad betreft, verleent de Hoge Raad derhalve een negatief advies.

5.1.2.4. In de gemotiveerde nota wordt tevens aangevoerd dat er voor het wijzigen van raamopeningen en deuropeningen zonder te raken aan de stabiliteit van de paardenstal en voor de binnenverbouwingen zonder stabiliteitswerken aan de paardenstal geen stedenbouwkundige vergunning nodig is. Er is *in casu* echter geen sprake van een hoofdzakelijk vergund of vergund geacht gebouw in de zin van artikel 3.2 van het Vrijstellingsbesluit, aangezien de paardenstal nog niet voltooid is en niet conform de vergunning wordt opgericht.

5.1.2.5. Onderhavig advies zal enkel betrekking hebben op het door het bestuur geïmagineerde poolhouse in oprichting.

5.2. Decretale prioriteitenorde

5.2.1. Normatief kader

5.2.1.1. In artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening wordt het volgende bepaald:

“Naast de straf kan de rechtbank bevelen de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen. Dit gebeurt, onverminderd artikel 6.1.7 en 6.1.18, op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen op wier grondgebied de werken, handelingen of wijzigingen, vermeld in artikel 6.1.1, werden uitgevoerd. De herstellenvordering wordt ingesteld met inachtneming van volgende regelen:

- 1° *voor misdrijven die bestaan, of ondermeer bestaan, uit het verrichten van handelingen in strijd met een stakingsbevel of in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken, wordt gevorderd:*
 - a) *hetzij de uitvoering van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik,*
 - b) *hetzij, zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken;*
- 2° *voor andere misdrijven dan deze, vermeld in 1°, wordt de betaling van de meerwaarde gevorderd, tenzij de overheid die de herstellenvordering instelt, aantoonde dat de plaatselijke ordening hierdoor kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad, in welk geval één van de maatregelen, vermeld in 1°, wordt gevorderd.”*

Deze bepaling stelt de volgende prioriteitenorde vast in de opgelegde keuze van de herstellenvorm.: de te vorderen herstelmaatregel is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik, c.q. de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken zo dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen in het geval van doorbreking van een stakingsbevel, alsook in het geval er sprake is van handelingen in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken,

In alle andere gevallen is de te vorderen herstelmaatregel de betaling van een meerwaarde, tenzij het handhavende bestuur aantoonde dat de plaatselijke ordening kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad, in welk geval het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik c.q. de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken wordt gevorderd.

5.2.1.2. Een stedenbouwkundig voorschrift bedoeld in het voornoemde artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1°, is “een reglementaire bepaling opgenomen in een ruimtelijk uitvoeringsplan, een plan van aanleg of een stedenbouwkundige verordening, of een bouwverordening vastgelegd op grond van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996” (artikel 1.1.2, 13° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening). Verkavelingsvoorschriften zijn derhalve geen “stedenbouwkundige

voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen” in de zin van artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Bestemmingsvoorschriften zijn voorschriften over het al dan niet toegelaten zijn van bepaalde functies en activiteiten in een gebied (*Parl. St. VI. Parl. 1998-1999, nr. 1332/1, 23*).

De zinsnede “voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken”, bedoeld in artikel 6.1.41, § 1, eerste lid, 1°, Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening dient te worden gelezen als “voor zover daarvan niet op geldige wijze kan worden afgeweken” (Gent 16 december 2010, nr. C/1537/10; Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 282, voetnoot 423*). Zij betreft handelingen aan bestaande zonevreemde constructies waarvoor afwijkingsmogelijkheden gelden. Dit laatste dient te worden beoordeeld op de initieel, vóór het misdrijf, bestaande toestand. Of de toestand tot stand gebracht door het misdrijf effectief voor vergunning in aanmerking komt, is hierbij niet het beoordelingscriterium (Gent 16 december 2010 nr C/1537/10).

Uit de samenlezing van artikel 11.4.1, en artikel 15.4.6.1. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen, volgt dat de toelaatbaarheid van bouwwerken in landschappelijk waardevol agrarische gebieden op grond van een tweevoudig criterium moet worden getoetst: 1) een planologisch, hetwelk veronderstelt dat de overheid nagaat of de te vergunnen werken in overeenstemming zijn met de bestemming agrarisch gebied, en 2) een esthetisch, hetwelk inhoudt dat de bedoelde werken moeten kunnen worden overeengebracht met de eisen ter vrijwaring van het landschap (*cf. RvS 8 juni 2009, nr. 193.919, Goossens*).

Voor wat de inpasbaarheid van de door het handhavende bestuur gekozen herstellvorm in het licht van artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening betreft, vloeit hieruit voort dat de overdruk als “landschappelijk waardevol gebied” geen betrekking heeft op de grondgebonden bestemming die verband houdt met het bovenvermelde planologisch criterium, zodat het argument van het handhavende bestuur dat in essentie afbreuk wordt gedaan aan de schoonheidswaarde van het landschap niet dienstig kan worden aangevoerd om de niet-bestemmingsconformiteit van de kwestieuze handelingen in de zin van artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening op te werpen.

5.2.2. Toepassing

Zoals hiervoor is gesteld, worden de geïmplementeerde inbreuken getoetst aan de voorschriften van het voornoemde gewestplan.

Het handhavende bestuur beoogt het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

De Hoge Raad stelt vast dat de geïmplementeerde handeling werd verricht in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen.

Geen enkel objectief verifieerbaar gegeven, noch in de herstellvordering noch in het overgelegde dossier, wijst erop dat ter plaatse (nog) (para-)agrarische activiteiten worden uitgeoefend.

Op basis van het overgelegde dossier stelt de Hoge Raad vast dat er niet op geldige wijze kan worden afgeweken van de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de voor het gebied toegelaten bestemmingen.

De Hoge Raad stelt vast dat de voorliggende herstellvordering strookt met artikel 6.1.41, §1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

5.3. Inhoudelijke beoordelingscriteria

5.3.1. Normatief kader

Overeenkomstig artikel 6.1.6, §2, tweede lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening zijn de adviezen van de Hoge Raad te allen tijde gesteund op motieven die ontleend worden aan:

- 1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals deze specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden;
- 2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, zijnde het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald indien zich geen schade ingevolge een misdrijf, vermeld in artikel 6.1.1, zou hebben voorgedaan.

De toetsing aan het recht, behelst zowel een toetsing aan de formele rechtsbronnen als een toetsing aan alle positiefrechtelijke rechtsbronnen, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Zo kan de Hoge Raad o.a. nagaan of de voorgenomen herstelvordering voldoende duidelijk is (*rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel*), of een gevorderde herstelmaatregel niet steunt op een onredelijke opvatting van de goede plaatselijke ordening (*redelijkheidsbeginsel*), of een voorgenomen herstelvordering steunt op een correcte bevinding van de feiten, een correct gevolgde procedure en een vaste gedragslijn (zorgvuldigheidsbeginsel) en afdoende aantoonbaar is dat de gevorderde herstelmaatregel in relatie staat met de ernst van het misdrijf (*materieel motiveringsbeginsel en evenredigheidsbeginsel*) (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009*, nr. 2011/1, 253).

Luidens de Memorie van Toelichting bij het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid moet bij de beoordeling van de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, abstractie worden gemaakt van de thans geviseerde inbreuk(en) en nagegaan worden wat het niveau van de goede ruimtelijke ordening zou zijn, zou(den) de thans geviseerde inbreuk(en) niet zijn gepleegd. Het niveau van de goede ruimtelijke ordening van de thans bestaande toestand ingevolge de geviseerde inbreuken moet vergeleken worden met de referentietoestand voorafgaand aan het plegen van de geviseerde inbreuk(en): *i.e.* de referentietoets (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009*, nr. 2011/1, 254).

De goede ruimtelijke ordening moet volgens dezelfde Memorie van Toelichting in dit verband worden gelezen in het licht van artikel 4.3.1, §2 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, dat bepaalt dat de overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:

- 1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;
- 2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;
- 3° indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

Wat de rechten van derden betreft moet volgens dezelfde Memorie van Toelichting enerzijds worden onderzocht of en in welke mate de thans geviseerde inbreuk(en) niet van aard is (zijn) om kennelijk overdreven hinder te veroorzaken voor de naburige erven. Anderzijds moet niet alleen de huidige, maar ook de toekomstige goede ruimtelijke ordening worden veilig gesteld (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009*, nr. 2011/1, 255).

5.3.2. Beleidscriteria van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening

In het op 16 juli 2010 door de Vlaamse Regering goedgekeurde Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening (*BS 5 augustus 2010*, eerste editie, www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be) wordt als specifieke beleidsregel ten aanzien van de Hoge Raad gesteld dat de Hoge Raad voor recente overtredingen, alsook voor geconsolideerde, niet-recente overtredingen en voor wederrechtelijke toestanden met een voortschrijdend karakter een eensluidend advies wordt verleend indien de voorliggende herstelvordering de toets aan de weerslag van de inbreuk op de goede plaatselijke ordening en de rechten van derden

doorstaat. De Hoge Raad moet daarnaast in ieder geval streven naar een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten.

Tevens wordt gesteld dat de Hoge Raad bij niet-geconsolideerde, niet-recente overtredingen een niet-eensluidend advies kan geven ook in die gevallen waarbij de herstellvordering de voornoemde, drievoudige toets doorstaat (cf. Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening, blz. 42-43).

Geconsolideerde, niet-recente overtredingen zijn volgens het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening *“niet-recente overtredingen die in het verleden tijdig werden vastgesteld en waarvoor nadien de nodige stappen werden gezet tot het bekomen van herstel, maar waarbij op heden nog geen definitieve uitspraak werd verkregen dan wel nog geen (volledige) uitvoering werd gegeven aan de opgelegde herstelmaatregelen.”*

Niet-geconsolideerde, niet-recente overtredingen zijn volgens het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening *“niet-recente overtredingen die in het verleden niet werden vastgesteld en die pas na vele jaren, b.v. bij het te koop stellen van het goed, worden vastgesteld”*. (cf. Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening, voetnoot 1-2, blz. 43).

5.3.3. Toepassing

5.3.3.1. Met betrekking tot de voormelde inhoudelijke beoordelingscriteria voert het handhavende bestuur het volgende aan:

“In een uitgestrekt landschappelijk waardevol agrarisch gebied wordt er een zwembad en poolhouse opgericht in strijd met de stedenbouwkundige vergunning d.d. 13/7/2010 waarbij het bouwen van een paardenstal werd vergund.

In het verleden werd er door betrokkene informatie ingewonnen bij de stedenbouwkundige dienst van de gemeente [REDACTED] m.b.t. het oprichten van een zwembad en poolhouse. Toen werd duidelijk gecommuniceerd dat er hiervoor door het college van burgemeester en schepenen geen vergunning kon afgeleverd worden.

Nadat betrokkene later een vergunning werd geweigerd op 25/3/2009 voor het bouwen van een tuinbouwberging (10m x 5m) en een regenwaterbassin (8m x 5m) vroeg deze op 16/3/2010 een vergunning aan voor het bouwen van een paardenstal met dezelfde afmetingen en inplantingsplaats als de destijds geweigerde tuinbouwberging.

Deze vergunning werd afgeleverd door het CBS op 13/7/2010.

Ondanks verschillende verwittigingen vanwege het gemeentebestuur en politie bleef betrokkene verder werken aan het zwembad en poolhouse.

Op 15/6/2011 resulteerde dit in het stakingsbevel voor de wederrechtelijke werken in uitvoering.”

5.3.3.2. Uit de elementen van het dossier blijkt dat de thans bestaande toestand een onafgewerkte toestand behelst. De thans bestaande toestand houdt in dat de constructie in de staat die ze is nooit geschikt is als poolhouse.

De ruimtelijke kwaliteit staat in de weg dat deze constructie kan worden gedoogd vermits de beoogde bestemming niet kan worden gerealiseerd. Vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening is het immers ongewenst dat constructies waarvan de bestemming waarvoor ze zijn bedoeld nooit kunnen worden gerealiseerd, zouden worden gedoogd.

Om deze redenen wordt dit onderdeel van de voorliggende herstellvordering positief geadviseerd.

5.3.3.3. In de mate dat de overtreder aanvoert dat hij de intentie heeft tot de oprichting van de vergunde paardenstal over te gaan, kan worden opgemerkt dat deze intentie geen argument is waarop de Hoge Raad zijn besluitvorming steunt.

5.3.3.4. Uit de objectief verifieerbare gegevens, stukken en inlichtingen blijkt dat het *in casu* gaat om een recente overtreding, zoals in het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening bedoeld. Uit het proces-verbaal van 16 juni 2010 blijkt dat het poolhouse nog niet voltooid is.

Onderhavig advies geeft dan ook in dit concreet geval uitvoering aan de voornoemde, door de Vlaamse Regering in het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening neergelegde, specifieke beleidsregel.

6. ADVIES

Om de hierboven vermelde redenen verleent de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid een negatief advies over de voor advies voorgelegde herstellvordering, voor wat het zwembad betreft.

Om de hierboven vermelde redenen verleent de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid een positief advies over de voor advies voorgelegde herstellvordering, voor wat de poolhouse betreft.

Dit advies beperkt zich tot de herstellvordering en doet geen uitspraak over de toepassing van de dwangsom, noch over de gevorderde hersteltermijn.

Gegeven te Brussel, bij consensus, op 26 augustus 2011, door de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, samengesteld uit G. Debersaques, voorzitter, B. Seutin, lid-jurist, M. Boes, S. Lust en F. Van de Velde, leden-deskundigen, bijgestaan door W. Vanheel, vaste secretaris.

Wim Vanheel
Vaste secretaris

Geert Debersaques
Voorzitter

AANTEKENEN

Inspectie RWO Limburg
Geert Ruyssveldt, Elke Verheyden, Floriaan Vossen
Hendrik Van Veldekegebouw
Koningin Astridlaan 50 bus 1
3500 HASSELT

Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid

Koning Albert II-laan 35 bus 80
1030 BRUSSEL
Tel. 02 553 17 93 - Fax.02 553 17 94
info@hrh.vlaanderen.be

uw kenmerk

vragen naar/e-mail

Wim Vanheel

ons kenmerk

telefoonnummer

02/553.17.90

uw adviesaanvraag van

02/02/2012

datum

Advies nr. [REDACTED] betreffende adviesaanvraag betreffende de opeenvolgende herstellvordering van de stedenbouwkundig inspecteur.

Mevrouw/mijnheer,

1. Voorwerp

Bij brief van 2 februari 2012 verzocht de stedenbouwkundige inspecteur de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (hierna: de Raad) advies over de herstellvordering gevoegd als bijlage 2 bij deze brief.

Het verzoek heeft betrekking op het volgende goed:

[REDACTED]

Deze brief vormt het advies van de Raad op deze adviesaanvraag.

2. Pleegvormen en procedure

- [REDACTED] werden uitgenodigd om een schriftelijke nota in te dienen en dienden geen gemotiveerde nota in.
- De Raad onderzocht de adviesaanvraag in vergadering op 19 maart 2012;
- de stedenbouwkundige inspecteur, bevoegd voor het Vlaamse Gewest, woonde de vergadering niet bij;
- na bespreking in besloten vergadering, nam de Raad op dezelfde datum deze beslissing. De raad was samengesteld uit de plaatsvervangende voorzitter: R. Mortier, en de volgende leden: C. Bamps, B. Seutin en F. Van de Velde.
- Het dossier waarop de Raad zich bij zijn bespreking steunde, bevat de in bijlage 1 opgesomde stukken en gegevens.

3. De feiten

3.1. De herstellvordering viseert de handelingen omschreven in het proces-verbaal van 2 oktober 2009.

3.2. De handelingen liggen deels in open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 2° VCRO en deels in gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.1.41, § 5, eerste lid, 1° en 2° VCRO.

3.2.1. De handelingen liggen volgens het gewestplan [REDACTED] in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en woongebied met landelijk karakter.

3.3. Uit het dossier blijkt het volgende met betrekking tot het verrichten van de handelingen:

- Overtreder heeft het perceel aangekocht op 23 december 2004.
- Tussen 2005 en 2007 werden de containers geplaatst en de schrijnwerkerij uitgebreid.
- De dierenstal dateert van na 30 juli 2007.

3.4. De volgende stappen bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan Ruimtelijke Ordening 2010 (hierna: Handhavingsplan, www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be) werden gezet tot het bekomen van herstel :

- op 25 mei 2005 werd proces-verbaal opgesteld
- op 18 augustus 2005 werd een herstellvordering ingediend bij het parket en op 15 december 2009 werd de zaak geseponneerd.
- op 23 april 2010 verleende de Raad een eensluidend advies over een herstellvordering betreffende dezelfde handelingen.

4. Herstelvordering

4.1. De herstelmaatregel die wordt beoogd wordt omschreven in de herstellvordering gevoegd als bijlage 2 bij deze brief.

5. Beoordeling

Uitbreiden van de schrijnwerkerij, het oprichten van een dierenstal en het plaatsen van containers met overdekte tussenstukken (in landschappelijk waardevol agrarisch gebied)

5.1. De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO).

5.2. De herstellvordering doorstaat de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO.

5.2.1. Bij de beoordeling van de weerslag van de handelingen op de plaatselijke ordening, moet abstractie worden gemaakt van de handelingen en nagegaan worden wat het niveau van de goede ruimtelijke ordening zou zijn, zouden de handelingen niet zijn gepleegd. Het niveau van de goede ruimtelijke ordening van de thans bestaande toestand ingevolge de handelingen moet vergeleken worden met de referentietoestand voorafgaand aan het plegen van de geviseerde inbreuk(en): *i.e.* de referentietoets (Memorie van Toelichting, *Parl. St.* VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 254).

De volgende referentietoets kan worden gemaakt.

5.2.1.1. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door de aanwezigheid van hoofdzakelijk kleinschalige residentiële bebouwing. Uit de fotoreportage gevoegd bij het proces-verbaal van 2 oktober 2009 blijkt dat de schrijnwerkerij werd uitgebreid, containers met overdekte tussenstukken werden geplaatst en een dierenstal werd opgericht.

De uitbreiding van de schrijnwerkerij, de oprichting van de dierenstal en de plaatsing van de containers met overdekte tussenstukken zorgen voor een overdreven perceelsbezetting. Daarnaast zijn de geviseerde constructies in visueel opzicht storend, minstens door de grootte, minstens omdat ze zichtbaar zijn vanop de aangrenzende woonkavels.

5.2.1.2. In het kader van de vergunningverlening, waarbij de regularisatie voor de schrijnwerkerij en de containers en de bouwaanvraag voor een dierenstal werd geweigerd, werd door het college van burgemeester en schepenen van [REDACTED] een recente beoordeling gemaakt van de goede ruimtelijke ordening.

In het weigeringsbesluit van 30 juli 2007 maakte de gemachtigde ambtenaar de volgende beoordeling van de verenigbaarheid met de plaatselijke ordening:

“ Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat een gedeelte van de bebouwing in landschappelijk waardevol agrarisch gebied gesitueerd is; dat in huidige zaak geen enkele uitzonderingsmaatregel toepasbaar is en er dus geen afwijkingsmogelijkheid bestaat op de vigerende ordeningsvoorschriften van het gewestplan; dat bijgevolg de eerder vastgestelde planologische strijdigheid weerhouden blijft;

Overwegende dat in bijkomende orde dient gesteld dat de terreinbezetting overdreven is; dat een lange blinde gevel aanwezig is tegen of nabij de rechter perceelsgrens; dat de bouwwerken gedeeltelijk in betonblokken zijn uitgevoerd, hetgeen beschouwd wordt als esthetisch niet-verantwoord materiaal; dat verder ook kan gesteld dat het dossier vrij summier is opgesteld; dat o.a. geen inzicht gegeven wordt op het materiaalgebruik van de lange blinde gevel tegen/nabij de rechter perceelsgrens;

Overwegende dat het bedrijf strijdig is met het karakter van deze landelijke woonomgeving, die hoofdzakelijk uit kleinschalige residentiële bebouwing bestaat;

Overwegende dat het voorbarig is bijkomende werken in het achterliggend landschappelijk waardevol agrarisch gebied te vragen gezien de onvergunde toestand van de bouwwerken in de voorliggende landelijke woonzone; dat indien de toestand in de woonzone gesaneerd zou worden de gevraagde werken in het landschappelijk waardevol gebied immers (deels) binnen de landelijke woonzone zouden kunnen plaatsvinden;

Algemene conclusie

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen inzake ruimtelijke ordening.

Het voorgestelde ontwerp is niet bestaanbaar met de goede plaatselijke ordening en past niet in zijn onmiddellijke omgeving. “

In het weigeringsbesluit van 30 juli 2007 maakte het college van burgemeester en schepenen de volgende beoordeling van de verenigbaarheid met de plaatselijke ordening:

“ Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat de argumenten in motiveringsnota van de architect maar deels kunnen bijgetreden worden; Gelet op de uitgebrachte externe en interne adviezen;

Overwegende dat de bestaande gebouwen op zich niet storend zijn voor de directe omgeving, maar omwille van de onvergunde/illegale constructies op de omliggende percelen en de onduidelijkheid over de ontsluiting van deze percelen (bedrijfsgebouwen/weiland) er geen oordeel kan geveld worden;

Overwegende dat een aantal aangevraagde en illegale constructies in strijd zijn met de bestemming van het gebied waarin ze geplaatst zijn “

De Raad stelt aldus vast dat er in het kader van de vergunningverlening een recente beoordeling werd gemaakt van de goede ruimtelijke ordening, waarbij werd geoordeeld dat de reliëfophoging niet verenigbaar werd geacht met de plaatselijke ordening.

De overige inbreuken (in woongebied met landelijk karakter)

5.3. De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO).

5.4. De herstellvordering doorstaat de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO.

5.4.1. Bij de beoordeling van de weerslag van de handelingen op de plaatselijke ordening, moet abstractie worden gemaakt van de handelingen en nagegaan worden wat het niveau van de goede ruimtelijke ordening zou zijn, zouden de handelingen niet zijn gepleegd. Het niveau van de goede ruimtelijke ordening van de thans bestaande toestand ingevolge de handelingen moet vergeleken worden met de referentietoestand voorafgaand aan het plegen van de geviseerde inbreuk(en): *i.e.* de referentietoets (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 254*).

De volgende referentietoets kan worden gemaakt.

De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door de aanwezigheid van hoofdzakelijk kleinschalige residentiële bebouwing. Uit de fotoreportage gevoegd bij het proces-verbaal van 2 oktober 2009 blijkt dat de schrijnwerkerij werd uitgebreid, dat containers met overdekte tussenstukken werden geplaatst en dat een dierenstal werd opgericht.

De Raad stelt vast dat de uitbreiding van de schrijnwerkerij binnen de 50m grens, de uitbreiding van de verdieping en de functiewijziging een beperkte ruimtelijke weerslag hebben, daar er al reeds een onderneming, nl. een meubelzaak met een magazijn, was gevestigd op dit perceel.

Er kan dan ook worden besloten dat de weerslag van deze geïsoleerde inbreuken niet van dien aard is dat het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, noch de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken noodzakelijk zijn vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening.

De plaatselijke ordening verdraagt de uitbreiding van de schrijnwerkerij binnen de 50m grens, de uitbreiding van de verdieping en de functiewijziging, mits de betaling van een geldsom gelijk aan de meerwaarde die door de geïsoleerde handelingen werd gerealiseerd.

5.5. De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan.

De herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter bedoeld in punt 7.3.1.2 van het Handhavingsplan.

Uit de herstellvordering en uit de elementen van het dossier blijkt dat overtreder het perceel heeft aangekocht op 23 december 2004. Tussen 2005 en 2007 werden de containers geplaatst en de schrijnwerkerij uitgebreid. De dierenstal dateert van na 30 juli 2007, *in casu* de dag waarop de aanvraag voor het bouwen van een dierenstal werd geweigerd.

6. Advies

De Raad verleent positief advies.

De Raad spreekt zich niet uit over de omvang noch de berekeningswijze van de meerwaarde.

Dit advies beperkt zich tot de herstelmaatregel en doet geen uitspraak over de toepassing van de dwangsom, noch over de gevorderde hersteltermijn.

Brussel, 19 maart 2012

Namens de Raad,

Wim Vanheel
Vaste secretaris

Ria Mortier
Plaatsvervangend voorzitter

BIJLAGEN

- 1. Inventaris van het dossier**
- 2. Herstellvordering**

Bijlage 1

INVENTARIS VAN HET DOSSIER

1. Informatiedossier bezorgd door adviesaanvrager

3. Beoordeling

3.1. Drievoudige toets

De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en de toets aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.1.6, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat er een recente beoordeling is gemaakt in het kader van de vergunningverlening met de voornoemde weigeringsbeslissing. De geviseerde handeling(en) werden niet verenigbaar geacht met de plaatselijke ordening. De Raad treedt het standpunt uit de gemotiveerde nota dan ook niet bij dat de afsluiting geen hinder met zich mee brengt voor de goede ruimtelijke ordening.

3.2. Toets aan het Handhavingsplan (HHP)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsplan (punt 7.3.1.2).

- de herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter (www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be, veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).

3.3. Gemotiveerde nota

- De overtreder voert aan dat hij de intentie heeft om een regularisatieaanvraag in te dienen voor een beperkter terras. De geviseerde handeling(en) is (zijn) thans nog steeds een inbreuk op de vergunningsplicht en/of de bestemmingsvoorschriften.

4. Advies

- De Raad verleent positief advies. Dit advies beperkt zich tot de herstelmaatregel(en) en doet geen uitspraak over de toepassing van de dwangsom noch de gevorderde hersteltermijn.

Brussel, 20 februari 2014

De Raad was samengesteld uit de plaatsvervangend voorzitter B. Seutin en de volgende leden: Ria Mortier, M. Boes en F. Van de Velde.

Namens de Raad,

Wim Vanheel
Vaste secretaris

Bruno Seutin
Plaatsvervangend voorzitter

BIJLAGEN

1. Inventaris van het dossier

2. Herstelvordering

Bijlage 1

1. INVENTARIS VAN HET DOSSIER

- Informatiedossier bezorgd door adviesaanvrager
- Gemotiveerde nota [REDACTED] met bijhorende stukken

colofon

Verantwoordelijke uitgever: Wim Vanheel, vaste secretaris Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, Koning Albert II-laan 35 bus 80 1030 Brussel

Redactie: Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, Ruimte Vlaanderen, afdeling communicatie

Depotnummer: D/2015/3241/251

Website: www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be