

Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering

## VERSLAGBOEK 2017-2021



# 1 Inhoudsopgave en lijst van de gebruikte afkortingen

## 1.1 Inhoudsopgave

1	Inhoudsopgave en lijst van de gebruikte afkortingen .....	2
1.1	Inhoudsopgave.....	2
1.2	Lijst van de gebruikte afkortingen.....	3
2	Voorwerp van het verslagboek .....	3
2.1	Methodologie.....	3
2.2	De regelgeving sinds 1 maart 2018.....	4
2.2.1	De bevoegdheden van de Raad sinds 1 maart 2018 .....	4
2.2.2	De herstellvorderende of 'bevoegde' overheden sinds 1 maart 2018 .....	15
2.2.3	De decretale rangorde bij het opleggen van een herstelmaatregel.....	16
2.2.4	De combinatie van herstelmaatregelen.....	17
2.3	Inhoudelijke verfijningen en toepassingen.....	17
2.3.1	Advisering herstellvorderingen.....	17
2.3.2	Advisering opstarten ambtshalve uitvoering.....	130
2.3.3	Advisering beroepen tegen bestuurlijke maatregelen.....	145
2.3.4	Advisering inning van een dwangsomschuld .....	164
2.3.5	Bemiddelingsopdrachten .....	202

## 1.2 Lijst van de gebruikte afkortingen

De volgende afkortingen worden gebruikt in dit verslagboek:

AHH	afdeling Handhaving van het Departement Omgeving
Codextrein	decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving
DHO	decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning
Gemeentelijke stedenbouwkundig Inspecteur	het personeelslid dat belast is met de uitvoering van de handhaving van de ruimtelijke ordening, vermeld in deze titel, bevoegd voor het grondgebied van een of meer gemeenten die het college of de colleges van burgemeester en schepenen van de gemeente of de gemeenten in kwestie daarvoor als zodanig hebben aangesteld zoals vermeld in artikel 1.4.9, tweede lid VCRO.
HHB de Minister	Handhavingsbesluit Ruimtelijke Ordening van 9 februari 2018 Vlaams Minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme
PR HRH	Procedure- en werkingsreglement van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering
Raad	Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid of Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering, al naar gelang wordt verwezen naar situaties voor of na 1 maart 2018
VCRO	Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening
Verslagboek	Verslagboek van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid of van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering ( <a href="http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be">www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be</a> )

## 2 Voorwerp van het verslagboek

### 2.1 Methodologie

Dit verslagboek is het vijfde verslagboek dat wordt opgemaakt met toepassing van het huidige artikel 6.3.17 VCRO, voorheen artikel 6.1.4.0 van de VCRO<sup>1</sup>. Het gaat over de periode 2017-2021.<sup>2</sup>

Het verslagboek behandelt grotendeels de adviespraktijk van de Raad sinds 1 maart 2018. Vooraan in het verslagboek wordt een overzicht gegeven van de wijzigingen in de regelgeving sinds 1 maart 2018 die relevant zijn bij de uitoefening door de Raad van de hem decretaal toegewezen bevoegdheden.

Zoals in de eerdere verslagboeken, is verder gekozen voor een aanpak waarbij vanuit een kwalitatieve analyse de overwegingen worden geuid in de vaste adviespraktijk van de Raad.

---

<sup>1</sup> Het huidige artikel 6.3.17 VCRO geldt sinds 1 maart 2018, dit is het ogenblik van de inwerkingtreding van 'het decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning' (hierna: het 'DHO'). Het DHO wijzigde diverse bepalingen van de handhavingstitel VI van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

<sup>2</sup> Eerder werden de verslagboeken 2010-2011, 2012-2014, 2015 en 2016 uitgebracht. Die kunnen worden geraadpleegd op de website van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering: [www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be).

Dit verslagboek moet hierbij worden gelezen als een aanvulling op de vorige verslagboeken en een actualisatie van de bestuurlijke praktijk van de Raad. De vaste adviespraktijk van de Raad is reeds uitvoerig behandeld in de vorige verslagboeken. In dit verslagboek komen *de verfijningen* van de adviespraktijk vooral aan bod, met daarnaast de vermeldenswaardige *toepassingen* van de adviespraktijk. Waar dit nodig werd geacht voor een vlottere lezing, wordt de vaste adviespraktijk kort in herinnering gebracht of wordt per bevoegdheid nog eens in vogelvlucht de eventuele nieuwe regeling sinds 1 maart 2018 in herinnering gebracht.

In tegenstelling tot de vorige verslagboeken, worden die onderdelen van de adviespraktijk waarin zich geen *wijzigingen* of *verfijningen* voordeden in de betrokken periode, niet langer behandeld. Naast *wijzigingen* of *verfijningen* van de adviespraktijk, bevat dit verslagboek wanneer dit opportuun werd geacht, ook nieuwe toepassingsgevallen van krachtlijnen in de adviespraktijk die al eerder tot stand werden gebracht. Het gaat dus om *verduidelijkingen* van de vaste adviespraktijk.

Dit verklaart de andere opbouw van dit verslagboek in vergelijking met de vorige verslagboeken.

Voor die onderdelen van de adviespraktijk die niet meer uitdrukkelijk aan bod komen in dit verslagboek, kan dus worden verwezen naar de vorige verslagboeken en naar de veel gestelde vragen op de website van de Raad.

Anders dan in de vorige verslagboeken, bevat dit verslagboek geen omvattende cijfergegevens met betrekking tot de behouden bevoegdheden. Enkel waar dit nodig is geacht om de nieuwe bevoegdheden die zijn in werking getreden op 1 maart 2018 in hun context te duiden, met name de adviesbevoegdheid inzake dwangsommen en de adviesbevoegdheid inzake beroepen tegen bestuurlijke maatregelen, zijn functionele cijfergegevens opgenomen. Ook wat betreft de bemiddelingsopdrachten, bevat dit verslagboek enkele cijfergegevens.

## 2.2 De regelgeving sinds 1 maart 2018

Op 1 maart 2018 traden de gewijzigde bepalingen van titel 'VI. Handhaving' van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening in werking. Dit viel samen met de inwerkingtreding van het 'decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning'.<sup>3</sup>

Op dat ogenblik werd de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid omgevormd tot de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering.

Zonder dat dit verslagboek de bedoeling heeft om alle decretale wijzigingen sinds 1 maart 2018 in kaart te brengen, worden hieronder kort de belangrijkste wijzigingen behandeld die een impact hebben op de adviespraktijk van de Raad.<sup>4</sup>

Eerst komen de bevoegdheden van de Raad aan bod, zoals die gelden sinds 1 maart 2018.

Daarna wordt een selectie van wijzigingen in de regelgeving besproken die het meest vermeldenswaardig zijn bekeken vanuit de adviesbevoegdheden van de Raad.

### 2.2.1 De bevoegdheden van de Raad sinds 1 maart 2018

Een *eerste wijziging* ten opzichte van de situatie tot ervoor, betreft de bevoegdheden die vanaf 1 maart 2018 zijn toegewezen aan de Raad

---

<sup>3</sup> Het DHO werd nadien diverse keren gewijzigd nog voor de wijzigingen aan titel VI van de VCRO in werking traden op 1 maart 2018, onder met het 'decreet van

<sup>4</sup> Voor meer uitleg bij begrippen, kan worden verwezen naar het de rubriek 'veel gestelde vragen' op de website van de Raad; [www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be).

De omvangrijkste adviesopdracht van de Raad blijft, ook na 1 maart 2018, de advisering van herstellvorderingen.

Het model van een advies over een herstellvordering<sup>5</sup> werd inhoudelijk in essentie niet gewijzigd in vergelijking met het model dat is gebruikt in de voorbije jaren.<sup>6</sup>

### 2.2.1.1 De behouden bevoegdheden

De meeste van de adviesbevoegdheden van de Raad bleven behouden. Zo bleef de Raad bevoegd om:

- een advies uit te brengen over een herstellvordering vóór die wordt ingediend bij het Openbaar Ministerie of wordt ingeleid bij de burgerlijke rechtbank.<sup>7</sup> De adviesplicht met betrekking tot de herstellvordering geldt op straffe van onontvankelijkheid.<sup>8</sup> De herstellvordering kan in principe<sup>9</sup> niet worden ingediend bij het Openbaar Ministerie of worden ingeleid bij de burgerlijke rechtbank zonder een voorafgaand, positief advies van de Raad.
- een advies uit te brengen vóór de ambtshalve uitvoering wordt opgestart van een vonnis of arrest waarmee een herstellmaatregel is bevolen.<sup>10</sup> Geen ambtshalve uitvoering kan worden opgestart zonder een voorafgaand, positief advies van de Raad.
- een advies uit te brengen over een 'opeenvolgende' herstellvordering.<sup>11</sup> Dit is het geval als de bevoegde overheid een herstellvordering heeft ingediend bij het Openbaar Ministerie en nadien zich voorneemt de herstellvordering in te leiden bij de burgerlijke rechtbank, of omgekeerd. Vóór de bevoegde overheid van rechtsingang kan wijzigen, moet ze een positief advies krijgen van de Raad.

---

<sup>5</sup> Dit is het zogenaamde 'korte model' dat sinds de vergadering van 17 januari 2013 in gebruik is. Voor meer informatie over dit korte model, zie het verslagboek 2012-2014, punt '2.2 Evoluties inzake het model van een advies over een herstellvordering'.

<sup>6</sup> In het model werden diverse, technische aanpassingen doorgevoerd die tot uitdrukking komen in de adviezen die zijn uitgebracht vanaf 1 maart 2018. Het betreft, onder andere, verwijzingen naar de nieuwe artikelnummers in de VCRO of het gebruik van nieuwe terminologie zoals 'de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering' in plaats van de 'Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid', de 'bevoegde overheid' in plaats van het 'handhavend bestuur'.

<sup>7</sup> Artikel 6.3.10, § 1, eerste lid VCRO

<sup>8</sup> Artikel 6.3.10, § 1, tweede lid VCRO.

<sup>9</sup> 'In principe', omdat moet worden gewezen op een cassatiearrest van 2 juni 2015 (Cass. 2 juni 2015, rolnummer P.14.1532.N) dat eerder is behandeld; Verslagboek 2015, punt '6.1.1 Het verkrijgen van een 'voorafgaand', of 'voorafgaand en positief advies?' In een later arrest dat betrekking had op de regels die golden vóór 1 maart 2018, stelde het Hof van Cassatie dan weer dat "*de herstellvorderende overheid slechts op ontvankelijke wijze een herstellvordering kan inleiden indien het positief advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid bij de vordering is gevoegd*" (Cass. 16 januari 2018, rolnummer P.17.0437.N). De (mogelijke) implicaties van dit latere cassatiearrest van 16 januari 2018 en de vraag of, en zo ja, in welke mate, dit latere arrest een ander licht werpt op het eerdere cassatiearrest van 2 juni 2015, valt buiten het bestek van dit verslagboek. Te dezen kan ook nog worden verwezen naar een arrest van het Hof van Cassatie van 14 november 2019 waarin het Hof besliste dat het positief advies van de Raad het inleiden van de herstellvordering dient vooraf te gaan en uiterlijk voor het sluiten van het debat voor de rechter die over de herstellvordering te oordelen heeft, bij de stukken van de rechtspleging dient te worden gevoegd, maar niet dat dit advies op straffe van onontvankelijkheid reeds bij de akte waarbij de herstellvordering wordt ingesteld, dient te worden gevoegd (Cass. 14 november 2019, rolnummer C.18.0190.N, punt 2. Verder kan ook nog worden verwezen naar een arrest van het Hof van Cassatie van 22 januari 2021, waarin het Hof stelt dat aan iedere herstellvordering die vanaf 16 december 2005 wordt ingeleid bij hetzij de burgerlijke rechter, hetzij de strafrechter, een voorafgaand eensluitend advies van de Hoge Raad voor het Herstellbeleid vereist is op straffe van niet-ontvankelijkheid van de vordering, waarbij aan deze adviesvereiste slechts mag worden voorbijgegaan wanneer de Hoge Raad voor het Herstellbeleid geen advies heeft verleend binnen de 60 dagen na de aangetekende adviesaanvraag. Het Hof stelt ook nog dat een dreigende verjaring van de herstellvordering hieraan niet afdoet (Cass. 22 januari 2021, rolnummer C.20.0228.N., punt 2).

<sup>10</sup> Artikel 6.3.10, § 1, eerste lid VCRO.

<sup>11</sup> Artikel 6.3.10, § 2 VCRO.

- een advies uit te brengen vóór sommige betekeningen van vonnissen en arresten waarmee herstel is bevolen. Het gaat om vonnissen of arresten waarvan de termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregelen op de betekeningdatum al tien jaar of meer is verstreken.<sup>12</sup> Zo'n advies is niet vereist in een aantal gevallen.<sup>13</sup>

De aangehaalde adviezen zijn schriftelijk. Ze worden, zoals vóór 1 maart 2018, verleend binnen een vervaltermijn van 60 dagen. Die termijn gaat in de dag na de dag van de betekening van de adviesaanvraag. Bij het overschrijden van die termijn, mag aan de adviesvereiste worden voorbij gegaan.<sup>14</sup>

Het betrokken bestuur of een derde-belanghebbende kan bij de Raad een gemotiveerd verzoek tot heroverweging instellen tegen de afgifte van een negatief advies.<sup>15</sup>

### 2.2.1.2 De verdwenen bevoegdheden

Sommige adviesbevoegdheden van de Raad verdwenen met ingang van 1 maart 2018 of doofden al eerder uit.

De bevoegdheid om beleidsadviezen te verlenen ten behoeve van de Vlaamse overheid<sup>16</sup>, is niet hernomen vanaf 1 maart 2018.

De bevoegdheid om een advies te verlenen aan de hoven en rechtbanken over herstellvorderingen ingediend vóór 16 december 2005, doofde eerder al uit op 6 september 2014<sup>17</sup>.

Het betrof een overgangsmatige bevoegdheid die gepaard ging met de invoering van de adviesplicht op 16 december 2005. Wanneer de hoven of rechtbanken dit opportuun achtten, konden ze over een herstellvordering die was ingediend vóór 16 december 2005 een niet-bindend advies inwinnen bij de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, nadien de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid. De inwinning van zo'n advies was *facultatief*, dus niet verplicht.

Die adviesbevoegdheid doofde uit op 6 september 2014 en is niet hernomen.

Aangenomen kan worden dat de werkvoorraad bij de hoven en rechtbanken inzake geschillen over oude herstellvorderingen van vóór 16 december 2005 bij het afsluiten van dit verslagboek is afgehandeld.

### 2.2.1.3 De hervormde bevoegdheden

---

<sup>12</sup> Artikel 6.3.10, § 3, eerste lid VCRO.

<sup>13</sup> Artikel 6.3.10, § 3, tweede lid VCRO. Er is geen voorafgaand, positief advies vereist als voldaan is aan een van de volgende omstandigheden: 1° voorwerp van het misdrijf in kwestie ligt in een ruimtelijk kwetsbaar gebied; 2° het misdrijf dat aanleiding heeft gegeven tot het vonnis of arrest, heeft betrekking op het verrichten van handelingen die in strijd zijn met een stakingsbevel of met de stedenbouwkundige voorschriften aangaande de bestemmingen die voor het gebied toegestaan zijn; 3° aan de overtreder werden na het vonnis of arrest nieuwe strafrechtelijke of bestuurlijke sancties of verplichtingen tot schadevergoeding opgelegd uit hoofde van een stedenbouwkundige inbreuk of een stedenbouwkundig misdrijf.

<sup>14</sup> Artikel 6.3.11, § 2 VCRO. Het is dus geen conventionele vervaltermijn, in die zin dat de overschrijding van de termijn van 60 dagen geen bevoegdheidsverlies impliceert.

<sup>15</sup> Artikel 6.3.11, § 3, derde lid VCRO.

<sup>16</sup> Zie het vroegere artikel 6.1.23 VCRO, dat niet is hernomen vanaf 1 maart 2018.

<sup>17</sup> Zie het vroegere 7.7.3 VCRO. Artikel 7.7.3 VCRO is weliswaar niet opgeheven met DHO en werd dus behouden. Maar sinds 6 september 2014 kreeg het een andere inhoud. Uitzonderlijk verleent de Raad toch nog adviezen aan de herstellvorderende overheid of aan de hoven en rechtbanken. Dit is het geval wanneer een herstellvordering die is ingediend vóór 16 december 2005, in de loop van het strafproces of de gerechtelijke procedure een fundamentele of essentiële wijziging onderging. Wat de adviespraktijk betreft wat dit punt betreft, kan worden verwezen naar het verslagboek 2016, punt '6.7 Adviesaanvragen van de hoven en rechtbanken (art. 7.7.3 VCRO, oud art. 198*bis*, tweede lid DRO)'.

Een aantal bevoegdheden van de Raad werden hervormd.

Het gaat om decretale opdrachten die door ingrepen van decreetgever over een andere boeg zijn gegooid.

### 2.2.1.3.1 Advisering inning van een dwangsomschuld

Vóór 1 maart 2018 kon de Raad op gemotiveerd verzoek beslissen dat een opeisbaar geworden dwangsom slechts gedeeltelijk kon worden ingevorderd, of dat de invordering ervan tijdelijk werd opgeschort.<sup>18</sup>

Die vroegere regeling lag vast in het voormalige artikel 6.1.21, § 1 VCRO. Met het arrest nr. 113/2015 van het Grondwettelijk Hof van 17 september 2015 inzake een prejudiciële vraag werd die regeling ongrondwettig verklaard.

De beslissingsbevoegdheid is niet hernomen vanaf 1 maart 2018. In de plaats kreeg de Raad een adviesbevoegdheid over de (niet-)inning van een opeisbare dwangsomschuld.

Hoe ontstaat een dwangsomschuld?

Vóór 1 maart 2018 kon een dwangsom enkel worden opgelegd door een rechterlijke beslissing. De dwangsom is een bijkomende veroordeling die de hoofdveroordeling vergezelt en tot doel heeft via financiële prikkeling de veroordeelde overtreder aan te zetten om de bevolen herstelmaatregel uit te voeren. De feitenrechter kan op vordering van de herstellende overheid een dwangsomveroordeling uitspreken.

Sinds 1 maart 2018 kan een dwangsom worden opgelegd via twee pistes:

1. via het bekende, *gerechterlijke herstelspoor*. Een dwangsom kan nog steeds worden opgelegd door een rechterlijke beslissing aan de veroordeelde overtreder. Dit gebeurt sinds 1 maart 2018 op vordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur respectievelijk van de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur in naam van het Vlaamse Gewest respectievelijk de gemeente. Voert de veroordeelde overtreder niet of niet tijdig de herstelmaatregel uit die de rechter beval, dan verbeurt die een dwangsom.<sup>19</sup> Het gaat om een *rechterlijke dwangsom*.
2. via het *bestuurlijke herstelspoor*. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur respectievelijk de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur kan een *last onder dwangsom* opleggen in naam van het Vlaamse Gewest respectievelijk de gemeente. Dit houdt concreet in dat de bestuurlijke overheid niet via de rechter, maar zelf een herstelmaatregel (een 'bestuurlijke maatregel') bij schriftelijke beslissing (een 'besluit') oplegt. De persoon die de hem opgelegde bestuurlijke maatregel niet of niet tijdig uitvoert, verbeurt een dwangsom. Het gaat dan om een *bestuurlijke dwangsom*.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> Die beslissingsbevoegdheid van de Raad vond tot voor 1 maart 2018 een grondslag in het vroegere artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO. De regeling van dit artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO werd met het prejudicieel arrest nr. 113/2015 van het Grondwettelijk Hof van 17 september 2015 echter ongrondwettig verklaard. Zie het verslagboek 2016, punt '6.6. Gemotiveerde verzoeken tot gedeeltelijke invordering en/of tijdelijke opschorting van de invordering van een opeisbaar geworden dwangsom (artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO)'.

<sup>19</sup> De rechter kan de dwangsom hetzij op een bedrag ineens, hetzij op een bedrag per tijdseenheid of per overtreding vaststellen. In de laatste twee gevallen kan de rechter eveneens een bedrag bepalen waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd. Zie artikel 1385<sup>ter</sup> van het Gerechtelijk Wetboek. Meestal zal per dag extra vertraging een bepaald bedrag aan extra dwangsomschuld ontstaan. Wordt bv. een dwangsom van 100 euro per dag vertraging opgelegd, dan zal per extra dag vertraging telkens 100 euro extra verschuldigd zijn door overtreder aan wie een dwangsom is opgelegd. Die dwangsomschuld kan gedwongen worden geïnd door de partij die de veroordeling verkregen, in het geval de veroordeelde overtreder de openstaande schuld niet spontaan betaalt. Dat gebeurt via 'reële executie', dit wilt zeggen via uitvoering op de goederen in het vermogen van de veroordeelde, bv. diens roerende of onroerende goederen.

<sup>20</sup> Ook hier gelden dezelfde modaliteiten waaronder een bestuurlijke dwangsom kan worden opgelegd. Zie artikel 6.4.14, vierde lid VCRO. De bestuurlijke praktijk zal uitwijzen of ook hier per dag extra vertraging een bepaald bedrag aan extra dwangsomschuld ontstaan.

In eerste administratieve aanleg is de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur bevoegd om een last onder dwangsom op te leggen.

Tegen een besluit tot de toepassing van een last onder dwangsom, kan een bestuurlijk beroep worden ingesteld bij de Vlaamse Regering of haar gemachtigde.<sup>21</sup>

Wie een dwangsom 'verbeurt' door niet te doen wat de rechter of het bestuur heeft bevolen onder 'verbeurte' van een dwangsom, is die dwangsom verschuldigd. Hij of zij wordt *dwangsomschuldenaar*.

Nochtans kan het zijn dat het Vlaamse Gewest of de betrokken gemeente als *dwangsomschuldeiser*, niet de volledige dwangsomschuld int of van die inning tijdelijk afziet.

Welke mogelijkheden bestaan nu op dat vlak?

Sinds 1 maart 2018 zijn er drie pistes die kunnen leiden tot een beslissing over de inning<sup>22</sup> van een opeisbaar (geworden) dwangsom(schuld):

1. *ambtelijk*. Binnen een ordetermin van 90 dagen nadat een proces-verbaal van vaststelling van uitvoering<sup>23</sup> is opgesteld kan<sup>24</sup> de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur namens het Vlaamse Gewest respectievelijk de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester namens de gemeente ambtshalve beslissen dat een opeisbare dwangsomschuld niet of maar gedeeltelijk wordt ingevorderd.<sup>25</sup>

Nadat is vastgesteld dat de opgelegde herstelmaatregel is uitgevoerd, kan de bevoegde overheid uit eigen beweging dus beslissen de dwangsom geheel of gedeeltelijk niet te innen.

2. *op eenvoudig verzoek*. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur respectievelijk de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur kunnen namens het Vlaamse Gewest respectievelijk namens de gemeente op *eenvoudig* verzoek beslissen dat een opeisbare dwangsomschuld niet of maar gedeeltelijk wordt ingevorderd.<sup>26</sup>

In dat geval beslist de bevoegde overheid niet uit eigen beweging om af te zien van de inning van een opeisbare dwangsomschuld, maar wordt zij verzocht een beslissing te nemen over de inning van de openstaande dwangsomschuld.

Het *eenvoudig verzoek* is een laagdrempelig verzoek dat niet aan vormvoorschriften is onderworpen. De bevoegde overheid behandelt het binnen een ordetermin van 90 dagen.<sup>27</sup>

3. *op gemotiveerd verzoek*. De Vlaamse Regering respectievelijk het college van burgemeester en schepenen kunnen op *gemotiveerd verzoek* namens het Vlaamse Gewest respectievelijk namens de gemeente beslissen om tijdelijk of definitief af te zien van verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsom.<sup>28</sup> De Vlaamse Regering en het college van burgemeester en schepenen

---

<sup>21</sup> Zie verder in dit verslagboek, punt '2.2.1.4 De nieuwe bevoegdheid van de Raad tot advisering van beroepen tegen bestuurlijke maatregelen'.

<sup>22</sup> Doorheen de relevante bepalingen in de VCRO en het HHB worden 'inning' en 'innen' gebruikt in dezelfde betekening als 'invordering' of 'invorderen'.

<sup>23</sup> Dit is een proces-verbaal waarin is vastgesteld dat een *gerechtelijke herstelmaatregel* (bevolen in een vonnis of arrest) of een *bestuurlijke maatregel* (opgelegd door de burgemeester, de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur) is uitgevoerd. Zie artikel 6.3.6, § 1 VCRO in het *gerechtelijke herstelspoor* en artikel 6.4.9, § 1 VCRO in het *bestuurlijke herstelspoor*. Zie artikel 6.4.15, § 2 VCRO voor een *bestuurlijke dwangsom* die na de indiening van een bestuurlijk beroep wordt opgelegd met de beroepsbeslissing. Zie artikel 6.4.21 VCRO voor een minnelijke schikking waarvan de uitvoering is vastgesteld met in een proces-verbaal.

<sup>24</sup> Artikel 6.3.6, § 1 VCRO en artikel 6.4.9, § 1 VCRO bepalen dat een ambtshalve beslissing "*kan*" worden genomen. Artikel 23 HHB bepaalt dat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgermeester een beslissing "neemt".

<sup>25</sup> Zie artikel 6.3.4, § 4, tweede lid VCRO in het *gerechtelijke herstelspoor* en artikel 6.4.16, derde lid VCRO in het *bestuurlijke herstelspoor*.

<sup>26</sup> Zie artikel 6.3.4, § 4, tweede lid VCRO in het *gerechtelijke herstelspoor* en artikel 6.4.16, derde lid VCRO in het *bestuurlijke herstelspoor*.

<sup>27</sup> Zie artikel 24 HHB.

<sup>28</sup> Artikel 6.3.4, § 5 VCRO voor de rechterlijke en artikel 6.4.16, vierde en vijfde lid VCRO voor de bestuurlijke dwangsom. Zie de artikelen 25 tot en met 28 HHB voor de nadere uitvoeringsregels rond de indiening en behandeling van een



kunnen hun beslissingsbevoegdheid delegeren.<sup>29</sup> Een beslissing moet worden genomen binnen een ordetermin van 90 dagen.

Ook in dit geval moet een verzoek worden gericht aan de bevoegde overheid.

Het *gemotiveerd* verzoek is minder laagdrempelig dan een *eenvoudig* verzoek. Zo is het wel onderworpen aan vormvoorschriften<sup>30</sup>. Het moet op straffe van onontvankelijkheid bepaalde stukken, gegevens of inlichtingen bevatten.<sup>31</sup> Andere stukken, gegevens of inlichtingen moeten dan weer worden gevoegd bij het *gemotiveerd* verzoek, zonder dat dit geldt op straffe van onontvankelijkheid.<sup>32</sup>

In alle pistes geldt dat een ambtelijke beslissing noch een beslissing op eenvoudig of gemotiveerd verzoek betrekking kan hebben op de gemaakte gerechts- en uitvoeringskosten. Die kosten blijven dus steeds buiten schot en kunnen steeds worden geïnd.<sup>33</sup>

Waar verschijnt de Raad in die pistes nu als adviesorgaan?

Zoals hogerop behandeld, kreeg de Raad vanaf 1 maart 2018 de bevoegdheid om een schriftelijk advies te verlenen aan de Vlaamse Regering of aan het college van burgemeester en schepenen over een *gemotiveerd* verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsom.<sup>34</sup>

De Raad adviseert dus de Vlaamse Regering of het college van burgemeester en schepenen over een *gemotiveerd verzoek* over de concrete inning van een dwangsom, maar neemt zelf geen beslissing meer.

In tegenstelling tot vóór 1 maart 2018 richt een verzoeker zich dus niet meer tot de Raad zelf. Wie een beslissing over de inning van een dwangsom wil, moet zich richten tot de Vlaamse Regering of het college van burgemeester en schepenen, al naargelang het Vlaamse Gewest of de betrokkene gemeente de dwangsom int.

De Vlaamse Regering of het college van burgemeester en schepenen, zijn verplicht het advies van de Raad in te winnen wanneer zij worden verzocht een beslissing te nemen om tijdelijk of definitief af te zien van de verdere inning van een opeisbare dwangsomschuld. Het advies van de Raad moet weliswaar worden ingewonnen, maar het bindt de Vlaamse Regering of het college van burgemeester en schepenen niet. Het wordt ingewonnen door de Vlaamse Regering, concreet via de AHH,<sup>35</sup> of door het college van burgemeester en schepenen.<sup>36</sup>

De Raad moet zijn advies uitbrengen binnen een vervaltermijn van 45 dagen. Die termijn loopt vanaf de dag na de ontvangst van de adviesaanvraag.

Het advies van de Raad moet worden ingewonnen vóór de Vlaamse Regering of het college beslist over een gemotiveerd verzoek over de inning van een *rechterlijke*<sup>37</sup> of een *bestuurlijke dwangsom*<sup>38</sup>, al naargelang de herstellvorderende overheid zelf een herstelmaatregel (een *bestuurlijke maatregel*) heeft opgelegd via het *bestuurlijke herstelspoor* waaraan een dwangsom is gekoppeld, of op vordering van die

---

gemotiveerd verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van verdere inning van een opeisbare geworden dwangsomschuld.

<sup>29</sup> Wat de Vlaamse Regering betreft, is de bevoegdheid gedelegeerd naar de Vlaamse minister, bevoegd voor ruimtelijke ordening.

<sup>30</sup> Artikel 25, § 1 HHB.

<sup>31</sup> Artikel 25, § 2 HHB.

<sup>32</sup> Artikel 25, § 3 HHB.

<sup>33</sup> Overigens hebben die kosten vanuit hun rechtsaard niets van doen met de dwangsom die is verbeurd.

<sup>34</sup> Artikel 6.3.12 VCRO.

<sup>35</sup> In de praktijk wordt op gewestelijk niveau het advies gevraagd vanuit de afdeling Handhaving van het departement Omgeving overeenkomstig artikel 26 HHB. De Raad bezorgt het advies aan de AHH.

<sup>36</sup> Op gemeentelijk niveau zal de beslissing om een advies in te winnen, moeten worden genomen in het college van burgemeester en schepenen zelf.

<sup>37</sup> Artikel 6.3.12, § 1 VCRO, gelezen in samenhang met artikel 6.3.4, § 5 VCRO.

<sup>38</sup> Als het recht om een herstellvordering in te stellen is ontstaan vóór 1 maart 2018, kan via een *last onder dwangsom* een bestuurlijke dwangsom worden opgelegd door de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur, de burgemeester of de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur. De bepalingen over een gemotiveerd verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van de invordering van een rechterlijke, zijn ook van overeenkomstige toepassing op een bestuurlijke dwangsom, zie artikel 6.4.16, vijfde lid VCRO.

overheid de rechter een herstelmaatregel heeft opgelegd via het gekende, *gerechtelijke herstelspoor* en hieraan een dwangsom heeft gekoppeld.<sup>39</sup>

### 2.2.1.3.2 De bemiddelingsopdrachten van de Raad

Aanvankelijk voorzag het DHO dat de bemiddelingsopdracht van de Raad verdween. Ook dit veranderde na een ingreep van de decreetgever met de Codextrein.<sup>40</sup>

Die ingreep heeft tot gevolg dat de bemiddelingsopdracht van de Raad vanaf 1 maart 2018 werd hernomen, hoewel die grondig is hervormd.

De Raad is sinds 1 maart 2018 belast met een opdracht tot *vrijwillige* en *gerechtelijke* bemiddeling<sup>41</sup>.

Net zoals vóór 1 maart 2018 kan de Raad niet zelf beslissen een bemiddelingspoging te ondernemen.

Ofwel vraagt een belanghebbende aan de Raad om een bemiddelingspoging te ondernemen (*vrijwillige* bemiddeling). Ofwel beveelt de rechter dat de Raad een bemiddelingspoging onderneemt (*gerechtelijke* bemiddeling).

De krachtlijnen van de *vrijwillige*<sup>42</sup> bemiddeling zijn de volgende.

- van bij de aanvang van een bestuurlijke procedure tot het sluiten van minnelijke schikking<sup>43</sup> of een bestuurlijke procedure tot het sluiten van een dading<sup>44</sup>, kan elke belanghebbende<sup>45</sup> vragen aan de Raad om een *vrijwillige bemiddeling* op te starten.

De minnelijke schikking bestond ook al vóór 1 maart 2018.

Anders dan vóór 1 maart 2018 hoeft niet langer te worden gewacht tot wanneer een aanvraag tot een minnelijke schikking is geweigerd, om aan de Raad te verzoeken een bemiddelingspoging te ondernemen. In tegenstelling tot vóór 1 maart 2018 is dus niet langer vereist dat de minnelijke schikking eerst wordt geweigerd, opdat de Raad een bemiddelingspoging kan ondernemen.

Sinds 1 maart 2018 is de minnelijke schikking in de zin van de VCRO los gekoppeld van de strafvordering.<sup>46</sup> Door die loskoppeling is een minnelijke schikking in de zin van de VCRO vanaf

---

<sup>39</sup> Zie verder in dit verslagboek, punt '2.2.1.4 De nieuwe bevoegdheid van de Raad tot advisering van een beroepen tegen bestuurlijke maatregelen.

<sup>40</sup> Zie Verslagboek 2016, punt '6.8.4 Uitdoven van de bemiddelingsopdracht'.

<sup>41</sup> Artikel 6.312/2 VCRO.

<sup>42</sup> Artikel 6.312/3 VCRO.

<sup>43</sup> De minnelijke schikking is geregeld in de artikelen 6.4.19 tot en met 6.4.22 VCRO.

<sup>44</sup> De dading is geregeld in de artikelen 6.3.5 en 6.3.6 VCRO.

<sup>45</sup> Sinds 1 maart 2018 kan een 'belanghebbende' in plaats van de 'overtreder' een bemiddelingsaanvraag indienen. 'Belanghebbende' is een ruimer begrip dan 'overtreder'. Een nieuwe zakelijke titularis die niet mee is veroordeeld, bv. wie zich in een zogenaamde 'afzonderlijke akte' heeft verbonden tot de uitvoering van een *gerechtelijke herstelmaatregel* respectievelijk *bestuurlijke maatregel*, kan ook belang hebben om een dading te sluiten als 'rechthebbende van het goed' in de zin van artikel 6.3.5 VCRO. Zie artikel 6.3.6, § 2, tweede lid VCRO in het *gerechtelijke herstelspoor* respectievelijk artikel 6.4.9, § 2 VCRO in het *bestuurlijke herstelspoor* wat de 'afzonderlijke akte' betreft. De bemiddelingspraktijk zal verder moeten uitwijzen wie zich aandient als 'belanghebbende' in de zin van de nieuwe regels sinds 1 maart 2018. Tot nu toe gingen in de praktijk alle bemiddelingsaanvragen uit van de vermoedelijke overtreder zelf.

<sup>46</sup> Sinds 1 maart 2018 leidt een uitgevoerde minnelijke schikking enkel tot het verval van de herstellvordering. De strafvordering wordt onverlet gelaten. Vóór 1 maart 2018 leidde een uitgevoerde minnelijke schikking zowel tot het verval van de strafvordering als van de herstellvordering. Om die reden moest een minnelijke schikking voor akkoord worden voorgelegd aan de procureur des Konings. Enkel als een minnelijke schikking was geweigerd om een andere reden dan het niet-akkoord van de procureur des Konings, kon een verzoek tot bemiddeling worden ingediend bij de Raad. Een ander verschilpunt is dat sinds 1 maart 2018 de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de burgemeester en de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur gelijkelijk bevoegd zijn om een minnelijke

1 maart 2018 ook niet meer onderworpen aan het voorafgaand, schriftelijk akkoord van de procureur des Konings.

De bemiddelingsopdracht van de Raad kan ook aan bod komen na een weigering van een minnelijke schikking of een dading. Een belanghebbende kan dus ervoor kiezen om al dan niet te wachten op het resultaat van een aanvraag tot een minnelijke schikking of tot een dading, om zich pas hierna te richten tot de Raad.

Volledig nieuw sinds 1 maart 2018 is dus dat de Raad ook kan bemiddelen bij meningsverschillen over een dading. Die bemiddeling kan, net zoals bij de minnelijke schikking, worden aangevraagd van zodra een dading is aangevraagd, of nadat blijkt dat geen dading kon worden gesloten met de betrokken overheid.

De dading is een nieuwe rechtsfiguur sinds 1 maart 2018. Is de uitvoeringstermijn van een definitieve, gerechtelijke herstelmaatregel al meer dan vijf jaar overschreden, dan kan de overheid die het vonnis of arrest heeft doen betekenen<sup>47</sup> een nieuwe uitvoeringstermijn toestaan aan de veroordeelden, hun rechtsopvolgers en de rechthebbenden van het onroerend goed waarop de herstelmaatregel rust.<sup>48</sup>

Een dading betreft dus een oplossing in overleg waardoor de overheid een akkoord sluit met een persoon die zich er toe verbindt de bevolen herstelmaatregel uit te voeren. Het tempo waaraan moet de bevolen maatregel moet worden uitgevoerd kan onderling worden overeengekomen. De nieuwe uitvoeringstermijn mag wel niet meer bedragen dan 15 jaar.<sup>49</sup> De dading omvat ook steeds een afbetalingsplan voor de reeds verschuldigde dwangsom.

- een bemiddelingsaanvraag is niet aan vormvoorschriften onderworpen, behalve dat de aanvraag op straffe van onontvankelijkheid per beveiligde zending moet worden bezorgd aan de Raad.

De aanvraag moet de personen vermelden aan wie de zakelijke rechten toebehoren op het onroerend goed waarop de minnelijke schikking of de dading betrekking heeft.

- de Raad kan een bemiddelingsaanvraag in aanmerking nemen of niet.

Wordt de bemiddelingsaanvraag niet in aanmerking genomen, dan stelt de Raad hiervan in kennis per beveiligde zending: de aanvrager, de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester van de gemeente.

Wordt de bemiddelingsaanvraag in aanmerking genomen, dan stelt de Raad naast alle vermelde personen, ook nog eens alle personen hiervan in kennis van wie in de aanvraag is vermeld dat ze zakelijke rechten hebben op het goed in kwestie.

- de bemiddeling eindigt als 'de betrokken partijen' een bemiddelingsakkoord bereiken.<sup>50</sup>

---

schikking te sluiten. Vóór 1 maart 2018 kwam het toestaan van een minnelijke schikking enkel toe aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, al was het voorafgaande, schriftelijke akkoord vereist van het college van burgemeester en schepenen.

<sup>47</sup> Betekenen wilt zeggen dat een afschrift van het vonnis of arrest door een gerechtsdeurwaarder via een officieel document (een 'exploot') is bezorgd, samen met het bevel om uit te voeren wat is opgelegd door de rechter. Het is de officiële handeling waarmee de overheid laat weten dat ze staat op de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel.

<sup>48</sup> Een dading kan enkel worden gesloten in het geval van een *gerechtelijke herstelmaatregel*. Bij een *bestuurlijke maatregel* (*bestuursdwang of last onder dwangsom*) kan dit niet.

<sup>49</sup> In artikel 6.3.5, § 2 VCRO wordt niet bepaald wat het 'beginpunt' kan zijn van die termijn van vijftien jaar. Evenmin biedt de parlementaire voorbereiding hierover uitsluitel; zie de Memorie van Toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning, *Parl. St.* VI. Parl. 2013-2014, nr. 2419/1, 43-44.

<sup>50</sup> Artikel 6.3.12/3, § 3, eerste lid VCRO.

Onder de betrokken partijen moet worden verstaan<sup>51</sup>: 1° de aanvrager, 2° de personen aan wie de zakelijke rechten op het onroerend goed waarop de (aangevraagde) minnelijke schikking of de dading betrekking heeft, 3° de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, 4° de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester van de gemeente.

Een bemiddelingsakkoord in de strikte zin van artikel 6.3.12/3, § 3, eerste lid VCRO moet dus worden gesloten met 'de', dus alle, betrokken partijen.

De vraag of hierdoor aan de *vrijwillige* bemiddelingsopdracht van de Raad niet een al te beperkte invulling is gegeven, valt buiten het bestek van dit verslagboek.<sup>52</sup>

De bemiddeling kan ook op nog een andere manier een einde nemen dan met een bemiddelingsakkoord. De Raad kan altijd een bemiddeling beëindigen eens hij vaststelt dat de randvoorwaarden voor een geslaagde bemiddeling niet of niet langer zijn vervuld.

Dit kan 'onder meer' als de betrokken partijen hun wil uitdrukken dat de bemiddeling wordt beëindigd. 'Onder meer' impliceert dat de Raad, of de bemiddelaar aangesteld door de Raad, ook kan besluiten dat de randvoorwaarden niet langer zijn vervuld, waarna de bemiddeling wordt stopgezet op zijn of haar initiatief.<sup>53</sup>

De krachtlijnen van de *gerechtelijke* bemiddeling zijn de volgende:

- De rechter kan in elke stand van het strafproces of de gerechtelijke procedure een *gerechtelijke*<sup>54</sup> bemiddeling bij de Raad bevelen op verzoek van een van de procespartijen<sup>55</sup>, op verzoek van de herstellende overheid of op eigen initiatief<sup>56</sup>.
- De rechter legt de duur van de bemiddelingsopdracht aan de Raad vast. De duurtijd van de opdracht is maximaal drie maanden. Het tussenvonnissen- of arrest vermeldt de datum waarop de zaak is verdaagd. De bemiddelingsopdracht kan worden verlengd door de rechter voor een termijn die hij bepaalt, in het geval de rechter dit opportuun vindt. Een verlenging kan enkel als de herstellende overheid en de procespartijen hiermee instemmen.

---

<sup>51</sup> Artikel 6.3.12/3, § 2, vijfde lid VCRO.

<sup>52</sup> Bij gebrek aan bemiddelingsakkoorden vanaf 1 maart 2018 in de concrete bemiddelingspraktijk, wordt hier geen uitspraak gedaan of een bemiddelingsakkoord eigen in zijn soort, en dus in een andere dan de strikte betekenis van artikel 6.3.12/3, § 3, eerste lid VCRO, kan worden bereikt. Eerder werd de aandacht erop gevestigd dat onder de regeling die gold vóór 1 maart 2018, andere bemiddelingsakkoorden werden bereikt dan een vergelijk of minnelijke schikking volgens de toen geldende regels; zie verslagboek 2016, punt '6.8.3 Conclusies'.

<sup>53</sup> De bemiddelaars die kunnen worden aangesteld door de Raad, bedienen zich van de technieken van de faciliterende bemiddeling. Centraal hierin staat de bemiddelaar streeft naar interventies om de bemiddeling zo humaan en efficiënt mogelijk te doen verlopen. Van hieruit valt te verwachten dat bij een eventueel voornemen om zelf vast te stellen dat de randvoorwaarden niet zijn vervuld, de bemiddelaar dit eerst zal bespreken met de personen betrokken in de bemiddelingspoging.

<sup>54</sup> Artikel 6.3.12/4 VCRO.

<sup>55</sup> In het strafproces zijn het Openbaar Ministerie en de gedagvaarde overtreder(s) de procespartijen. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur is 'formeel' geen procespartij, maar verschijnt als eiser tot herstel, een soort van proceshoedanigheid die toelaat vanuit het algemeen stedenbouwkundig belang herstel te vorderen.

<sup>56</sup> Artikel 6.3.12/4, § 1, eerste lid VCRO. Vergelijk met artikel 1734, § 1 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals van kracht bij gerechtelijke bemiddeling sinds 12 juli 2018. De rechter kan enkel uit eigen initiatief een bemiddeling bevelen als alle partijen hiermee instemmen. Is de rechter van mening dat een verzoening mogelijk is, dan moet hij alle partijen horen, waarna hij de zaak kan verdagen en een bemiddeling bevelen, tenzij alle partijen zich hiertegen verzetten. In tegenstelling tot federale regeling, maakt de regeling van de VCRO geen onderscheid tussen situaties waarin de rechter vindt dat een verzoening tussen de partijen mogelijk is of niet. Volgens de regeling van de VCRO volstaat het dat de rechter, om welke reden ook, oordeelt dat een bemiddeling opportuun is, om die te bevelen. De partijen hoeven hierbij niet met een bemiddelingspoging niet in te stemmen. In die zin gaat het om een bevel waarbij een bemiddelingspoging wordt opgelegd.

- Als een bemiddelingsakkoord is bereikt, maakt de Raad dit over aan de rechter. Minstens meldt de Raad bij afloop van de bemiddelingsopdracht schriftelijk aan de rechter of er al dan niet een bemiddelingsakkoord is bereikt.<sup>57</sup>

#### 2.2.1.4 Nieuwe bevoegdheid: beroepen tegen bestuurlijke maatregelen

Hieronder worden de krachtlijnen toegelicht van de nieuwe adviesbevoegdheid van de Raad in het *bestuurlijke herstelspoor*.<sup>58</sup>

Op 1 maart 2018 zag naast het bekende, *gerechtelijke herstelspoor*, het nieuwe, *bestuurlijke herstelspoor* het licht.

Vóór 1 maart 2018 kon de bevoegde overheid enkel een herstelmaatregel doen opleggen aan de overtreder als die werd bevolen door de straf- of burgerlijke rechter. Er was dus een rechterlijk bevel nodig om de beoogde herstelmaatregel af te dwingen. Het veroordelend vonnis of arrest machtigde de herstellvorderende overheden<sup>59</sup> ambtshalve de bevolen herstelmaatregel uit te voeren, wanneer de veroordeelde overtreder naliet dit te doen binnen de *uitvoeringstermijn* die de rechter toestond.

De rechter kon aan de veroordeelde overtreder ook opleggen dat, bijvoorbeeld per dag vertraging na de beëindiging van de uitvoeringstermijn, een bepaald bedrag zal zijn verschuldigd, dit is een *rechterlijke dwangsom*.<sup>60</sup>

Sinds 1 maart 2018 bestaat daarnaast ook het *bestuurlijke herstelspoor*. Is het recht om een herstellvordering in te stellen ontstaan vóór 1 maart 2018<sup>61</sup>, dan kan de bevoegde overheid in een schriftelijke beslissing (een *besluit*) zelf een herstelmaatregel opleggen (een *bestuurlijke maatregel*).<sup>62</sup>

Zo'n besluit houdt ook de mogelijkheid in voor de overheid om de opgelegde maatregel ambtshalve uit te voeren, wanneer tot wie het besluit is gericht dat niet of niet tijdig doet.

Bestuurlijke maatregelen kunnen worden opgelegd door twee nieuwe instrumenten: *bestuursdwang* of een *last onder dwangsom*.

*Bestuursdwang* houdt in dat de overheid aan de overtreder een herstelmaatregel (een *bestuurlijke maatregel*) oplegt met een bestuurlijke beslissing die onmiddellijk uitvoerbaar is en steeds het recht op ambtshalve uitvoering insluit.<sup>63</sup> Bij *bestuursdwang* is het dus de bestuurlijke overheid zelf en niet de rechter die een herstelmaatregel oplegt. De mogelijke herstelmaatregelen zijn dezelfde als in het gerechtelijke herstelspoor: herstel in de oorspronkelijke toestand, staking van het strijdig gebruik, bouw- of aanpassingswerken of een meerwaarde.<sup>64</sup>

<sup>57</sup> Artikel 6.3.12, § 3, eerste lid VCRO.

<sup>58</sup> Het is niet de bedoeling om in dit verslagboek alle aspecten van het *bestuurlijke herstelspoor*, *bestuursdwang* en een *last onder dwangsom* te behandelen. Enkel worden de centrale principes besproken om nuttig te kunnen toelichten wat de rol en de positie van de Raad is in dit bestuurlijke herstelspoor.

<sup>59</sup> Volgen vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie moeten beide besturen, dus zowel de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur als de gemeentelijke overheid, dit was tot vóór 1 maart 2018, het college van burgemeester en schepenen, worden gemachtigd om in de ambtshalve uitvoering te kunnen voorzien. Zie Cass. 18 oktober 2008, P.08.0851.N, Cass. 17 februari 2009, P.08.1185.N, en Cass. 9 juni 2009, P.09.0023.N.

<sup>60</sup> Zie artikel 1385ter van het Gerechtelijk Wetboek. De rechter kan de dwangsom hetzij op een bedrag ineens, hetzij op een bedrag per tijdseenheid of per overtreding vaststellen. In de laatste twee gevallen kan de rechter eveneens een bedrag bepalen waarboven geen dwangsom meer verbeurd wordt.

<sup>61</sup> Wat daarmee concreet wordt bedoeld, valt buiten het bestek van dit verslagboek.

<sup>62</sup> Een bestuurlijke maatregel mag geen afbreuk doen aan het gezag van gewijde van een rechterlijke beslissing. Een bestuurlijke maatregel kan niet worden opgelegd aan de overtreder die voor dezelfde feiten is gedagvaard of doorverwezen naar de strafrechter, of is gedagvaard voor de burgerlijke rechter. Zie artikel 6.4.3, § 1 VCRO.

<sup>63</sup> Artikel 6.4.7, § 1 VCRO.

<sup>64</sup> Zie verder in verslagboek, punt '2.2.3 De rangorde bij het opleggen van herstel' en punt '2.2.4 De combinatie van herstelmaatregelen'.

Zo kan bv. de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur met *bestuursdwang* opleggen dat tegen een bepaald tijdstip een illegaal opgerichte constructie dient afgebroken, dat het illegale gebruik van een perceel voor de gewoonlijke opslag van goederen wordt stopgezet, dat een meerwaarde wordt betaald voor een illegale parking,...

Een *last onder dwangsom* houdt in dat de bestuurlijke overheid aan de overtreder een *bestuurlijke maatregel* oplegt die onmiddellijk uitvoerbaar is en steeds de verbeurte van een dwangsom als sanctie bij negatie insluit. De notie 'dwangsom als sanctie bij negatie' houdt in dat wie nalaat de opgelegde, bestuurlijke maatregel (de 'last') niet of niet tijdig te voeren, een dwangsom is verschuldigd. Dit wordt een *bestuurlijke dwangsom*<sup>65</sup> genoemd. Een last onder dwangsom kan nooit een meerwaarde tot enig voorwerp hebben.<sup>66</sup>

Zo kan bv. de burgemeester een *last onder dwangsom* opleggen om tegen een bepaald tijdstip de opsplitsing van een eengezinswoning tot een meergezinswoning ongedaan te maken, waarna een bepaald bedrag bv. per dag vertraging zal zijn verschuldigd.<sup>67</sup>

Zowel bij bestuursdwang als bij een last onder dwangsom geldt dat als de bestuurlijke maatregel niet of niet tijdig wordt uitgevoerd, de bestuurlijke overheid die in de plaats van de betrokkene kan (doen) uitvoeren, en op diens kosten.<sup>68</sup> Bestuursdwang en last onder dwangsom kunnen nooit gelijktijdig worden toegepast op dezelfde persoon.<sup>69</sup>

Wie het niet eens is met een aan hem opgelegde, bestuurlijke maatregel<sup>70</sup>, kan een bestuurlijk beroep instellen bij de Vlaamse Regering of haar gemachtigde<sup>71</sup>. Het beroep moet worden ingediend binnen een termijn van 30 dagen. Die termijn gaat in de dag na de dag waarop het bestreden besluit is betekend.

Het bestuurlijk beroep werkt schorsend. Dat houdt in dat de bestuurlijke maatregel niet kan worden uitgevoerd tot wanneer over het beroep is beslist. De Vlaamse Regering of haar gemachtigde doet uitspraak over het beroep binnen een termijn van 90 dagen<sup>72</sup>. Die termijn kan eenmalig met 90 dagen worden verlengd. Wordt niet tijdig beslist over het beroep, dan vervalt de bestreden bestuurlijke maatregel.<sup>73</sup>

Waar komt de Raad nu tussen in het *bestuurlijke herstelspoor*?

De Raad brengt een advies uit over de bestuurlijke maatregel vóór de Vlaamse Regering of haar gemachtigde een beslissing neemt over het bestuurlijk beroep tegen een bestuurlijke maatregel.

---

<sup>65</sup> De *bestuurlijke dwangsom* is dus in het *bestuurlijke herstelspoor* de tegenpool van de *gerechtelijke dwangsom* in het gerechtelijke herstelspoor.

<sup>66</sup> Artikel 6.4.14 VCRO. Wat wel mogelijk is, is dat een last onder dwangsom als 'last' voor diverse onderdelen van het misdrijf voorziet in diverse herstelmaatregelen en dat het 'onderdeel' dat geen meerwaarde betreft, een *bestuurlijke dwangsom* wordt opgelegd.

<sup>67</sup> Zie artikel 6.4.14, vierde lid VCRO. De stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester stelt de dwangsom in het besluit vast op een bedrag ineens, op een bedrag per tijdseenheid waarin de last niet is uitgevoerd of per overtreding van de last, zonder dat die dwangsom betrekking kan hebben op de betaling van de meerwaarde als onderdeel van deze last. De stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester kan een bedrag vaststellen waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd.

<sup>68</sup> Dit is de machtiging ambtshalve uitvoering

<sup>69</sup> Artikel 6.4.2, § 2, derde lid VCRO.

<sup>70</sup> Opmerkelijk is dat de mogelijkheid om een bestuurlijk beroep in te stellen bij de Vlaamse Regering niet is voorzien voor een derde-belanghebbende. Die kan op grond van artikel 14, § 1 RvS-wet een beroep tot nietigverklaring instellen bij de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak als gemeenrechtelijke annulatierechter.

<sup>71</sup> In de praktijk moet het bestuurlijk beroep worden ingesteld bij de Vlaamse minister, bevoegd voor ruimtelijke ordening. De *gewestelijke beroepsinstantie* beslist over het beroep, als gemachtigde van de Vlaamse Regering. De *gewestelijke beroepsinstantie* is "de subentiteit van het departement Omgeving" die is aangewezen om de beroepen te behandelen.

<sup>72</sup> Indien er een advies aan de Raad wordt gevraagd, wordt deze termijn geschorst. Zie artikel 6.4.8, § 2, eerste lid VCRO wat bestuursdwang betreft en artikel 6.4.15, § 2, eerste lid VCRO wat een last onder dwangsom betreft.

<sup>73</sup> Aan het bestuurlijk beroep zijn geen kosten verbonden.

Het advies van de Raad moet worden ingewonnen, maar bindt de Vlaamse Regering of haar gemachtigde niet.

De Raad brengt een advies uit over de bestuurlijke maatregel binnen een vervaltermijn van 45 dagen. Wordt geen advies uitgebracht of wordt een advies uitgebracht na de termijn van 45 dagen, dan kan aan de adviesvereiste worden voorbij gegaan. De termijn van 45 dagen gaat in de dag na de ontvangst van de adviesaanvraag over de bestuurlijke maatregel.

De termijn van 90 dagen waarbinnen de Vlaamse Regering of haar gemachtigde moet beslissen over het bestuurlijk beroep, is geschorst vanaf de adviesaanvraag tot de dag dat het advies van de Raad wordt verleend of tot de termijn voor het verlenen van een advies is verstreken.<sup>74</sup>

## 2.2.2 De herstellvorderende of 'bevoegde' overheden sinds 1 maart 2018

Een *tweede wijziging* in de regelgeving betreft welke overheid bevoegd is om herstel te vorderen.

Waar voorheen 'handhavend bestuur' als term werd gebruikt, wordt sinds 1 maart 2018 het begrip 'bevoegde overheid' gebruikt.

Sinds 1 maart 2018 is het Openbaar Ministerie ook bevoegd om herstel te vorderen, zelfs zonder dat een herstellvordering voorligt namens het Vlaamse Gewest of een gemeente. Die nieuwigheid valt verder buiten het bestek van dit verslagboek.

Op gewestelijk niveau blijft de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur bevoegd om herstel te vorderen namens het Vlaamse Gewest. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur moet vóór de indiening van de herstellvordering bij het Openbaar Ministerie of voor hij herstel vordert voor de burgerlijke rechtbank, zijn herstellvordering voor advies voorleggen aan de Raad.

Vóór 1 maart 2018 was op gemeentelijk niveau het college van burgemeester en schepenen bevoegd om herstel te vorderen. Sinds 1 maart 2018 zijn op gemeentelijk niveau de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester bevoegd om namens de gemeente herstel te vorderen.

Een gemeente die een herstellinitiatief wil nemen vanaf 1 maart 2018 via het gekende, gerechtelijke herstelspoor<sup>75</sup>, moet haar herstellvordering nog steeds eerst voor advies voorleggen aan de Raad. Dit was ook al zo vóór 1 maart 2018.

De gemeenten zullen er dus moeten over waken dat gemeentelijke herstellvorderingen vanaf 1 maart 2018 uitgaan van de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur<sup>76</sup>. Het college van burgemeester en schepenen is vanaf 1 maart 2018 immers niet meer bevoegd om herstel te vorderen.<sup>77</sup>

In de praktijk heeft de Raad in een *eerste fase* herstellvorderingen die nog waren geformuleerd door het college van burgemeester en schepenen vóór 1 maart 2018, 'gelezen'<sup>78</sup> als een herstellvordering die uitgaat

---

<sup>74</sup> Zie artikel 6.4.8 respectievelijk artikel 6.4.15 VCRO voor de regeling van het bestuurlijk beroep bij bestuursdwang respectievelijk bij een last onder dwangsom. Zie de artikelen 29 en 30 HHB voor de nadere uitvoeringsregels over de indiening, advisering en behandeling van het bestuurlijk beroep.

<sup>75</sup> Waarbij de herstellvordering wordt ingediend bij het Openbaar Ministerie of de herstellmaatregel zelf wordt gevorderd voor de burgerlijke rechtbank. Met andere woorden, situaties waarbij er niet voor is gekozen om via het *bestuurlijke herstelspoor* de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur namens de gemeente een bestuurlijke maatregel te doen opleggen onder de vorm van *bestuursdwang* of een *last onder dwangsom*.

<sup>76</sup> In de praktijk komt het voor dat een medewerker van een intergemeentelijk samenwerkingsverband is aangesteld als gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur.

<sup>77</sup> Artikel 6.3.1, § 2 VCRO.

<sup>78</sup> Zie in de zin ook 7.7.5 VCRO: "*Vanaf de inwerkingtreding van titel VI, hoofdstuk III, afdeling 1, zoals gewijzigd bij artikelen 55 tot en met 61 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning nemen de burgemeester en de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur de taken en bevoegdheden over die voor de inwerkingtreding door het college van burgemeester en schepenen werden waargenomen in het kader van*

van de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur, na de gemeentelijke overheid hierover te hebben bevraagd.<sup>79</sup>

Eenmaal advies werd gevraagd over herstellvorderingen geformuleerd vanaf 1 maart 2018, heeft de Raad in een *tweede fase* die gemeenten die nog niet vertrouwd bleken met de gewijzigde regeling, uitgenodigd om tijdens de adviesprocedure een herstellvordering voor te leggen die uitgaat van een daartoe bevoegde overheid(spersoon) op gemeentelijk niveau, met name de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur.<sup>80</sup>

Sommige gemeenten reageerden hierop door een aangepaste herstellvordering te bezorgen tijdens de adviesprocedure. Andere gemeenten trokken de adviesaanvraag over de herstellvordering in. Zij formuleerden vervolgens een nieuwe herstellvordering die uitging van bv. de burgemeester en legden die dan voor advies voor aan de Raad.

### 2.2.3 De decretale rangorde bij het opleggen van een herstelmaatregel

Een *derde wijziging* in de regelgeving betreft de toewijzingsregels die bepalen in welke gevallen welke herstelmaatregel kan worden opgelegd. Sinds 1 maart 2018 geldt dat herstel wordt gevorderd, en ook opgelegd, volgens de onderstaande rangorde<sup>81</sup>:

- 1° als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening, het betalen van een meerwaarde;
- 2° als dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken;
- 3° in de andere gevallen, de uitvoering van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik.

In tegenstelling tot de zogenaamde 'prioriteitenorde' die gold vóór 1 maart 2018<sup>82</sup>, wordt dus geen onderscheid meer gemaakt tussen situaties waarbij een stakingsbevel is doorbroken, of zonevreemde situaties zonder dat regelmatig kan worden afgeweken van de bestemmingsvoorschriften.

De nieuwe rangorde geldt in alle gevallen, ongeacht of het een zone-eigen of zonevreemde, illegale situatie betreft en ongeacht of een stakingsbevel is doorbroken.

Onder het '*kennelijk* volstaan van de aanpassingswerken', moet worden begrepen dat voor ieder met de reglementering vertrouwde persoon het voor de hand ligt dat de aanpassingswerken volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen.

Onder het 'gevolg van het misdrijf' moet '*kennelijk* verenigbaar' zijn met een goede ruimtelijke ordening, moet worden begrepen dat het voor ieder met de reglementering vertrouwde persoon evident is dat de toestand als gevolg van de illegale handeling verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

De rangorde geldt zowel in het *gerechtelijke* als in het *bestuurlijke* herstelspoor.<sup>83</sup>

---

*titel VI van deze codex, en zetten ze de herstellvorderingen voort die door het college van burgemeester en schepenen werden ingeleid bij het openbaar ministerie of voor de burgerlijke rechter."*

<sup>79</sup> Die bevraging gebeurde (impliciet) met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH en werd een 'verzoek tot verduidelijking' genoemd.

<sup>80</sup> De uitnodiging in dat verband gebeurde met toepassing van artikel 21, tweede en derde lid PR HRH.

<sup>81</sup> Artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO. Uit de omstandigheid dat op het ogenblik dat de rechter uitspraak moet doen de decreetgever in een andere herstellrangorde heeft voorzien dan de rangorde die gold op het ogenblik dat de Raad zijn op straffe van onontvankelijkheid voorgeschreven advies heeft verleend, volgt niet dat dit advies daardoor onwettig zou zijn of dat opnieuw om het advies van de Raad zou moeten worden verzocht (Cass. 23 april 2019, P:18.099N., punt 15).

<sup>82</sup> Zie artikel 6.1.41, § 1, eerste lid VCRO vóór 1 maart 2018.

<sup>83</sup> Artikel 6.3.1, § 1, eerste lid, 1° VCRO in het gerechtelijke herstelspoor. De rangorde geldt zowel in het gerechtelijke als in het bestuurlijke herstelspoor; zie artikel 6.4.7, § 2, eerste lid VCRO voor bestuursdwang en artikel 6.4.14, derde lid VCRO voor last onder dwangsom.



In het *gerechtelijke herstelspoor* moet de bevoegde overheid herstel vorderen volgens de nieuwe rangorde. Beveelt de rechter een herstelmaatregel, dan moet dit ook volgens de rangorde.

In het *bestuurlijke herstelspoor* moet de overheid die bestuursdwang of een last onder dwangsom oplegt, ook de nieuwe rangorde volgen.

## 2.2.4 De combinatie van herstelmaatregelen

Een *vierde verfijning* in de regelgeving sinds 1 maart 2018 betreft het cumulverbod op herstelmaatregelen.

Sinds 1 maart 2018 geldt dat voor de 'diverse onderdelen' van eenzelfde misdrijf, verschillende herstelmaatregelen kunnen worden gecombineerd, bevolen volgens de toegelichte rangorde.<sup>84</sup>

Die rechtsregel geldt in het *gerechtelijke* en in het *bestuurlijke herstelspoor*.

Vóór 1 maart 2018 luidde de bepaling van artikel 6.1.41, § 1, tweede lid VCRO over de combinatie van herstelmaatregelen als volgt:

*“Voor de diverse onderdelen van éénzelfde misdrijf kunnen verschillende herstelmaatregelen worden gevorderd, indien deze voldoende individualiseerbaar zijn.”*

## 2.3 Inhoudelijke verfijningen en toepassingen

Hieronder volgt een overzicht van de vermeldenswaardige verfijningen en toepassingen die te noteren vielen in de besproken periode 2017-2021 in de bestuurlijke praktijk van de Raad.

### 2.3.1 Advisering herstellvorderingen

#### 2.3.1.1 Schriftelijk horen

##### 2.3.1.1.1 Schriftelijk horen en inzageneming in het dossier

Voorafgaand aan de advisering van de herstellvordering, hoort de Raad de vermoedelijke overtreder schriftelijk. De uitnodiging om in het kader van dit schriftelijk horen een gemotiveerde nota in te dienen, wordt verstuurd met een aangetekende brief, opdat er vaste datum is en dus zekerheid bestaat vanaf wanneer de termijn van acht dagen om een nota in te dienen, begint te lopen. Bij die brief wordt een afschrift van de herstellvordering gevoegd.

Voor de indiening van een gemotiveerde nota, kan de vermoedelijke overtreder inzage vragen in de stukken van het dossier. Die inzage wordt verleend volgens de regelgeving inzake openbaarheid van bestuur, zoals wordt gesteld in het verslag van de Vlaamse Regering dat ging bij het besluit van 1 oktober 2010 tot de vaststelling van het procedure- en werkingsreglement van de Raad<sup>85</sup>. In de praktijk wordt meestal een link verstuurd naar de elektronische vindplaats van de stukken van het dossier die kunnen worden openbaar gemaakt.

---

<sup>84</sup> Artikel 6.3.1, § 1, tweede lid VCRO.

<sup>85</sup> BS 31 december 2010, tweede editie, blz. 83318.

Het komt voor dat de vermoedelijke overtreder aanklaagt zich niet nuttig te kunnen verweren, omdat geen inzage of geen afschrift is bezorgd van welbepaalde stukken, bv. van een proces-verbaal. Echter, de herstellvordering bevat een omschrijving van de concreet geviseerde handelingen en formuleert de concreet beoogde herstelmaatregel. Bovendien worden doorgaans ook de motieven waarom die herstelmaatregel noodzakelijk is vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, veruitwendigd in de herstellvordering.

De vermoedelijke overtreder kan dus niet voorhouden niet te weten welke, concrete handelingen de grondslag zijn van de concreet beoogde herstelmaatregel, ook al kan geen afschrift of inzage worden bezorgd van een proces-verbaal van vaststelling en de bijhorende bijlagen wegens het geheim van het strafrechtelijk vooronderzoek.<sup>86</sup>

Daarnaast is er rechtspraak van het Hof van Cassatie die stelt dat de rechtspositie van de herstellplichtige essentieel anders is dan die van de herstellvorderende overheid. Het Hof onderstreept dat de herstellplichtige in de rechterlijke fase, dit is dus na de advisering van de herstellvordering, zijn recht van verdediging op de meest ruime wijze kan uitoefenen. Eventuele kritiek op het advies van de Raad wat het recht van verdediging betreft, kan niet worden aangenomen.<sup>87</sup> In de rechterlijke fase is er overigens recht op inzage als beklaagde in de stukken van het strafdossier in het geval de herstellvordering wordt gebracht voor de strafrechter, of geldt volgens de algemene principes van het gemeen procesrecht de verplichting voor de eiser om het bundel van de overtuigingsstukken neer te leggen in het geval van een gerechtelijke procedure voor de burgerlijke rechtbank.

Kortom, de toezending van de herstellvordering is toereikend voor de vermoedelijke overtreder om zich nuttig te kunnen verweren bij de advisering van de herstellvordering.

Dit komt sinds 2018 tot uitdrukking met de volgende standaard-overweging.<sup>88</sup>

*“De uitnodiging per aangetekende brief om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen, ging vergezeld van een afschrift van de kwestieuze herstellvordering. In de herstellvordering komen de feiten, de concreet geviseerde handeling(en) en de beoogde herstelmaatregel tot uitdrukking. Dit volstaat voor de vermoedelijke overtreeders om met het oog op de advisering door de Raad van de voorliggende en aan de vermoedelijke overtreeders meegedeelde herstellvordering, zich in de procedure voor de Raad nuttig te kunnen verweren.*

### 2.3.1.12 Schriftelijk horen en indiening van een gemotiveerde nota

In 2020 voerde de Raad een verfijning door wat het schriftelijk horen zelf betreft.

De verfijning bestaat erin dat een gemotiveerde nota niet langer uit de besluitvorming wordt geweerd om de enkele reden dat geen bewijs voorligt dat een afschrift ervan is bezorgd aan de adviesaanvrager.

De Raad is van oordeel dat het recht van verdediging te dezen primeert.

Uit het verslag aan de Vlaamse Regering dat ging bij het besluit van 1 oktober 2010 waarmee het procedure- en werkingsreglement werd vastgesteld, volgt dat voorafgaand aan de beslissing om al dan niet een stemadvies uit te brengen op de vergadering, de adviesaanvrager inzage kan nemen van het dossier, en dus ook met inbegrip van een eventuele, gemotiveerde nota van de vermoedelijke overtreder of eventuele, andere gehoorde belanghebbenden.

---

<sup>86</sup> Dit punt valt buiten het bestek van dit verslagboek.

<sup>87</sup> Cass. 5 februari 2019, rolnummer P.17.0756.N, punt 20 in het bijzonder.

<sup>88</sup> Advies nr. 610, rolnummer 8140/C van 15 mei 2020.

Dit kwam tot uitdrukking in het volgende, negatief advies dat de Raad in 2020 uitbracht over een herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur:

### *“3. Beoordeling*

*3.1. Overeenkomstig artikel 6.3.13, § 3, eerste lid VCRO kan de Raad belanghebbenden schriftelijk horen telkens als hij dat nodig acht voor een zorgvuldige feitenvinding of ter eerbiediging van het recht van verdediging. Onder belanghebbenden worden overeenkomstig artikel 6.3.13, § 3, tweede lid, 1° VCRO verstaan “personen die getroffen worden of kunnen worden door de maatregel waarover de hoge raad is geadieerd”.*

*Het schriftelijk horen is nader geregeld in artikel 7 van het procedure- en werkingsreglement van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering (hierna: PR HRH). Overeenkomstig artikel 7, § 3 PR HRH geeft de vaste secretaris aan de belanghebbende onverwijld kennis van de beslissing tot horen. Overeenkomstig artikel 7, § 3, eerste lid PR HRH kan de belanghebbende binnen de acht dagen na de kennisgeving van de in artikel 7, § 2 PR HRH bedoelde beslissing, een gemotiveerde nota bezorgen aan de Hoge Raad. Indien de belanghebbende stukken wenst over te leggen, worden die, tezamen met een genummerde lijst ervan, gevoegd bij de gemotiveerde nota.*

*Een te laat ingediende gemotiveerde nota, alsook niet bij de gemotiveerde nota gevoegde stukken, worden overeenkomstig artikel 7, § 3, tweede lid PR HRH uit de besluitvorming van de Raad geweerd.*

*3.2. Omdat op grond van de elementen van het dossier blijkt dat [...] als vermoedelijke daders van het onderliggende stedenbouwmisdrijf, beiden voldoen aan de eis van artikel 6.3.13, § 3, eerste lid VCRO, heeft de voorzitter beslist om [...] schriftelijk te horen. Met een aangetekende brief van 31 maart 2020 deelt de vaste secretaris aan [...] deze beslissing mee en nodigt de beide voornoemde personen uit om een gemotiveerde nota in te dienen.*

*3.3. De termijn van acht dagen om een nota in te dienen bedoeld in artikel 7, § 3, eerste lid PR HRH gaat in op 3 april 2020 en eindigt op 10 april 2020.*

*Op 3 april 2020 wordt door de belanghebbende(n) tijdig een gemotiveerde nota ingediend.*

*3.3. Op het ogenblik van het in beraad nemen van het voorliggende dossier, ligt het bewijs niet voor van beveiligde zending van de toezending van het afschrift van deze gemotiveerde nota aan, te dezen, de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur.*

*Te dezen bepaalt artikel 7, § 4, van het PR HRH het volgende:*

*“§ 4. Op straffe van onontvankelijkheid van de gemotiveerde nota, bezorgt de belanghebbende bij beveiligde zending een afschrift ervan aan het handhavende bestuur aangewezen in de kennisgeving bedoeld in § 2. Voegt de belanghebbende stukken bij de gemotiveerde nota, dan bevat dit afschrift eveneens een kopie van deze stukken.*

*De belanghebbende bezorgt de Hoge Raad onverwijld het bewijs van de in het eerste lid bedoelde beveiligde zending.”*

*Deze bepaling wordt als volgt toegelicht in het verslag aan de Vlaamse regering (BS 31 december 2010, ed. 2, p. 83.316):*

*“[...]*

*3°de mededeling aan het handhavende bestuur*

*Door de ondubbelde indiening van (een afschrift van) de gemotiveerde nota bij zowel de Hoge Raad als bij het handhavende bestuur vermeld door de vaste secretaris, zal ook dit handhavende bestuur kennis hebben van het feit dat een belanghebbende schriftelijk werd gehoord. Bovendien zal het handhavende bestuur tevens een kopie van de stukken hebben die de belanghebbende in het raam van het schriftelijk horen wenst neer te leggen.*

*Niettemin kan het handhavende bestuur bijkomend ook nog inzage nemen op het permanent secretariaat van het dossier dat door de belanghebbende werd neergelegd en dit op grond van artikel 6,§2, van het PR HRH.*

*De belanghebbende dient het bewijs van de beveiligde zending aan het aangewezen handhavend bestuur inhoudende een afschrift van de gemotiveerde nota en van, in het geval hij bij de gemotiveerde nota stukken voegt, een kopie van deze stukken, onverwijld aan de Hoge Raad te bezorgen (art. 7,§4, tweede lid).*

*Het doel is bewijsproblemen te vermijden. Indien de belanghebbende het bewijs van deze beveiligde zending aan het handhavend bestuur niet bezorgt, loopt hij het risico dat bij betwisting door het handhavend bestuur van de ontvangst van de beveiligde zending, hij in bewijsnood komt.”*

*Het doel van het bezorgen van het bewijs van de beveiligde zending aan het handhavend bestuur strekt ertoe bewijsproblemen te vermijden. Indien de belanghebbende het bewijs van deze beveiligde zending aan het handhavend bestuur niet bezorgt, loopt hij het risico dat bij betwisting door het handhavend bestuur van de ontvangst van de beveiligde zending, hij in bewijsnood komt.*

*Uit het enkele feit dat het bewijs niet voorligt dat een dubbel van de gemotiveerde nota is bezorgd aan het handhavend bestuur, mag derhalve op zich niet worden afgeleid dat het bestuur die niet heeft ontvangen.*

*Te dezen blijkt bij de sluiting van de besprekingen dat het handhavend bestuur niet het in het artikel 6.3.13, § 2, tweede lid, VCRO bedoelde standpunt, noch een stemadvies heeft verleend. Evenmin blijkt dat, zoals gesuggereerd in het hiervoor geciteerde verslag aan de Vlaamse regering dat het handhavend bestuur inzage heeft gevraagd op het permanent secretariaat. Hieruit volgt dat, op zicht van de gegevens van de zaak, de Hoge Raad niet mag besluiten dat de gemotiveerde nota niet is bezorgd aan het handhavend bestuur. Er is derhalve op zicht van de gegevens van de zaak geen reden om de nota als niet-ontvankelijk te verwerpen.*

*3.4. Los van wat voorafgaat kan de Hoge Raad zonder miskennis van het recht van verdediging niet voorbijgaan aan het niet-betwiste gegeven dat de belanghebbenden betogen in bewijsnood te verkeren derwijze dat zij naar behoren hun decretaal bepaald hoorrecht hebben kunnen uitoefenen.*

*Te dezen doen zij gelden dat zij “door het coronavirus” geen foto’s hebben kunnen maken omdat zij zich niet zover van hun huis mogen verplaatsen. De beoogde foto’s betreffende de thans bestaande toestand en strekken ter staving van het verweer en ter weerlegging van de door het handhavend bestuur in aanmerking genomen feiten.*

*3.5. Overeenkomstig artikel 8 van het ministerieel besluit van 23 maart 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus Covid-19 te beperken [golden] tijdens de periode van acht dagen om een gemotiveerde nota in te dienen samen met de bijhorende stukken de volgende verplichtingen:*

*“De personen zijn ertoe gehouden thuis te blijven. Het is verboden om zich op de openbare weg en in openbare plaatsen te bevinden, behalve in geval van noodzakelijkheid en omwille van dringende redenen zoals:*

- om zich te begeven van en naar de plaatsen waarvan de opening toegelaten is op basis van de artikelen 1 en 3;*
- om toegang te hebben tot bankautomaten en postkantoren;*
- om toegang te hebben tot medische zorgen;*
- om bijstand en zorgen te voorzien voor oudere personen, voor minderjarigen, voor mindervalide personen en voor kwetsbare personen;*
- om de professionele verplaatsingen uit te voeren, met inbegrip van het woon-werkverkeer;*
- om de activiteiten bedoeld in artikel 5, tweede lid uit te oefenen.”*

*Blijkens het dossier betreft het voorwerp van de vordering een niet bewoonbare constructie, met name een chalet. Deze chalet, kan niet worden beschouwd als “thuis” in de zin van het geciteerde artikel 8 van het ministerieel besluit van 23 maart 2020.*

*Uit de verplichting om overeenkomstig artikel 8 van het ministerieel besluit van 23 maart 2020 thuis te blijven, zijnde te dezen niet de chalet, en zonder dat een aanwijsbare noodzakelijkheid of dringende reden voorligt die noopt tot een geoorloofde verplaatsing naar de chalet in de zin van de hiervoor aangehaalde uitzonderingen van ditzelfde artikel 8, volgt dat een eventuele verplaatsing door de gehoorde*

*belanghebbende(n) naar de chalet om er foto's te nemen en om de vaststellingen van het proces-verbaal van 12 augustus 2019 te pogen te weerleggen, ongeoorloofd is.*

*Uit die omstandigheid volgt dat de gehoorde belanghebbenden zich niet nuttig hebben kunnen verweren omtrent een punt waarvan niet wordt betwist dat het essentieel is voor de uitoefening van het hoorrecht.*

*3.6. Om die reden verleent de Raad in dit geval een negatief advies.*

In het aangehaalde advies klemde dus de concrete omstandigheid, los van het feit dat de adviesaanvrager noch een stemadvies had uitgebracht noch inzage van het dossier had gevraagd, dat het schriftelijk horen diende te worden uitgeoefend terwijl coronamaatregelen golden. De gehoorde belanghebbenden betoogden op niet-betwiste wijze dat zij om die reden in bewijsnood verkeerden om hun standpunt nuttig naar voren te kunnen brengen. De antwoordtermijn van acht dagen om een gemotiveerde nota in te dienen, lag in de periode waarin als gevolg van de COVID-19-pandemie de federale regering een 'harde lockdown' had afgekondigd waarin een verbod gold op zogenaamde niet-essentiële verplaatsingen.

Na dit advies, uitgebracht in de vergadering van 17 april 2020 (de eerste lockdown was van kracht van 18 maart 2020 tot 4 juni 2020) heeft de Raad geen gemotiveerde nota geweerd om de enkele reden dat geen bewijs voorlag dat een afschrift ervan was bezorgd aan de adviesaanvrager.

Dit bewijs wordt, zo het niet gevoegd is bij de nota en niet wordt gesteld dat het wordt nagestuurd, weliswaar nog steeds opgevraagd met een rappelbrief.

Ligt het bewijs op de vergadering niet voor, dan wordt de nota echter niet geweerd om de enkele reden dat dit bewijs niet neergelegd is bij de Raad.

### 2.3.1.2 Overmacht en willig beroep

Het schriftelijk horen is aan diverse regels onderworpen, onder andere wat de tijdige indiening van een gemotiveerde nota betreft.

De gehoorde belanghebbende moet binnen de acht dagen na de uitnodiging per aangetekende brief een gemotiveerde nota indienen, opdat die nota tijdig is. Een laattijdige nota wordt uit de besluitvorming geweerd.<sup>89</sup>

De enige mildering doet zich voor wanneer de gehoorde belanghebbende kan aantonen dat gedurende de antwoordtermijn van acht dagen zich dwingende omstandigheden aandienen waardoor het concreet onmogelijk was om eerder te reageren dan hij heeft gedaan.

De bewijslast om overmacht aan te tonen, rust op wie overmacht inroept en dus te dezen op de gehoorde belanghebbende zelf. Voert de gehoorde belanghebbende overmacht aan, dan zal de Raad hem uitnodigen hiervan stavingsstukken bij te brengen zo die niet onmiddellijk de nota vergezellen.

Uitzonderlijk komt het voor dat overmacht kan worden aangetoond, waardoor een gemotiveerde nota die is ingediend na de antwoordtermijn van acht dagen toch ontvankelijk is en wordt meegenomen in de besluitvorming.

Maar wat als de nota pas wordt ingediend als de Raad reeds een advies heeft uitgebracht over de herstellvordering?

De Raad moet immers een advies uitbrengen binnen een vervaltermijn van zestig dagen die ingaat de dag na de dag van de betekening van de adviesaanvraag. Wordt geen of geen tijdig advies uitgebracht, dan mag de adviesaanvrager over de adviesplicht heen stappen en de herstellvordering zonder meer indienen bij het Openbaar Ministerie of de beoogde herstellmaatregel vorderen voor de burgerlijke rechtbank.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Artikel 7, § 3 PR HRH.

<sup>90</sup> Artikel 6.3.11, § 2 VCRO.

Gelet op de door de decreetgever gewenste spoedbehandeling van adviesaanvragen over herstellvorderingen binnen een termijn van 60 dagen, brengt de Raad steeds een tijdig advies uit en wordt dus niet 'gewacht' op de eventuele indiening van een nota.

Welke gevallen overmacht uitmaken en welke niet, wordt steeds concreet beoordeeld. Inhoudelijk is de beleidslijn van de Raad nog steeds dezelfde als wat is toegelicht in de vorige verslagboeken.

Kort samengevat komt de beleidslijn erop neer dat enkel wie dwingende omstandigheden aantoont die gedurende de antwoordtermijn van acht dagen verhinderden dat kon worden gereageerd op de uitnodiging tot schriftelijk horen en wie hierna zonder verder te dralen reageert van zodra dit mogelijk is, nuttig overmacht kan invoeren.

In 2017 verfijnde de Raad zijn adviespraktijk, in die zin dat meer uitvoerig in het advies wordt toegelicht waarom wel of niet de gehoorde belanghebbende overmacht aantoont.

Uitzonderlijk neemt de Raad de ingeroepen overmacht aan.

De Raad aanvaardt als overmacht:

- aangetoond verblijf in het buitenland gedurende de termijn van acht dagen om een gemotiveerde nota in te dienen.

Werd niet aanvaard als overmacht:

- de omstandigheid dat een eerdere reactie onmogelijk was "*gezien de vakantieperiode*". Vakantie op zich, zonder dat een dwingende omstandigheid wordt aangetoond die verhindert dat binnen de termijn van acht dagen wordt gereageerd, is geen overmacht. Vakantie zonder aantoonbaar verblijf in het buitenland is op zichzelf geen dwingende omstandigheid die een uitstel of een verlenging van de termijn van acht dagen noodzaakt. 'Verlof', 'vakantie', de 'feestdagen'... maken geen overmacht uit.
- de omstandigheid dat een reactie binnen de acht dagen onmogelijk is, omdat betrokkene eerst een raadsman, een deskundige,... wil consulteren.
- de omstandigheid dat "*door het drukke zakenleven die ik nog steeds zes dagen in de week leid, ik min of meer gedwongen ben om mijn kostbare tijd (die uiterst beperkt is) zoveel mogelijk te besteden aan de meest nuttige en dringende zaken die rechtstreeks te maken hebben met de voorspoed van mijn bedrijf, waardoor ik helaas sommige van mijn privé-zaken noodgedwongen moet verwaarlozen*";
- de beweerde omstandigheid dat beroepshalve redenen niet toelaten dat betrokkene eerder zijn aangetekende brief kon afhalen, terwijl uit nader onderzoek bleek dat betrokkene op diverse tijdstippen tijdens de openingsuren van de postdiensten niet beroepsactief was.
- de omstandigheid dat betrokkene binnen de termijn van acht dagen geen "*deskundige*" vindt om schriftelijk te reageren, terwijl betrokkene persoonlijk heeft geantwoord met een gemotiveerde nota. Betrokkene beperkt zich ertoe te stellen dat door de enkele omstandigheid dat niet tijdig een "*deskundige*" is gevonden, de persoonlijke nota niet eerder kon worden ingediend.
- de omstandigheid dat betrokkene marktkramer is een daarom niet tijdig een nota kan indienen, omdat hij zich "*speciaal moest organiseren*" om bij de post de aangetekende brief af te halen. Uit de stavingsstukken bleek echter dat betrokkene op maandagnamiddag, donderdag en vrijdagmiddag niet actief is op markten, zonder dat bleek noch werd toegelicht waarom hij niet eerder dan hij deed zijn aangetekende brief heeft afgehaald.
- de beweerde omstandigheid dat "*al regelmatig is gebleken dat de postbedeling op zijn adres foutief en traag gebeurt*". Uit de E-tracker van de post bleek dat de aangetekende brief waarmee

betrokkene is uitgenodigd om een nota in te dienen, daags na de overhandiging ervan aan de postdiensten is afgeleverd op zijn adres.

- de omstandigheid dat de raadsman van betrokkene op vakantie is.
- Opnieuw dient benadrukt, zoals in de eerdere verslagboeken, dat wie ervoor kiest de aangetekende brief die is aangeboden als men niet thuis is niet met de meest gereede spoed af te halen van zodra het bericht van afwezigheid wordt achtergelaten op het adres van de bestemming, niet voldoende alert en gereed reageert en zich nadien niet op overmacht kan beroepen.

De enkele verwijzing naar de laattijdige afhaling van de aangetekende brief zonder dwingende omstandigheden aannemelijk te maken waardoor het niet mogelijk was de aangetekende brief af te halen bij de post eerder dan betrokkene deed, behelst dus geen overmacht.

Overeenkomstig artikel 5, § 1, tweede lid, 2<sup>o</sup> PR HRH, kan betrokkene het tegendeel bewijzen, dit is dus dat de aangetekende brief bij hem later is aangeboden dan op de derde werkdag die volgt op die waarop de aangetekende brief aan de postdiensten is overhandigd.

De afhaling door de geadresseerde is gelet op de ontvangsttheorie maar van belang wanneer er sprake is van overmacht of onoverkomelijke dwaling. Op zich levert de laattijdige afhaling van de aangetekende brief dus nog geen overmacht op.

De Raad beklemtoont in dat verband dat de kennisgeving van de uitnodiging tot schriftelijk horen gebeurt op het ogenblik van de afgifte of de aanbieding van de aangetekende zending met achterlating van een bericht bij de betrokkene.

Concreet begint de termijn van acht dagen dus niet te lopen wanneer de betrokkene de aangetekende brief afhaalt. Anders zou de betrokkene de termijn van acht dagen kunnen verlengen naar eigen inzicht. Het beginpunt van de termijn van acht dagen wordt dus niet verlegd tot betrokkene de aangetekende brief gaat afhalen bij de post.

De afhaling door betrokkene van de aangetekende brief speelt enkel een rol als overmacht of onoverkomelijk dwaling wordt aangetoond, dit is een dwingende omstandigheid waardoor hij niet eerder kon reageren dan hij heeft gedaan.<sup>91</sup>

In een eerste type-advies van 2017<sup>92</sup> na de verfijning stelde de Raad het volgende omtrent de ingeroepen overmacht (de standaard-overweging staat in het blauw):

*“4.3. Gemotiveerde nota [...]”<sup>93</sup>*

*4.3.1. Met een aangetekende brief van 10 november 2017 werd [...] uitgenodigd om een gemotiveerde nota in te dienen. Aan [...] werd overeenkomstig artikel 7 PR HRH een termijn van acht dagen toegekend waarbinnen hij een gemotiveerde nota kan indienen in het kader van het schriftelijk horen.*

*Die termijn verstreek overeenkomstig artikel 5 PR HRH op 22 november 2017.*

*4.3.2. Met een aangetekende brief van 20 november 2017 doet [...] via zijn raadsman gelden dat hij tot “eind december (2017)” zich bevindt in het buitenland om professionele redenen.*

---

<sup>91</sup> Bovendien zal de gehoorde belanghebbende niet naar eigen inzicht de antwoordtermijn mogen verlengen. Van zodra de betrokkene kennis nam of kon nemen van de aard en de strekking van de uitnodiging per aangetekende brief om een nota in te dienen, moet met de meest bekwame spoed worden gereageerd. Kiest de betrokkene ervoor een nota in te dienen, kan hij of zij dus niet talmen om dit te doen. Voor een concreet toepassingsgeval, zie bv. Verslagboek 2015, punt ‘4.3.1.6.2 Voorbeelden van (geen) overmacht’.

<sup>92</sup> Advies nr. 3644, rolnummer 7448/C van 22 december 2017.

<sup>93</sup> Dit is, de vermoedelijke overtreder.

*[...] verzoekt “een bijzondere respijttermijn te willen verlenen” en “een nieuwe datum te willen bevestigen met het oog op de samenstelling van ons dossier”.*

*Nadien werden nog met een brief van 6 december 2017 stukken bijgebracht die staven dat de betrokkene tot 31 december 2017 als Erasmus-student verblijft in het buitenland.*

*4.3.3.1. Het is de uitdrukkelijke wil van de decreetgever om op korte termijn – dit is binnen de zestig dagen – uitspraak te doen over een voorgelegde adviesaanvraag.*

*Hieruit volgt dat in beginsel het toekennen van enig uitstel van de mogelijkheid om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen, niet te verzoeken is met de voormelde, door de decreetgever gewilde spoedbehandeling van de voorliggende adviesaanvraag.*

*Er geldt een uitzondering indien de persoon die werd uitgenodigd om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen, aannemelijk maakt dat hij zich in een toestand van overmacht bevindt gedurende de termijn die hem is toegekend om zijn verweer in te dienen.*

*4.3.3.2. Het persoonlijk horen of antwoorden door [...] is op zich geen procedurele vereiste, zodat het enkele feit dat [...] zich in het buitenland bevindt tot eind december 2017 op zich geen uitstel of verlenging noodzaakt. Niets belet immers dat hij zich bij het schriftelijk horen laat vertegenwoordigen door een mandataris, wat hij te dezen ook heeft gedaan.*

*Voorts beperkt [...] zich tot de enkele bewering dat hij nog niet in de mogelijkheid was een gemotiveerde nota op te stellen noch een architect te consulteren, noch een bundel overtuigingsstukken samen te stellen, zonder dat hij hierbij concreet aannemelijk maakt dat dit hem, desgevallend via zijn mandataris, onmogelijk is.*

*Uit wat voorafgaat volgt dat [...] geen dwingende omstandigheid aannemelijk maakt die op zich het gevraagde uitstel noodzaakt.*

*4.3.3.3. Het gevraagde uitstel en de vaststelling van een nieuwe termijn wordt geweigerd.”*

Dit advies betrof de meest voorkomende situatie waarbij een gehoorde belanghebbende te laat reageert, doch niettemin reageert voor de Raad een advies uitbrengt over de herstellvordering. De betrokkene vraagt hierbij doorgaans een verlenging van de antwoordtermijn of doet (impliciet) gelden dat de antwoordtermijn van acht dagen dient verlengd wegens beweerde overmacht.

Het ook kan zijn dat een gehoorde belanghebbende<sup>94</sup> pas reageert nadat de Raad reeds een advies heeft uitgebracht.

De Raad leest zo een verzoek om alsnog rekening te houden met een gemotiveerde nota als een willig beroep.

In de praktijk gaat de Raad zo goed als nooit in op zo een willig beroep, omdat zo goed als nooit overmacht wordt aangetoond.

Zo stelde de Raad in een type-advies in 2019 nog wat dit punt betreft<sup>95</sup>:

## *“2. Beoordeling*

*2.1 [...]”<sup>96</sup> verzoekt in essentie de Raad alsnog rekening te houden met haar verweer tegen de herstellvordering waarover de Raad het positief advies nr. 318 heeft uitgebracht op 19 april 2019.*

*Dit verweer wordt bezorgd nadat de termijn van acht dagen bedoeld in artikel 7 van het Procedure- en werkingsreglement van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering, is verstreken.*

*2.2. Een orgaan van het actief bestuur bij wie een verzoek om heropening van een dossier aanhangig wordt gemaakt, is niet verplicht om tot een nieuw onderzoek over te gaan indien geen wettelijke of reglementaire bepaling dit oplegt.*

<sup>94</sup> In de praktijk is dit bijna altijd de vermoedelijke overtreder.

<sup>95</sup> Advies nr. 352, rolnummer 7903/D van 21 juni 2019.

<sup>96</sup> De indiener van het willig beroep was de vermoedelijke overtreder die eerst reageerde na de betekening van het positief advies van de Raad.



*De Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening voorziet niet in de mogelijkheid om een gemotiveerd verzoek tot heroverweging in te stellen tegen de afgifte van een positief advies.*

*Er is geen wettelijke of reglementaire bepaling die de Raad verplicht tot een nieuw onderzoek over te gaan.*

*Dit verzoek betreft dan ook een willig beroep.*

*Een willig beroep bestaat erin dat wie zo'n beroep indient, zich richt tot het orgaan dat de initiële beslissing heeft genomen met het verzoek die beslissing te wijzigen of ongedaan te maken, of ingeval dat orgaan heeft nagelaten een beslissing te treffen, met het verzoek alsnog een beslissing te nemen.*

*De administratieve overheid is evenwel niet verplicht in te gaan op een willig beroep (A. Mast, J. Dujardin, M. Vandamme en J. Vande Lanotte, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Mechelen, Kluwer, 2017, nr. 1162).*

*2.3.1. Uit de gegevens verstrekt door [...] blijkt dat zij op 19 maart 2019 de uitnodiging ontving door de Raad per aangetekende brief van dezelfde dag om een schriftelijke verweernota in te dienen, doch eerst op 19 april 2019 haar raadsman consulteerde.*

*2.3.2. Het is de uitdrukkelijke wil van de decreetgever om op korte termijn – dit is binnen de zestig dagen – uitspraak te doen over een voorgelegde adviesaanvraag.*

*Hieruit volgt dat in beginsel het toekennen van enig uitstel van de mogelijkheid om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen, niet te verzoenen is met de voormelde, door de decreetgever gewilde spoedbehandeling van de voorliggende adviesaanvraag.*

*Er geldt een uitzondering indien de persoon die werd uitgenodigd om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen, aannemelijk maakt dat hij zich in een toestand van overmacht bevindt gedurende de termijn die hem is toegekend om zijn verweer in te dienen.*

*2.3.3. Het enkele feit dat [...] eerst op 19 april 2019 een raadsman heeft geconsulteerd, maakt geen dwingende omstandigheid uit die noodzaakt tot een uitstel of verlening van de antwoordtermijn van acht dagen om een schriftelijke verweernota in te dienen.*

*Verder liggen geen gegevens voor die aannemelijk maken dat [...] zich bevond in een toestand van overmacht.*

*2.3.4. Om die redenen gaat de Raad niet in op het willig beroep.”*

In 2020 deed zich voor het eerst het specifieke geval voor waarbij een willig beroep van de vermoedelijke overtreder tegen een eerder uitgebracht, positief advies gepaard ging met het bewijs van overmacht.

De gehoorde belanghebbenden, zijnde de vermoedelijke overtreder en zijn echtgenote, konden aantonen dat zij gedurende de antwoordtermijn van acht dagen verbleven in het buitenland. Zij reageerden voor het eerst nadat aan hen een afschrift van het uitgebrachte, positief advies was betekend. Aangezien zij overmacht konden staven, trok de Raad zijn positief advies in en bracht hij een nieuw advies uit. Bij dit nieuwe advies werd de nota met opmerkingen van de vermoedelijke overtreders mee betrokken op de besluitvorming.

De verfijning bestaat erin dat de Raad een link heeft gelegd tussen het schriftelijk horen, overmacht en het willig beroep.

De Raad ging in op het willig beroep van de gehoorde belanghebbenden om het eerder uitgebrachte advies te heroverwegen, ingevolge hun laattijdige doch door overmacht gedekte opmerkingen over de reeds positief geadviseerde herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur.

Het nieuwe advies<sup>97</sup> van de Raad luidde, wat dit punt betreft, als volgt:

*“1. Voorwerp*

*1.1. Met een ter post aangetekende zending van 30 juni 2020 verzoekt de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur (hierna: de inspecteur) namens het Vlaams Gewest de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering*

---

<sup>97</sup> Advies nr. 718, rolnummer 8259/D van 20 november 2020.

(hierna: de Raad) advies over de herstellvordering gevoegd als bijlage 2 bij deze brief. Die herstellvordering heeft betrekking op het volgende goed:

[...] te [...], kadastraal gekend als [...]

1.2. Met een op 2 juli 2020 ter post aangetekende zending met als adres de woonplaats van [...] samen 'verzoekers' genoemd), worden zij uitgenodigd overeenkomstig artikel 7, § 2 en 3 PR HRH om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen zoals bedoeld in artikel 6.3.13, § 3 VCRO. Overeenkomstig artikel 5, § 1, 2° PR HRH loopt de antwoordtermijn om een gemotiveerde nota in te dienen van 7 tot 14 juli 2020.

Op 23 juli 2020 ontvangt de Raad deze aangetekende zending terug van de post met de vermelding "niet afgehaald".

1.3. Op 28 augustus 2020 brengt de Raad een positief advies uit met beslissingsnummer 668 over de kwestieuze herstellvordering, gevoegd als bijlage 3 bij deze brief.

1.4. Dit advies wordt aan verzoekers bezorgd met een gewone postzending van 14 september 2020 gericht aan hun woonplaats.

1.5. Met een e-mail van 30 september 2020 ontvangt de Raad het volgende bericht van de raadsman van verzoekers:

*"Ik ben de raadsman van de heer [...] geboren op [...] te [...],*

*[...], wonende te [...], evenals van zijn echtgenote mevrouw [...], geboren op [...] te [...], wonende te [...].*

*Mevrouw [...] laat mij vandaag telefonisch weten dat zij kennis heeft gekregen op datum van vandaag van een schrijven van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering.*

*Ik vermoed dat deze brief een verzoek is om desgevallend opmerkingen te formuleren over een verzoek tot het bekomen van een advies voor de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering m.b.t. een vermeende stedenbouwkundige overtreding.*

*Mijn cliënte zegde mij telefonisch dat zij gisterenavond teruggekeerd is per vliegtuig uit Kroatië en dat zij dus de brief niet eerder heeft ontvangen.*

*Telefonisch meen ik begrepen te hebben dat de brief dateert van 14 september 2020.*

*De echtgenoot van mevrouw [...], met name de heer [...] is nog steeds in Kroatië gebleven omdat hij daar bouwwerken aan het uitvoeren is aan een woning.*

*In die omstandigheden hebben mijn cliënten, de heer en mevrouw [...] niet de gelegenheid gehad om tijdig te reageren op de briefwisseling die zij gekregen hebben.*

*In een eerder dossier heb ik aangetoond dat cliënten in het buitenland verbleven, zodat dit beschouwd werd als overmacht.*

*Mag ik u verzoeken mij te bevestigen dat ik de overmacht kan aantonen aan de hand van het vliegtuigticket van mevrouw [...] waaruit blijkt dat zij gisteren is teruggekeerd uit Kroatië.*

*U gelieve mij zeer dringend te willen berichten.*

*Het ontvangen document wordt mij vandaag per post overgemaakt, zodat ik er uiteraard binnen de acht dagen op zal reageren.*

*(...)"*

1.6. Met een e-mail van 30 september 2020 wordt het volgende bericht verstuurd aan de raadsman van verzoekers:

*"Met mijn brief van 14 september bezorgde ik uw cliënt een kopie van het advies dat de raad op 28 augustus 2020 verleende over de herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur.*

*Uw cliënt werd gehoord met mijn brief van 2 juli 2020. Deze aangetekende brief werd door de post echter terug bezorgd met de vermelding "Niet afgehaald".*

*De brief die u dus per post van uw cliënt zal ontvangen is wellicht het advies van 28 augustus 2020.*

*De adviesaanvraag is bij de raad afgehandeld en het is derhalve niet meer mogelijk een gemotiveerde nota in de dienen.*

*Ik meen u met deze inlichtingen van dienst te zijn."*

*1.7. Met een e-mail van 26 oktober 2020 ontvangt de Raad van de raadsman van verzoekers het huidige verzoek:*

*"In bovenvermeld dossier hebben mijn cliënten, de heer en mevrouw [...], wonende te [...] een aangetekend schrijven ontvangen van 14 september 2020 met een advies van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering.*

*Betrokkenen stellen dat zij de adviesaanvraag die zou betekend zijn op 1 juli 2020 nooit ontvangen hebben.*

*Ik laat u als bijlage kopie geworden van een document dat werd opgesteld door een advocaat in Kroatië, welke bevestigt dat de heer [...] sinds juni 2020 in Kroatië verblijft.*

*Betrokkene was dus niet in de mogelijkheid om zijn verweermiddelen te laten gelden.*

*Mag ik u verzoeken mij te laten weten of dit vooralsnog mogelijk is?*

*Mg ik u anderzijds ook verzoeken mij kopie te laten geworden van de documenten die op 1 juli 2020 werden overgemaakt, met name de adviesaanvraag van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, dd. 30 juni 2020.*

*Kunt u ook het bundel met stukken meedelen dat geïnventariseerd werd als bijlage bij de herstellvordering genummerd van 1 tot 15?"*

*Bij dit verzoek is als bijlage een brief van 8 oktober 2020 gevoegd, gericht aan de raadsman van verzoekers. De brief is opgesteld in het Engels door een persoon, [...], die zichzelf benoemt als advocaat ("attorney-at-law") en als kantooradres in Kroatië "[...]" heeft. De brief heeft de volgende inhoud:*

*"I am adressing to you because I was asked from my client, Mr. [...], to present you my knowledge of his residence in Croatia.*

*I can confirm that according to my best knowledge Mr. [...] was present in Croatia in whole period of summer 2020., from, as I know, some time in June 2020.god.until today. He is still present in Croatia at the time of writing this, I met him today (08.10.2020), once or twice, in September, August, July and June, and so was during the summer and up to today's date, in the constant contact with him, personally and with e mail, phone conversations etc.*

*According to my best knowledge and from my contacts with Mr. [...] I can confirm he was present in [...] area, near [...], [...] County whole period of time, from June 2020. until today.*

*(...)."*

*1.8. Het huidige verzoek strekt ertoe dat verzoekers alsnog hun verweer mogen doen gelden aangaande de herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur waarover de Raad op 28 augustus 2020 het positief advies met beslissingsnummer 668 heeft uitgebracht en in dat verband nog een gemotiveerde nota mogen indienen.*

*1.9. Met een op 29 oktober 2020 ter post aangetekende zending wordt een brief verstuurd aan de raadsman van verzoekers met de volgende inhoud:*

*"Uw verzoek van 26 oktober 2020 is in goede orde ontvangen.*

*Onder voorbehoud van wat de Raad hierover zal oordelen, is beslist om uw cliënten over dit verzoek schriftelijk te horen. U heeft in dat verband de mogelijkheid om voor uw cliënten in een aanvullende, schriftelijke nota uw verweermiddelen ten gronde te ontwikkelen en ook verder te ontwikkelen waarom, naar uw mening, er sprake is van overmacht in hoofde van uw cliënten. In dat verband wordt u verzocht om alle stukken te bezorgen die de ingeroepen overmacht in hoofde van uw cliënten staven.*

*Via onderstaande elektronische link vindt u de stukken terug waarvan uw inzage heeft gevraagd:*

[\(...\)](#)

*Die nota moet worden ingediend binnen de acht dagen te berekenen overeenkomstig artikel 5 PR HRH, dus uiterlijk op 10 november 2020.*

*Deze brief wordt met toepassing van het principe "dat de kennisgeving aan een persoon van wie op goede gronden kan worden vermoed dat de lastgever hem als lasthebber heeft aangesteld om zijn belangen ter zake te behartigen, op het eerste gezicht geldt als kennisgeving aan de lastgever zelf" (in die zin: RvS 24 oktober 2002, nr. 111.878, Bobbaers, p. 3-4), aan u gericht als algemeen mandataris van uw cliënten, omdat uit de overgelegde stukken, onder voorbehoud van wat de Raad over uw verzoek zal oordelen, kan worden afgeleid dat één van uw cliënten, [...], niet aanwezig is in België en dus mogelijk niet bereikt kan worden.*

*In dat verband kan worden vastgesteld dat op heden er geen woonplaatskeuze is gebeurd op uw kantoor. Om een vlot verloop van de verdere procedure te vrijwaren, wordt u vriendelijk verzocht dat alsnog woonplaatskeuze op uw kantoor gebeurt.*

*Kopie van deze brief wordt ook verstuurd naar uw cliënten op hun laatst gekende domicilie in België."*

*1.10. Met een op 29 oktober 2020 ter post aangetekende zending wordt het volgende bericht verstuurd aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur:*

*"In bijlage vindt u kopie van het verzoek van 26 oktober 2020 aan de Raad van advocaat [...] om namens zijn cliënten de heer [...] en mevrouw [...] alsnog verweermiddelen te doen kennen over uw herstellvordering.*

*U krijgt hierbij de mogelijkheid om binnen de acht dagen, te berekenen overeenkomstig art. 5 PR HRH en dus uiterlijk op 10 november 2020, aan de Raad uw schriftelijk standpunt te bezorgen over dit verzoek, en dit onder voorbehoud van wat de Raad over dit verzoek zal beslissen."*

*1.11. Met een e-mail en ter post aangetekende zending van 10 november 2020 van hun raadsman doen verzoekers hun inhoudelijk verweer gelden en brengen zij stukken bij.*

*1.12. Deze brief vormt het advies van de Raad op het huidige verzoek.*

## *2. Beoordeling overmacht*

*2.1.1. Het is overeenkomstig artikel 6.3.11, § 2, eerste lid VCRO de uitdrukkelijke wil van de decreetgever om op korte termijn – dit is binnen de zestig dagen – uitspraak te doen over een adviesaanvraag over een herstellvordering.*

*In het geval de Raad overeenkomstig artikel 6.3.13, § 3, eerste lid VCRO het nodig acht een belanghebbende schriftelijk te horen voor hij een advies uitbrengt, gebeurt dit volgens de nadere regels van artikel 7 PR HRH. Overeenkomstig artikel 7, § 2 PR HRH geeft de vaste secretaris aan de belanghebbende onverwijld kennis van de beslissing tot horen. Overeenkomstig artikel 7, § 3, eerste lid PR HRH kan de belanghebbende binnen de acht dagen na die kennisgeving door de vaste secretaris een gemotiveerde nota bezorgen aan de Raad.*

*Hieruit volgt dat in beginsel het toekennen van de mogelijkheid om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen nadat de Raad zijn advies heeft uitgebracht, niet te verzoenen is met de voormelde, door de decreetgever gewilde spoedbehandeling van een adviesaanvraag.*

2.1.2. Er geldt op grond van het algemeen rechtsbeginsel dat de gestrengheid van de wet in geval van overmacht of onoverkomelijke dwaling kan worden gemilderd (GwH 9 november 2017, nr. 128/2017, punt B.8.2), in geval van overmacht een uitzondering op het beginsel dat een belanghebbende niet vermag een gemotiveerde nota in te dienen nadat de Raad zijn advies heeft uitgebracht.

Overmacht kan slechts het gevolg zijn van een buiten de wil gelegen feit en niet van een loutere wilsdaad van de betrokkene, ongeacht of het om een opzettelijke daad dan wel om nalatigheid gaat. Bovendien vereist overmacht een ontoerekenbare onmogelijkheid, dit wilt zeggen dat de overmacht onoverkomelijk moet zijn door een gebeurtenis waarop de betrokkene geen vat had en waardoor hij niet tijdig kon reageren en dat betrokkene al het mogelijke moet gedaan hebben om het voorval te vermijden. Dat laatste betekent dat de betrokkene niet zichzelf in de onmogelijkheid heeft geplaatst tijdig te reageren, hetzij door nalatigheid, hetzij opzettelijk.

Overmacht vereist dus een buiten de wil van betrokkene gelegen feit of gebeurtenis die door betrokkene niet kon worden voorzien noch vermeden (Cass. 9 oktober 1986, RW 1987-1988, 778; RvS 7 december 2016, nr. 236.690, Claes, blz. 5).

2.1.3. Toegepast op het schriftelijk horen door de Raad is er dus een uitzondering op het beginsel dat een belanghebbende niet vermag een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen nadat de Raad zijn advies uitbracht, indien de gehoorde belanghebbende:

1. aannemelijk maakt dat hij zich in een toestand van overmacht bevond gedurende de termijn van acht dagen die hem is toegekend om een gemotiveerde nota in te dienen in het kader van het schriftelijk horen;
2. waardoor het voor hem onmogelijk was eerder te reageren dan hij heeft gedaan zonder dat dit aan hem kan worden toegerekend;
3. wat vereist dat hij bij de eerste nuttige gelegenheid en zonder aan hem toerekenbaar verder oponthoud, zijn standpunt alsnog schriftelijk naar voor brengt of de Raad verzoekt om dit alsnog te mogen doen.

2.2.1. Betrokkenen roepen overmacht in. Concreet doen betrokkenen gelden dat zij gedurende de termijn van acht dagen om een nota in te dienen in het buitenland verbleven en dat het voor hen onmogelijk was eerder te reageren dan zij hebben gedaan.

Op zicht van de gegevens van de zaak maken verzoekers aannemelijk dat zij gedurende de termijn van acht dagen die aan hen was toegekend om een gemotiveerde nota in te dienen, dit is van 7 juli tot 14 juli 2020, in het buitenland verbleven:

- in het attest opgesteld door een advocaat uit Kroatië bevestigt laatstgenoemde dat [...] sinds juni 2020 tot op de dag van het attest, 8 oktober 2020, in Kroatië verbleef. Hoewel dit stuk geen specifieke bewijswaarde heeft, neemt de Raad bij gebrek aan tegenbewijs aan dat [...] van 7 tot 14 juli 2020 verbleef in Kroatië;
- in de e-mail van hun raadsman van 30 september 2020 wordt gesteld dat [...] tot 29 september 2020 in Kroatië verbleef. Hoewel dit stuk geen specifieke bewijswaarde heeft, neemt de Raad bij gebrek aan tegenbewijs aan dat ook [...], samen met haar echtgenoot, van 7 tot 14 juli 2020 verbleef in Kroatië.
- de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur heeft tijdens de procedure naar aanleiding van het verzoek van [...] om alsnog hun verweermiddelen te doen gelden, niet gereageerd op de kennisgeving hiervan per aangetekende brief van 29 oktober 2020, noch inzage genomen van het dossier, noch een stemadvies uitgebracht en betwist dus niet de ingeroepen overmacht.

Op zicht van de gegevens van de zaak blijkt niet dat verzoekers kennis hadden van de indiening door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur van een adviesaanvraag over een herstellvordering. Dat verzoekers met een aangetekende brief verstuurd naar hun woonplaats zijn in kennis gesteld om een gemotiveerde nota in te dienen terwijl zij in het buitenland verbleven, is een feit of gebeurtenis dat buiten hun wil lag en dat door verzoekers niet kon worden voorzien of vermeden.

Dit feit kwalificeert als overmacht.

*2.2.2. Het was daarnaast voor verzoekers onmogelijk eerder te reageren dan dat zij concreet hebben gedaan, en er is geen toerekenbare ophoud dat in dat verband aan de verzoekers kan worden toegerekend.*

*Uit de omstandigheid dat, bij gebrek aan tegenbewijs en zoals hiervoor behandeld, dient aangenomen dat [...] tot 8 oktober 2020 in Kroatië zat, en dat [...] tot 29 september 2020 in Kroatië zat, volgt dat verzoekers met het bericht van hun raadsman per e-mail van 30 september 2020 met de mededeling dat zij menen overmacht te kunnen inroepen wegens verblijf in het buitenland, bij de eerste gelegenheid hebben gereageerd op het aan hen intussen met een gewone postzending van 14 september 2020 betekende, positief advies.*

*Uit de hiervoor in punt 1.6 behandelde mededeling per e-mail van 30 september 2020 aan hun raadsman dat de adviesaanvraag is afgehandeld en het niet mogelijk is nog een gemotiveerde nota in te dienen, volgt dat het aan de verzoekers evenmin kan worden toegerekend dat zij eerst op 26 oktober 2020 een verzoek aan de Raad hebben gericht om alsnog hun verweer te mogen doen gelden, waarbij zij een attest van een advocaat in Kroatië hebben bijgebracht ter staving van de ingeroepen overmacht.*

*2.3. Uit wat hiervoor is gesteld volgt dat, te dezen, een uitzondering dient gemaakt op het beginsel dat een gehoorde belanghebbende geen gemotiveerde nota vermag in te dienen nadat de Raad een advies heeft uitgebracht.*

*2.4. De Raad acht het nodig in het kader van een zorgvuldige feitenvinding en voor de eerbiediging van het recht van verdediging dat hij het verweer van verzoekers tegen de herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur ontmoet.*

*2.5. Om die reden trekt de Raad het positief advies nr. 668 in, beslist hij opnieuw over de adviesaanvraag en adviseert hij de herstellvordering opnieuw.*

*De algemene principes van de intrekingsleer verzetten zich niet tegen die intrekking, omdat het positief advies nr. 668 geen rechten doet ontstaan (RvS 11 juli 2019, nr. 245.158, X, punt 7).*

*De vrijwillige intrekking van het eerder verleende advies ontnemt aan de Raad niet zijn bevoegdheid ratione temporis om na intrekking, de zaak terug op te nemen en, rekening houdend met de door verzoeker aangebrachte elementen, de zaak opnieuw te beoordelen. De in artikel 6.3.1.1, § 2 VCRO bepaalde termijn is immers geen werkelijke vervaltermijn in die zin dat het verstrijken van de adviestermijn tot gevolg heeft dat de Raad de bevoegdheid verliest om nog langer een advies uit te brengen. Volgens de voornoemde bepaling "mag" de adviesverzoekende overheid, na het verstrijken van de adviestermijn, aan de adviesvereiste weliswaar voorbijgaan, maar zij moet dat niet en zij mag dus rekening houden met het voorliggende advies. Dit impliceert dat de Raad ook na het verstrijken van de adviestermijn nog bevoegd is een advies uit te brengen. (zie in die zin S. Denys, Advisering in het bestuursrecht, Brugge, die Keure, 2013, 323-324; zie ook RvS 185.771, 21 augustus 2008, punt 9-10, bevestigd in nr. 194.330 van 18 juni 2009).*

De Raad betrok de argumenten van de vermoedelijke overtreders op zijn besluitvorming en viel ze expliciet niet bij. De Raad trok vervolgens zijn eerder, positief advies in en bracht een nieuw, positief advies uit.

Vermeldenswaardig is ook nog dat in dit specifieke geval de Raad in het nieuwe, positief advies de decretale 'vervaltermijn' van 60 dagen niet leest als een termijn waarvan de overschrijding bevoegdheidsverlies impliceert.

Die lezing vindt steun in de VCRO.

Artikel 6.3.11, § 2, tweede lid VCRO bepaalt dat bij overschrijding van de termijn aan de adviesvereiste mag worden voorbij gegaan. De VCRO voorziet dus niet dat de Raad niet of niet langer bevoegd is om een advies uit te brengen.

Ten slotte wees de Raad in het nieuwe, positief advies er op dat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur niet heeft gereageerd op de uitnodiging om schriftelijk de eigen zienswijze over het verzoek van de vermoedelijke overtreders naar voren te brengen.

### 2.3.1.3 Exceptie van onwettigheid

In zijn vaste adviespraktijk gaat de Raad niet in op kritiek tegen weigerings- of vergunningsbeslissingen van de vergunningverlenende overheid.

Zo komt het voor dat bv. de vermoedelijke overtreder – in het kader van een meningsverschil over de functionele inpasbaarheid of bestemmingsconformiteit van een activiteit – betwist dat hij geen leefbaar, agrarisch of para-agrarisch bedrijf uitbaat ter plaatse.

In dat verband kan het zijn dat in laatste administratieve aanleg de vergunningverlenende overheid een regularisatieaanvraag heeft geweigerd, omdat niet is aangetoond dat een leefbaar, (para-)agrarisch bedrijf wordt uitgebaat. Hierbij komt het voor dat de vermoedelijke overtreder in de gemotiveerde nota het vizier richt op de vergunningverlenende overheid en kritiek uit op de invulling die de vergunningverlenende overheid heeft gegeven aan haar beoordelingsruimte.

Sinds 2021 is de standaard-weerlegging (zie de blauwe tekst) die de Raad gebruikt in geval van zo'n argumentatie, opgebouwd zoals tot uitdrukking kwam in een positief advies<sup>98</sup>:

- ☑ *In de gemotiveerde nota wordt onder meer betoogd dat de geïllustreerde handelingen niet strijdig zijn met de bestemmingsvoorschriften en de herstellingsvordering de drievoudige toets niet doorstaat.*

*De Raad is van oordeel dat in de gemotiveerde nota en de bijhorende stukken onvoldoende wordt aangetoond dat de geïllustreerde handelingen thans kaderen in de activiteiten van een (leefbaar) agrarisch of para-agrarisch bedrijf. Ter zake merkt de Raad ook nog op dat in het proces-verbaal van 14 april 2021 is opgenomen dat “er op de site zowel bij de controles in 2019 als bij de huidige controle nooit enige landbouwactiviteit (kon) vastgesteld worden”.*

*Nog daargelaten de vraag naar de bestemmingsconformiteit, is op basis van het voorgelegde dossier de weerslag van de geïllustreerde handelingen op de plaatselijke ordening van die aard dat de beoogde herstelmaatregel noodzakelijk is vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening. [De kritiek op de wijze waarop de vergunningverlenende overheid haar beoordelingsruimte heeft ingevuld, doet hier hoe dan ook geen afbreuk aan.](#)*

Zoals is gebeurd in dit concreet advies over een herstellingsvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, toetst de Raad ook zelf of op heden er een leefbaar, (para-)agrarisch bedrijf is op basis van de voorhanden zijnde elementen, indien dit punt aan de orde is.

De vaste adviespraktijk en de hiervoor behandelde verfijning wat de exceptie van onwettigheid betreft, bestaat er in dat hij als orgaan van het actief bestuur niet de regelmatigheid toetst van akten en verordeningen van andere organen van het actief bestuur.

Overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet passen de hoven en de rechtbanken de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toe in zoverre zij met de wetten overeenstemmen.

Volgens de klassieke leer is het toepassingsgebied van artikel 159 van de Grondwet beperkt tot rechtsprekende organen. De organen van het actief bestuur vallen buiten het toepassingsgebied van artikel 159 van de Grondwet. Hieruit volgt dat een orgaan van het actief bestuur niet vermag op grond van artikel 159 van de Grondwet de wettigheid van een besluit van een ander orgaan van het actief bestuur buiten beschouwing te laten.<sup>99</sup>

Op de vergadering van 26 november 2021 bracht de Raad een positief advies uit over een herstellingsvordering van een gemeente. De herstellingsvordering steunde op een schending van diverse bepalingen van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening.

De vermoedelijke overtreders dienden een gemotiveerde nota in. Zij voerden aan dat de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening in een arrest van de Raad voor de Vergunningsbetwistingen onwettig was verklaard, onder andere wat de in de herstellingsvordering geschonden geachte bepalingen betrof. Ze

<sup>98</sup> Advies nr. 872, rolnummer 8393/1 van 17 juni 2021.

<sup>99</sup> in die zin, RvS 10 juni 2004, nr. 132.233, Waterschoot, punt 2.2.5.

verzochten de Raad om de gemeentelijke, stedenbouwkundige verordening buiten beschouwing te laten en om vervolgens de herstellvordering negatief te adviseren.

De Raad verfiende zijn vaste adviespraktijk wat betreft de ingeroepen onwettigheid van akten of verordeningen van een ander orgaan van het actief bestuur die strijden met (afgeleid) EU-recht, en stelde in zijn positief advies<sup>100</sup> wat dit rechtspunt betreft het volgende:

*“4.3. Gemotiveerde nota*

- De vermoedelijke overtreder klaagt in substantie aan dat “de relevante bepalingen uit het ABR van de Stad [...] strijdig zijn met de richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement aangezien deze werd aangenomen zonder milieueffectenbeoordeling”.*

*Naar luid van artikel 6.3.7, § 2 VCRO 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 vermeende onwettigheid van [de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] van de [gemeente].*

*De overtreder beroept zich in zijn verweernota op de Fratelli Costanzo -rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie, om te stellen dat de Raad de aangevoerde normen van het ABR buiten toepassing dient te laten, zodat de voorgenomen herstellvordering onwettig is. Ter adstructie van zijn standpunt verwijst de overtreder naar en haalt hij een uitspraak aan van de Raad voor Vergunningsbetwistingen van 22 juli 2021 (RvVb-a-2021-1226) gewezen tussen hemzelf en de provincie Oost-Vlaanderen in een geschil met een ander voorwerp dan het voorliggende. In dat arrest stelt de administratieve feitenrechter vast dat bepalingen van [de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] van de [gemeente] strijden met bepalingen van de SMB-richtlijn en verklaart die rechter voor die zaak met toepassing van artikel 159 Gw het bouwreglement buiten toepassing.*

*In het licht van het in een rechtstaat geldende fundamentele beginsel van de scheiding der machten dat verhindert dat niet-jurisdictionele instanties een onwettige bestuurshandeling buiten toepassing laten, komt het de Raad voor dat hij de op grond van de voormelde Fratelli Costanzo-rechtspraak hem toegewezen bevoegdheid tot toetsing van interne normen aan het afgeleid EU-recht, moet invullen op een wijze dat daardoor niet op onevenredige wijze afbreuk aan deze wezenlijke grondslag van de rechtstaat wordt gedaan, te meer dat hij niet over de in artikel 159 Gw ruime bevoegdheden beschikt om (als orgaan van het actief bestuur) toezicht uit te oefenen op de wettigheid van het handelen van een ander bestuur. Bovendien dringt zich ook aan de Raad de toepassing van het adagium pater legem quam ipse fecisti op dat, als algemeen rechtsbeginsel, in essentie teruggaat tot het gelijkheids- en rechtszekerheidsbeginsel. Concreet betekent zulks dat moet zijn aangetoond dat de wettigheidsvraag voor de Raad als orgaan van het actief bestuur, als uitgeklaard moet worden beschouwd.*

*Anders dan hoe de overtreder het ziet, is volgens de Raad de door hem aangevoerde wettigheidsvraag niet voldoende uitgeklaard om te oordelen dat het [de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] van de [gemeente] strijdt met afgeleid EU-recht. Het enige argument dat de overtreder ter adstructie aanvoert betreft de hiervoor aangehaalde rechterlijke beslissing van de Raad voor Vergunningsbetwistingen die op grond van artikel 159 GW het bouwreglement waarop ook de voorliggende herstellvordering steunt, buiten toepassing verklaart. Los van de vaststelling dat deze door de bestuurlijke (feiten)rechter gemaakte vaststelling enkel inter partes geldt en dus de Raad in rechte niet bindt, voert de overtreder niet aan noch maakt hij aannemelijk dat de betrokken uitspraak kracht van gewijsde heeft verkregen. Voorts blijkt niet dat een van de hoogste rechtscolleges en inzonderheid de Raad van State, - die als cassatierechter en dus wettigheidsrechter van de Raad voor Vergunningsbetwistingen het best is geplaatst om zich over deze rechtsvraag uit te spreken - , zich reeds over de (on)wettigheid van de door de overtreder opgeworpen rechtsvraag heeft uitgesproken. Er ligt derhalve geen definitief rechterlijk antwoord voor van een van de hoogste rechtscolleges inzake de betrokken rechtsvraag. In die omstandigheden oordeelt de Raad dat de enkele omstandigheid dat één uitspraak van een lager administratief rechtscollege het standpunt van de overtreder bijvalt, zonder dat blijkt dat dit wordt of is bijgevalen door een hoger rechtscollege, voor hem niet afdoende is om op zich afbreuk te doen aan het zich eveneens aan de Raad opdringende beginsel dat een (reglementaire) bestuurshandeling zoals het betrokken bouwreglement, geacht wordt gelijkvormig te zijn met het recht. Uit wat voorafgaat volgt dat niet is aangetoond dat het ABR onwettig is.*

<sup>100</sup> Advies nr. 980, rolnummer 8505/C van 26 november 2021.



*Er is derhalve geen reden tot het buiten toepassing laten van het ABR als strijdig met het EU-recht.”*

De verfijning bestaat er dus in dat in het geval een lager (administratief) rechtscollege een verordeningsbepaling onwettig heeft verklaard, indien voor hem de onwettigheid van die bepaling wordt ingeroepen, de Raad die niettemin toepast.

Enkel in het geval de verordeningsbepaling door een van de hoogste rechtscolleges onwettig is verklaard wegens strijdigheid met het EU-recht en die rechtsvraag dus definitief is uitgeklaard, laat de Raad die bepaling buiten beschouwing en past hij die niet toe.<sup>101</sup>

Dit houdt echter nog niet automatisch in dat wanneer een van de hoogste rechtscolleges een gemeentelijke stedenbouwkundige verordening (gedeeltelijk) onwettig verklaart omdat die strijdt met het (afgeleid) EU-recht, bv. de SMB-richtlijn<sup>102</sup>, een herstelvordering die steunt op de schending van de onwettig verklaarde bepaling(en) van die verordening om die reden alleen al negatief wordt geadviseerd.<sup>103</sup>

De Raad is immers overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO verplicht om zijn adviezen te allen tijde te steunen op motieven die worden ontleend, naast het recht (punt 1°), aan de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, meer bepaald het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald als zich geen schade ten gevolg van een stedenbouwkundig misdrijf of een stedenbouwkundige inbreuk zou hebben voorgedaan (punt 2°).

De Raad zal dus nog steeds een volle, ruimtelijke toets doen waarbij wordt getoetst aan het beoordelingscriterium van artikel 6.3.7, § 2, tweede lid, 2° VCRO.

#### 2.3.1.4 Verfijning wat de toets aan het evenredigheidsbeginsel betreft

Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO zijn de adviezen en beslissingen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die worden ontleend aan zowel 1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals die specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden en 2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, meer bepaald het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald als zich geen schade ten gevolge van een stedenbouwkundig misdrijf of een stedenbouwkundige inbreuk zou hebben voorgedaan.

Een van de beginselen waar de Raad aan toetst is het evenredigheidsbeginsel. Dit beginsel staat in essentie eraan in de weg dat aan de overtreder een disproportioneel bezwarende herstelmaatregel wordt opgelegd, dit wil zeggen een herstelmaatregel waarbij het voordeel van de herstelmaatregel tot behoud van een goede ruimtelijke ordening niet opweegt tegen de last voor de overtreder.

##### 2.3.1.4.1 De beoogde terugkeer naar een toestand die dateert van voor een later vergunde toestand

---

<sup>101</sup> Dit heeft zich in de besproken periode 2017-2021 niet voorgedaan.

<sup>102</sup> Richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's (<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2001/42/oj>).

<sup>103</sup> Nog los van de omstandigheid dat de onwettigheid door de partij die er belang bij heeft, moet worden opgeworpen. Het is niet aan de Raad om als orgaan van het actief bestuur proactief op zoek te gaan, zelfs niet in de rechtspraak van de hogere (bestuurs)rechtscolleges, naar potentiële onwettigheden die *inter partes* zijn weerhouden in een concreet (bestuurs)geschil en de mogelijke transponeerbaarheid of toepasselijkheid daarvan in een concrete adviesaanvraag.

Het komt voor dat een herstellvordering voor advies wordt voorgelegd waarmee de bevoegde overheid de terugkeer naar een eerdere toestand beoogt dan een later vergunde toestand.

Het Hof van Cassatie heeft hierover reeds geoordeeld dat “*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 moet vergelijken met deze door het bestuur zelf vergunde toestand*”.<sup>104</sup>

In 2019 legde een gemeente een herstellvordering voor advies voor waarmee de (verdere) opsplitsing van een pand in 41 studentenkamers werd gevisieerd. Het college van burgemeester en schepenen van de betrokken gemeente had in 2013 een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd die toeliet dat het pand werd opgesplitst in 36 studentenkamers en één appartement. De gemeente beoogde, zonder enige redengeving, echter niet de terugkeer naar deze vergunde toestand. De gemeente beoogde daarentegen de terugkeer naar de bestaande toestand voor de afgifte van de vergunning van 2013. Die omvatte 11 appartementen.

De Raad bracht over die herstellvordering een negatief advies<sup>105</sup> uit omwille van de volgende redenen:

## *“ 2. Feiten*

*De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan [...] in woongebied.*

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

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

*Op 3 augustus 1967 werd door het college van burgemeester en schepenen van [...] (hierna: het college) een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor “het bouwen van appartementen met garages”.*

*Op 12 december 2013 werd door de deputatie van de provincie [...] (hierna: de deputatie) een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor “het omvormen van een appartementsgebouw met 5 bovengrondse bouwlagen en een kelder tot een gebouw met 36 kamers en 1 appartement”. Het dossier wijst uit dat het om een regularisatievergunning gaat.*

*Voor de volledige historiek kan worden verwezen naar de herstellvordering en de elementen van het dossier.*

## *3. Herstelvordering*

*De Raad leest de herstelmaatregel als het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, met name het terugbrengen van het pand naar “een appartementsgebouw met 11 appartementen (3 appartementen op het gelijkvloers en telkens 2 appartementen op de verdiepingen”.*

*De Raad merkt op dat, in de mate de bevoegde overheid “het indienen van een aanvraag tot vergunning met medewerking van een architect (...)” beoogt, de indiening van een regularisatieaanvraag of een aanvraag tot een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen geen deel uitmaakt van de in artikel 6.3.1, § 1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening voorziene herstelmaatregelen, zodat de Raad niet nuttig om advies verzocht kan worden en derhalve niet bevoegd is om hierover advies te verlenen.*

## *4. Beoordeling*

*4.1. Zoals hieronder blijkt doorstaat de herstellvordering de toets niet aan het evenredigheidsbeginsel. De vraag of de herstellvordering de toets aan artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en aan artikel 6.3.7, § 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*

<sup>104</sup> Cass. 11 januari 2011, rolnummer. P.10.0814.N, punt 7.

<sup>105</sup> Advies nr. 428, rolnummer 7957/C van 23 augustus 2019.

*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).*

*4.3. De herstelvordering doorstaat niet de toets aan het evenredigheidbeginsel.*

*4.4. Het dossier wijst uit dat in het pand een appartement en 36 studentenkamers zijn vergund met de stedenbouwkundige vergunning van 12 december 2013. De aanvraag werd als volgt omschreven:*

*"(...) Op elke verdieping werden stukken van de voormalige leefruimtes afgesplitst naar studentenkamers (4) en ook de slaapkamers van de appartementen omgezet naar studentenkamers (4). Dit maakt dat met 8 kamers per verdieping een totaal van 32 kamers over de vier verdiepingen zijn gespreid. Telkens werd op elke verdieping een deel van de twee aanwezige leefruimtes bewaard als gemeenschappelijke leefruimte of keuken. Op elke verdieping zijn er twee gemeenschappelijke WC's en twee douches. Op de benedenverdieping is een klein appartement bewaard met één slaapkamer en daarnaast nog eens vier studentenkamers, wat het totaal aantal kamers op 36 brengt. Verder is er op de benedenverdieping nog een keuken, gemeenschappelijke ruimte, een afvalruimte en is aangegeven dat de koer van 100 m<sup>2</sup> voor 40 fietsen stalplaats biedt (...)"*

*4.5. Het dossier wijst uit dat thans op de gelijkvloerse verdieping 9 kamers aanwezig zijn en op de eerste, tweede, derde en vierde verdieping telkens 8 kamers, wat het totaal in het pand op 41 kamers brengt.*

*4.6. Uit de herstelvordering (en het dossier) blijkt dat de geïmagineerde handeling(en) volgende afwijkingen ten opzichte van de materieel vergunde toestand betreffen:*

*- "(...) Het gemeenschappelijk afvallokaal, de gemeenschappelijke ruimte voor alle bewoners van het gebouw op het gelijkvloers en de gemeenschappelijke fietsenstalling zijn niet aanwezig. Volgens de plannen bestaande toestand waren deze ruimten reeds aanwezig bij aanvraag van de vergunning [...]. Tijdens de vaststelling op 10 mei 2012 werd vastgesteld dat zich hier al een appartement bevond bewoond door 2 studenten.*

*- Op de plannen bestaande en nieuwe toestand van de niet-uitgevoerde vergunning [...] staat op elke verdieping een lichtkoker getekend. Deze lichtkoker is nergens aanwezig maar is telkens de keuken van het voormalige appartement. Tijdens de vaststelling op 10 mei 2012 was deze lichtkoker evenmin aanwezig. Volgens de goedgekeurde plannen [...] is er nooit een lichtkoker voorzien.*

*- Hieruit blijkt dat de plannen bestaande toestand bij de aanvraag R02013/0762 op meerdere vlakken niet correct werden weergegeven.*

*Op 3 augustus 1967 werd er door het stadsbestuur een vergunning [...] afgeleverd voor het bouwen van appartementen met garages. Volgens de vergunde plannen betreft het 9 appartementen : één op het gelijkvloers aan de rechter zijde en telkens twee op de vier bovenliggende bouwlagen.*

*Het vergunde bouwvolume heeft geen aanbouw op het gelijkvloers. Er is geen vergunning met medewerking van een architect voor de aanbouw achter het hoofdvolume en tegen de linker perceelsgrens op het gelijkvloers. Evenmin voor het doorbreken van de dragende muur op het gelijkvloers achteraan."*

*Het dossier wijst daarnaast uit dat het in de stedenbouwkundige vergunning van 12 december 2013 voorziene appartement op de gelijkvloerse verdieping aan de straatzijde werd opgesplitst in drie studentenkamers met gemeenschappelijke ruimten.*

*4.7. Er valt niet in te zien waarom de goede ruimtelijke ordening niet evenzeer zou kunnen worden hersteld door een minder ingrijpende herstelmaatregel, met name het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken conform de vergunde toestand van 12 december 2013, temeer daar bij de vergunningverlening een appartement en 36 kamers vanuit ruimtelijk oogpunt aanvaardbaar werd geacht.*

*(...)"*

De Raad oordeelde dat de herstelvordering disproportioneel bezwarend was voor de vermoedelijke overtreder, in afwezigheid van enige ruimtelijke motivering waarom de herstelmaatregel niet op minder ingrijpende wijze teruggreep naar de in 2013 vergunde toestand.

### 2.3.1.4.2 Uitvoerbaarheid van de herstelmaatregel?

In 2021 lag een herstellvordering voor advies voor waarbij tussen de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur en de vermoedelijke overtreder een meningsverschil bestond of de uitvoering van de beoogde herstelmaatregel technisch haalbaar was. De herstellvordering betrof de oprichting van een constructie in strijd met de afgeleverde vergunning. De gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur beoogde de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken. Concreet werd onder andere de verwijdering beoogd van een aantal, onvergunde betonnen pijlers rechts vooraan de constructie. Volgens de vermoedelijke overtreder bracht de verwijdering ervan de stabiliteit van de constructie in het gedrang en was die technisch niet haalbaar. De gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur betwistte dit.

Bij een eerdere adviesaanvraag had de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur dit punt in het midden gelaten. De Raad had in essentie om die reden een negatief advies uitgebracht over de herstellvordering. Bij een tweede adviesaanvraag brachten zowel de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur als de vermoedelijke overtreder extra stukken bij. Het ging om eenzijdige expertiseverslagen opgesteld door diverse stabiliteitsingenieurs. De stukken van de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur veruitwendigden de zienswijze dat de verwijdering van de betonnen pijlers mogelijk was zonder stabiliteitsperikelen. De stukken van de vermoedelijke overtreder veruitwendigden dan weer de zienswijze dat dit niet het geval was. In het expertiseverslag van de gemeente werd een voorbehoud gemaakt dat er alternatieve uitvoeringswijzen waren om de betonnen pijlers veilig te verwijderen.

Het dossier wees verder uit dat de betonnen pijlers onvergund waren. De betonnen pijlers rustten op een doorlopende en gewapende funderingsleuf, wat werd bevestigd in een van de expertiseverslagen die de vermoedelijke overtreder zelf had bijgebracht. Dit was nochtans niet voorzien op het vergunde funderingsplan, dat op die plaats een deel van het buizenstelsel voorzag. Hieruit kon worden afgeleid dat doelbewust was afgeweken van de vergunde bouwplannen, met als resultante een bredere en onvergunde overkraging rechts vooraan de constructie die rustte op de onvergunde, betonnen pijlers.

De Raad voerde de volgende toetsing door aan het evenredigheidsbeginsel:

#### “4.3. Toetsing aan het evenredigheidsbeginsel

*4.3.1 Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid, 1° VCRO zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die ontleend worden aan het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals die specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden.*

*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).*

*Wat de toets aan het evenredigheidsbeginsel betreft, moet worden nagegaan of het voordeel van de beoogde herstelmaatregel tot behoud van een goede ruimtelijke ordening opweegt tegen de last die daaruit voor de vermoedelijke overtreder voortvloeit. Het beoogde herstel moet evenredig zijn aan de concreet vastgestelde aantasting van de ruimtelijke ordening en de maatregel moet redelijk blijven in vergelijking tot de last die hij voor betrokkene meebrengt. Bij die beoordeling kan de aard van en de wijze waarop het stedenbouwkundige misdrijf werd gepleegd dat tot de herstelmaatregel aanleiding geeft, het flagrante karakter van het misdrijf en de doelbewustheid waarmee het werd gepleegd, mee in overweging worden genomen (Cass. 7 juni 2016, rolnummer P.15.0135.N, punt 35; Cass. 5 januari 2021, rolnummer P.20.0736.N, punten 4 en 5).*

*De Raad hanteert bij de toetsing of de beoogde herstelmaatregel geen onevenredige lasten oplegt aan de vermoedelijke overtreder hierbij de volgende principes:*

1. *de Raad beoordeelt in principe niet de technische haalbaarheid van de uitvoering van de beoogde herstelmaatregel. Zo gaat de Raad in principe niet na of een (deel van een) gebouw technisch haalbaar kan worden afgebroken.*
2. *enkel wanneer de technische haalbaarheid van de uitvoering van de beoogde herstelmaatregel kennelijk, dit wil zeggen vanzelfsprekend voor iedere normale en zorgvuldige beoordelaar, een onevenredige last oplegt in verhouding tot het beoogde herstel of als kennelijk vaststaat dat de opgelegde herstelmaatregel technisch niet haalbaar is, neemt dit de Raad dit mee in zijn beoordeling.*
3. *de bewijslast van wat hiervoor onder punt 2 is behandeld, ligt bij de vermoedelijke overtreder, welke dient aan te tonen dat de beoogde herstelmaatregel onevenredig is.*

*4.3.2. Na een toetsing aan de hiervoor toegelichte principes, komt de Raad tot het volgende oordeel.*

*Waar bij de eerste adviesaanvraag, in afwezigheid van enige gegevens vanwege de bevoegde overheid, met de door een van de vermoedelijke overtreders bijgebrachte verklaring van een stabiliteitsingenieur van 22 september 2020 gegevens voorlagen die erop konden wijzen dat de enkele verwijdering van de betonnen pijlers rechts vooraan technisch niet haalbaar was, maken de vermoedelijke overtreders bij de huidige adviesaanvraag niet aannemelijk dat de uitvoering van de beoogde herstelmaatregel aan hen een onevenredige last oplegt, gelet op het feit dat niet alle alternatieven zijn uitgesloten op grond van het stabiliteitsverslag waarnaar de bevoegde overheid thans verwijst. De vermoedelijke overtreders leggen weliswaar diverse, eenzijdige expertiseverslagen voor die een ander standpunt inhouden, maar die enkel doen besluiten dat in wezen er discussie is tussen hen en de bevoegde overheid over de technische uitvoerbaarheid van de verwijdering van de betonnen pijlers rechts vooraan, zonder dat zij aantonen dat de uitvoering van dit onderdeel van de beoogde herstelmaatregel kennelijk aan hen een onevenredige last oplegt.*

*Bovendien blijkt dat, in afwijking van de vergunde bouwplannen die aldaar een deel van het buizenstelsel voorzagen, blijktens een van de expertiseverslagen (het hiervoor aangehaalde advies van STABEX van 10 mei 2021) een doorlopende en gewapende fundering is voorzien voor de betonnen pijlers rechts vooraan. Hieruit kan worden afgeleid dat doelbewust is afgeweken van de vergunde bouwplannen.*

*4.3.3. Uit wat hiervoor is gesteld, volgt dat niet is aangetoond dat de beoogde herstelmaatregel de toetsing aan het evenredigheidsbeginsel niet doorstaat.”*

De verfijning inzake de toetsing aan het evenredigheidsbeginsel bestaat er dus in dat de Raad in principe geen uitspraak doet over de technische haalbaarheid van de beoogde herstelwerken.

Enkel wanneer het voor iedere zorgvuldige en normale beoordelaar vanzelfsprekend, en dus kennelijk, zo is dat de beoogde herstelwerken een onevenredige last opleggen of dat ze kennelijk technisch niet haalbaar zijn afgewogen tegen het voordeel voor de goede ruimtelijke ordening, neemt de Raad dit mee in de toetsing. Het is aan de vermoedelijke overtreder om te bewijzen dat de beoogde herstelmaatregel een onevenredige last oplegt.

In dit concrete geval werd niet aangetoond dat de verwijdering van de onvergunde, betonnen pijlers de vermoedelijke overtreder een onevenredige last bezorgde. Om die reden bracht de Raad een positief advies uit in 2021.<sup>106</sup>

### 2.3.1.5 Verfijningen wat de toetsing aan de rangorde betreft

#### 2.3.1.5.1 Eerste verfijning wat de keuze van de herstelmaatregel betreft

<sup>106</sup> Advies nr. 866, rolnummer 8390/C van 17 juni 2021.

Sinds 1 maart 2018 liggen de toewijzingsregels wat de keuze van de principieel te vorderen herstelmaatregel betreft vast in artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO.

Er wordt in de nieuwe rangorde, in tegenstelling tot in de oude prioriteitenorde die gold voor 1 maart 2018, geen onderscheid meer gemaakt tussen handelingen die al dan niet gepaard gaan met een doorbreking van een stakingsbevel respectievelijk handelingen die al dan niet zijn verricht in strijd met de geldende bestemmingsvoorschriften.

De nieuwe rangorde houdt in dat:

1. wanneer het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening, de meerwaarde wordt beoogd;
2. wanneer ze kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen, bouw- of aanpassingswerken worden beoogd;
3. in alle andere gevallen het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdig gebruik wordt beoogd.

In de besproken periode heeft de Raad negatieve adviezen over herstellvorderingen uitgebracht, omdat de beoogde herstelmaatregel niet paste in de rangorde.

In 2019 bracht de Raad een negatief advies uit over een herstellvordering waarmee een meerwaarde werd beoogd voor een onafgewerkte veranda. De veranda was aangebouwd aan een pand waarin een recazaak was ondergebracht. De gemeente beoogde een meerwaarde. Een meerwaarde is echter enkel mogelijk wanneer het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Dit klemde in dit concrete geval, zoals de Raad preciseerde in zijn advies:

#### *"2. Feiten*

*De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Afbakening regionaalstedelijk gebied [...] (BVR 15 mei 2009) in 'deelgebied 8 – woningen nabij de luchthaven' (hierna het "GRUP"). De percelen zijn krachtens de stedenbouwkundige voorschriften vevat in artikel 8 van het GRUP bestemd tot wonen en het aan wonen verwante activiteiten. Hieronder is 'horeca' begrepen, wat te dezen aan de orde is.*

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

- de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

*Voor de volledige historiek kan worden verwezen naar de herstellvordering en de elementen van het dossier.*

*Op 25 januari 2017 dient de bewoner van de eigendom gelegen aan de [...] nr. [...] een klacht in bij de dienst 'Stedenbouwkundige Vergunningen' van de stad Oostende voor "renovatiewerken" ter hoogte van de achtergevel aan het belendende pand, gelegen aan de [...] nr. [...].*

*Het dossier wijst uit dat in het pand waarvan aan de achtergevel een constructie is aangebouwd, een taverne is ondergebracht, genoemd [...]. Het pand in kwestie aan de [...] nr. [...] is momenteel niet bewoond blijkens het uittreksel van het bevolkingsregister gevoegd bij het dossier.*

*Op 21 april 2017 werd door een bouwcontroleur van de stad Oostende na een plaatscontrole op 25 januari 2017 een proces-verbaal opgesteld voor het optrekken van een constructie aan de achtergevel van het kwestieuze pand aan de [...] nr. [...]. Hiertoe werd een bestaande uitbouw gesloopt. De constructie in aanbouw (een veranda) wordt opgetrokken tot tegen de gemene muur met de eigendom gelegen aan de [...] nr. [...]. Hierbij wordt de gemene muur opgetrokken met 40 centimeter.*

*Ter gelegenheid van het uitbrengen van het stemadvies zoals bedoeld in artikel 6.3.13, § 2, tweede lid VCRO delen de vertegenwoordigers van de [gemeente] mee dat de constructie intussen is afgewerkt. Deze mededeling wordt niet gestaafd en vermag dan ook geen afbreuk te doen aan de voorhanden zijnde en objectief verifieerbare elementen van het dossier, waaronder het bezorgde fotomateriaal, dat blijk geeft van een onafgewerkte constructie.*

#### *3. Beoordeling*

*De herstelmaatregel doorstaat niet de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoordehandhavingssuitvoering.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).*

*De bepaling van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO stelt de rangorde vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm. De te vorderen herstelmaatregel is de meerwaarde als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Bouw- of aanpassingswerken zijn de te vorderen herstelmaatregel als die kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen. In alle andere gevallen is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdig gebruik de te vorderen herstelmaatregel.*

*Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de voorheen bestaande toestand, besluit de Raad dat de geïmagineerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden gedoogd met een meerwaarde omwille van:*

- de hinder voor derden in functie van de weerslag van de geïmagineerde handeling(en) op het vlak van gezondheid, gebruiksgeot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4 VCRO, een ruimtegebruik dat niet inpasbaar is binnen de onmiddellijke omgeving en visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving.*

*Het dossier wijst uit dat de bewoner van het pand gelegen aan de [...] nr. [...] op de aanpalende eigendom een klacht heeft ingediend bij de diensten van de stad Oostende, omdat aan de achtergevel van het pand aan de [...] nr. [...] een constructie werd aangebouwd. Uit de gegevens van het dossier blijkt dat het gaat om een veranda. De foto's wijzen uit dat de constructie onaanvaardbaar hoger uitsteekt ten opzichte van de nabuur. Het proces-verbaal preciseerd dat de geïmagineerde handeling is gepaard gegaan met de verhoging van de scheimuur met 40 centimeter.*

*Gelet op de omstandigheid dat in het kwestieuze pand geen bewoning voorkomt, doch wel een reca-zaak is gevestigd, valt niet uit te sluiten dat de vergunningsplichtige handeling, zijnde eigenlijke bouwwerken in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO waarvan de uitvoering illegaal is uitgevoerd, verband houden met de uitbating van de reca-zaak. Het is dus niet uit te sluiten dat de veranda, mocht die worden afgewerkt, kan worden gebruikt om een deel van de reca-activiteiten in de tuinzone van de kwestieuze eigendom te organiseren.*

*Hoe dan ook en zelfs los daarvan, leidt de verhoging van de scheimuur zelf en alleen al in visueel opzicht tot een meer massief uitzicht van de scheimuur en draagt die verhoging bij tot een meer ingesloten voorkomen van de tuinzone van de bewoner(s) van de aanpalende eigendom.*

*Onder die omstandigheden komt het de Raad voor dat het gevolg van het misdrijf niet kennelijk, dus na een eerste aanblik van de huidige toestand, evident of voor de hand liggend verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.*

*Bovendien betreft de huidige toestand een onafgewerkte toestand op basis van de voorhanden zijnde en objectief verifieerbare elementen van het dossier. Hoewel geen stakingsbevel is opgelegd, werden de vermoedelijke overtreders klaarblijkelijk aangemaand om zich in regel te stellen via een vergunningsaanvraag. In die aanmaning worden zij ervoor gewaarschuwd dat mochten zij de werken verder zetten, er een stakingsbevel kan worden opgelegd.*

*De huidige, onafgewerkte toestand is niet-kwalitatief en kan dan ook onmogelijk in de staat waarin die zich bevindt, worden gedoogd met een meerwaarde. Het bestuurlijk gedogen met een meerwaarde heeft nochtans betrekking op "het gevolg van het misdrijf". Dat misdrijf is evenwel nog niet voltrokken, voor zoveel als reconstrueerbaar. Het bestuurlijk gedogen met een meerwaarde kan dus niet inhouden dat, zonder afgifte van een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen, de oprichting van het onafgewerkte bouwsel mag worden voltooid.*

*De Raad is van oordeel dat het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand zich aandient als de meest passende herstelmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, wat het herstel van de scheimuur en de afbraak van de constructie impliceert."*

Een meerwaarde is enkel mogelijk als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening, dit wil zeggen dat het evident en dus op het eerste gezicht moet vaststaan dat de gerealiseerde toestand in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening. Een onafgewerkte toestand gedogen zoals die is met een meerwaarde, werd in diverse concrete dossiers niet bijgevalen door de Raad./

De Raad bracht in 2019 een negatief advies uit over een meerwaardevordering die een gemeente had voorgelegd. Bij een bestaande woning werden zonder omgevingsvergunning en zonder de medewerking van een architect alle binnenmuren uitgebroken. Op verdiepingsniveau was er een uitbreiding in uitvoering. Er was ook een stakingsbevel opgelegd om de werken stil te leggen. Die uitbreiding op verdiepingsniveau was bovendien niet vergunbaar, omdat de stedenbouwkundige voorschriften van het geldende RUP, dit uitsloten.

De Raad bracht het volgende advies uit<sup>107</sup>:

## *"2. Feiten*

*De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan [...] (hierna: RUP) (goedgekeurd op 25 juni 2009) in een 'zone voor openbare infrastructuur'.*

*Dit RUP bepaalt onder 'algemene voorschriften binnen alle zoneringen' het volgende:"*

*" (...) De op het ogenblik van de inwerkingtreding van dit RUP vergunde of vergund geachte gebouwen die gelegen zijn buiten de daarvoor geëigende bestemmingen of die strijdig zijn met de voorschriften, kunnen behouden blijven of verbouwd worden binnen het bestaande bouwvolume mits behoud van de bestaande functie. (...)"*

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

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

*Er werd op 19 juli 2018 een stakingsbevel opgelegd.*

## *3. Beoordeling*

### *3.1. Drievoudige toets*

*3.1.1. De herstelmaatregel doorstaat niet de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO (www.hogeraadvoordehandhavinguitvoering.be, veel gestelde vraag 26).*

*Deze bepaling stelt de rangorde vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm. De te vorderen herstelmaatregel is de meerwaarde als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Bouw- of aanpassingswerken zijn de te vorderen herstelmaatregel als die kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen. In alle andere gevallen is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdig gebruik de te vorderen herstelmaatregel.*

*3.1.2. De bevoegde overheid beoogt een meerwaarde. Een meerwaarde houdt rechtens in dat het gevolg van een wederrechtelijke handeling in zijn huidige toestand wordt gedoogd.*

*3.1.3. Uit de elementen van het dossier en de voorliggende herstellvordering blijkt dat de wederrechtelijke handelingen het "uitvoeren van verbouwingswerken met stabiliteitswerken zonder het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning en zonder de medewerking van een architect" betreffen. Concreet gaat het om wederrechtelijke handelingen in en aan een bestaand woongebouw, waarbij "alle binnenmuren werden uitgebroken" en "de verdieping aan de achterzijde een stuk werd uitgebreid".*

*Op 19 juli 2018 werden de werken stilgelegd met een stakingsbevel.*

*3.1.4. Blijkens het beschikbaar fotomateriaal behelst het gevolg van de kwestieuze, wederrechtelijke handelingen in de huidige toestand een onafgewerkte constructie.*

*3.1.5. De huidige toestand kan op zichzelf en zonder bijkomende bouwtechnische ingrepen niet nuttig worden gebruikt. Tevens werd er "aan de achterzijde een uitbreiding op verdieping voorzien in snelbouwsteen".*

*Er zijn wat de verdere binnenindeling, -afwerking en- inrichting betreft constructieve ingrepen aan de orde.*

*Terwijl de woonfunctie van dit perceel op zichzelf niet ter discussie staat, komt het gevolg van de wederrechtelijke handelingen in de huidige toestand niet in aanmerking voor bewoning. In dit geval houdt*

---

<sup>107</sup> Advies nr. 477, rolnummer 7997/C van 22 november 2019.



*dus het opleggen van een meerwaarde concreet in dat een onafgewerkte en onbewoonbare toestand wordt gedoogd.*

*De Raad merkt tevens op dat er “verbouwingswerken met stabiliteitswerken zonder het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning en zonder de medewerking van een architect” werden uitgevoerd. De Raad kan dan ook niet uitsluiten dat de stabiliteit van het gebouw in het gedrang komt.*

*3.1.6. Om die redenen is het gevolg van het misdrijf niet kennelijk verenigbaar met een goede ruimtelijke ordening. In dat verband kan nog worden opgemerkt dat de bevoegde overheid nog het volgende toelicht in de herstellvordering:*

*“De inwendige verbouwingswerken hebben weinig invloed op de omgeving. Wel werd er aan de achterzijde een uitbreiding op verdieping voorzien in snelbouwsteen.*

*Of de uitbreiding aan de achterzijde aanvaardbaar is zal moeten afgetoetst worden tijdens de aanvraag van de regularisatievergunning, en zal afhangen van de eventuele ingediende bezwaren.*

*De woning dient afgewerkt te worden in esthetische materialen.’*

*Daargelaten het feit dat de indiening van een regularisatieaanvraag / aanvraag tot een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen geen deel uitmaakt van de in artikel 6.3.1, § 1, eerste lid Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening voorziene herstelmaatregelen, zodat de Raad niet nuttig om advies verzocht kan worden en derhalve niet bevoegd is om hierover advies te verlenen, toont de omstandigheid dat de bevoegde overheid aangeeft dat er door betrokkenen een regularisatieaanvraag moet worden ingediend, des te meer aan dat het gevolg van de wederrechtelijke handelingen niet evident, en dus niet kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.*

*Bovendien geeft de bevoegde overheid aan dat de uitbreiding op de verdieping in snelbouwsteen mogelijk onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de bewoners van de aanpalende eigendom veroorzaakt.*

*3.1.7. De Raad is op basis van de stukken, gegevens en inlichtingen die voorliggen van oordeel dat een meerwaarde in dit concrete geval vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening verschijnt als een inadequate herstelmaatregel.*

*Een uitbreiding op verdiepingsniveau is niet regulariseerbaar ingevolge de stedenbouwkundige voorschriften van het RUP [...], omdat enkel verbouwingen binnen het bestaande volume voor een vergunning in aanmerking komen (zie 2. Feiten ‘algemene voorschriften binnen alle zoneringen’).*

*Het komt de Raad voor dat bouw- of aanpassingswerken die erin bestaan dat de uitbreiding wordt ongedaan gemaakt als een meer passende herstelmaatregel verschijnen en kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen omdat er, voor zoveel als reconstrueerbaar, binnen de onmiddellijke omgeving geen dergelijke uitbreidingen op verdiepingsniveau aanwezig zijn.*

*Met toepassing van de algemene voorschriften uit het RUP kan alsnog een vergunning worden afgeleverd voor de verbouwing binnen het bestaande volume, abstractie genomen van de uitbreiding op verdiepingsniveau.”*

De Raad toetst ook of de gekozen herstelmaatregel noodzakelijk is en volstaat om de goede ruimtelijke ordening te herstellen. Is de Raad van mening dat de beoogde herstelmaatregel niet ver genoeg gaat en niet leidt tot een toereikend herstel van de goede ruimtelijke ordening, dan brengt hij een negatief advies uit.

Zo bracht de Raad ook in 2020 een negatief advies uit over een herstellvordering van een gemeente waarmee een aantal overtredingen werden gevisieerd op een perceel deels bestemd tot woongebied met landelijk karakter en deels tot landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Het perceel was ook nog gelegen binnen een verkaveling van 1977, gewijzigd in 2000. De verkavelingsvoorschriften schreven onder andere voor dat de voortuin onverhard moest blijven. Het perceel was omgevormd door diverse ingrepen, waaronder de aanleg van illegale verhardingen, tot een verkoopplaats van mobilhomes. Hoewel het perceel zonder vergunning gewoonlijk werd gebruikt, en ook was aangelegd en ingericht, voor het opslaan van gebruikte of afgedankte voertuigen, of van allerhande materialen, materieel of afval<sup>108</sup> of

---

<sup>108</sup> Artikel 4.2.1, 5°, a) VCRO.

voor het parkeren van voertuigen, wagens of aanhangwagens<sup>109</sup>, viseerde de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur niet dit onvergunde, gewoonlijk gebruik.

Tijdens de adviesprocedure werd bij de gemeente hierover extra informatie opgevraagd. Terwijl in de herstellvordering de staking van het onvergunde, gewoonlijk gebruik niet uitdrukkelijk werd beoogd, stelde de gemeente dat door de verwijdering van de aanwezige mobilhomes en de verwijdering van de meeste verhardingen, het deel van het perceel waar de mobilhomes worden tentoongesteld een modderige zone zou worden die niet langer uitnodigt tot een gewoonlijk gebruik ervan voor het stallen van de mobilhomes.

De Raad vond die uitleg niet overtuigend, in essentie omdat het herstel van de goede ruimtelijke ordening vereiste dat ook het onvergunde, gewoonlijk gebruik uitdrukkelijk zou worden geïviseerd, dit om te vermijden dat (een deel van) het perceel ook al is het slijkerig niet verder wordt gebruikt voor het stallen van mobilhomes. Dit was ook een van de redenen geweest voor het college van burgemeester en schepenen van de betrokken gemeente om in 2020 een regularisatievergunning te weigeren voor de illegale, stedenbouwkundige handelingen.

De Raad toetste hierbij aan de rangorde omwille van de concreet beoogde herstelmaatregel. Die bestond uit een combinatie van enerzijds een meerwaarde voor een lichtmast, een hok en constructieve wijzigingen aan de voorgevel en anderzijds de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken en kwam tot het volgende, negatief advies (de standaard-overweging omtrent de rangorde staat in het blauw)<sup>110</sup>:

### *“3. Herstellvordering*

*De bevoegde overheid beoogt met voorliggende Herstellvordering:*

*“een meerwaarde te betalen*

*Wat inhoudt: het betalen van €230,46 meerwaarde voor:*

- de lichtmast;*
- het hok;*
- de voorgevel.*

*aanpassingswerken uit te voeren:*

- het weghalen van de bodemverharding in de volledige voortuin, zijtuinen en achtertuin, waarbij de volgende verharding mag blijven:*
  - o de huidige tegels aan de voorgevel;*
  - o een toegang van maximaal drie meter breed die zo recht als mogelijk van de toegangspoort naar de garage loopt, langs die tegels aan de voorgevel;*
  - o maximaal tachtig vierkante meter verharding in zij- en achtertuin die als terras gebruikt wordt, of als toegang naar dat terras;*
- het inkorten van de afsluitingen in de voortuin tot één meter hoogte;*
- het verwijderen van de twee containers;*
- het verwijderen van de luifel aan de garage.”*

*Er wordt door de bevoegde overheid geen herstelmaatregel beoogd met betrekking tot de garage om volgende redenen:*

*“Eén bijgebouw past in de ruimtelijke ordening van de omgeving. De garage is het meest waardevolle en meest duurzame bijgebouw. De gebruikte materialen en kleuren passen esthetisch bij het hoofgebouw. Bovendien heeft de garage een oppervlakte die aansluit bij wat gebruikelijk*

<sup>109</sup> Artikel 4.2.1, 5°, c) VCRO.

<sup>110</sup> Advies nr. 558, rolnummer 8085/C van 28 februari 2020.

*is en die enkele vierkante meters compenseert voor de oppervlakte van de woning, die kleiner is dan de woningen van de bureu.*"

*Het dossier wijst uit dat het kwestieuze perceel in het kader van een handel in mobilhomes gewoonlijk wordt gebruikt voor het stallen van voertuigen in open lucht. Ook hiervoor wordt klaarblijkelijk geen herstelmaatregel beoogd.*

#### *4. Beoordeling*

*4.1. De herstelmaatregel doorstaat niet de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavinguitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavinguitvoering.be), veel gestelde vraag 26).*

*Deze bepaling stelt de rangorde vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm. De te vorderen herstelmaatregel is de meerwaarde als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Bouw- of aanpassingswerken zijn de te vorderen herstelmaatregel als die kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen. In alle andere gevallen is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdig gebruik de te vorderen herstelmaatregel.*

*4.2. Onder kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen zoals bedoeld in artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO moet worden verstaan dat het voor de hand ligt dat de beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen.*

*Dit wil zeggen dat ieder met de betrokken reglementering vertrouwd persoon na een eerste aanblik van de huidige toestand tot de conclusie komt dat de beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen, zonder dat een meer ingrijpende herstelmaatregel zich opdringt vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening (RvS 1 december 1998, nr. 77.276, Cateeuw). Dit moet overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO worden betrokken op de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening en de rechten van derden.*

*4.3. Op de vraag waarom er voor het gewoonlijk gebruik van het perceel voor het parkeren en plaatsen van voertuigen (mobilhomes) geen herstelmaatregel wordt beoogd, antwoordde de bevoegde overheid per brief gevoegd bij een e-mail van 4 februari 2020 hetgeen volgt:*

*"Gelieve de herstellvordering te willen lezen als het vorderen van al het herstel nodig voor de 'goede ruimtelijke ordening'. Voor het invullen van die goede ruimtelijke ordening baseert de herstellvordering zich onder meer op de weigeringsbeslissing van 7 januari 2020. Die houdt rekening met "bij het wonen passende, economische bedrijvigheid" (blz. 4 weigeringsbeslissing 7 januari 2020).*

*Concreet:*

##### *1. Er is gewoonlijk gebruik*

*Op de site wordt grond inderdaad gewoonlijk gebruikt voor het parkeren en plaatsen van mobilhomes. Dat is impliciet vermeld in de herstellvordering, net zoals in het oorspronkelijk proces-verbaal. Het valt af te leiden uit:*

- de herstellvordering, o.a. blz. 3: "De verharde oppervlakte doet dienst als stalling van voertuigen (mobilhomes (...))"*
- de stukken, o.a. bijlagen 2-16; straf dossier 14-21; straf dossier 44-50.*

##### *2. Aanpassingswerken volstaan*

*Aanpassingswerken volstaan als herstelmaatregel tegen het huidige gewoonlijk gebruik. Blz. 8-10 herstellvordering:*

*"Door de verharding krijgt het perceel bovendien een andere bestemming, nl. het stallen van voertuigen (mobilhomes (...)) Een meerwaarde volstaat niet (...)*

*Bouw- en aanpassingswerken volstaan om de ruimtelijke ordening te herstellen.*

*De voortuin dient zodanig onthard te worden (...) Hierdoor ontstaat er een evenwicht tussen de oorspronkelijke voorschriften wat betreft het inrichten van de voortuin als siertuin en de mogelijkheid tot het gebruik van het terrein voor eventuele, bij het wonen passende, economische bedrijvigheid*

*Concreet: het weghalen van de bodemverharding in de volledige voortuin, zijtuinen en achtertuin, met uitzondering van (...)"*

*Bijkomende motivatie dat aanpassingswerken volstaan:*

- *De mobilhomes worden momenteel mooi en proper gestald, zodat potentiële kopers ze kunnen bekijken langs binnen en langs buiten. Een degelijke inrichting en uitstraling hoort bij het verkoopproces (vgl. showrooms voor personenwagens). De huidige verharding is daarvoor belangrijk. Een modderige en stukgereden, onverharde ondergrond is niet geschikt voor het huidige gewoonlijk gebruik van de grond.*
- *Het verwijderen van de verharding houdt het verplaatsen van de mobilhomes in. Dat zijn stedenbouwkundige herstel-handelingen. Bijkomende handelingen erna vormen mogelijks een nieuw misdrijf, bv. Het opnieuw plaatsen van mobilhomes en de grond daar gewoonlijk voor gebruiken (art. 4.2.1.5° VCRO, voor zover vergunningsplichtig en zonder omgevingsvergunning gebeurt). De huidige herstellvordering anticipeert niet op toekomstige misdrijven."*

*4.4. De Raad is van oordeel dat het onvergunde, gewoonlijk gebruik van de grond voor het parkeren en plaatsen van mobilhomes verschijnt als de meest klemmende handeling ter plaatse. Door het wegnemen van bepaalde verhardingen zal dit oneigenlijk gebruik niet noodzakelijkerwijze worden beëindigd. Ook delen van het kwestieuze perceel zonder verharde ondergrond kunnen worden aangewend voor het parkeren en plaatsen van voertuigen.*

*De Raad merkt te dezen nog op dat de staking van dit oneigenlijke gebruik in de herstellvordering uitdrukkelijk moet worden geformuleerd door de bevoegde overheid. In het geval de bevoegde overheid dit oneigenlijk gebruik dus mee viseert en wilt beëindigd zien worden, wat blijkt uit de aangehaalde antwoordbrief, moet zij dit als dusdanig tot uitdrukking brengen in de herstellvordering.*

*In dat kader verwijst de Raad naar de weigeringsbeslissing van 7 januari 2020 waarbij het college de geïseerde handeling(en) heeft geweigerd enerzijds en in de mate dat deze in het achterliggende landschappelijk waardevolle agrarische gebied zijn gelegen omwille van de strijdigheid met het gewestplan en anderzijds en in de mate dat de geïseerde handeling(en) in het voorliggend woongebied met landelijk karakter zijn gelegen omwille van de strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening.*

*Uit voornoemde weigeringsbeslissing blijkt immers hetgeen volgt:*

*"In de huidige aanvraag wordt de verharding beperkt. Er blijft evenwel nog veel verharding rond de woning behouden, terwijl de achterste delen van de omliggende percelen grotendeels zijn ingericht als tuinzone. Ook blijft de volledige voortuin ingenomen door mobilhomes.*

*Hiermee verliest de bestaande woning zijn residentieel karakter. Er kunnen dus ernstige vragen gesteld worden bij de impact van de activiteit op de woonkwaliteit.*

*Bovendien kan gesteld worden dat de terreinbezetting aanzienlijk is en de oppervlakte bebouwing en verharding niet in verhouding staat tot de omgeving en de aard (residentiële open woning) van het perceel.*

*De mobilhomes hebben bovendien een aanzienlijke hoogte, hoger dan een personenwagen. Op de perceelsgrenzen werden houten schermen geplaatst om deze mobilhomes van het zicht af te schermen. Zonder succes want de mobilhomes zijn hoger dan de houten schermen.*

*Het is niet gewenst dat de [straatnaam] evolueert tot een aaneenschakeling van autohandels, wat het straatbeeld totaal zou veranderen.*

*De aangevraagde activiteit is niet inpasbaar in het residentieel karakter van de omgeving, omwille van de negatieve impact op de woonkwaliteit, de terreinbezetting en de watertoets."*

*De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan aldus niet kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen.*

*4.5. 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 herstelvordering.*

De Raad toetst dus rechtstreeks aan de toewijzingsregels van de rangorde.

In het besproken advies gebeurde feitelijk een toetsing in functie van de weerslag van de handeling(en) op de plaatselijke ordening en de rechten van derden om te bepalen of de beoogde herstelmaatregel op toereikende wijze de goede ruimtelijke ordening herstelt.

De toewijzingsregels van de rangorde moeten immers concreet worden getoetst en niet op mechanistische wijze worden toegepast.

De gemeente legde in de loop van 2020 nog een aangepaste herstelvordering voor waarmee ook het onvergund, gewoonlijk gebruik van het perceel voor het stallen van mobilhomes werd gevisieerd. De Raad bracht over die aangepaste herstelvordering een positief advies uit.<sup>111</sup>

### 2.3.1.5.2 Tweede verfijning wat de combinatie van herstelmaatregelen betreft

Sinds 1 maart 2018 geldt wat de combinatie van herstelmaatregelen betreft dat voor de diverse onderdelen van eenzelfde misdrijf verschillende herstelmaatregelen kunnen worden gecombineerd, bevolen volgens de rangorde.<sup>112</sup>

Ook onder die nieuwe regeling houdt de Raad aan zijn adviespraktijk dat een cumulatie van herstelmaatregelen niet mogelijk is. Concreet is de Raad van mening dat het ook onder de nieuwe regeling uitgesloten is dat voor eenzelfde handeling, eerst de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken wordt beoogd om voor de aldus ontstane toestand aanvullend een meerwaarde te beogen, of omgekeerd.

Immers, elke combinatie moet worden bevolen volgens de rangorde. De rangorde bepaalt dat als het gevolg van het misdrijf, en dus niet het reeds (deels) herstelde misdrijf, kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening, een meerwaarde mogelijk is. De meerwaarde volstaat niet evident, want ze dient voorafgegaan door aanpassingswerken.

Ook de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken moet kennelijk, dus evident, volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen volgens de rangorde. Maar als ze nog dienen aangevuld met een meerwaarde, dan volstaan ze niet evident om de plaatselijke ordening te herstellen.

Die adviespraktijk kwam, onder andere tot uitdrukking, in het volgende advies van 2021<sup>113</sup> over een herstelvordering van een gemeente. De herstelvordering viseerde de oprichting van een achterliggend magazijn en de uitbreiding van een woning op een perceel gelegen in woongebied volgens het gewestplan en binnen de contour van een bijzonder plan van aanleg. Wat het magazijn betrof, beoogde de gemeente dat een deel ervan werd afgebroken, waarna voor het restant een meerwaarde zou worden betaald. Ook voor de uitbreiding aan de woning beoogde de gemeente een meerwaarde.

De Raad viel de combinatie, eigenlijk de cumulatie, van de gedeeltelijke afbraak van het magazijn met een meerwaarde voor de toestand die aldus ontstond, niet bij:

#### *“3. Beoordeling*

*3.1. De combinatie van herstelmaatregelen voor wat het achterliggende magazijn betreft, doorstaat niet de toets aan artikel 6.3.1, § 1, eerste en tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 26 en 27).*

*Overeenkomstig artikel 6.3.1, § 1, tweede lid VCRO kunnen voor de diverse onderdelen van eenzelfde misdrijf, verschillende herstelmaatregelen worden gecombineerd. Die herstelmaatregelen moeten worden bevolen volgens, en dus moeten voldoen aan, de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO.*

<sup>111</sup> Advies nr. 671, rolnummer 8199/C van 28 augustus 2020.

<sup>112</sup> Artikel 6.3.1, § 1, tweede lid VCRO.

<sup>113</sup> Advies nr. 684, rolnummer 8213/C van 18 september 2020.

*Deze bepaling stelt de rangorde vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm. De te vorderen herstelmaatregel is de meerwaarde als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. De te vorderen herstelmaatregel is de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken, zo die kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen. In alle andere gevallen is de te vorderen herstelmaatregel het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdig gebruik.*

*3.2.1. De bevoegde overheid beoogt de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken aan de huidige toestand. Voor de toestand na die bouw- of aanpassingswerken, wordt aanvullend een meerwaarde beoogd.*

*3.2.2. Die combinatie van herstelmaatregelen betreft niet diverse onderdelen van eenzelfde misdrijf.*

*De meerwaarde heeft immers geen betrekking op de toestand na de uitvoering van het misdrijf, maar op de toestand na de uitvoering van de aanpassingswerken, en dus op het beweerdelijk (deels) herstelde misdrijf.*

*3.2.3.1. Indien moet worden besloten dat de beoogde combinatie van verschillende herstelmaatregelen toch diverse onderdelen van eenzelfde misdrijf betreft, moet die combinatie voldoen aan de rangorde van de herstelmaatregelen behandeld in punt 3.1 van dit advies.*

*Dit is niet het geval.*

*3.2.3.2. Opdat de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken voldoet aan die rangorde, moeten ze kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen.*

*Onder kennelijk moet worden verstaan dat het voor de hand ligt dat de aanpassingswerken volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen, dit wil zeggen dat ieder met de reglementering vertrouwd persoon na een eerste aanblik van de toestand na de uitvoering van de bouw- of aanpassingswerken tot de conclusie komt dat deze toestand, op zichzelf dus want na een eerste aanblik, verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening (RvS 1 december 1998, nr. 77.276, Catteeuw).*

*Mocht het nodig zijn dat voor de toestand na de uitvoering van de bouw- of aanpassingswerken aanvullend een meerwaarde hoeft opgelegd om een volledig herstel van de goede ruimtelijke ordening te verkrijgen, dan volstaan de bouw- of aanpassingswerken niet op zichzelf want na een eerste aanblik, om de plaatselijke ordening te herstellen. Minstens ligt het niet voor de hand dat dit het geval is, en volstaan de bouw- of aanpassingswerken dus niet kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen.*

*De bouw- of aanpassingswerken volstaan dus niet kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat aanvullend een meerwaarde hoeft opgelegd voor de toestand verkregen na de uitvoering van de bouw- of aanpassingswerken.*

*3.2.4. Om de hiervoor behandelde redenen voldoet de beoogde combinatie van herstelmaatregelen niet aan de rangorde van de opgelegde keuze van de herstellvorm.*

*3.2.5. De Raad verleent dan ook een negatief advies over de beoogde combinatie van herstelmaatregelen.*

*3.3. De bevoegde overheid wordt uitgenodigd zich te beraden of:*

- 1. een meerwaarde een meer passende herstelmaatregel is, omdat het gevolg van het misdrijf kennelijk, en op zichzelf dus want na een eerste aanblik, verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening;*
- 2. de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken een meer passende herstelmaatregel is, omdat die kennelijk, en op zichzelf dus want na een eerste aanblik, volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen;*
- 3. voor als dusdanig duidelijk herkenbare, diverse onderdelen van het misdrijf, een combinatie van herstelmaatregelen een meer passende herstellvorm oplevert. Dit kan niet de thans beoogde combinatie van herstelmaatregelen inhouden omwille van wat is uiteengezet in de punten 3.1 tot 3.2.5 van dit advies.*

*In het geval de bevoegde overheid een nieuwe herstellvordering voor advies voorlegt, staat het dat zij concreet aantoont wat het verschil is tussen de weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden tussen de voorheen bestaande toestand en de huidige toestand.*

*3.4. Wat de meerwaarde betreft die beoogd wordt voor de uitbreiding aan de woning, merkt de Raad 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.”*

De gemeente legde in de loop van 2021 een aangepaste herstellvordering voor die de Raad positief adviseerde. De herstellvordering betrof een meerwaarde voor zowel de uitbreiding van de woning als voor de oprichting van het magazijn. De Raad viel de keuze voor een meerwaarde voor het magazijn bij. Voordien was er ook een magazijn, dat werd gesloopt voorafgaand aan de oprichting van het nieuwe magazijn. De terreinbezetting werd zodoende herleid van een V/T-index<sup>114</sup> van 1 (volledige bezetting) naar 0,8 (80 procent bezetting). Het BPA was ouder dan 15 jaar en de gemeente wees erop dat binnen de onmiddellijke omgeving er nog percelen waren waarop de terreinbezetting niet in overeenstemming was met de BPA-voorschriften, zodat de gemeente zelf niet meer beleidsmatig vooropstelde om de op het terrein binnen de onmiddellijke omgeving feitelijk achterhaalde BPA-voorschriften verder te handhaven.

Wat de drievoudige toets toegepast op de feiten in functie van de beoogde meerwaarde, luidde het positief advies als volgt:<sup>115</sup>

#### *“2. Feiten*

*De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan Sint-Niklaas – Lokeren in woongebied en volgens het bijzonder plan van aanleg (hierna: BPA) Watermolenwijk – 4<sup>e</sup> wijziging (goedgekeurd MB 18 mei 2005) in een strook voor gesloten bebouwing en een strook voor koeren en tuinen.*

*Artikel 2 Strook voor gesloten bebouwing, IX Strook voor koeren en tuinen van de BPA-voorschriften bepaalt onder meer het volgende:*

##### *“2. Bouwhoogte*

*Maximum 3,50m tot bovenkant kroonlijst of deksteen.*

*(...)*

##### *3. Bouwvrije stroken*

###### *A. voor gebouwen*

*(...)*

###### *2) Vrijstaande (geen woonfunctie toegelaten).*

*Deel binnen de 30,00m achter de voorgevelbouwlijn ten opzichte van de laterale perceelsgrenzen minimum 2,00m. Gekoppeld op de perceelsgrens, minimum 18,00m achter de voorgevelbouwlijn en enkel toegelaten met voorafgaandelijke schriftelijk akkoord. Deel gelegen op minimum 30,00m achter de voorgevelbouwlijn: minimum 2,00m ten opzichte van alle kavelgrenzen, gekoppeld op de perceelsgrens mits voorafgaandelijk schriftelijk akkoord.*

##### *4. Bezetting*

*a) maximum 20% van de eigendomsoppervlakte gelegen binnen deze bestemmingstrook met een maximum van 40 m<sup>2</sup> binnen de 30,00m vanaf de voorgevelbouwlijn.*

*b) maximum 60% van de eigendomsoppervlakte gelegen binnen deze bestemmingstrook vanaf 30,00m achter de voorgevelbouwlijn en rekening houdende met de bouwvrije stroken.*

##### *5. Welstand van de gebouwen*

###### *A. Dakvorm*

*Plat dak(...)”*

<sup>114</sup> Een V/T-index van 1 staat voor een verhouding van de verharde oppervlakte op de terreinoppervlakte van 100 procent verharding, een V/T-index van 0,5 van 50 procent verharding....

<sup>115</sup> Advies nr. 746, rolnummer 8296/C van 22 januari 2021.

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

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

### *3. Herstelvordering*

*Naar luid van artikel 1385bis van het Gerechtelijk Wetboek kan een dwangsom niet worden opgelegd in het geval van een veroordeling tot betaling van een geldsom.*

*De Raad merkt bijgevolg op dat, nu de bevoegde overheid de betaling van een meerwaarde beoogt, zij niet tevens met betrekking tot ditzelfde onderdeel van het beoogde herstel, tevens een dwangsom kan beoogen.*

### *4. Beoordeling*

#### *4.1. Drievoudige toets*

*De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 geïmagineerde handeling(en) kan (kunnen) worden gedoogd met een meerwaarde.*

*De onmiddellijke omgeving betreft een residentiële woonbuurt. Het kwestieuze perceel was in de voorheen bestaande toestand volledig volgebouwd met een woning en een achterliggend magazijn. Dit in tegenstelling tot de omliggende percelen die zich kenmerken door woningen met groene tuinzones en beperkte bijgebouwen.*

*Het dossier wijst uit dat het oude magazijn werd gesloopt in de periode 2013-2015, dat een nieuw magazijn werd opgetrokken, waarbij de voorste wand een gerecupereerde oude muur betreft, dat in strijd is met de BPA-voorschriften en dat aan de achterzijde van de woning een aanbouw werd opgericht. Thans is het kwestieuze perceel voor 80% bezet, wat een verbetering betreft vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening in vergelijking met de voorheen bestaande toestand waarin de perceelsbezetting 100% bedroeg.*

*Het bijzonder plan van aanleg is in werking getreden meer dan vijftien jaar geleden. Sinds 30 december 2017 kan worden afgeweken van een voorschrift van een verkaveling (artikel 4.3.1, §§ 1 en 2 VCRO) of, onder bepaalde voorwaarden (artikel 4.4.9/1 VCRO), van een voorschrift van een bijzonder plan van aanleg ouder dan vijftien jaar.*

*Uit de herstellvordering blijkt dat de BPA-voorschriften door de bevoegde overheid niet worden gehandhaafd en dat een meerwaarde wordt beoogd om volgende redenen:*

*"(...)*

*Het opgerichte magazijn bevindt zich aan de achterzijde van het perceel. Het goed ligt in een overwegend residentiële omgeving gekenmerkt door gesloten en halfopen woningen met achterliggende tuinen. Echter heeft het terrein reeds meer dan 60 jaar een nijverheidsbestemming. In 1959 werd reeds een stedenbouwkundige vergunning verleend voor*

*een magazijn (de destijds vergunde gebouwen zijn daarbij afgebroken en grotendeels vervangen door het nieuwe magazijn). Het huidige magazijn vormt dus qua functie geen bijkomende hinder voor de naburen tov de vroegere situatie*

*Het perceel had voorheen een bezetting van bijna 100%, door de zone tussen het magazijn en de woning in te richten als tuin werd de bezetting teruggebracht naar ca. 80%. De burens op de aanpalende percelen hebben aangegeven dat ze geen bezwaar hebben tegen de huidige uitvoering van het magazijn. De eigenaars van de woning te Lage Bokstraat 37 hebben bovendien bij de inrichting van de tuin rekening gehouden met de aanwezigheid van het magazijn. Ze hebben recent bomen geplant ter hoogte van de loods waardoor de afbraak op termijn weinig verschil zal maken qua lichtinval op hun perceel.*



*In de voorschriften van het BPA is voorzien dat bestaande gebouwen behouden mogen blijven. Het opgerichte magazijn kan door de gewijzigde afmetingen en materialen niet gezien worden als een louter instandhoudingswerk, echter maakt het optrekken van het nieuwe magazijn ruimtelijk gezien weinig verschil tov een verbouwing van de vroegere, vergunde, magazijnen, wat wel toegelaten zou zijn volgens de stedenbouwkundige voorschriften*

*Om deze redenen wordt het magazijn beschouwd als conform de goede ruimtelijke ordening en wordt geopteerd voor een meerwaardevordering voor het gehele magazijn.*

*De uitbreiding van de woning is beperkt, de bouwdiepte bedraagt 15 m en past binnen het standaardprofiel dat in de stad gehanteerd wordt. De scheidingsmuur wordt maar beperkt aangepast, de hinder op het aanpalende perceel is bijgevolg beperkt. Er is bijgevolg geen enkel ruimtelijk motief om te stellen dat de uitbreiding van de woning schade toebrengt aan de goede ruimtelijke ordening van deze omgeving. (...)”.*

Een ander vermeldenswaardig punt is dat de bevoegde overheid ter ondersteuning van haar meerwaardevordering ook beoogde een dwangsom te zien worden opgelegd.

De Raad heeft in dit advies geëxpliciteerd dat een dwangsom niet kan worden opgelegd bij een hoofdveroordeling om een geldsom te betalen.<sup>116</sup>

### 2.3.1.5.3 Derde verfijning wat de kennelijke meerwaarde betreft

Zoals hiervoor is behandeld in dit verslagboek, geldt sinds 1 maart 2018 dat een meerwaarde kan worden gevorderd als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

In de besproken periode heeft de Raad meermaals een negatief advies uitgebracht over een meerwaardevordering, omdat het gevolg van het misdrijf niet kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

Die toetsing betreft een concrete beoordeling in functie van de weerslag van de geïmagineerde handeling(en) op de plaatselijke ordening en de rechten van derden.

Zo lag in 2021 een herstellvordering voor waarmee een gemeente een meerwaarde beoogde voor een verharding in gebroken asfalt die werd gebruikt voor het parkeren van voertuigen. Het voorwerp van de herstellvordering behelsde dus een onvergunde constructie wat de verharding betrof<sup>117</sup> en het onvergund, gewoonlijk gebruiken, aanleggen of inrichten van een grond voor het parkeren van voertuigen<sup>118</sup>. Het betrof een braakliggend perceel bestemd tot woongebied in een druk bewoonde, stedelijke omgeving.

Evenwel bleek dat het naastliggend perceel – kennelijk zonder stedenbouwkundige- of omgevingsvergunning, ook was verhard en werd gebruikt als parking voor (tweedehands)wagens die te koop werden aangeboden. Zonder enige aanwijsbare motivering, werd voor de wederrechtelijke handelingen op het aanpalende perceel geen herstelmaatregel beoogd. De gemeente had hier als het ware abstractie van genomen en viseerde enkel de wederrechtelijke handelingen op het kwestieuze perceel.

Onder die concrete omstandigheden, oordeelde de Raad dat het gevolg van het misdrijf op het kwestieuze perceel niet kennelijk, dit wil zeggen voor elke normale en zorgvuldige beoordelaar evident, verenigbaar was met een goede ruimtelijke ordening, terwijl de wederrechtelijke handelingen op het aanpalende perceel buiten beeld bleven.

De Raad bracht een negatief advies uit over de meerwaardevordering, om de volgende redenen<sup>119</sup>:

---

<sup>116</sup> Artikel 1385*bis* van het Gerechtelijk Wetboek.

<sup>117</sup> Artikel 4.2.1, 1° VCRO.

<sup>118</sup> Artikel 4.2.1, 5°, b) VCRO.

<sup>119</sup> Advies nr. 838, rolnummer 8372/C van 21 mei 2021.

#### *“4. Beoordeling*

*De herstelmaatregel doorstaat niet de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO (www.hogeraadvoordehandhavinguitvoering.be, veel gestelde vraag 26).*

*Deze bepaling stelt de rangorde vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm. De te vorderen herstelmaatregel is de meerwaarde als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Bouw- of aanpassingswerken zijn de te vorderen herstelmaatregel als die kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen. In alle andere gevallen is het herstel in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdig gebruik de te vorderen herstelmaatregel.*

*Uit de voorliggende herstellvordering blijkt dat de wederrechtelijke handelingen “het aanbrengen van een verharding in gebroken asfalt en het stallen van voertuigen” betreft op het perceel met kadastraal nummer [...].*

*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 gedoogd met een meerwaarde.*

*Uit de elementen van het dossier en een luchtfoto van Geopunt van 2020 (stukken eigen onderzoek) blijkt dat de onmiddellijke omgeving zich in essentie aandient als een woonomgeving met woningen in gesloten verband.*

*Het kwestieuze perceel betreft een braakliggend stuk grond dat onmiddellijk ten oosten en ten westen grenst aan woningen. Onmiddellijk ten zuiden grenst het kwestieuze perceel aan de voorliggende weg, de ‘...straat’. Onmiddellijk ten noorden grenst het kwestieuze perceel aan een private weg. Met betrekking tot het achtergelegen gebied ten noorden deelt de bevoegde overheid in haar e-mail van 6 mei 2021 (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) mee dat dit “achterliggende gebied een voormalig bedrijfsterrein (was) waarvoor een brownfieldconvenant is afgesloten”; dat “het terrein er al jaren verlaten bijligt), en verschillende aanpalenden zichzelf het gebruik van dit terrein (hebben) toegeëigend evenwel zonder rechten daartoe te hebben” en dat “enkele weken geleden een verkavelingsvergunning voor een woonproject (werd) afgeleverd, volgend uit de brownfieldconvenant”.*

*Het dossier wijst uit dat het kwestieuze, braakliggende perceel, dat ingesloten ligt tussen woningen, integraal werd verhard met gebroken asfalt en wordt gebruikt voor het parkeren van voertuigen. Klaarblijkelijk houden deze overtredingen verband met de uitbating van een detailhandel “in auto’s en lichte bestelwagens met reparatie en carrosserie”, gevestigd aan de ‘...straat’ nr. [...]. Met betrekking tot deze handelszaak in voertuigen deelt de bevoegde overheid in haar e-mail van 6 mei 2021 (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) mee dat “er op die locatie geen vergunning (werd) afgeleverd voor een handelszaak”. In dat verband merkt de Raad nog op dat uit het voornoemde proces-verbaal van 10 januari 2020 het volgende blijkt:*

*“Op 18/12/2019 verkrijgen wij foto’s van een buur. Op de foto’s kunnen wij zien dat er heel wat personenauto’s geparkeerd staan in de tuin van de woning gelegen [...].”*

*Ook op een luchtfoto van Geopunt van 2020 (stukken eigen onderzoek) is zichtbaar dat de tuinzone van het nabijgelegen perceel, gesitueerd aan nr. [...], is ingenomen door voertuigen.*

*Kennelijk zijn de activiteiten van de voormelde handelszaak uitgewaaierd naar het kwestieuze perceel.*

*Gelet op de omstandigheid dat het kwestieuze perceel grenst aan woningen met achterliggende tuinzones en de overtredingen verband houden met de uitbating van een detailhandel in auto’s en lichte bestelwagens op een nabijgelegen perceel, valt het niet uit te sluiten dat de illegaal aangelegde verharding die wordt gebruikt voor het parkeren van voertuigen, een negatieve impact sorteert op het woonklimaat en de belevingswaarde van de omwonenden.*

*Hoe dan ook en zelfs los van mogelijke hinderaspecten voor derden, is de volledige verharding van het kwestieuze perceel alleen al naar schaalgrootte toe, alsook in visueel opzicht ruimtelijk storend in deze woonomgeving. Door de volledige verharding van het kwestieuze perceel werd een onaanvaardbare verhardingsgraad gerealiseerd. De huidige inrichting van het perceel dat volledig werd verhard voor het stallen van voertuigen is naar ruimtegebruik niet inpasbaar ter plaatse. Dat “de overtreding ingesloten (is) tussen andere gebouwen en niet zichtbaar vanop het openbaar domein”, zoals in de herstellvordering wordt gesteld, doet hieraan geen afbreuk.*

*Bovendien hangen de thans geïsoleerde handelingen, bekeken vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, onlosmakelijk samen met het gebruik van het nabijgelegen perceel gesitueerd aan nr. [...] voor het parkeren van voertuigen in functie van een handelszaak in voertuigen, die naar de bevoegde overheid in haar e-mail van 6 mei 2021 mededeelt (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) niet vergund is. Op zicht van de gegevens van de zaak heeft dit gebruik geen occasioneel karakter doch verschijnt het met de reeds vereiste tijd en regelmaat om te kwalificeren als een gewoonlijk gebruik.*

*Uit bovenstaande volgt dat niet kan worden bijgevallen dat het gedogen van de thans geïsoleerde handelingen kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.*

*Hoewel het initiatiefrecht om een herstelmaatregel te vorderen en te dien einde erover een voorafgaand advies in te winnen bij de Raad toekomt aan de bevoegde overheid, nodigt de Raad de gemeente uit om zich te beraden of niet eerder het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand voor de thans geïsoleerde handelingen, en een staking van het strijdig gebruik voor het hiervoor behandelde, onvergund gewoonlijk gebruik van het nabijgelegen perceel gesitueerd aan nr. [...] voor het parkeren van voertuigen, een niet meer passende herstelmaatregel is."*

Dit advies illustreert dat om een meerwaarde te kunnen beogen, de bevoegde overheid oog moet hebben voor de volledige feitelijke en ruimtelijke context binnen de onmiddellijke omgeving, en dus ook voor een eventuele overtredingsproblematiek binnen de onmiddellijke omgeving. De motieven waarom een meerwaarde een toereikende herstelmaatregel is, ook in het licht van de nabije overtredingsproblematiek, worden het beste reeds in de herstellvordering zelf tot uitdrukking gebracht.

In dit concreet geval werd een bijkomende toelichting opgevraagd. De motieven die de gemeente aanhaalde, overtuigden de Raad niet. Hierbij dient opgemerkt dat de Raad ook via eigen onderzoek zelf een inschatting heeft gemaakt of het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

Het opsplitsen of 'saucissoneren' van een ruimere overtredingsproblematiek waarbij de weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden van elke wederrechtelijke handeling op zichzelf wordt bekeken, kent geen bijval door de Raad in zijn vaste adviespraktijk.

Dit komt ook tot uitdrukking in de weerlegging van de argumentatie van de vermoedelijke overtreder dat de weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden van elke handeling nog 'meevalt' en een meerwaarde meer passende herstelmaatregel is. Zonder alle wederrechtelijke handelingen in hun onderlinge, ruimtelijke samenhang in ogenschouw te nemen, kan niet worden ingeschat of de goede ruimtelijke ordening voldoende hersteld wordt door de beoogde herstelmaatregelen).

De standaardweerlegging is te dezen:

*"Het standpunt van de gemotiveerde nota waarbij de weerslag van elk van de op de kwestieuze percelen aanwezige, stedenbouwkundige misdrijven of stedenbouwkundige inbreuken afzonderlijk wordt beoordeeld, faalt naar recht.*

*Uit de toen geldende prioriteitenorde inzake de keuze van de herstelmaatregel van artikel 6.1.41, § 1, 1° en 2° VCRO volgt dat niet enkel het plegen van een bepaalde stedenbouwkundige overtreding als dusdanig, maar ook het verband van deze overtreding met andere stedenbouwkundige overtredingen en de daaruit volgende gehele impact op de goede plaatselijke ordening bepalend is voor de aard en de wijze van het herstel. Het middel dat aanvoert dat de wettigheid van de herstellvordering enkel aan de gevolgen van ieder stedenbouwmisdrijf afzonderlijk, volgens het in artikel 6.1.41, § 1, 1° en 2°, Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening gemaakte onderscheid, mag worden getoetst, en dit ongeacht de gevolgen die voortspruiten uit de samenloop met de andere stedenbouwovertredingen, faalt naar recht (Cass. 27 september 2011, P.10.2020.N).*

*Er is geen reden om dit vanaf 1 maart 2018 anders te beoordelen onder de rangorde inzake de keuze van de herstelmaatregel van artikel 6.3.1, § 1 VCRO."*

#### 2.3.1.5.4 Vierde verfijning wat het kennelijk volstaan van bouw- of aanpassingswerken betreft

In het verslagboek van 2016 werd melding gemaakt van een verfijning in de adviespraktijk van de Raad wat de keuze van de herstelmaatregel betreft bij illegale werken aan een zonevreemde constructie, bv. een zonevreemde woning. Het betrof situaties waarbij de bevoegde overheid de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken beoogt bij de niet-conforme uitvoering van een stedenbouwkundige- of, thans, omgevingsvergunning waarbij de werken zijn stilgelegd met een stakingsbevel.

Tot voor die verfijning was de Raad van oordeel dat bij stilgelegde, niet-vergunningsconforme werken aan een zonevreemde constructie, waarbij (veelal) de werken verschenen als een herbouw in plaats van een verbouwing, het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand zich opdrong als herstelmaatregel.

De Raad heeft zijn standpunt reeds in 2016 verfijnd, in die zin dat de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken aan de laatst vergunde toestand kennelijk kunnen volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen. De concreet beoogde bouw- of aanpassingswerken betreffen dan de conforme uitvoering van de vergunning waarvan is afgeweken.

In 2021 verfijnde de Raad verder zijn adviespraktijk wat dit punt betreft.

De burgemeester van een gemeente beoogde de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken aan een woning gelegen op een perceel bestemd tot agrarisch gebied. In de loop van 2019 werden onvergunde werken uitgevoerd. Het betrof de wederopbouw van een woning die was vernield door een brand. Hierop volgde, ook dus in 2019, een stakingsbevel waarmee de werken werden stilgelegd.

In 2020 werd een aanvraag tot een omgevingsvergunning ingediend voor de herbouw van de woning na brand. In de vergunningsaanvraag werd gevraagd om toepassing te maken van artikel 4.4.21 VCRO. Het betreft de regeling wat de herstelwerken betreft bij vernietiging of beschadiging door een vreemde oorzaak, meer in het bijzonder de regeling voor vernietigde of beschadigde woningen die ten tijde van de aanvraag luidde als volgt:

*“Als een zonevreemde woning vernield of beschadigd werd ten gevolge van een vreemde oorzaak die de eigenaar niet kan worden toegerekend, kunnen herstelwerken worden vergund, in afwijking van de bestemmingsvoorschriften, voor zover voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden:*

*1° de woning werd in het jaar voorafgaand aan de vernieling of beschadiging daadwerkelijk bewoond, waarbij de bewoning kan worden aangetoond middels alle rechtens toegelaten bewijsmiddelen;*

*2° de aanvraag gebeurt binnen de drie jaar na de toekenning van het verzekeringsbedrag of, zo de vernieling of beschadiging niet door een verzekering gedekt zijn, binnen de vijf jaar na het optreden van deze vernieling of beschadiging;*

*3° het bouwvolume van de herstelde woning blijft beperkt tot:*

- a) het vergunde of vergund geachte bouwvolume, met een maximum van 1 000 m<sup>3</sup>, indien de woning gelegen is in een ruimtelijk kwetsbaar gebied, met uitzondering van parkgebieden en agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde,*
- b) 1.000 m<sup>3</sup>, indien de woning gelegen is in een ruimtelijk niet kwetsbaar gebied, in een parkgebied of in een agrarisch gebied met ecologisch belang of ecologische waarde*

*4° het aantal woongelegenheden blijft beperkt tot het voor de vernietiging of de beschadiging bestaande aantal. De creatie van een zorgwoning in de zin van artikel 4.1.1, 18°, is wel toegelaten.”*

Het college van burgemeester en schepenen van de betrokken gemeente weigerde de verbouwingsvergunning, in essentie omwille van de omstandigheid dat de aanvraag niet was ingediend binnen de drie jaar na toekenning van het verzekeringsbedrag of binnen de vijf jaar na de brand, dus in essentie omwille van een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering.

Er waren ook een aantal ruimtelijke knelpunten die tot uitdrukking kwamen in de weigeringsbeslissing. Zo stond de woning ingeplant op minder dan drie meter van de zijdelingse perceelsgrens met het aanpalende perceel, wat inkijk voor de bewoners van het aanpalende perceel met zich meebracht. Verder omvatte de aangevraagde vergunning ook de heraanleg van een terras in de voortuin, terwijl voordien de voortuin onverhard was.

In 2021 legde de burgemeester van de kwestieuze gemeente een herstelvordering voor advies voor aan de Raad waarmee de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken werd beoogd. De beoogde bouw- of aanpassingswerken hielden de verdere oprichting van de woning in conform de (architecten)plannen van bij de geweigerde vergunningsaanvraag, met een aantal discrepanties:

- de bouw- of aanpassingswerken omvatten niet de verharding in de voortuin.
- wat de bijzondere inplanting van de woning betrof, kon de hinder bij de naburen door de inkijk evenzeer worden vermeden door het supprimeren van een gevelopening in de zijgevel.

Op die manier werden de ruimtelijke knelpunten die de vergunningverlenende overheid eerder had opgemerkt, verholpen op een vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening toereikende wijze.

De Raad bracht dan ook het volgende positief advies uit over de herstelvordering:

#### *2. Feiten*

*De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan Herentals-Mol in agrarisch gebied.*

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

- open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 2° VCRO.*

*Voor de volledige historiek kan worden verwezen naar de herstelvordering en de elementen van het dossier.*

*Op 25 augustus 2020 werd door het college van burgemeester en schepenen van [...] (hierna: 'het college') een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen geweigerd voor "herbouwen van een ééngezinswoning na brand".*

*Er werd op 19 december 2019 een stakingsbevel opgelegd.*

#### *3. Beoordeling*

##### *3.1. Drievoudige toets*

*De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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) ook niet verenigbaar geacht met de plaatselijke ordening. Het college oordeelde dat*

*"De aanvraag betreffende de herbouw van een eengezinswoning na brand is niet in overeenstemming met artikel 4.4.21 van de VCRO (voorwaarde 2°) voor wat betreft het herbouwen van een zonevreemde eengezinswoning na vernietiging of beschadiging.*

*Bovendien bedraagt de afstand van de woning in aanbouw tot de linker perceelsgrens slechts 1,83m wat vanuit de goede ruimtelijke ordening niet aanvaard kan worden aangezien er een*

*afstand van minstens 3 m tussen de woning en een zijdelingse perceelsgrens wordt gehanteerd.”*

*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 aangezien deze beoogde bouw- of aanpassingswerken tegemoetkomen aan de knelpunten bij de voornoemde weigeringsbeslissing.*

*Zo wordt in de herstelvordering hieromtrent gesteld dat:*

*(..)*

*Doordat de woning ingeplant is op slechts 1,89m van de linker perceelsgrens en erop deze hoogte ook nog een raam aanwezig is in de linker zijgevel van de woning, en het feit dat er niet voldaan is aan artikel 4.4.21 werd er tijdens de omgevingsaanvraag geoordeeld dat de aanvraag niet verenigbaar was met de goede ruimtelijke ordening.*

*Door het ontvangen van de omgevingsaanvraag 202000373, welke is geweigerd, beschikt het perceel of beter gezegd de onvergunde woning wel over correct uitgetekende architecten plannen. Deze tonen duidelijk aan hoe de woning verder moet opgetrokken worden, en zijn voorzien van alle gevraagde afmetingen, gevelzichten, terreinprofielen, enz.*

*(..)*

*De ingediende plannen voor het geweigerde omgevingsdossier 202000373 geven een terras weer van 40m<sup>2</sup> in de voortuinstrook. Onderzoek op google Street view toont aan dat het terras niet bestaande was voor de optrekking van de wederrechtelijke woning. De aanleg van een nieuw terras in de voortuinstrook, als nieuwe constructie, kan dus niet mee opgenomen worden. Ten eerste is dit een volume uitbreiding, dat steeds een belangrijk item is bij de zonevreemde woningen en ten tweede streeft Heist-op-den-Berg er jarenlang naar om minstens 50% levend groen te voorzien in de voortuin. Het niet voorzien van het terras werkt volledig in het voordeel van het bestemmingsgebied waarin de zonevreemde woning is gelegen en heeft een gunstig effect op de ganse waterhuishouding.*

*Een andere reden om te kiezen voor bouw-of aanpassingswerken is dat men ook de omgekeerde redenering kan volgen. Indien de overtreders toch tijdig hun omgevingsaanvraag hadden ingediend, dus wel binnen de drie jaar – voor 4/3/2018 – zou het resultaat van de omgevingsaanvraag volledig anders afgetoetst worden aan de VCRO.*

*Uiteraard moeten we steeds rekening houden met de goede ruimtelijke ordening en de afstanden tot de perceelsgrenzen, toch brengt hiervoor het aanpassingswerk door het weglaten van één raam in de linkerzijgevel (badkamer) een oplossing. Er is geen onmiddellijk inkijk meer op de linker zijgevel en de badkamer beschikt nog steeds over een natuurlijke verluchting door de aanwezigheid van een raam in de voorgevel.*

*(..)”*

*De Raad valt die beoordeling bij.*

*[...].”*

### 2.3.1.6 Verfijningen wat de vereiste van een strafbare handeling betreft

#### 2.3.1.6.1 Uitsluiting van bepaalde stedenbouwkundige inbreuken

Elke herstelmaatregel moet kunnen worden geënt op een strafbare of sanctioneerbare handeling. De handelingen die zijn omschreven als stedenbouwkundig misdrijf, liggen vast in artikel 6.2.1, eerste lid VCRO. Een herstelmaatregel die is geënt op een stedenbouwkundig misdrijf, kan voor de strafrechter of

voor de burgerlijke rechter worden gevorderd na de verplichte, voorafgaande inwinning van een advies van de Raad.

De handelingen die zijn omschreven als stedenbouwkundige inbreuk, liggen vast in artikel 6.2.2. VCRO. Een herstelmaatregel die is geënt op een stedenbouwkundige inbreuk, kan worden gevorderd voor de burgerlijke rechter en dus niet voor de strafrechter. Dit volgt uit de omstandigheid dat het gaat om handelingen die door de decreetgever buiten de toepassing van het strafrecht zijn gehouden.

In de praktijk komen voor de Raad enkel herstelmaatregelen voor die zijn geënt op een stedenbouwkundige inbreuk wegens de instandhouding van de illegale gevolgen van een stedenbouwkundig misdrijf. Dit betreft de sinds 1 maart 2018 volledig gedepenaliseerde instandhouding in de ruimtelijk kwetsbare gebieden.

Overeenkomstig artikel 20 van het Handhavingsbesluit zijn diverse stedenbouwkundige inbreuken uitgesloten van de toepassing van bestuursdwang of een last onder dwangsom, waaronder een schending van de informatieplicht die geldt voor de instrumenterende ambtenaren. Het betreft:

- de schending van de verplichtingen, vermeld in artikel 6.3.6, § 2, tweede en vierde lid VCRO en artikel 6.4.9, § 2, tweede en vierde lid VCRO, dus met name de niet-naleving van een bestuurlijk of gerechtelijk opgelegde opmaak van een afzonderlijke akte door de instrumenterende ambtenaar bij overdracht van zakelijke rechten in geval van een niet-verjaarde herstelmaatregel (artikel 6.2.2, 2° VCRO)
- de uitvoering van meldingsplichtige handelingen, vermeld in artikel 4.2.2 en 4.2.5, eerste lid, 3° VCRO, die voorafgaan aan de voorafgaand uitdrukkelijk of stilzwijgende aktenaam van de melding. (artikel 6.2.2, 3° VCRO). Deze uitsluiting werkt ook door naar de eigenaar die de inbreuk toestaat of aanvaardt zoals bedoeld in artikel 6.2.2, 7° VCRO.
- de schending van de informatieplicht, vermeld in artikel 5.2.1 tot en met artikel 5.2.6 VCRO, dus met name de niet-naleving van de informatieplichten door instrumenterende ambtenaren, vastgoedmakelaars, professionelen, verkopers of verhuurders (bij verhuur voor meer dan 9 jaar).... (artikel 6.2.2, 4° VCRO).
- de uitvoering van handelingen zonder controle van een architect als die controle verplicht is met toepassing van artikel 4 van de wet van 20 februari 1939 op de bescherming van den titel en het beroep van architect en de uitvoeringsbesluiten ervan (artikel 6.2.2, 5° VCRO)

Dat bepaalde stedenbouwkundige inbreuken niet kunnen leiden tot een bestuurlijke maatregel, vloeit voort uit de aard ervan.

In het verlengde hiervan zal ook in het gerechtelijke herstelspoor uit zijn aard geen herstelmaatregel kunnen worden opgelegd voor een van de uitgesloten, stedenbouwkundige inbreuken, waaronder dus ook wegens een schending van de informatieplicht.

Dit kwam aan bod in een concreet dossier.

In 2021 legde een gemeente een herstellvordering voor aan de Raad. De herstellvordering viseerde, onder andere, de afsplitsing van een perceel waarvan de gemeente stelde dat die was gepaard gegaan met een schending van de informatieplicht. Op het afgesplitste perceel werd een garage opgericht in afwijking van een stedenbouwkundige vergunning van 2006. De gemeente beoogde dat de garage werd aangepast conform die vergunning en dat de afsplitsing van het perceel werd ongedaan gemaakt.

De Raad stelde in zijn negatief advies<sup>120</sup> dat in de mate dat de herstellvordering was gebaseerd op een schending van de informatieplicht, om de hiervoor behandelde redenen dit was uitgesloten. Wat de niet-conforme oprichting van de garage betreft, betrof de herstellvordering een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding.

---

<sup>120</sup> Advies nr. 767, rolnummer 8272/C van 26 januari 2021.

Dat een schending van de informatieplicht is uitgesloten als basis voor een herstelmaatregel kwam in het advies tot uitdrukking als volgt:

*“3. Herstelvordering*

*3.1. De beoogde herstelmaatregel viseert een garage. De huidige garage is niet conform aan de voornoemde vergunning van 22 november 2006 opgericht.*

*Dit betreft een strafbare handeling in de zin van het huidige artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO uit hoofde van de niet-conforme oprichting van de garage.*

*De bevoegde overheid beoogt de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken. Zij verstaat hieronder:*

*“Uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken*

- ombouwen van de dubbele garage naar carport met tuinberging conform de stedenbouwkundige vergunning van 22/11/2006*
- Het bijgebouw opnieuw voegen bij de woningen in de [...] 126 en 128 conform de stedenbouwkundige vergunning van 22/11/2006”*

*3.2. In de mate dat de bevoegde overheid, naast aanpassingswerken om de huidige constructie aan te passen aan de vergunde constructie, beoogt dat de huidige constructie wordt gevoegd bij de woningen aan de [...] 126 en 128, betreft dit niet de niet-conforme oprichting.*

*Dit betreft het terug voegen van de intussen van de eigendom met de woningen aan de [...] 126 en 128 afgesplitste eigendom waarop de geïsoleerde garage voorkomt.*

*Zoals hiervoor behandeld (‘2. Feiten’) en zoals blijkt uit de historiek in het dossier, is de huidige eigendom met de dubbele garage afgesplitst zonder dat, zoals geregeld in artikel 5.2.2 VCRO, het notarieel splitsingsvoorstel is bezorgd aan de gemeentelijke overheid.*

*Dit maakt, naar in de herstellvordering wordt betoogd, een schending uit van de informatieplicht in de zin van artikel 5.2.2 VCRO uit die verschijnt als een stedenbouwkundige inbreuk zoals bedoeld in artikel 6.2.2, 4° VCRO.*

*De stedenbouwkundige inbreuk zoals bedoeld in artikel 6.2.2, 4° VCRO, te dezen en naar in de herstellvordering wordt betoogd, uit hoofde van een beweerde schending van de informatieplicht in de zin van artikel 5.2.2 VCRO, is een inbreuk waarvoor geen herstelmaatregel kan worden opgelegd doch enkel een bestuurlijke boete kan worden opgelegd.*

*In dat verband is met toepassing van artikel 20, eerste lid van het besluit van de Vlaamse Regering van 9 februari 2018 betreffende de handhaving van de ruimtelijke ordening en tot wijziging en opheffing van diverse besluiten (hierna: het Handhavingsbesluit Ruimtelijke Ordening), onder andere de inbreuk vermeld in artikel 6.2.2, 4° VCRO uitgesloten als grondslag voor de toepassing van bestuursdwang of last onder dwangsom.*

*In het niet-gepubliceerde verslag aan de Vlaamse Regering dat ging bij de definitieve goedkeuring door de Vlaamse Regering op 9 februari 2018 van het Handhavingsbesluit Ruimtelijke Ordening (<https://beslissingenvlaamse regering.vlaanderen.be>; zie ook bijlage ), wordt te dezen het volgende gesteld:*

*“In artikel 20 worden de inbreuken aangeduid die niet tot het opleggen van een bestuurlijke maatregel inzake last onder dwangsom of bestuursdwang aanleiding kunnen geven.*

*Het betreft schendingen die omwille van hun aard niet in aanmerking komen voor bestuurlijke herstelmaatregelen als meerwaarde, bouw- of aanpassingswerken en herstel in oorspronkelijke staat of staking van strijdig gebruik:*

*(...)*

- de informatieplichten van instrumenterende ambtenaren, vastgoedmakelaars, professionelen, verkopers/verhuurders (meer dan 9 jaar), etc.;*

*- (...)*

*(...)*



*Deze schendingen kunnen op zichzelf de goede ruimtelijke ordening niet aantasten. Het is pas wanneer bijkomend aan deze schendingen andere schendingen worden vastgesteld, dat er wel een reden kan ontstaan om bestuurlijke maatregelen als meerwaarde, bouw- of aanpassingswerken en herstel in oorspronkelijke staat of staking van strijdig gebruik op te leggen. Deze maatregelen worden dan ook opgelegd omwille van de andere schendingen. Zo bijvoorbeeld wanneer er samen met meldingsplichtige handelingen ook nog andere handelingen worden vastgesteld die vergunningsplichtig zijn en waarvoor geen vergunning voorhanden is. Of bijvoorbeeld wanneer afgeweken wordt van een bestaande vergunning nu er geen architect meer bij de werken betrokken is.*

*(...).”*

*Zoals gesteld in toelichting in dit verslag aan de Vlaamse Regering, dat de Raad bijvalt en tot de zijne maakt, spruit de uitsluiting van de stedenbouwkundige inbreuk in de zin van artikel 6.2.2., 4° VCRO als grondslag voor de toepassing van een bestuurlijke maatregel, dus voort uit de aard van die inbreuk.*

*Hieruit volgt dat ongeacht of een herstelmaatregel bestuurlijk wordt opgelegd dan wel in het kader van een strafproces of een gerechtelijke procedure met toepassing van artikel 6.3.1 respectievelijk artikel 6.3.3 VCRO, ook in dit, laatste gerechtelijk spoor de stedenbouwkundige inbreuk vermeld in artikel 6.2.2, 4° VCRO is uitgesloten als grondslag voor een gerechtelijke herstelmaatregel.*

*3.3. Uit wat hiervoor is gesteld, volgt dat de beoogde, gerechtelijke herstelmaatregel niet kan worden gegrond op de stedenbouwkundige inbreuk in de zin van artikel 6.2.2, 4° VCRO uit hoofde van de beweerde schending van de informatieplicht van artikel 5.2.2 VCRO, doch enkel kan worden gegrond op de met artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO strafbare handeling uit hoofde van de niet-conforme oprichting van de geïsoleerde constructie.*

### 2.3.1.6.2 'Vergund is vergund'

In 2020 bracht de Raad een negatief advies uit over een herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur waarmee diverse bouwovertradingen op een perceel in het agrarisch gebied werden geïsoleerd.<sup>121</sup>

Het betrof een aannemingsbedrijf op een voormalige landbouwsite (serrebouw). Op de site kwamen diverse verhardingen en serres voor die ook werden gebruikt voor andere dan landbouw- of aan de landbouw verwante activiteiten. Die constructies bleken bij nader onderzoek echter destijds vergund ten tijde van de uitbating van het voormalig landbouwbedrijf. De inspecteur beoogde wat die constructies betrof, de afbraak ervan. De Raad stelde in zijn advies in essentie dat bij gebrek aan een strafbare handeling, hiervoor geen herstelmaatregel kon worden beoogd. De geïsoleerde constructies bleken immers vergund.

De inspecteur deed nog gelden dat de serres waren verkrot en daarom de vergunning niet meer nuttig kon worden ingeroepen.

De VCRO bevat echter, in tegenstelling tot sommige sectorale regelgeving, geen zorg- of instandhoudingsplicht. Het (laten) verkrotten van een vergunde constructie vormt dus geen juridische basis voor een herstelmaatregel.

Dit kwam in het advies tot uitdrukking als volgt, met de sinds 1 maart 2018 toepasselijke standaardoverweging in het blauw:

*“4. Beoordeling*

*4.1. Wat betreft de afbraak van de serres, de koepelloods en de verharding rond de koepelloods*

*4.1.1. Strafbbaar / Sanctioneerbaar karakter geïsoleerde handelingen*

---

<sup>121</sup> Advies nr. 694 , rolnummer 8220/I van 18 september 2020.

4.1.1.1. Elke herstelmaatregel moet kunnen worden geënt op een strafbare of sanctioneerbare handeling in de zin van artikel 6.2.1 respectievelijk 6.2.2. VCRO, samen gelezen met artikel 20 van het Handhavingsbesluit Ruimtelijke Ordening van 9 februari 2018.

*Dit houdt in dat vooraleer de Raad tot de beoordeling van de door bevoegde overheid gekozen herstelmaatregel kan overgaan, indien daartoe zoals te dezen aanleiding bestaat, onderzocht moet worden of de geïmagineerde handelingen strafbaar of sanctioneerbaar zijn.*

*Het dossier wijst uit dat een aantal serres werden afgebroken op het kwestieus perceel. De Raad merkt echter op dat het dossier tevens uitwijst dat de nog resterende serres vergund werden met de stedenbouwkundige vergunning van 28 januari 1997 en dat de verharding naast en voor de koepelloods werd vergund met de stedenbouwkundige vergunning van 18 december 2007.*

*In de huidige stand van de adviesprocedure rijst derhalve de rechtsvraag of deze geïmagineerde constructies wel op wederrechtelijke wijze werd opgericht, noodzakelijke voorwaarde opdat een herstelmaatregel kan worden gevorderd.*

*In de mate dat de bevoegde overheid over deze rechtsvraag uitsluitel brengt, kan de Raad eerst met kennis van zaken over de door de bevoegde overheid gekozen herstelmaatregel advies verlenen.*

4.1.1.2. De Raad merkt hierbij nog het volgende op in verband met de kwestieuze serres. In een e-mail van de bevoegde overheid van 2 september 2020 (verkrepen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) wordt hierover het volgende gesteld:

*“Een bouwvergunning is geen eeuwigdurend recht, een vergunning geeft rechten zolang de constructie bestaat. Een eertijds vergunde woning die echter verkrot is, daar spruiten ook geen rechten meer uit voort. De serres bevinden zich heden ons inziens in dermate slechte toestand dat wij de mening toegedaan zijn dat naar analogie met een verkrotte woning geen rechten meer voortspruiten uit de afgeleverde vergunning. Bijgevolg wordt de sloop gevraagd. (...)”*

*De bevoegde overheid beoogt de afbraak van vergunde serres en meent de herstellvordering te dezen te kunnen laten steunen op de omstandigheid dat het (een) “verkrotte” constructie(s) betreft waarop betrokkene geen rechten kan doen gelden.*

*Dit standpunt faalt naar recht. Er is in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening geen plicht om een vergunde constructie in stand te houden. In de mate dat de GSI de herstellvordering laat steunen op een instandhoudingsplicht in dat opzicht, dient vastgesteld dat dit geen als misdrijf omschreven handeling uitmaakt voorzien in artikel 6.2.1, eerste lid VCRO.*

*Evenmin wordt aangetoond dat de serre(s) is (zijn) opgericht niet conform de kwestieuze vergunning(en).”*

### 2.3.1.6.3 Bewijslast

Een ander punt dat aan bod kan komen bij het onderzoek naar een strafbare handeling, is bij wie de bewijslast ligt.

Overeenkomstig het vermoeden van onschuld verankerd in artikel 6 EVRM ligt in strafzaken de bewijslast bij de vervolgende instantie. Het OM moet boven de redelijke twijfel de schuld van de beklagde aantonen. In de rechtsstaat is het dus niet aan de beklagde om zijn onschuld te bewijzen. Twijfel geldt in het voordeel van de beklagde en leidt tot de vrijspraak.

De Raad past naar analogie ook die principes toe bij de advisering van de herstellvordering. Het is niet aan de vermoedelijke overtreder om aan te tonen dat er geen strafbare handeling is. Het is aan de bevoegde overheid in de zin van artikel 6.3.1, eerste lid, 1° VCRO om aan te tonen dat er een strafbare handeling is waarop de herstelmaatregel kan worden gebaseerd.

Dit kwam aan bod in een advies van 2018.<sup>122</sup>

<sup>122</sup> Advies nr. 105, rolnummer 7647/C van 23 augustus 2018.

Een gemeente diende een herstellvordering in waarbij met de vermoedelijke overtreder een meningsverschil bestond of de bewoning in het pand voldeed aan een bijzondere vorm van samenhuizen of samenwonen.

Op 19 juli 2010 werd door het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor “*slopen bestaande woning, bouwen nieuwe woning, leven in gemeenschap*”.

De stedenbouwkundige vergunning van 19 juli 2010 werd afgeleverd onder de uitdrukkelijke voorwaarde dat:

*“(…) de functie van wonen in gemeenschap moet ten alle tijden behouden blijven, indien het gebouw na het beëindigen van de functie wonen in gemeenschap, toch wordt aangewend voor het huisvesten van meerdere gezinnen of alleenstaanden, is daartoe een voorafgaande stedenbouwkundige vergunning vereist (…)”.*

De gemeente stelde dat niet elke bewoner behoorde tot de doelgroepbewoners en niet elke van die bewoners betrokken was op de woongemeenschap in het pand. De vermoedelijke overtreder bracht diverse stukken bij, zoals samenlevings- en zorgovereenkomsten, die op deze stelling een redelijke twijfel wierpen.

De gemeente deed nog gelden dat de vergunning inhield dat in het pand enkel doelgroepbewoners mochten worden gehuisvest. Dit bleek echter noch uit de vergunningshistoriek, noch was dit als vergunningsvoorwaarde opgelegd.

De vermoedelijke overtreders deden gelden dat de opgelegde vergunningsvoorwaarde niet uitsluit dan andere dan doelgroepbewoners effectief in het pand mogen wonen, zo lang het ging om wonen in gemeenschap met de doelgroepbewoners.

De gemeente – op wie de bewijslast rust – slaagde er niet in aan te tonen dat de samenlevingsvorm tussen de doelgroepbewoners en de overige bewoners geen woongemeenschap inhield, terwijl de vermoedelijke overtreders met stukken hadden aannemelijk gemaakt dat dit wel het geval was.

De Raad bracht een negatief advies uit waarin het concrete gebrek aan aantoonbare, strafbare handeling tot uitdrukking kwam als volgt (de standaard-overweging staat in het blauw):

### *“3. Beoordeling*

*3.1. Elke herstelmaatregel moet nuttig kunnen worden geënt op een strafbare of sanctioneerbare handeling.*

*De bewijslast of een stedenbouwkundige vergunning, met inbegrip van de opgelegde voorwaarden, niet is nageleefd, ligt bij de bevoegde overheid.*

*3.2. Met de stedenbouwkundige vergunning van 19 juli 2010 heeft het college een project voorwaardelijk vergund voor het “wonen in gemeenschap” door personen die behoren tot een specifieke doelgroep en met ondersteuning van die personen.*

*Het vergunde project sluit niet uit dat personen die niet tot die doelgroep behoren, ook in het gebouw wonen. Dit kan op voorwaarde dat ze betrokken zijn bij de woongemeenschap.*

*Gelet op de vergunningsvoorwaarde, mag de verhouding tussen de bewoners die tot de doelgroep behoren en de andere bewoners, niet tot gevolg hebben dat de vergunde woongemeenschap met ondersteuning van de doelgroepbewoners, niet behouden blijft.*

*Het vergunde project houdt dus noodzakelijk in dat alle bewoners betrokken moeten zijn bij de vergunde woongemeenschap, of ze tot de doelgroep behoren of niet.*

*3.3. De gemeente heeft onvoldoende aangetoond dat hieraan niet is voldaan.”*

In het bijzonder bij functiewijzigingen speelt het een rol of de functiewijziging dateert van voor of na 1 mei 2000. Het is op die datum dat, behalve een aantal specifieke functiewijzigingen die eerder al op 9

september 1984 vergunningsplichtig werden gesteld<sup>123</sup>, de huidige functiewijzigingen van artikel 4.2.1, 6°, voorheen artikel 99, § 1, eerste lid, 6° van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, vergunningsplichtig zijn gesteld. Het is dus aan de bevoegde overheid om aan te tonen dat een functiewijziging is uitgevoerd na de strafbaarstelling ervan op 1 mei 2000.

Dit punt was aan de orde in een dossier van 2019. Een gemeente legde een herstellvordering voor waarmee een beweerde, illegale functiewijziging tot een handelszaak werd geïsoleerd in een pand. De vermoedelijke overtreder diende een gemotiveerde nota in waarin werd aangevoerd dat er reeds voor 9 september 1984 een handelsfunctie in het pand zat. Aan de hand van eigen onderzoek door de Raad bleek niet dat na 1 mei 2000 een vergunningsplichtige functiewijziging was uitgevoerd. Om die reden bracht de Raad een negatief advies<sup>124</sup>:

## *“2. Feiten*

*2.1. De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan [...] in woongebied.*

*2.2. De handeling(en) lig(t)(gen) in:*

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

*2.3.1. Op 9 maart 1960 werd door het college van burgemeester en schepenen van [...] (hierna: het college) een “toelating tot bouwen” verleend voor “het uitvoeren van verbouwingswerken aan de brilglazenfabriek [...]”. Deze toelating omvatte “het plaatsen van een afsluitingsmuur met inrijpoort, het dichtbouwen van een bestaande bergplaats en het bouwen van een fabriekshal voor de brilglazenfabriek [...]”.*

*In de voorliggende herstellvordering wordt gesteld dat “het pand in de loop der tijd – door afsplitsing – (werd) voorzien van een afzonderlijk nummer (hernummering) en thans gekend (is) als [...] nr. [...]”.*

*2.3.2. Op 7 april 1965 werd door het college een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor “het oprichten van nieuwe magazijnen in de brilglazenfabriek [...]”.*

*2.4. Op basis van wat de bevoegde overheid doet gelden onder punt ‘2. Feitelijke situering’ van haar herstellvordering, blijkt dat zij van oordeel is dat de woongegelegenheid die voorkomt in het pand zowel qua gebouw als qua functie een vergund geachte woning betreft.*

*Zij gaat er verder van uit dat dat de “aldus (vergund geachte) stedenbouwkundige toestand van het betrokken pand aan de [...] nr. [...] een eengezinswoning is”.*

## *3. Beoordeling*

*3.1. Strafbare handeling*

*3.1.1. Elke herstellmaatregel moet nuttig kunnen worden geënt op een strafbare of sanctioneerbare handeling.*

*De bewijslast ligt bij de bevoegde overheid.*

*3.1.2. De bevoegde overheid ontwaart een illegale toestand in het pand, omdat naast een vergunde geachte woongegelegenheid tevens een beweerde, illegale handelsfunctie voorkomt. Daarentegen betrof het pand, naar de bevoegde overheid aanvoert, in de legale toestand een eengezinswoning. Er zou sprake zijn van een illegale ‘vermenging’ van functies.*

*Niet de woongegelegenheid noch de woonfunctie, maar de (detail)handelsfunctie is illegaal naar de bevoegde overheid stelt.*

*Zij doet in dat verband gelden dat er een onvergunde, doch vergunningsplichtige functiewijziging voorligt in de zin van artikel 4.2.1, 6° VCRO, omdat de hoofdfunctie van het kwestieuze, bebouwd onroerend goed is gewijzigd van de functiecategorie ‘wonen’ naar respectievelijk ‘detailhandel’ in de zin van artikel 2, § 1, eerste lid 1° respectievelijk 5° van ‘het besluit van de Vlaamse Regering van 14 april 2000 tot bepaling van*

---

<sup>123</sup> Zie artikel 7.5.1 VCRO.

<sup>124</sup> Advies nr. 288, rolnummer 7820/C van 22 maart 2019.

de vergunningsplichtige functiewijzigingen' (hierna: het Functiewijzigingenbesluit), zoals dit gold ten tijde van de voltooiing van de bedoelde functiewijziging (zie punt '3. Omschrijving van de inbreuken').

Functiewijzigingen in de zin van artikel 4.2.1, 6° VCRO, voorheen, artikel 99, § 1, eerste lid, 6° van het 'decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening' (hierna: DRO) zijn slechts vergunningsplichtig gesteld sinds 1 mei 2000. Opdat een illegale functiewijziging van de functiecategorie 'wonen' naar de categorie 'detailhandel' voorligt, moet het dossier uitwijzen dat vanaf 1 mei 2000 of erna een functiewijziging in die zin van 'wonen' naar 'detailhandel' op de gelijkvloerse verdieping aantoonbaar werd doorgevoerd.

Dat de bevoegde overheid doet gelden dat voor 9 september 1984 het pand gekend stond en dus moet worden vergund geacht te zijn als een 'eengezinswoning', nog los van de vraag of dit afdoende blijkt uit het dossier, is rechtens niet relevant om nuttig te kunnen besluiten tot een functiewijziging, in de mate dat de herstellvordering wordt gebaseerd op een illegale functiewijziging bedoeld, thans, in artikel 4.2.1, 6° VCRO. Om hiertoe nuttig en rechtens voldoende te kunnen besluiten, moet blijken dat vanaf 1 mei 2000 een illegale functiewijziging is doorgevoerd van de ene naar de andere functiecategorie in de zin van artikel 2 van het Functiewijzigingenbesluit.

In de gemotiveerde nota wordt in essentie aangevoerd dat het pand voor de invoering van de vergunningsplicht voor gebruikswijzigingen op 9 september 1984 reeds een handelsfunctie omvatte. Die handelsfunctie zou verschijnen als een vergund geachte functie. Nog los van de vraag of dit afdoende blijkt uit de stukken, gegevens en inlichtingen die de gehoorde belanghebbend heeft bezorgd, is dit evenmin rechtens relevant om nuttig te kunnen besluiten tot een functiewijziging in die zin zoals hiervoor behandeld, in de mate dat de herstellvordering wordt gebaseerd op een illegale functiewijziging bedoeld, thans, in artikel 4.2.1, 6° VCRO.

3.1.3. De bevoegde overheid situeert de voltooiing van de bedoelde functiewijziging op 1 maart 2018 (zie herstellvordering, punt '2. Feitelijke situering', § 16).

Bevraging van de Kruispuntbank van de Ondernemingen aan de [...] nr. [...] te [...], wijst uit dat op de kwestieuze locatie 1° van 17 januari 2003 tot 31 maart 2003 zich een bloemenzaak bevond (...), 2° van 1 april 2015 tot 30 september 2017 er een tweedehandswinkel (...) was en 3° sinds 9 februari 2018 de huidige handelszaak (...) er zich bevindt. Fotomateriaal verkregen via Google Streetview wijst uit dat op de kwestieuze locatie in 2009 en 2013 er een antiquariaat was gevestigd (...). Het antiquariaat omvatte een restauratieatelier, doch klaarblijkelijk ook een toon- en verkoopzaal. Voor zo veel als kan worden gereconstrueerd, blijkt dus dat in 2003, 2009, 2013 en van 2015 tot 2017 in het pand ingebed in diverse handelszaken een handelsfunctie voorkwam.

Fotomateriaal verkregen via eigen onderzoek wijst uit dat deze handelszaak zich telkens ook bevond op het gelijkvloers van het gebouw in kwestie.

Feitelijk kan niet worden bijgetreden dat op 1 maart 2018 een wijziging van de hoofdfunctie van functiecategorie 'wonen' naar de functiecategorie 'detailhandel' werd tot stand gebracht.

Er ligt verder geen enkel element voor dat rechtens aannemelijk maakt dat vanaf 1 mei 2000 (dit is het ogenblik waarop met toepassing van het toen geldende artikel 99, § 1, eerste lid, 6° DRO, sinds 1 september 2009 vernummerd tot artikel 4.2.1, 6° VCRO) of erna, op de gelijkvloerse bouwschil een functiewijziging van 'wonen' naar respectievelijk 'handel', of sinds 29 november 2015 (dit is sinds ogenblik waarop het artikel 1 van het 'besluit van de Vlaamse Regering houdende wijziging van artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen en van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevreemde functiewijzigingen') 'detailhandel', is doorgevoerd in de zin van de functiecategorieën bedoeld in artikel 2, § 1, eerste lid 1° respectievelijk 5° van het Functiewijzigingenbesluit.

De verwijzing door de bevoegde overheid naar de huidige handelshuurovereenkomst die een aanvang nam op 1 maart 2018 volstaat niet, in het licht van de hoger aangehaalde gegevens nopens de eerdere aanwezigheid van een handelszaak op het gelijkvloers."

Ook de vergunningsplicht voor niet-constructieve vormen van woningopsplitsing of wijzigingen van het aantal woonegelegenheden in een gebouw, is eerst in werking getreden op 1 mei 2000<sup>125</sup>. Dit betekent dat, tenzij aangetoond kan worden dat de sinds 22 april 1962 geldende vergunningsplicht voor het uitvoeren van bouwwerken in het gedrang komt, de niet-constructieve opsplitsing van een gebouw in woonegelegenheden<sup>126</sup> die reeds tot stand was gebracht voor 1 mei 2000 ontsnapt aan de vergunningsplicht. Niettemin is een wijziging nadien van het aantal woonegelegenheden een vergunningsplichtige handeling. Is die handeling verricht zonder de vereiste stedenbouwkundige- of omgevingsvergunning, valt ze onder de algemene strafbaarstelling voor onvergunde handelingen bedoeld in artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO.

Het is dan ook vaste adviespraktijk van de Raad dat wijzigingen van het aantal woonegelegenheden in een gebouw die dateren van voor 1 mei 2000 niet de basis kunnen vormen voor een herstelmaatregel. De Raad linkt dit aan het legaliteitsbeginsel in strafzaken, zoals blijkt in het hieronder aangehaalde typeadvies van 2018<sup>127</sup>:

*“3. Beoordeling*

*3.1. Overeenkomstig artikel 6.1.6, § 2, tweede lid, 1° VCRO zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die ontleend worden aan het recht.*

*3.2. Elke herstelmaatregel moet kunnen worden geënt op een strafbaar feit.*

*3.3. Het wijzigen van het aantal woonegelegenheden in een gebouw voor de huisvesting van een gezin of een alleenstaande is eerst vergunningsplichtig gesteld met toepassing van oud artikel 99, § 1, eerste lid, 7° van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO). Deze bepaling is in werking getreden op 1 mei 2000.*

*Eerst sinds 1 mei 2000 is met toepassing van oud artikel 146, eerste lid, 1° DRO het uitvoeren van deze handeling zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning strafbaar gesteld.*

*3.4. In het proces-verbaal van 7 september 2012 werd vastgesteld dat er zeven woonentiteiten in het pand waren ondergebracht. In het proces-verbaal van 20 september 2017 werden vier woonentiteiten in het pand vastgesteld.*

*Uit inlichtingen ingewonnen met toepassing van art. 10, § 3 PR HRH, met name een e-mail van 14 februari 2018 van het handhavende bestuur blijkt het volgende:*

*“(…) U vraagt om aan de hand van stukken mee te delen op welke tijdstippen de geïndiceerde handeling(en) plaatsvonden, met name:*

*- het wijzigen van het aantal woonegelegenheden van 1 naar 7;*

*- het wijzigen van het aantal woonegelegenheden van 7 naar 4.*

---

<sup>125</sup> Op 1 mei 2000 trad het artikel 99, § 1, eerste lid, 7° van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening in werking, waarin die vergunningsplicht was vastgelegd. Sinds 1 september 2009 is dit vernummerd tot artikel 4.2.1, 7° VCRO.

<sup>126</sup> Elke wijziging, zowel in plus als in min van het aantal woonegelegenheden in een gebouw is vergunningsplichtig met toepassing van artikel 4.2.1, 7° VCRO. Er is immers geen enkel voorbehoud gemaakt dat enkel een vermeerdering van het aantal woonegelegenheden in een gebouw valt onder de vergunningsplicht. Dus ook een vermindering van het aantal woonegelegenheden, bv. door de samenvoeging van of door het supprimeren van woonegelegenheden in een gebouw, valt onder de vergunningsplicht. Ook indien er voorheen geen woonegelegenheden waren in een gebouw, zal elke creatie van extra woonegelegenheden onder vergunningsplicht vallen. Zo is bv. de wijziging van het aantal woonegelegenheden in een gebouw van nul tot één vergunningsplichtig. Dit was aan de orde in een advies van de Raad van 2020. Een gemeente viseerde de realisatie van een woonegelegenheid. De vermoedelijke overtreder deed gelden dat een wijziging van nul tot één niet viel onder de vergunningsplicht, omdat het pand voordien niet gekend stond als een woonegebouw en er dus geen “woningopsplitsing” was. Hij ging zodoende eraan voorbij dat de vergunningsplicht van artikel 4.2.1, 7° VCRO de volgende handeling vergunningsplichtig stelt: “een woning opsplitsen of in een gebouw het aantal woonegelegenheden die hoofdzakelijk bestemd zijn voor de huisvesting van een gezin of een alleenstaande wijzigen (...)”. Niet enkel het opsplitsen van een woning maar elke wijziging van het aantal woonegelegenheden in een “gebouw” [er staat niet ‘woonegebouw’] is vergunningsplichtig.

<sup>127</sup> Negatief advies nr. 3679, rolnummer 7514/C van 23 februari 2018.

*Op basis van de bijgevoegde woningkaarten kan aangetoond worden dat op 1 januari 2012 vijf van de zeven vastgestelde woonegelegenheden bewoond werden door personen die geen band hebben met elkaar, meer bepaald door de nrs. 60-65-66-67-68. Het gaat om volgende personen die gelijktijdig ingeschreven waren op het adres [straatnaam] [nummer], [postcode] [gemeente]:*

*- de heer [...] – alleenstaand (...)*

*28/02/2008 tot 24/08/2012*

*- de heer [...] (...)*

*26/02/2009 tot 02/03/2012*

*- de heer [...] – alleenstaand (...)*

*13/08/2009 tot 24/08/2012*

*- de heer [...] – alleenstaand (...)*

*17/07/2010 tot 21/01/2013*

*- de heer [...] – alleenstaand (...)*

*30/08/2011 tot 19/06/2012*

*Op 20 september 2017 werd een nieuwe controle uitgevoerd waarbij werd vastgesteld dat het aantal woonegelegenheden werd gewijzigd van zeven naar vier. Een en ander werd geconstateerd door de daartoe bevoegde ambtenaren en werd middels foto's gestaafd. De werken waren op dat ogenblik voltooid en het pand werd bewoond.*

*Uit de bijgevoegde woningkaarten blijkt dat op 8 januari 2013 nog slechts 4 personen die geen band hebben met elkaar ingeschreven waren (nrs. 67 – 69 – 70 – 71). Het gaat om volgende personen:*

*- de heer [...] – alleenstaand (...)*

*17/07/210 tot 21/01/2013*

*- de heer [...] – gezinshoofd (...)*

*18/10/2012 tot op heden*

*- mevrouw [...] – alleenstaand (...)*

*31/10/2012 tot op heden*

*- de heer [...] – gezinshoofd (...)*

*08/01/2013 tot 17/03/2014 (...)*

*Uit een analyse van de door het handhavende bestuur met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, bijgebrachte 'woningkaarten' blijkt dat in het pand waren ingeschreven in het bevolkingsregister:*

- van 29 november 1978 tot 24 augustus 1992: tegelijkertijd twee niet-verwante personen;*
- in 1992: tegelijkertijd vijf niet-verwante personen;*
- tussen 30 augustus 1974 en 12 februari 2018: in totaliteit 84 personen.*

*3.5. In de mate dat het handhavende bestuur de herstelmaatregel enerzijds ent op de niet-naleving van de vergunningsplicht voor eigenlijke bouwwerken zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 1° VCRO, merkt de Raad op dat het op basis van de thans beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen onmogelijk is te reconstrueren of er interne verbouwingen werden uitgevoerd en zo ja, wat de precieze aard en omvang van deze werken was.*

*Anderzijds ent het handhavende bestuur de beoogde herstelmaatregel op de niet-naleving van de vergunningsplicht voor het wijzigen van het aantal woonegelegenheden in een gebouw zoals, thans, bedoeld in artikel 4.2.1, 7° VCRO.*

*Uit de herstellvordering en het dossier blijkt dat er thans vier woongelegenheden in het pand aanwezig zijn. Er valt niet in te zien waarom het handhavende bestuur een terugkeer beoogt naar een woning met één woongelegenheden, terwijl er indicaties zijn dat er reeds voor 1 mei 2000 vijf woonentiteiten in het pand aanwezig waren.*

*Het dossier wijst niet uit dat enige aantoonbare vorm van woningsopsplitsing in het pand is doorgevoerd vanaf 1 mei 2000. Voor 1 mei 2000 was deze handeling niet vergunningsplichtig en derhalve ook niet strafbaar.*

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

Hoewel de bewijslast voor de geïndiceerde, strafbare handeling rust bij de bevoegde overheid, kan de vermoedelijke overtreder zich niet beperken tot de blote of eenvoudige bewering dat die handeling niet is uitgevoerd.

In de praktijk komt het nochtans voor dat bij het schriftelijk horen de vermoedelijke overtreder zich beperkt tot de enkele negatie van de strafbare handeling waarop de herstelmaatregel is gebaseerd.

De loutere ontkenning dat een strafbare handeling is gesteld, volstaat niet om met succes de herstelmaatregel te betwisten.

Hoewel op de bevoegde overheid, zoals hiervoor behandeld, de bewijslast rust wat de strafbare handeling aangaat, rust op de vermoedelijke overtreder die met succes de ingeroepen handeling wilt betwisten een aanvoeringslast. De vermoedelijke overtreder moet op aannemelijke wijze betwisten dat de handeling is verricht.

Hierbij speelt ook de bewijswaarde van het proces-verbaal een rol. De handeling waarop de herstelmaatregel is geënt, wordt vastgesteld met een proces-verbaal in het geval van een stedenbouwkundig misdrijf.<sup>128</sup>

De VCRO bevat een specifieke regeling wat de bewijswaarde van een proces-verbaal betreft. Een proces-verbaal opgesteld door wie is aangesteld als verbalisant ruimtelijke ordening, geldt tot het bewijs van het tegendeel. Wat is vastgesteld door de verbalisant wordt tot bewijs van het tegendeel geacht waar te zijn. Ook een proces-verbaal opgesteld door een politieambtenaar die het statuut heeft van ‘hulpofficier van de procureur des Konings, officier van gerechtelijke politie’ (vaak aangehaald als ‘officier van gerechtelijke politie’ of – kortweg – ‘OGP’), geldt tot bewijs van het tegendeel.<sup>129</sup>

Die processen-verbaal hebben dus een bijzondere bewijswaarde. In het geval de handeling is vastgesteld met een proces-verbaal met bijzondere bewijswaarde, moet het bewijs van het tegendeel worden geleverd om de verrichte vaststellingen succesvol te kunnen betwisten.

De lat ligt dus hoog. Het komt zelden voor dat de vermoedelijke overtreder hierin slaagt. Geldt wat is vastgesteld met het proces-verbaal tot bewijs van het tegendeel en slaagt de vermoedelijke overtreder er niet in de bijzondere bewijswaarde te neutraliseren, dan komt dit als volgt tot uitdrukking in de vaste adviespraktijk:

*De geïndiceerde handelingen werden vastgesteld bij proces-verbaal van [...] In de mate dat de vermoedelijke overtreder het bestaan of de uitvoering van de geïndiceerde handelingen betwist, moet gelet op de bewijswaarde van dit proces-verbaal overeenkomstig het toen geldende artikel 6.1.5 VCRO (thans artikel 6.2.4 VCRO) worden aangenomen dat in het kader van onderhavige adviesprocedure het onderzoek naar de materialiteit van de feiten niet aan de Raad toekomt, zolang 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).*

<sup>128</sup> Op een uitzondering na betreffen de herstellvorderingen die voor advies worden voorgelegd, stedenbouwkundige misdrijven. Uitzonderlijk gaat het om een stedenbouwkundige inbreuk wegens de instandhouding in ruimtelijk kwetsbaar gebied. Een stedenbouwkundige inbreuk wordt vastgesteld met een bestuurlijk vaststellingsverslag.

<sup>129</sup> Artikel 6.2.4. VCRO.



Evenmin zal de vermoedelijke overtreder zich ertoe kunnen beperken aan te voeren dat een andere persoon de handeling heeft verricht. Het is immers aan de feitenrechter om te bepalen aan wie de handeling kan worden toegerekend.

Dit komt tot uitdrukking in de vaste adviespraktijk als volgt:

*In de mate dat de vermoedelijke overtreder aanvoert dat de geviseerde handelingen door een andere persoon werden begaan, moet worden vastgesteld dat een herstelvordering 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.*

#### 2.3.1.6.4 Voorbarige herstelmaatregel

Het doel van elke toepassing van de handhavingstitel VI van de VCRO is de vrijwaring van de goede ruimtelijke ordening.<sup>130</sup> Het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 hanteert hierbij als beleidslijn dat voorrang wordt gegeven aan de vrijwillige uitvoering van een herstelmaatregel.

In zijn vaste adviespraktijk toetst de Raad of in het geval de afgeleverde stedenbouwkundige-, omgevings- of regularisatievergunning nog niet is vervallen, de goede ruimtelijke ordening niet evengoed kan worden hersteld door de vrijwillige en conforme uitvoering van de vergunning.

Dit punt was aan de orde in een herstelvordering van een gemeente die de Raad positief adviseerde in 2018. In 2015 leverde het college van burgemeester en schepenen van de gemeente een stedenbouwkundige vergunning af voor de bouw van een opslaghal (loods) voor industriële machines en de oprichting van een pompinstallatie. Het perceel lag in industriegebied. Het vergunde project hield in dat voor de bedrijven binnen dit industriegebied, aan de pompinstallatie kon worden getankt. Het betrof volgens de vergunning een complementaire, dienstverlenende bedrijvigheid gericht op het industriegebied zelf.

Evenwel wees het dossier uit dat de loods niet was opgericht volgens de vergunning. In de kantooruimte voorzien in de niet-conforme constructie was een detailhandelszaak ondergebracht gericht op de verkoop van drank en tabakswaaren en de verhuur van luxewagens bij de tevens niet-conform uitgevoerde pompinstallaties. Die installaties samen met de detailhandelszaak betrof een generiek benzinstation dat niet afgestemd was op de bedrijvigheid binnen het industriegebied zelf, maar waarbij omwille van de ligging nabij de grens met Nederland bestuurders van personen- en vrachtwagens van buiten het industriegebied en zelfs van over de grens kwamen tanken. Het aantal brandstofpompen lag ook hoger dan het vergunde aantal. De gerealiseerde toestand hield in dat het uitgesloten was dat de vergunning conform was uitgevoerd of conform kon worden uitgevoerd.

De gemeente beoogde de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken conform de vergunning en het ongedaan maken van de functiewijziging. Dit bestond concreet uit de verwijdering van de onvergunde reclametotemzuil, de aanleg van de in de vergunning voorziene groenbuffer, de oprichting van de loods conform aan de vergunning waarbij de detailhandel in de bureelruimte werd stopgezet en de niet-vergunde pompen ook werden verwijderd.

De Raad wees het argument van de vermoedelijke overtreder af dat de pompinstallatie toch was afgestemd op het industriegebied. Dit argument vond geen feitelijke steun in de voorhanden zijnde elementen, net zo min als het argument dat de vergunning nog in uitvoering was.

De Raad bracht een positief advies uit, waarin hij besloot dat het geen voorbarige herstelmaatregel betrof<sup>131</sup>:

---

<sup>130</sup> Artikel 6.1.2 VCRO.

<sup>131</sup> Advies nr. 3660, rolnummer 7494/C van 19 januari 2018.

#### *“4. Beoordeling*

##### *4.1. Herstelvordering is niet voorbarig*

*Niettegenstaande de voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 28 mei 2015 mogelijks niet is vervallen, zoals wordt aangevoerd in de gemotiveerde nota 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 de stedenbouwkundige vergunning van 28 mei 2015 overweegt het college dat “de voorziene pompinstallatie ook zal gebruikt worden door externe vrachtwagens en personenauto’s doch deze gelegen is langs de gewestweg N2 en aldus een ondersteunende functie kan bieden voor het bedrijfsleven op dit industriegebied”.*

*Het dossier wijst uit dat er ter plaatse een benzinstation met winkel wordt uitgebaat en dat meer dan het vergunde aantal pompen werd geplaatst. Uit inlichtingen ingewonnen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, met name een e-mail van het handhavende bestuur van 11 januari 2018 blijkt dat “tijdens de controle in totaal 25 verdeelslangen verdeeld over 4 pompellanden en 7 tankzuilen werden vastgesteld”, terwijl “de stedenbouwkundige vergunning voorziet in 2 pompeilanden en 3 tankzuilen”. Uit de vaststellingen van het aanvankelijke proces-verbaal van 17 oktober 2017 en de herstellvordering blijkt dat de vergunde loods niet werd opgericht en dat de op het plan voorziene bureelruimte gebruikt wordt voor detailhandel, met name voor de verkoop van tabak en drank en de verhuur van een luxewagen. Dit wordt niet ontkend, doch bevestigd in de gemotiveerde nota.*

*In de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat betrokkene de intentie heeft om de loods alsnog te bouwen. Dat de huidige toestand een ‘tijdelijke’ toestand betreft, in afwachting dat de vergunning van 2015 conform wordt uitgevoerd, kan vanuit het dossier niet worden bijgetreden. Uit het dossier blijkt immers dat meer dan het vergunde aantal pompen werd uitgevoerd. Daarnaast wijst de in de gemotiveerde nota toegegeven verkoop van tabak en dranken objectief duidelijk op detailhandel. Zelfs als de loods wordt gebouwd, is een benzinstation voor particulieren nog geen complementaire dienstverlening. Een complementair dienstverlenend bedrijf in het industriegebied moet zich (bijvoorbeeld qua cliënteel) richten op de activiteiten in het industriegebied.*

*Hieruit leidt de Raad af dat niet de minste intentie bestaat om zich te conformeren aan het bouwplan vergund op 28 mei 2015, ook op het vlak van het concrete gebruik van de constructie.”*

Het komt daarnaast ook voor dat de bevoegde overheid met een herstelmaatregel beoogt dat een wederrechtelijke toestand wordt in overeenstemming gebracht met een vergunde toestand, bv. door de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken.

Hierbij kan het zijn dat de geldigheidsduur van de afgeleverde stedenbouwkundige-, regularisatie- of omgevingsvergunning niet is verstreken en dat de houder van de vergunning zich nog in regel kan stellen door de correcte uitvoering van de vergunning. De vrijwillige uitvoering van de herstelmaatregel kan in dat geval evenzeer worden verkregen door de vrijwillige uitvoering van de vergunning, die inhoudelijk identiek is aan de in dat geval beoogde herstelmaatregel.

De herstelmaatregel van de bevoegde overheid is in dat geval voorbarig.

In 2020 verfijnde de Raad zijn adviespraktijk.<sup>132</sup>

De verfijning bestaat er in dat het onderzoek naar het voorbarige karakter van de herstelmaatregel gepaard gaat met een onderzoek naar de verzaking van de vergunning. Ook hier geldt dat de bewijslast dat de vergunning niet wordt uitgevoerd, ligt bij de bevoegde overheid.

Concreet ging het om een adviesaanvraag over een herstellvordering van een gemeente waarbij de illegale opsplitsing van een pand in diverse woongelegenheden werd gevisieerd. De vermoedelijke overtreders hadden van het college van burgemeester en schepenen een omgevingsvergunning gekregen die hen toeliet het pand terug te verbouwen tot een eengezinswoning en zodoende de illegale woongelegenheden te supprimeren. De gemeente beoogde de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken conform de afgeleverde vergunning.

De vermoedelijke overtreders stelden dat zij bezig waren uitvoering te geven aan de vergunning. Zij brachten stukken bij die aantoonde dat zij de huurders van de illegale woongelegenheden reeds hadden

---

<sup>132</sup> Advies nr. 608, rolnummer 8143/C van 15 mei 2020.

opgezegd. Daarnaast bleek ook dat een geringe tijdsspanne was verstreken tussen de afgifte van de vergunning en de herstellvordering.

Uit de overgelegde feiten en verklaringen leidde de Raad af dat niet bleek dat de vermoedelijke overtreders verzaakten van de vergunning en zij binnen de verstreken, geringe tijdsspanne een eerste noodzakelijke stap hadden gezet om de vergunning uit te voeren. Om die reden bracht de Raad in essentie een negatief advies uit.

Dit kwam in het advies tot uitdrukking als volgt:

#### *“4. Beoordeling*

*4.1. Het principe inzake het herstel van de goede ruimtelijke ordening is dat voorrang wordt gegeven aan de vrijwillige uitvoering (Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015, Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 17; ‘Strategische doelstelling 1 – Realisatie van de goede ruimtelijke ordening’: “De voorkeur wordt - gegeven aan gedragen oplossingen, gebaseerd op vrijwillige medewerking van al de partijen, eerder dan op eenzijdig opgelegde rechterlijke dan wel bestuurlijke beslissingen”).*

*Een adequaat herstel van de goede ruimtelijke ordening is mogelijk door de uitvoering van een nog uitvoerbare titel, zijnde een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen, die niet is vervallen, in het geval die titel gelijk loopt met een herstellvordering.*

*Aan zo een titel kan expliciet of impliciet worden verzaakt door de wil van de houder ervan, wat kan blijken uit een geheel van overeenstemmende vermoedens die volgen uit overgelegde feiten en verklaringen.*

*De bewijslast dat zo een titel niet wordt uitgevoerd ligt bij wie dit inroept, te dezen bij de bevoegde overheid die beoogt herstel te vorderen.*

*4.2. Op zicht van de gegevens van de zaak kan de goede ruimtelijke ordening adequaat worden hersteld door de uitvoering van een nog uitvoerbare titel, met name de omgevingsvergunning van 27 september 2019. Inhoudelijk loopt die vergunning gelijk met de voorgelegde herstellvordering. De vermeende overtreders hebben als houders van de omgevingsvergunning van 27 september 2019 een titel die niet is vervallen en die hetzelfde doel kan bereiken als de herstellvordering.*

*De uitvoering van de omgevingsvergunning van 27 september 2019 houdt de terugkeer in van het pand naar een eengezinswoning, waarbij een enkele wooneenheid overblijft. Hieruit volgt dat de opzegging van de huidige huurders van de wooneenheden in het pand verschijnt als een essentieel en noodzakelijk element om te kunnen overgaan tot de uitvoering van de omgevingsvergunning van 27 september 2019.*

*Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de stad [...] in de herstellvordering verklaart dat “geen aanvang der werken (werd) ingediend en de uitvoering van de vergunning van 27 september 2019 niet werd aangevat”, dat “meer nog, betrokkenen lieten weten dat zij niet in staat waren om de werken te starten en dat zij geen geschatte datum voor de uitvoering van de werken konden geven gelet op de werkloosheid van [...]”, dit is een van de houders van de omgevingsvergunning van 27 september 2019. Verder verklaart de stad [...] in haar herstellvordering dat “uit het PV met stand van zaken d.d. 9 januari 2020 blijkt dat het pand nog steeds onderverdeeld is in drie zelfstandige woningen” en dat “er op heden nog steeds 3 gezinnen (zijn) ingeschreven in het pand, waaronder een gezin met 5 kinderen”. De vermeende overtreders verklaren in hun gemotiveerde nota dan weer dat “op 27 september 2019 echter wel er een vergunning (is) toegekend aan consoorten [...] die zij van plan zijn om uit te voeren en die op heden nog niet vervallen is”, dat “intussen consoorten [...] wel bezig (zijn) met de opzeg aan de huurders”, dat “consoorten [...] de huurovereenkomst met [...] op 16 maart 2020 per aangetekende brief (hebben) opgezegd”, dat “deze binnen de 3 maanden het pand (dient) te verlaten”, dat “wat de andere wooneenheden betreft, het (gaat) om een gezin met 5 kinderen, die gezien de huidige corona maatregelen, niet in de mogelijkheid zijn om gegeven de omstandigheden binnen korte termijn een nieuwe woning te vinden op de huurmarkt” en dat “tot slot er nog het derde pand (is) waarbij de huurder reeds het pand heeft verlaten”.*

*4.3. Uit de overgelegde feiten en verklaringen zoals hiervoor behandeld, de omstandigheid dat sinds de afgifte van de omgevingsvergunning van 27 september 2019 een beperkte tijdsspanne is verstreken en de omstandigheid dat de houders van de vergunning reeds in die tijdsspanne tot de opzegging van een van de huurders zijn overgegaan, volgt dat de stad [...] in de huidige stand van de zaak niet aannemelijk maakt dat de betrokkenen die vergunning niet gaan uitvoeren en zodoende aan die vergunning impliciet verzaken.*

*4.4. Het doel dat de stad [...] beoogt, dit is het adequaat herstel van de goede ruimtelijke ordening, kan worden bewaakt door middel van de periodieke controle van de voortgang van de uitvoering van de omgevingsvergunning van 27 september 2019 omdat die in wezen hetzelfde doel bereikt als de uitvoering van de voorgelegde herstellvordering.*

*Indien bij zo een controle blijkt dat de omgevingsvergunning van 27 september 2019 feitelijk niet zal worden uitgevoerd, de uitvoering niet wordt opgestart of stilvalt, dan staat het de stad [...] vrij aan de Raad een herstellvordering voor advies voor te leggen met nieuwe gegevens waaruit blijkt dat de uitvoering van de vergunning niet zal leiden tot een adequaat herstel van de goede ruimtelijke ordening.”*

In dit concrete dossier nam de Raad in zijn beoordeling of de houder aan de afgeleverde vergunning verzaakte, de volgende elementen mee:

- de evolutie inzake de bewoning:
  - o de verklaring van de gemeente dat op 9 januari 2020 nog steeds drie woongelegenheden waren aangetroffen in het pand;
  - o de verklaring van de houder van de vergunning dat op 16 maart 2020 de bewoners van de drie woongelegenheden, dit zijn de huurders, waren opgezegd en binnen de drie maanden de woongelegenheden moesten verlaten;
  - o dat een van de huurders intussen de derde woongelegenheden had verlaten;
- de omstandigheid dat sinds de afgifte van de vergunning op 27 september 2019 een beperkte tijdspanne was verstreken (de adviesaanvraag dateerde van 15 april 2000 en het advies werd uitgebracht op 15 mei 2020);
- de omstandigheid dat intussen de huurders waren opgezegd, waarbij de opzegging van de huurders verscheen als een essentieel en noodzakelijk element om de vergunning te kunnen uitvoeren.

Zoals verder in dit concrete advies is gesteld, kan het doel om de goede ruimtelijke ordening adequaat te herstellen, verder worden bewaakt door een periodieke controle van de voortgang van de uitvoering van de afgeleverde vergunning.

Indien blijkt na periodieke controle dat de uitvoering van de vergunning niet wordt opgestart of stilvalt, kan de bevoegde overheid een nieuwe herstellvordering voor advies voorleggen aan de Raad. Zij kan hierbij nieuwe gegevens bijbrengen, die aantonen dat de vergunning niet wordt uitgevoerd of niet zal worden uitgevoerd.

Hierbij zijn verschillende pistes mogelijk:

- de bevoegde overheid kan aantonen dat de houder van de vergunning expliciet eraan heeft verzaakt;
- de bevoegde overheid kan aantonen dat er nog geen begin van uitvoering is van de afgeleverde vergunning en dat het aannemelijk is dat de vergunning niet zal worden uitgevoerd;
- de bevoegde overheid kan aantonen dat de vergunning op niet-conforme wijze is uitgevoerd op een zodanige wijze dat de conforme uitvoering niet meer mogelijk is. Hieruit kan impliciet de verzaking aan de vergunning worden afgeleid.
- de bevoegde overheid kan aantonen dat nieuwe stedenbouwkundige misdrijven of inbreuken zijn begaan, waaruit valt af te leiden dat de vergunning niet wordt uitgevoerd of zal worden uitgevoerd. Hieruit kan ook impliciet de verzaking van de vergunning worden afgeleid.

Het verdient dus aanbeveling dat de bevoegde overheid zo zij bouw- of aanpassingswerken conform een nog niet vervallen vergunning beoogt als herstelmaatregel, expliciteert waarom de vergunning niet vrijwillig wordt uitgevoerd.

Essentieel daarbij is dat – op zijn minst – de bevoegde overheid ter plaatse controleert of er een (begin van) conforme uitvoering van de kwestieuze vergunning is.

Dit speelde een gemeente parten die in 2021 een herstellvordering voor advies voorlegde aan de Raad waarmee door de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken de uitvoering van een regularisatievergunning op een al te voortvarende manier werd beoogd.

Concreet was op een huiskavel in het woongebied, onder andere, een veranda gesloopt en vervangen door een uitbouw die fysiek was verbonden met het hoofdvolume van de woning. Daarnaast waren er ook illegale dakkapellen voorzien en waren de gevelmaterialen vervangen. Er werd een regularisatievergunning afgeleverd in december 2020. De regularisatie van de uitbouw werd gesloten uit de vergunning: die constructie moest worden afgebroken.

In januari 2021 was een proces-verbaal opgesteld, echter zonder dat ter plaatse een bouwcontrole had plaatsgevonden en louter op zicht van de regularisatieplannen (die inhielden dat de onvergunde aanbouw werd geregulariseerd, wat dus echter uit de vergunning werd gesloten).

Uit niets bleek dat de houder van de vergunning eraan had verzaakt of dat de vergunning niet of niet-conform werd uitgevoerd. De enige foto's in het dossier waren luchtfoto's die tijdens de procedure bij gebrek aan enig ander fotografisch materiaal waren opgevraagd.

De Raad bracht het volgende, negatief advies uit<sup>133</sup>:

#### *“4. Beoordeling*

##### *4.1. Voorbarig karakter herstelmaatregel*

*4.1.1. Het principe inzake het herstel van de goede ruimtelijke ordening is dat voorrang wordt gegeven aan de vrijwillige uitvoering (Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015, Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 17; ‘Strategische doelstelling 1 – Realisatie van de goede ruimtelijke ordening’: ‘De voorkeur wordt gegeven aan gedragen oplossingen, gebaseerd op vrijwillige medewerking van al de partijen, eerder dan op eenzijdig opgelegde rechterlijke dan wel bestuurlijke beslissingen”).*

*Een adequaat herstel van de goede ruimtelijke ordening is mogelijk door de uitvoering van een nog uitvoerbare titel, zijnde een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen, die niet is vervallen, in het geval die titel gelijk loopt met een herstellvordering.*

*Aan zo een titel kan expliciet of impliciet worden verzaakt door de wil van de houder ervan, wat kan blijken uit een geheel van overeenstemmende vermoedens die volgen uit overgelegde feiten en verklaringen.*

*De bewijslast dat zo een titel niet wordt uitgevoerd ligt bij wie dit inroept, te dezen bij de bevoegde overheid die beoogt herstel te vorderen.*

*4.1.2. Op zicht van de gegevens van de zaak kan de goede ruimtelijke ordening adequaat worden hersteld door de uitvoering van een nog uitvoerbare titel, met name de omgevingsvergunning van 14 december 2020. Inhoudelijk loopt die vergunning gelijk met de voorgelegde herstellvordering.*

*In het vergunningsbesluit van 14 december 2020 wordt verwezen naar de vervalregeling van artikel 99, § 1 van het Omgevingsvergunningsdecreet.*

*“De omgevingsvergunning vervalt van rechtswege in elk van de volgende gevallen:*

*1° als de verwezenlijking van de vergunde stedenbouwkundige handelingen niet wordt gestart binnen de twee jaar na het verlenen van de definitieve omgevingsvergunning.*

*2° als het uitvoeren van de vergunde stedenbouwkundige handelingen meer dan drie opeenvolgende jaren wordt onderbroken.*

*3° als de vergunde gebouwen niet winddicht zijn binnen vijf jaar na de aanvang van de vergunde stedenbouwkundige handelingen.*

*4° als de exploitatie van de vergunde activiteit of inrichting niet binnen vijf jaar na het verlenen van de definitieve omgevingsvergunning aanvangt.*

*(...).”*

---

<sup>133</sup> Advies nr. 954, rolnummer 8486/C van 24 september 2021.

*De vermeende overtreder heeft als houder van de omgevingsvergunning van 14 december 2020 een titel die op zicht van de gegevens van de zaak niet is vervallen en die hetzelfde doel kan bereiken als de herstellvordering.*

*4.1.3. Noch de herstellvordering noch het dossier bevatten gegevens dat de houder ervan impliciet of expliciet heeft verzaakt aan de kwestieuze, voorwaardelijke omgevingsvergunning van 14 december 2020. De bevoegde overheid, op wie de bewijslast rust, toont niet aan dat deze titel niet wordt uitgevoerd.*

*Op zicht van de gegevens van de zaak is er geen begin van uitvoering van de kwestieuze vergunningsvoorwaarde (met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH werden niet-gedateerde luchtfoto's bezorgd waarop de af te breken uitbouw zichtbaar is). Sinds de afgifte op 14 december 2020 van de kwestieuze, voorwaardelijke vergunning zijn niet meer dan negen en minder dan tien volledige maanden verstreken, terwijl de afbraak van de uitbouw moet worden aangevangen binnen de twee jaar na de verlening van de definitieve omgevingsvergunning. Op zicht van de gegevens van de zaak is de aanbouw fysiek verbonden met het hoofgebouw, zodat de verwijdering ervan een constructieve ingreep betreft die met omzichtigheid moet worden uitgevoerd en waarvoor een redelijke uitvoeringstermijn aan de houder van de vergunning moet worden toegestaan.*

*Uit de gegevens van de zaak, de omstandigheid dat sinds de afgifte van de omgevingsvergunning van 14 december 2020 een beperkte tijdsspanne is verstreken en de omstandigheid dat de bevoegde overheid te dezen geen verdere gegevens heeft bezorgd over de uitvoering van de vergunningsvoorwaarde, volgt dat in de huidige stand van de zaak niet aannemelijk wordt gemaakt dat betrokkene de voorwaardelijke vergunning van 14 december 2020 niet gaat uitvoeren en zodoende aan die vergunning impliciet heeft verzaakt, noch dat betrokkene eraan expliciet heeft verzaakt.*

*4.1.4. Het doel dat de bevoegde overheid beoogt, dit is het adequaat herstel van de goede ruimtelijke ordening, kan worden bewaakt door middel van de periodieke controle van de voortgang van de uitvoering van de voorwaardelijke omgevingsvergunning van 14 december 2020, omdat die in wezen hetzelfde doel bereikt als de uitvoering van de voorgelegde herstellvordering.*

*Indien bij zo een controle blijkt dat de vergunning van 14 december 2020 feitelijk niet wordt uitgevoerd, de uitvoering niet wordt opgestart of stilvalt, dan staat het de bevoegde overheid vrij aan de Raad een herstellvordering voor advies voor te leggen met nieuwe gegevens waaruit blijkt dat de uitvoering van de vergunning niet zal leiden tot een adequaat herstel van de goede ruimtelijke ordening.*

*Minstens vereist dit, wat tot op heden op zicht van de gegevens van de zaak niet het geval is geweest, dat een controle ter plaatse wordt uitgevoerd om te vast te stellen of de afbraak van de uitbouw al dan niet is opgestart en wat te dezen de stand van zaken is.*

*4.1.5. Om de hiervoor behandelde redenen wordt de herstellvordering negatief geadviseerd.*

Omgekeerd heeft de Raad ook al uitdrukkelijk gesteld, wanneer dit aan de orde is (bv. omdat het wordt aangevoerd door de vermoedelijke overtreder in de gemotiveerde nota), dat de herstelmaatregel niet voorbarig is.

Dit was het geval in een positief advies dat de Raad uitbracht in 2020.<sup>134</sup>

Uit de dossier-elementen, waaronder de verklaringen van de vermoedelijke overtreder zelf, volgde immers dat de opgelegde vergunningsvoorwaarde niet werd uitgevoerd:

*"3. Beoordeling*

*3.1. Herstellvordering is niet voorbarig*

*Op 17 december 2018 werd door het college een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen afgeleverd voor het "bouwen van een eengezinswoning in open [bedoeld wordt halfopen; zie punt 2.2.1] verband", onder andere onder de volgende uitdrukkelijke voorwaarde:*

*"het gedeelte van de gevel op de gemeenschappelijke perceelsgrens tussen kavel 1 en 2 dat vrij komt te staan af te werken met dezelfde gevelsteen als kavel 2 en dit op de kosten van de aanvrager".*

---

<sup>134</sup> Advies nr. 612, rolnummer 8139/C van 15 mei 2020.

*Bij aanvankelijk proces-verbaal van 19 september 2019, opgesteld door de gemeentelijke verbalisant ruimtelijke ordening, werd het volgende vastgesteld:*

*“Ter plaatse werd vastgesteld dat de ruwbouwwerken aan de woning [adres] voltooid zijn. Het gedeelte van de gevel op de gemeenschappelijke perceelsgrens met woning [adres] (zijnde woning op kavel 2) werd niet afgewerkt.”*

*Bij aanvankelijk proces-verbaal van 22 oktober 2019, opgesteld door de lokale politie, werd vastgesteld dat “de gevel daadwerkelijk niet is afgewerkt terwijl de ruwbouwwerken klaar zijn.”*

*Uit het navolgend proces-verbaal van 24 januari 2020 blijkt onder meer het volgende:*

*“Wij hebben een gesprek met de bewoner van de woning [adres], de heer [...], dit is: de vermoedelijke overtreder.”*

*Hij stelt dat de door stedenbouw opgelegde gevelafwerking niet mogelijk is en er niet zal komen.*

*Opsteller stelt op 24/01/2020 vast dat er nog steeds geen aanpassingen zijn uitgevoerd.”*

*In de gemotiveerde nota stelt betrokkene onder meer het volgende:*

*“Ik ben steeds bereid geweest om een muur te plaatsen, ik heb hem zelf aangevraagd voor ik een vergunning heb gekregen. Maar zolang er geen isolatie langs de kant van mijn geuur staat ben ik in de onmogelijkheid om daar een muur tegen te zetten, want ik moet niet meer dan 8cm ter beschikkingstellen van mijn grondgebied voor deze.”*

*Verder stelt betrokkene ook nog het volgende:*

*“Ik ben in de onmogelijkheid om deze muur [te] zetten, namelijk deze moet komen bovenop de nutsvoorzieningen en dat gaat grote problemen scheppen. Daarom heeft mijn architect voorgesteld om daar crepie tegen te zetten en dan zijn wij naar de burgemeester en mevrouw De Vriendt geweest met dit voorstel en zij waren akkoord, maar mijn geuur eist een muur in zijn gevelsteen. Gezien dit een waterrijk gebied is is dat crepie een beter oplossing dan een gevelsteen, want deze is water opslorpend.”*

*Uit het navolgend proces-verbaal van 24 januari 2020 blijkt dat betrokkene heeft verklaard dat de afwerking in gevelsteen er niet zal komen. In essentie herneemt hij dat standpunt in zijn gemotiveerde nota.*

*Aldus blijkt niet dat de minste intentie bestaat om zich te conformeren aan de hierboven aangehaalde voorwaarde, opgelegd in de voornoemde vergunning van 17 december 2018.*

*De bevoegde overheid verklaarde in een e-mail van 6 mei 2020 ter zake nog het volgende (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH):*

*“Het afwerken van een gevel behoort tot de ruwbouwwerken, deze zijn reeds geruime tijd voltooid. De woning is intussen reeds bewoond. De overtreder heeft aangegeven niet aan de voorwaarden van de vergunning te willen voldoen.”*

*Niettegenstaande de voornoemde omgevingsvergunning van 17 december 2018 nog niet is vervallen, zoals ook in de gemotiveerde nota wordt betoogd, en de vergunninghouder de conforme uitvoering ervan nog kan bewerkstelligen, blijkt uit de beschikbare stukken, gegevens en inlichtingen niet dat een dergelijke conforme uitvoering aan de orde is.*

Concreet volgde uit de voorliggende gegevens dat de conforme uitvoering van de weliswaar nog niet vervallen vergunning van 2018 niet meer zou gebeuren, waarop de Raad een positief advies uitbracht.

### 2.3.1.6.5 Verhardingen<sup>135</sup>

In de besproken periode lagen diverse adviesaanvragen voor over herstellvorderingen waarmee de vervanging (in de tuinzone) van natuurlijke begroeiing, bv. gras, door of de aanleg van kunstgras op een verharde ondergrond werd geïmplementeerd.

Dergelijke ingrepen zijn in zwang. Op de markt bestaan diverse procedés, waarbij op een verharde ondergrond, bv. gestabiliseerd zand of lava, een bovenlaag van kunstgras wordt aangebracht. In de besproken periode voerden diverse, vermoedelijke overtreders aan dat zo een ingreep geen 'verharding' en dus geen 'constructie' betrof in de zin van de VCRO. Die ingreep zou dus niet vallen onder de vergunningsplicht.

De Raad viel dit argument niet bij.

Zo stelde de Raad in een advies van 2021<sup>136</sup> inzake een beroep tegen een bestuurlijke maatregel als antwoord op dit argument van de vermoedelijke overtreder het volgende:

*4.2.1.1. Er wordt in het beroepschrift gesteld dat "de betwiste voortuinstraken niet beschouwd kunnen worden als een verharding of als een reliëfwijziging, en bijgevolg voldoen aan de bepalingen van de VCRO".*

*De beroepsindieners doen in essentie hierbij gelden dat de aanleg van de voortuin met siergrind en lavasteen geen 'verharding' betreft in de zin van artikel 4.1.1, 3° VCRO en dus geen vergunningsplichtige handeling is in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO. Zodoende bedoelen zij te bestrijden dat de bestreden maatregel kan worden geënt op de strafbare handeling bedoeld in artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO.*

*4.2.1.2. In het bestreden besluit wordt het volgende gesteld:*

*"Een verharding is een constructie volgens VCRO art. 4.1.1. – 3°. Bijgevolg is deze vergunningsplichtig volgens VCRO art. 4.2.1. – 1° en mogelijks ook volgens 4°, als hiermee de aard en functie van het terrein wijzigt.*

#### VCRO

*Artikel 4.1.1. (29/06/2019- ...)*

*Voor de toepassing van deze titel wordt verstaan onder*

*3° constructie : een gebouw, een bouwwerk, een vaste inrichting, een verharding, al dan niet bestaande uit duurzame materialen, in de grond ingebouwd, aan de grond bevestigd of op de grond steunend omwille van de stabiliteit, en bestemd om ter plaatse te blijven staan of liggen, ook al kan het goed uit elkaar genomen worden, verplaatst worden, of is het goed volledig ondergronds;*

*Artikel 4.2.1. (30/12/2017- ...)*

*Niemand mag zonder voorafgaande omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen*

*1° de hiernavolgende bouwwerken verrichten, met uitzondering van onderhoudswerken:*

*a) het optrekken of plaatsen van een constructie,  
b) het functioneel samenbrengen van materialen waardoor een constructie ontstaat,  
c) het afbreken, herbouwen, verbouwen en uitbreiden van een constructie;  
Het is vaste rechtspraak dat wanneer een begrip niet wordt gedefinieerd in de regelgeving, dit in zijn spraakgebruikelijke betekenis moet worden begrepen.*

*Dit is het geval voor het begrip 'verharding'.*

<sup>135</sup> Hoewel het hieronder aangehaalde advies, een advies betrof over een beroep tegen een bestuurlijke maatregel, wordt het hier opgenomen omdat de Raad dit rechtspunt inhoudelijk dezelfde invulling geeft bij de advisering van een beroep tegen een bestuurlijke maatregel als bij de advisering van een herstellvordering.

<sup>136</sup> Advies nr. 934, rolnummer 8490/D van 24 september 2021.



Van Dale definieert 'verharding' als volgt:

- plaats waar of datgene waarmee iets verhard is \*ook als tweede lid in samenstellingen als de volgende, waarin het eerste lid een terrein(soort) noemt: baanverharding, bermverharding, dijkverharding, erfverharding, kaaiverharding, oeververharding, perronverharding, rijwegverharding, straatverharding, terreinverharding, vloerverharding, wegverharding, zeedijkverharding
- ook als tweede lid in samenstellingen als de volgende, waarin het eerste lid het verhardingsmateriaal noemt \*: asphaltverharding, betonverharding, bitumenverharding, grindverharding, kiezelverharding, puinverharding, steenslagverharding (...)

De beroepsindieners bekritisieren op dit punt het bestreden besluit. Zij stellen dat "de algemene spreekwoordelijke betekenis niet van toepassing is" en er toepassing moet worden gemaakt van "de eenduidige definitie voor 'Verharding' op gewestelijk niveau", gelet op "het ontbreken van een eenduidige definitie voor 'Verharding' op provinciaal niveau" en "het ontbreken van een eenduidige definitie voor 'Verharding' op gemeentelijk niveau". Zij verwijzen te dezen naar een definitie die zij beweren te hebben gevonden op de website van het departement Omgeving van de Vlaamse overheid.

4.2.1.3. De stelling van de beroepsindieners dat de "algemene spreekwoordelijke betekenis" van het begrip 'verharding' niet van toepassing is, faalt naar recht.

Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat de handeling wordt verricht en de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken. Het rechtszekerheidsbeginsel beoogt aldus, wat de verordenende bevoegdheid betreft, aan de burger waarborgen te bieden bij de kenbaarheid van de nieuwe regelgeving. De regelgeving moet duidelijk geformuleerd worden, tijdig worden bekendgemaakt en houdt een principieel verbod van terugwerkende kracht in. Het rechtszekerheidsbeginsel vereist evenwel niet dat elk begrip dat in een verordenende bepaling voorkomt (of onderdelen ervan), wordt gedefinieerd, noch vereist dit beginsel dat in de betrokken verordenende bepaling de interpretatie ervan wordt opgenomen of verduidelijkt. Bij gebrek aan een definitie in de verordenende bepaling zelf moet een begrip, steeds onder toezicht van de daartoe bevoegde rechter, in hun spraakgebruikelijke betekenis worden verstaan en toegepast. Het beginsel van rechtszekerheid sluit voorts niet uit dat over de interpretatie van een wettelijke of verordenende bepaling betwisting kan bestaan. De toepassing van een abstracte rechtsregel in een concreet geval zal niet zelden gepaard gaan met betwistingen over de draagwijdte van een rechtsregel. Uit het bestaan van deze betwistingen kan op zichzelf niet worden afgeleid dat de rechtsregel onwettig is. Het feit dat een verordenende bepaling ruimte laat voor interpretatie bij de toepassing ervan, leidt niet tot een andere conclusie, nu het beginsel van rechtszekerheid op zich niet belet dat er door de bevoegde administratieve overheid bij de toepassing in een concreet dossier van deze verordenende bepaling rekening gehouden wordt met het algemene karakter van de reglementaire norm en de uiteenlopende situaties waarop ze van toepassing is en dit onder het toezicht van de daartoe bevoegde rechter (RvS 27 april 2020, nr. 247.452, nv Andreas Stihl en andere, punt 37).

Uit de omstandigheid dat het begrip 'verharding' niet wordt gedefinieerd in de verordenende bepalingen van de organieke regelgeving zelf, te dezen in de kwestieuze bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, volgt dat het overeenkomstig de aangehaalde rechtspraak van de Raad van State door de bevoegde administratieve overheid in zijn spraakgebruikelijke betekenis moet worden uitgelegd en toegepast, en dit in tegenstelling tot wat de beroepsindieners doen gelden.

In zijn spraakgebruikelijke betekenis (Van Dale) is het zelfstandig naamwoord 'verharding' gesubstantiveerd van het werkwoord 'verharden', wat betekent "hard(er) maken" en betekent "hard" verder "niet week of zacht". De concrete aanleg van de voortuin in siergrind en lavasteen voldoet aan deze definities. Hieruit volgt dat de aanleg van de voortuin met siergrind en lavasteen zodoende voldoet aan de spraakgebruikelijke betekenis van 'verharding'. Of de verharding al dan niet een "waterdoorlatende bedekking" is, doet daar niet aan af, omdat in zijn spraakgebruikelijke betekenis niet het permeabele karakter van de materialen doch het niet-weke of onzachte karakter ervan bepalend is.

Bovendien is de "eenduidige definitie" aangetroffen op de website van het departement Omgeving waarnaar de beroepsindieners verwijzen, geen definitie verankerd in een normatieve bepaling doch een omschrijving die geen juridisch verbindende kracht heeft en dus niet vermag afbreuk te doen aan de hiervoor toegelichte omstandigheid dat in de verordenende bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening het begrip 'verharding' niet is gedefinieerd.

*Uit wat hiervoor is gesteld, volgt dat de zienswijze van de stad (...) dat de geïmplementeerde handeling een 'verharding' en dus een constructie betreft in de zin van artikel 4.1.1, 3° VCRO, bijval verdient. De bestreden maatregel kan nuttig en voldoende worden geënt op het uitvoeren van een onvergunde doch vergunningsplichtige handeling in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO, wat een strafbare handeling uitmaakt in de zin van artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO.*

Met dit advies heeft de Raad een duidelijk standpunt ingenomen.

Bij gebrek aan een definitie in de verordenende bepalingen zelf in de VCRO, moet overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State een 'verharding' worden begrepen volgens zijn spraakgebruikelijke betekenis.<sup>137</sup>

Volgens zijn spraakgebruikelijke betekenis is het onzachte of niet-weke karakter bepalend of een materiaal een verharding betreft. Niet of de gebruikte materialen waterdoorlatend zijn<sup>138</sup>, noch of een drainagesysteem<sup>139</sup> moet worden voorzien of niet.

Zo zijn een kiezelverharding in de voortuin, een tuinaanleg in kunstgras met een verharde ondergrond zoals bv. gestabiliseerd zand, alle een 'verharding' en gaat het dus telkens om een vergunningsplichtige handeling waarop een herstelmaatregel kan worden gebaseerd.

De specifieke vraag of de aanleg in kunstgras op een ondergrond van gestabiliseerd zand een verharding en dus een constructie betreft, kwam uitdrukkelijk aan bod in een ander advies van 2021.<sup>140</sup>

Hierin besloot de Raad het volgende:

*Uit het proces-verbaal van 20 mei 2020 blijkt dat verschillende verhardingen werden aangelegd, onder meer "een kunstgazon op gestabiliseerde ondergrond (85 m<sup>2</sup>)" en verhardingen in kiezelsteen.*

*Artikel 4.2.1. VCRO bepaalt:*

*"Niemand mag zonder voorafgaande omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen:*

*1° de hiernavolgende bouwwerken verrichten, met uitzondering van onderhoudswerken :*

- a) het optrekken of plaatsen van een constructie,*
  - b) het functioneel samenbrengen van materialen waardoor een constructie ontstaat,*
  - c) het afbreken, herbouwen, verbouwen en uitbreiden van een constructie;*
- van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening."*

*Artikel 4.1.1., 3° VCRO definieert 'constructie' als volgt:*

*"3° constructie : een gebouw, een bouwwerk, een vaste inrichting, een verharding, al dan niet bestaande uit duurzame materialen, in de grond ingebouwd, aan de grond bevestigd of op de grond steunend omwille van de stabiliteit, en bestemd om ter plaatse te blijven staan of liggen,*

---

<sup>137</sup> Dat bij gebrek aan een definitie in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening het begrip verharding moet worden begrepen in zijn spraakgebruikelijke betekenis, is ook het standpunt van de huidige Minister. Zie in dat verband, *Vr. en Antw.* VI.Parl. 2021-2022, Vr. nr 645, 30 november 2021 (J. SCHAUVLIEGE, antw. Z. DEMIR),

<https://www.vlaamsparlament.be/nl/parlementair-werk/commissies/commissievergaderingen/1576656/verslag/1577760>.

<sup>138</sup> In het Witboek Beleidsplan Ruimte wordt, vanuit een ander kader, een 'verharding' omschreven als "de oppervlakte waarvan de aard en/of toestand van het bodemoppervlak gewijzigd is door het aanbrengen van artificiële, (semi-) ondoorlaatbare materialen waardoor essentiële ecosysteemfunctie van de bodem verloren gaan (woningen, wegen, andere constructies,...). Deze definitie behelst echter geen definitie in de verordenende bepalingen zelf en heeft dus overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State geen bindende kracht.

<sup>139</sup> Zodoende volgt de Raad niet de zienswijze van de toenmalige, Vlaams minister bevoegd voor ruimtelijke ordening dat een kunstgrasveld waarvoor geen regenwaterafvoer of drainage moet worden voorzien, niet vergunningsplichtig is. Zie in dat verband, *Vr. en Antw.* VI.Parl. 2017-2018, Vr. nr. 276, 30 januari 2018 (L. VAN CAMPENHOUT, antw. J. SCHAUVLIEGE), [www.vlaamsparlament.be: https://docs.vlaamsparlament.be/pfile?id=1375760](https://docs.vlaamsparlament.be/pfile?id=1375760).

<sup>140</sup> Advies nr. 942, rolnummer 8480/C van 24 september 2021.

*ook al kan het goed uit elkaar genomen worden, verplaatst worden, of is het goed volledig ondergronds;”*

*De ondergrond van gestabiliseerd zand en de verhardingen in kiezelsteen betreffen constructies die vallen onder de vergunningsplicht voor eigenlijke bouwwerken in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO.*

Het is dus niet het kunstgras zelf, maar de aanleg van een niet-weke ondergrond in gestabiliseerd zand, die meebrengt dat een strook kunstgras op gestabiliseerd zand (in de plaats van gazon of ingezaaid gras), een verharding en dus een constructie betreft.

### 2.3.1.6.6 Stickerreclame en andere niet noodzakelijk aan een constructie gelieerde publiciteitsinrichtingen

Sinds 30 december 2017 is aan de lijst van de vergunningsplichtige, stedenbouwkundige handelingen van artikel 4.2.1, VCRO een punt 9° toegevoegd.

Artikel 4.2.1, 9° VCRO onderwerpt aan de vergunningsplicht *“een publiciteitsinrichting plaatsen of aanbrengen”*.

Terwijl op basis van bepaalde cassatierechtspraak<sup>141</sup> voor deze ingreep van de decreetgever wat publiciteitsinrichtingen aanging, de vergunningsplicht enkel in het gedrang kwam als er een link was met een constructie, is dit dus niet langer vereist sindsdien. Het plaatsen of aanbrengen van een publiciteitsinrichting op zich is een vergunningsplichtige, stedenbouwkundige handeling.

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat expliciet ook niet aan een constructie gelieerde publiciteitsinrichtingen worden onderworpen aan deze aparte vergunningsplicht. De decreetgever greep in zowel in de definitie van een constructie van artikel 4.1.1, 3° VCRO als in de lijst van de vergunningsplichtige, stedenbouwkundige handelingen.

De vergunningsplicht voor het plaatsen of aanbrengen van een publiciteitsinrichting vastgelegd in artikel 4.2.1, 9° VCRO is ingevoerd met artikel 53 van het ‘decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving’ (BS, 20 december 2017, tweede editie). Verder werd in de definitie van ‘constructie’ van artikel 4.1.1, 3° VCRO de zinsnede *“een publiciteitsinrichting of uithangbord”* opgeheven met artikel 52, 2° van dit decreet van 8 december 2017. Die wijzigingen zijn in werking getreden op 30 december 2017.

In de parlementaire voorbereiding is over de hiervoor behandelde wijziging van de definitie van een *“constructie”* in de zin van artikel 4.1.1, 3° VCRO het volgende gesteld (Memorie van Toelichting, Parl. St. VI. Parl. 2016-2017, nrs. 1149/1, 86 en 1149/4, 19-20):

*“Vanaf 1 mei 2000 was alle publiciteit vergunningsplichtig. Het is door een onbedoelde onzorgvuldigheid bij het opstellen van de VCRO in 2009 dat sindsdien alleen constructies met publiciteit vergunningsplichtig zijn.*

*Er zijn echter ook publiciteitsinrichtingen of uithangborden die niet aan deze definitie voldoen. Het gaat bijvoorbeeld om geschilderde of geplakte publiciteit. Hierdoor bestond er twijfel of dergelijke vormen van publiciteit al dan niet vergunningsplichtig zijn. Het is aangewezen dat deze vraag bevestigend wordt beantwoord, aangezien ook geschilderde of geplakte publiciteit een negatieve invloed op straatbeeld of verkeersveiligheid kan hebben.*

*Daarom schrappen we de woorden “een publiciteitsinrichting of uithangbord” in de definitie van constructie in artikel 4.1.1 van de VCRO en voegen we aan artikel 4.2.1 van de VCRO dat de vergunningsplicht regelt toe dat het plaatsen van een publiciteitsinrichting vergunningsplichtig is.*

*Het vervangen van de publiciteitsboodschap zelf door een andere boodschap is nooit vergunningsplichtig geweest en dat is nu uiteraard ook niet de bedoeling. Het vervangen van de ene papieren affiche door de andere kan dus zonder vergunning. Ook het overschilderen van de ene tekst door de andere. De vergunde grootte van de publiciteitsinrichting moet hierbij wel gerespecteerd worden.*

<sup>141</sup> Cass. 15 februari 2011, rolnummer P.10.0547.N., punt 13.

*Er zijn uiteraard vormen van publiciteit die tegelijk ook een constructie zijn. Dit blijft ook in de toekomst zo.*

*Voor de volledigheid kunnen we opmerken dat meerdere vormen van publiciteitsinrichtingen vrijgesteld zijn van vergunningsplicht via het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is.*

*Bovendien is het ook zo dat feit dat iets niet-vergunningsplichtig is, niet betekent dat dit zomaar toegelaten is. Zo is er ook een weinig bekende reclamewetgeving uit 1959 die moet worden nageleefd, waardoor mensen uit onwetendheid overtredingen begaan.”*

Omtrent de aanvulling van artikel 4.2.1 VCRO met het hiervoor behandelde punt 9°, wordt in de parlementaire voorbereiding het volgende gesteld (Memorie van Toelichting, *Parl. St. VI. Parl. 2016-2017*, nr. 1149/1, 89):

*“Sommige publiciteitsinrichtingen of uithangborden voldoen niet aan de definitie van constructie in artikel 4.1.1 van de VCRO, waardoor twijfel ontstond of dergelijke vormen van publiciteit al dan niet vergunningsplichtig zijn. Aangezien geschilderde of geplakte publiciteit, waarover het hier gaat, een negatieve invloed op straatbeeld of verkeersveiligheid kan hebben, moet deze vraag positief beantwoord worden. Vandaar ook dat de definities in het kader van het vergunningenbeleid aangepast worden.*

*Deze aanpassing vergt een aanpassing van het artikel inzake de stedenbouwkundige vergunningsplicht.*

*Het is niet noodzakelijk om de term “uithangbord” te vermelden. Een uithangbord is immers ook een vorm van publiciteitsinrichting. De term publiciteitsinrichting heeft een overkoepelend karakter en omvat bijgevolg ook de uithangborden. (Vraag van de Raad van State om te verduidelijken waarom uithangborden niet langer vermeld worden - p. 9/22 van het advies – art. 46 in het aan de Raad voorgelegde voorontwerp)*

*Voor meer toelichting bij de toevoeging van punt 9° kunnen we verwijzen naar de toelichting bij de wijziging van artikel 4.1.1 van de VCRO (zie artikel 48).”*

Uit de parlementaire voorbereiding volgt dus dat de vergunningsplicht in de zin van artikel 4.2.1, 9° VCRO publiciteitsinrichtingen viseert die niet, of niet noodzakelijk, zijn gelieerd aan een constructie, waaronder “*geschilderde of geplakte publiciteit*”, die als voorbeelden uitdrukkelijk zijn aangehaald in de memorie van toelichting.

Zo is stickerreclame bv. “*geplakte publiciteit*” en het aanbrengen of plaatsen van stickerreclame kwalificeert dus als een vergunningsplichtige handeling in de zin van artikel 4.2.1, 9° VCRO. Sinds de inwerkingtreding van artikel 4.2.1, 9° VCRO neemt de Raad dit als standpunt in.

### **2.3.1.6.7 Bijkomende gemeentelijke vergunningsplicht en omvang van de toetsing eraan door de Raad**

Zoals reeds in de vorige verslagboeken is behandeld, bestaan in bepaalde gemeenten eigen, gemeentelijke vergunningsplichten. Die vinden hun grondslag in de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening van de betrokken gemeente. Ze gelden enkel binnen het grondgebied van de eigen gemeente. Het gaat om een vergunningsplicht voor andere, dan de handelingen die bij decreet<sup>142</sup>, en dus voor het grondgebied van het hele Vlaamse Gewest als vergunningsplichtige, stedenbouwkundige handelingen zijn omschreven.

Voorbeelden vindt men bv. terug in artikel 6 van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening van de stad Brugge of artikel 3 van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening van de stad Gent.

Sommige gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen leggen niet alleen een bijkomende vergunningsplicht vast voor bepaalde handelingen. Ze leggen soms ook een verbod vast op de uitvoering

---

<sup>142</sup> Zie artikel 4.2.1 VCRO.

van handelingen die niet toegelaten zijn. In zo een geval heeft de bestuurlijke overheid die de verbodsbepaling moet toepassen geen enkele beoordelingsmarge.

Wat de advisering van een herstellvordering betreft stelt de Raad in zijn vaste adviespraktijk dat het gaat om dermate gedetailleerde, stedenbouwkundige voorschriften dat ze bepalend zijn voor de beoordeling van de verenigbaarheid met een goede ruimtelijke ordening en dat ze geen ruimte voor enige, verdere beoordeling overlaten.

Ook al gaat het dus om dwingende, stedenbouwkundige voorschriften, neemt dit niet weg dat moet zijn aangetoond dat de geviseerde handeling materieelrechtelijk overeenstemt met de verboden handeling.

Dit punt was aan de orde in een advies dat de Raad uitbracht in 2019 over een herstellvordering van een gemeente. De gemeente heeft een eigen zogenaamde "*kapverordening*", zijnde de bouwverordening van 20 februari 1997 met betrekking tot houtkanten, houtwallen en waardevolle inheemse bomen. Artikel 3, § 1, a) van de kapverordening bepaalt dat niemand zonder voorafgaande en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen "*bomen welke op een hoogte van 1 meter gemeten boven de grond een stamomtrek hebben van tenminste 0,30 meter, mag vellen of rooien, ongeacht of ze alleen staan, dan wel behoren tot een rij of groepen behorend tot de lijst van waardevolle inheemse bomen.*" Zodoende geldt op het grondgebied van de betrokken gemeente een strengere vergunningsplicht dan de gewestelijke vergunningsplicht voor het vellen van hoogstammige bomen in de zin van artikel 4.2.1, 3° VCRO.<sup>143</sup>

Artikel 4 van de gemeentelijke kapverordening bepaalt dat "*met vellen en rooien wordt gelijkgesteld schade toebrengen aan bomen en groenelementen bepaald in artikel 3, § 1, of deze verminken of vernietigen door ondermeer ringen, ontschorsen, verschroeien, gebruik van scheikundige middelen en inkervingen*". Verder bepaalt dit artikel 4 ook nog "*Met vellen en rooien wordt niet gelijkgesteld het langs weiden of akkers bevestigen van afsluitdraden aan beplantingen door middel van kramen en dergelijke, voor zover deze beplantingen effectief deel uitmaken van de afsluiting, evenals de normale snoei.*"

De gemeente viseerde het zogenaamd "*kandelaren*" van een lindeboom, zijnde het dermate snoeien van de boom dat die was verminkt of vernietigd zoals bedoeld in artikel 4 van de gemeentelijke kapverordening. Een lindeboom komt voor op de gemeentelijke lijst van de waardevolle, inheemse boomsoorten bedoeld in de kapverordening.

De foto's van het dossier toonden evenwel niet aan dat de lindeboom door een snoei of enige andere handeling was vernietigd of verminkt. De foto's daarentegen leverden een beeld op dat de boom zich terug aan het herstellen was.

De Raad bracht dan ook om de volgende reden een negatief advies<sup>144</sup> uit:

### *"3. Beoordeling*

#### *3.1. Strafbaar karakter van de geviseerde handeling*

*3.1.1. Elke herstelmaatregel moet kunnen worden geënt op een strafbare of sanctioneerbare handeling in de zin van artikel 6.2.1 respectievelijk 6.2.2. VCRO, samen gelezen met artikel 20 van het Handhavingsbesluit Ruimtelijke Ordening van 9 februari 2018.*

*Dit houdt in dat vooraleer de Raad tot de beoordeling van de door bevoegde overheid gekozen herstelmaatregel kan overgaan, indien daartoe zoals te dezen aanleiding bestaat, onderzocht moet worden of de geviseerde handelingen strafbaar of sanctioneerbaar zijn.*

*3.1.2. De bouwverordening van [...] van 20 februari 1997 met betrekking tot houtkanten, houtwallen en waardevolle inheemse bomen bepaalt het volgende:*

<sup>143</sup> De vergunningsplicht van artikel 4.2.1, 3° VCRO betreft zogenaamde "*hoogstammige*" bomen, dit zijn bomen die op een hoogte van een meter boven het maaiveld een stamomtrek van een meter hebben, en geen deel uitmaken van de oppervlakten vermeld in artikel 4.2.1, 2° VCRO (dit zijn "*met bomen begroeide oppervlakten, vermeld in artikel 3, § 1 en § 2 van het bosdecreet van 13 juni 1990, zoals vermeld in artikel 4, 15° van het bosdecreet*"). Of met andere woorden, de gemeentelijke vergunningsplicht geldt niet alleen voor bomen die reeds een stamomtrek van 0,30 meter hebben op 1,00 meter hoogte.

<sup>144</sup> Advies nr. 436, rolnummer 7968/C van 27 september 2019.

*“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. (...)*

*3.1.3. Op basis van het dossier is het niet aangetoond dat de geviseerde handeling(en) geen onderhoudssnoei betroffen, noch dat de kwestieuze lindeboom is afgestorven, zodat in het voorliggend dossier niet is aangetoond dat de huidige toestand aantoonbaar valt onder het toepassingsgebied van de bouwverordening van [...] van 20 februari 1997 met betrekking tot houtkanten, houtwallen en waardevolle inheemse bomen.”*

De verfijning bestaat er dus in dat hoewel de verbodsbepaling geen ruimte voor enige, verdere beoordeling overlaat, de Raad zelf heeft getoetst op basis van het fotomateriaal in het dossier of de verboden handeling zelf was verricht.

Dit bleek in dit concreet dossier niet aantoonbaar het geval.

#### 2.3.1.6.8 Herstelmaatregel geënt op een stedenbouwkundige inbreuk

Sinds 1 maart 2018 betreft de handhaving in de ruimtelijke ordening een tweescheiding tussen handelingen die als stedenbouwkundig misdrijf zijn omschreven<sup>145</sup> en handelingen die als stedenbouwkundige inbreuk zijn omschreven<sup>146</sup>.

Stedenbouwkundige misdrijven kunnen worden bestraft met een geldboete en/of een gevangenisstraf en kunnen de grondslag vormen voor een herstelmaatregel. Ze kunnen worden berecht voor de strafrechter of voor de burgerlijke rechter. Stedenbouwkundige inbreuken daarentegen zijn buiten de toepassingsfeer van het strafrecht gehouden. De meest opmerkelijke stedenbouwkundige inbreuk in vergelijking met de situatie voor 1 maart 2018, is het algeheel gedepenaliseerde instandhoudingsmisdrijf.<sup>147</sup>

In het gerechtelijke herstelspoor moet verplicht het voorafgaand advies van de Raad over een herstellvordering worden ingewonnen vooraleer de herstellvordering wordt ingediend bij het OM met het oog op een beslechting ervan door de strafrechter<sup>148</sup>, of vooraleer de herstelmaatregel wordt gevorderd voor de burgerlijke rechter<sup>149</sup>.

De vereiste van een onderliggende, strafbare handeling waarop de beoogde herstelmaatregel nuttig kan worden geënt, geldt evident enkel wanneer de herstelmaatregel rechtens gegrond wordt op een strafbare handeling. De herstellvordering kan in dat geval, al naar gelang de keuze van de bevoegde overheid en nadat zij het voorafgaand advies van de Raad heeft verkregen over haar herstellvordering, worden uitgebracht voor de strafrechter of voor de burgerlijke rechter. De bevoegde overheid kan dus kiezen

---

<sup>145</sup> Artikel 6.2.1, eerste lid VCRO.

<sup>146</sup> Artikel 6.2.2. VCRO.

<sup>147</sup> Artikel 6.2.2, 1° VCRO.

<sup>148</sup> Artikel 6.3.1 VCRO.

<sup>149</sup> Artikel 6.3.3 VCRO.

voor de zogenaamde ‘penale weg’ (voor de strafrechter) of voor de zogenaamde ‘civiele weg’ (voor de burgerlijke rechter).

Het kan echter ook zijn dat de bevoegde overheid de herstelvordering (mee) grondt op een stedenbouwkundige inbreuk. In dat geval kan de herstelvordering in het gerechtelijke herstelspoor niet worden beslecht door de strafrechter, doch enkel door de burgerlijke rechter.

De Raad neemt in dat geval in zijn advies de volgende standaard-overweging op onder punt ‘3. Herstelvordering’.

*“De Raad merkt op dat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur de beoogde herstelmaatregel ook ent op een stedenbouwkundige inbreuk bedoeld in artikel 6.2.2, 1° VCRO, dit is het sinds 1 maart 2018 gedepenaliseerde instandhoudingsdelict dat tot voor 1 maart 2018 enkel strafbaar was gesteld in de ruimtelijk kwetsbare gebieden en thans verschijnt als een stedenbouwkundige inbreuk en niet langer als een stedenbouwkundig misdrijf.*

*In de mate dat de herstelmaatregel wordt geënt op een stedenbouwkundige inbreuk bedoeld in artikel 6.2.2, 1° VCRO, kan dit instandhoudingsdelict niet worden geïncasseerd voor de strafrechter. Dit kan wel in het geval de voorliggende herstelvordering voor de burgerlijke rechter wordt aanhangig gemaakt met toepassing van artikel 6.3.3 VCRO.”*

Het is dan aan de bevoegde overheid om er zelf over te waken dat in het geval de herstelvordering essentieel gegrond wordt op een gedepenaliseerde instandhoudingsinbreuk, wordt gekozen voor de civiele weg.

Of na de adviesinwinning bij de Raad, de bevoegde overheid herstel vordert voor de straf- of de burgerlijke rechter laat in essentie de inhoudelijke advisering van de herstelvordering onverlet.

Wel is het zo, en dat is in de besproken periode 2017-2021 onveranderd gebleven ten opzichte van de periode van de vorige verslagboeken na de inwerkingtreding van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening op 1 september 2009, dat voorafgaand aan een verandering van rechtsingang hiertoe ook een nieuw, positief advies van de Raad is vereist (bij zogenaamde ‘opeenvolgende herstelvorderingen’).<sup>150</sup>

#### 2.3.1.6.9 Geen toepassing van oude vrijstellingsregels bij nieuwe constructie

In 2021 boog de Raad zich in een advies betreffende een herstelvordering over het argument van de vermoedelijke overtreder dat bepaalde van de geïncasseerde constructies waren opgericht in de plaats van eerdere constructies die – beweerdelijk – volgens de toen geldende regelgeving vrijgesteld waren van vergunningsplicht.

Los van de vraag of de vroegere constructies daadwerkelijk voldeden aan de vrijstellingsregels zoals die golden ten tijde van de oprichting ervan, bleek dat de vroegere constructies waren afgebroken. Hieruit volgde dat thans moest worden getoetst aan de huidige vrijstellingsregels. Na een toetsing hieraan bleek dat de huidige constructies niet voldeden aan de actuele vrijstellingsregels.

De Raad bracht, ook wat die constructies betrof, een positief advies uit over de beoogde afbraak ervan.

Het standpunt van de Raad houdt te dezen in dat na de afbraak van vroegere, beweerdelijk van de vergunningsplicht vrijgestelde constructies, niet meer nuttig naar de kwestieuze vrijstelling kan worden verwezen door de vermoedelijke overtreder wanneer de huidige constructie niet voldoet aan de actuele vrijstellingsregels.

Dit kwam tot uitdrukking in het kwestieuze advies als volgt:

---

<sup>150</sup> Zie artikel 6.3.10, § 2 VCRO: § 2: “Het inleiden van een herstelvordering bij het openbaar ministerie kan pas worden gevolgd door het vorderen van een herstelvordering voor de burgerlijke rechter of omgekeerd, als daarvoor een nieuw positief advies van de hoge raad werd verkregen.”

*“De vermoedelijke overtreder verwijst wat de thans geïsoleerde boogloodsen betreft, naar de voorheen bestaande constructies die beweerdelijk opgericht zijn in 1995. Te dezen stelt hij in essentie dat de oprichting ervan toen vrijgesteld was van de vergunningsplicht overeenkomstig artikel 2, 1° van het ‘koninklijk besluit van 16 december 1971 tot bepaling van de werken en handelingen die vrijgesteld zijn ofwel van de bemoeiing van de architect, ofwel van de bouwvergunning ofwel van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar’, omdat de vroegere constructies kwalificeerden als “kleine serres die niet voor handels- of beroepsdoeleinden worden gebouwd”. Los van de vraag op de oprichting van de vroegere constructies die beweerdelijk in 1995 is uitgevoerd vrijgesteld was van de vergunningsplicht, blijkt in elk geval dat in de periode 2017 - 2018 volgens de feiten vevat in het proces-verbaal van 26 februari 2021 dat geldt tot het bewijs van het tegendeel en waarvan dit bewijs niet wordt geleverd, de huidige constructies door de afbraak en heropbouw – al dan niet op een andere dan wel op dezelfde plaats – van de vroegere constructies, niet meer dezelfde kunnen zijn als diegene die beweerdelijk waren vrijgesteld van de vergunningsplicht overeenkomstig artikel 2, 1° van dit besluit van 16 december 1971. Hieruit volgt dat dient getoetst of de oprichting van de huidige constructies, met inbegrip van de geïsoleerde boogloodsen, thans is vrijgesteld van de vergunningsplicht.*

*Dit is niet het geval.*

*De geïsoleerde constructies zijn, in tegenstelling tot wat de vermoedelijke overtreder beweert, actueel vergunningsplichtig. Om zich te kunnen beroepen op de vrijstelling voor vrijstaande bijgebouwen zoals bedoeld in artikel 2.1, 11° van het ‘besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2020 tot bepaling van stedenbouwkundige handelingen waarvoor geen omgevingsvergunning nodig is’ (hierna: het vrijstellingsbesluit), worden de vrijstellingen opgenomen in het artikel 2.1. van het vrijstellingsbesluit afhankelijk gesteld van de naleving van de voorwaarden vastgelegd in artikel 2.2. van het vrijstellingsbesluit. In dit verband bepaalt artikel 2.2., 5° van het vrijstellingsbesluit: “de handelingen vermeld in artikel 2.1, 8°, 11°, 12° en 13° zijn niet gesitueerd in ruimtelijk kwetsbaar gebied, met uitzondering van parkgebied.” De geïsoleerde constructies zijn gelegen in groengebied. Dit betreft ruimtelijk kwetsbaar gebied, zodat hieruit volgt dat de vrijstelling actueel voorzien in artikel 2.1, 11° van het vrijstellingsbesluit niet van toepassing is.”*

### 2.3.1.7 Verwijningen wat de verhouding tussen de minnelijke schikking en de herstellvordering betreft

#### 2.3.1.7.1 Eerste verwijning: beweerde onwettigheid van een minnelijke schikking

In de loop van 2021 voerde de Raad een eerste verwijning door wat de minnelijke schikking betreft.

Sinds 1 maart 2018 kan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester respectievelijk in naam van het Vlaams Gewest of de gemeente met de overtreder op herstellgebied een minnelijke schikking aangaan.

Overeenkomstig artikel 6.4.19, § 1, eerste lid VCRO gelden de volgende voorwaarden:

- 1° het voorwerp van de minnelijke schikking is in overeenstemming met artikel 6.3.1;
- 2° de minnelijke schikking doet geen afbreuk aan het gezag van gewijsde van een overeenkomstig hoofdstuk III tussengekomen rechterlijke beslissing noch aan een beslissing tot toepassing van bestuursdwang of last onder dwangsom;
- 3° de zakelijke rechten op het onroerend goed waarop de minnelijke schikking betrekking heeft, behoren toe aan een of meer personen die zich door de minnelijke schikking verbinden;
- 4° de termijn voor de uitvoering van de herstellmaatregelen bedraagt niet meer dan vijf jaar.

De miskenning van een van de voorwaarden, vermeld in het eerste lid, heeft overeenkomstig artikel 6.4.19, § 1, tweede lid VCRO de nietigheid van de minnelijke schikking tot gevolg.



Voor 1 maart 2018 gold dat de vordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur voorrang nam op die van het college van burgemeester en schepenen indien de vorderingen niet overeenstemden. Die regel, voordien vastgelegd in artikel 6.1.41, § 2 VCRO, is niet hernomen in de bepalingen van de handhavingstitel VI van de VCRO die sinds 1 maart 2018 gelden. Zowel de burgemeester, de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur als de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur zijn 'bevoegde overheden' in de zin van artikel 6.3.1, § 1 VCRO. Zij zijn zowel bevoegd om namens de gemeente respectievelijk namens het Vlaams Gewest een gerechtelijke herstelmaatregel te benaamstigen voor straf- of burgerlijke rechter en hiertoe het voorafgaand advies van de Raad in te winnen, een bestuurlijke maatregel op te leggen als een minnelijke schikking aan te gaan met de vermoedelijke overtreder. Er is verder sinds 1 maart 2018 geen enkele bepaling die voorziet dat enig herstelinitiatief van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur primeert op dat van de gemeente, noch in het gerechtelijk, bestuurlijk of minnelijk hersteltraject.

In 2021 lag een adviesaanvraag voor waarbij de herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur niet overeenstemde met een eerdere, minnelijke schikking die de vermoedelijke overtredders hadden aangegaan met de burgemeester van de gemeente op wiens grondgebied de geviseerde handelingen lagen.

Op 17 juni 2021 verleende de Raad een negatief advies<sup>151</sup> over die herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur. De inspecteur beoogde de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken voor diverse schendingen deels gelegen in natuurgebied en deels in woongebied met landelijk karakter. Concreet viseerde de inspecteur een zwemvijver, verhardingen en een poolhouse die moesten worden verwijderd. Daarnaast beoogde hij de aanpassing van een reliëfwijziging, opdat het kwestieuze terreinprofiel meer zou aansluiten op dat van de onmiddellijke omgeving. Ten slotte beoogde hij een heraanplanting met inheems loofhout. Voorafgaand aan de adviesinwinning, die gebeurde met een aangetekende brief van 21 mei 2021, hadden de vermeende overtredders en de burgemeester van de betrokken gemeente op 4 november 2020 een minnelijke schikking aangegaan die strekte tot de betaling van een meerwaarde.

De inspecteur klaagde in zijn herstellvordering aan dat de minnelijke schikking onregelmatig was. Hij betwistte concreet dat, overeenkomstig de toewijzingsregel inzake de rangorde van de keuze van de herstelmaatregel vastgelegd in artikel 6.3.1, § 1, eerste lid, 1<sup>o</sup> VCRO, het gevolg van het misdrijf 'kennelijk' verenigbaar was met een goede ruimtelijke ordening. De inspecteur was van oordeel dat zodoende de minnelijke schikking een van de basisvoorwaarden van artikel 6.4.19, § 1, eerste lid, 1<sup>o</sup> schond en van rechtswege nietig was. In essentie steunde de herstellvordering van de inspecteur dus op de opvatting dat de minnelijke schikking wegens de nietigheid ervan buiten beschouwing moest worden gelaten, zowel door hemzelf als door de Raad.

In zijn negatief advies stelde de Raad dat hij geen positief advies vermocht uit te brengen over een herstellvordering die in essentie steunt op de zienswijze, van de inspecteur althans, dat de kwestieuze minnelijke schikking onregelmatig was en moest worden buiten beschouwing gelaten. De Raad verwees hierbij naar het artikel 159 van de Grondwet dat zich enkel richt tot rechtsprekende organen en naar de beleidsregels van het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015, die voorzien dat maximaal wordt ingezet op het minnelijke hersteltraject met de gemeentelijke herstelactoren als gelijkwaardige handhavingspartners:

#### *4. Beoordeling*

*4.1. De inspecteur steunt de herstellvordering in essentie op de, in de gemotiveerde nota's betwiste, opvatting dat de minnelijke schikking van 4 november 2020 aangegaan tussen de vermoedelijke overtredders en de burgemeester van de gemeente Tielt-Winge met toepassing van artikel 6.4.19, § 1, tweede lid VCRO van rechtswege nietig is, om dienvolgens de minnelijke schikking die strekt tot de betaling van een meerwaarde buiten beschouwing te laten, een andere herstelmaatregel te beogen en een voorafgaand advies hierover in te winnen bij de Raad.*

*4.2. Artikel 6.4.19, § 1 VCRO bepaalt het volgende:*

*“§ 1. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester kan, respectievelijk in naam van het Vlaamse Gewest of de*

---

<sup>151</sup> Advies nr. 682, rolnummer 8409/1 van 17 juni 2021.

*gemeente, met de overtreder, overtreders of andere belanghebbenden een minnelijke schikking aangaan onder de volgende voorwaarden:*

*1° het voorwerp van de minnelijke schikking is in overeenstemming met artikel 6.3.1; 2° de minnelijke schikking doet geen afbreuk aan het gezag van gewijsde van een overeenkomstig hoofdstuk III tussengekomen rechterlijke beslissing noch aan een beslissing tot toepassing van bestuursdwang of last onder dwangsom;*

*3° de zakelijke rechten op het onroerend goed waarop de minnelijke schikking betrekking heeft, behoren toe aan een of meer personen die zich door de minnelijke schikking verbinden; 4° de termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregelen bedraagt niet meer dan vijf jaar.*

*De miskennis van een van de voorwaarden, vermeld in het eerste lid, heeft van rechtswege de nietigheid van de minnelijke schikking tot gevolg.”*

*4.3.1. De inspecteur begrijpt de kwestieuze bepaling van artikel 6.4.19, § 1, tweede lid VCRO in die zin dat hij zelf, als orgaan van het actief bestuur, van rechtswege de nietigheid van een minnelijke schikking aangegaan door de burgemeester, zijnde een ander orgaan van het actief bestuur, kan weerhouden om dienvolgens die minnelijke schikking buiten beschouwing te laten.*

*Noch de tekstbepaling van artikel 6.4.19, § 1, tweede lid VCRO noch de parlementaire voorbereiding van het 'decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning' (hierna: het 'handhavingsdecreet') preciseren dergelijke draagwijdte van de kwestieuze bepaling (memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet van 25 april 2014, Parl. St. VI. Parl. 2013-2014, nr. 2419/1, 34 en 55-56).*

*In het geval van onduidelijkheid van de draagwijdte van een wettelijke bepaling moet ervan worden uitgegaan dat de wetgever niet de intentie kan gehad hebben om de Grondwet te schenden (Cass. 20 april 1950, Pas. 1950, I, 560-572).*

*4.3.2. Overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet passen de hoven en de rechtbanken de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toe in zoverre zij met de wetten overeenstemmen. Het toepassingsgebied van artikel 159 van de Grondwet is beperkt tot rechtsprekende organen. De organen van het actief bestuur vallen buiten het toepassingsgebied van artikel 159 van de Grondwet. Hieruit volgt dat een orgaan van het actief bestuur niet vermag op grond van artikel 159 van de Grondwet de wettigheid van een besluit van een ander orgaan van het actief bestuur buiten beschouwing te laten (in die zin, RvS 10 juni 2004, nr. 132.233, Waterschoot, punt 2.2.5).*

*Een minnelijke schikking bedoeld in artikel 6.4.19, § 1, eerste lid VCRO is omwille van het rechtscheppende en bindende karakter ervan waarmee de rechtsverhouding tussen een in de zin van artikel 6.3.1, § 1 VCRO bevoegde overheid en een vermoedelijke overtreder wordt vastgelegd, een 'besluit' in de zin van artikel 159 van de Grondwet.*

*De kwestieuze bepaling van artikel 6.4.19, § 1, tweede lid kan niet worden begrepen zoals de inspecteur dit doet, zoals ook wordt betoogd in de gemotiveerde nota's. De lezing die de inspecteur geeft aan de kwestieuze bepaling houdt immers in dat de decreetgever de bedoeling heeft gehad om een in de zin van artikel 6.3.1, § 1 VCRO bevoegde overheid toe te laten een besluit buiten beschouwing te laten van een andere, in de zin van artikel 6.3.1, § 1 VCRO bevoegde overheid. Dit laat zich echter niet verstaan met de hiervoor behandelde beperking van het toepassingsgebied van artikel 159 van de Grondwet tot rechtsprekende organen.*

*De kwestieuze bepaling kan op een andere wijze worden begrepen, in die zin dat de in artikel 6.3.1, § 1 bevoegde overheid die met een vermoedelijke overtreder een minnelijke schikking heeft aangegaan van rechtswege, dit wil zeggen zonder hiertoe een vordering te moeten instellen voor welkdanige rechter, de nietigheid van de aangegane minnelijke schikking kan tegenwerpen aan de vermoedelijke overtreder wanneer blijkt dat niet is voldaan aan de bestaansvoorwaarden voor een minnelijke schikking vastgelegd in artikel 6.4.19, § 1, eerste lid VCRO.*

*4.3.3. Daarnaast is met ingang van 1 maart 2018 de regel opgeheven voordien vastgelegd in artikel 6.1.41, § 2 VCRO dat indien de vorderingen van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en van het – toen op gemeentelijk niveau bevoegde – college van burgemeester en schepenen niet overeenstemmen, de vordering van eerstgenoemde voorrang heeft.*

*Het laat zich dan ook niet verstaan met de wil van de decreetgever dat in het gerechtelijk traject de voorrang van de vordering namens het Vlaamse Gewest op de vordering namens de gemeente is opgeheven, terwijl de lezing die de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur geeft aan artikel 6.4.19, § 1, tweede lid VCRO meebrengt dat die voorrang in het minnelijke traject onverlet is gelaten.*

*4.3.4. Bovendien laat de lezing die de inspecteur, die als gewestelijke actor gebonden is door het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015, geeft aan de bepaling van artikel 6.4.19, § 1, tweede lid VCRO inzake de minnelijke schikking zich niet verzoenen met de beleidsregels van het Handhavingsprogramma (Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015, Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 41):*

*“De minnelijke schikking is een belangrijk nieuw instrument dat maximaal wordt ingezet. Een minnelijke schikking met een gedragen oplossing is te verkiezen boven het verder procederen met een ongewis resultaat. Bij elke verdere stap in het traject wordt verwezen naar de mogelijkheid daartoe.*

*De mogelijkheid moet zeker worden geboden na de inzet van preventieve instrumenten en de vaststellingen. Ook in de beboetingsprocedure wordt steeds gewezen op de mogelijkheid tot minnelijke schikking voor wat het herstel betreft, wat trouwens de strafmaat kan milderen. Maar ook op andere momenten wordt dit niet uitgesloten wanneer dit tot een snelle en zekere oplossing van het geschil kan leiden en dus bijdraagt tot een grotere efficiëntie.*

*De voordelen van een minnelijke schikking inzake de uitvoeringstermijn, de mogelijkheid tot fasering en het beperken van de zekerheden worden maximaal ingezet om de overtreeders te overtuigen mee te stappen in het minnelijke traject.”*

*Uit wat hiervoor is gesteld, volgt dat het resultaat van een gerechtelijke herstelmaatregel die wordt gevorderd voor de straf- of burgerlijke rechter ongewis is. Daarnaast laat de herstellvordering van de inspecteur zich niet verenigen met de beleidsregel van het Handhavingsprogramma om maximaal in te zetten op het instrument van de minnelijke schikking.*

*Dat de inspecteur te dezen de wettigheid van een minnelijke schikking aangegaan door de burgemeester bestrijdt om vervolgens een andere, gerechtelijke herstelmaatregel te beogen, staat bovendien ook haaks op de derde, operationele doelstelling van het Handhavingsprogramma om, ook met de gemeenten, in te zetten op een transparant handhavingspartnerschap (‘OD 3. Versterken van partnerschappen en inzetten op transparantie’), zoals dit uitdrukking komt als volgt (Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015, Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 11, 13) waarin wordt gesteld dat de externe handhavingspartners, waaronder de gemeenten, “op voet van gelijkheid (staan) met de gewestelijke handhavers en autonoom (handelen)”:*

*“Het programma geldt als aanbeveling voor de andere beleidsniveaus en bevat ook voorstellen voor de onderlinge samenwerking, maar is ten opzichte van hen niet bindend. De externe handhavingspartners staan immers op voet van gelijkheid met de gewestelijke handhavers en handelen autonoom. Het gewestelijk niveau wil opzichtsens hen verduidelijken hoe het gewest de decretale bepalingen invult daar waar er ruimte is voor opportuniteitsbeoordelingen en voor verdere concrete implementatie. Het gewest laat door middel van het programma aan haar partners zien op basis van welke criteria zij haar prioriteiten bepaalt en welke beleidskeuzes zij maakt voor de handhavingsuitvoering. Het komt aan de externe partners, waaronder de gemeentelijke handhavers, uiteraard toe zelf te bepalen tegen welke gemeentelijke maatschappelijke problemen inzake goede ruimtelijke ordening en leefkwaliteit zij willen en kunnen optreden alsook de manier waarop. Door inzage te verlenen in de keuzes en werkwijze van het gewest worden de basisvoorwaarden gecreëerd om te kunnen komen tot een compatibele handhaving.”*

*4.3.5. Uit de omstandigheid dat de Raad overeenkomstig 6.3.7, § 2, eerste lid een orgaan van actief bestuur is en geen rechtsprekend orgaan en uit wat voor het overige hiervoor is gesteld, volgt dat hij te dezen geen positief advies vermog uit te brengen over een herstellvordering die in essentie volgt op het buiten beschouwing laten van de kwestieuze minnelijke schikking van 4 november 2020 wegens de vermeende onwettigheid ervan.*

*Bovendien is ook de Raad als gewestelijke actor gebonden door de beleidsregels van het Handhavingsprogramma inzake de minnelijke schikking, die te dezen gebieden dat hij zelf de minnelijke schikking aangegaan door de burgemeester honoreert.”*

De verfijning bestaat er dus in dat de Raad, in lijn met onder andere de beleidsregels van het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening, zo veel als mogelijk een minnelijke schikking honoreert aangegaan door een bevoegde overheid en de vermoedelijke overtreder. Dit laat zich verzoenen met de beleidsvisie van het Handhavingsprogramma om zo veel mogelijk in te zetten op een minnelijke oplossing van een geschil over een stedenbouwkundig misdrijf of inbreuk en met de gelijkwaardigheid van de gemeentelijke en de gewestelijke herstelactoren.

### 2.3.1.7.2 Tweede verfijning: indiening van een aanvraag tot een minnelijke schikking nadat een herstellvordering voort advies is voorgelegd

In de loop van 2021 voerde de Raad ook een tweede verfijning door wat de minnelijke schikking betreft.

Er lag een herstellvordering voor van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur voor de illegale oprichting van een aantal chalets op een perceel bestemd tot natuurgebied krachtens een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan. De inspecteur beoogde concreet de afbraak van de geïsoleerde chalets.

Nadat de inspecteur de herstellvordering voor advies had voorgelegd, diende de vermoedelijke overtreder een aanvraag tot een minnelijke schikking in bij de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur. De vermoedelijke overtreder stelde in de aanvraag voor dat een meerwaarde zou worden betaald. Voor zoveel als reconstrueerbaar, was over die aanvraag nog geen beslissing genomen op het ogenblik dat de Raad een advies uitbracht over de herstellvordering van de inspecteur.

De Raad verleende een positief advies op basis van de gekende, drievoudige toets<sup>152</sup>. In de gemotiveerde nota stelde de vermoedelijke overtreder dat de Raad een negatief advies moest uitbrengen, omdat de inspecteur nog niet had beslist over de minnelijke schikking.

De Raad antwoordde hierop als volgt:

*3.5. Uit de stukken blijkt dat na de ontvangst van de regelmatig ingediende adviesaanvraag over de voorliggende herstellvordering van de inspecteur, [...] een aanvraag tot een minnelijke schikking heeft ingediend bij de inspecteur.*

*Vanuit een behoorlijk bestuur adviseert de Raad dat de inspecteur eerst de aanvraag tot minnelijke schikking onderzoekt en hierover een beslissing neemt, voor de herstellvordering wordt ingeleid bij het Openbaar Ministerie overeenkomstig artikel 6.3.3, § 3 VCRO of de herstelmaatregel wordt gevorderd voor de burgerlijke rechtbank overeenkomstig artikel 6.3.3, § 1 VCRO.*

Zodoende zal de indiening van een aanvraag tot een minnelijke schikking niet eraan in weg staan dat de Raad een inhoudelijk advies uitbrengt over de voorliggende herstellvordering.

Het komt dan toe aan de bevoegde overheid, te dezen was dit de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, om zelf in te schatten welke acties zij best neemt in het kader van een behoorlijk bestuur. In lijn met de hiervoor – bij de eerste verfijning – geschetste principes van het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 heeft de Raad in dit concreet dossier de inspecteur geadviseerd dat eerst een beslissing wordt genomen over de aangevraagde minnelijke schikking.

### 2.3.1.8 Verfijningen en toepassingen wat de drievoudige toetsing betreft

Zoals in de vorige verslagboeken uitvoerig toegelicht legt het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 aan de Raad een drievoudige toetsing op.

---

<sup>152</sup> Advies nr. 747, rolnummer 8298/1 van 22 januari 2021.

De Raad toetst de geviseerde handeling op het vlak van de weerslag ervan op de plaatselijke ordening, op het vlak van het streven naar een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten en op het vlak van de weerslag ervan op de rechten van derden.

Hieronder worden vermeldenswaardige verfijningen of toepassingen ervan in de besproken periode 2017-2021 onder de aandacht gebracht.

### 2.3.1.8.1 Bijzonder plan van aanleg of een verkaveling van ouder dan vijftien jaar

In de vaste adviespraktijk is de Raad van oordeel dat de niet-naleving van een voldoende gedetailleerd, stedenbouwkundig voorschrift of verkavelingsvoorschrift dat bepalend is voor de beoordeling van de weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden en geen verdere ruimte laat voor enige, verdere beoordeling, als motivering volstaat voor het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

Sinds de inwerkingtreding van de Codextrein op 30 december 2017, is het artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO gewijzigd. Hierdoor kan onder welbepaalde voorwaarden worden afgeweken van voorschriften van een verkaveling van ouder dan 15 jaar bij de afgifte van een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen. Artikel 4.4.9/1 VCRO laat sindsdien onder welbepaalde voorwaarden toe dat ook kan worden afgeweken van de stedenbouwkundige voorschriften van een bijzonder plan van aanleg van ouder dan 15 jaar.

Die wijzigingen met de Codextrein hebben geleid tot een verfijning van de adviespraktijk wat de doorwerking van detailvoorschriften betreft.

Wordt een handeling gevisieerd die gepaard gaat met de niet-naleving van een gedetailleerd, verkavelings- of stedenbouwkundig voorschrift van een verkaveling respectievelijk een BPA van ouder dan 15 jaar, doet de Raad een bijkomende, volle ruimtelijke toetsing.

Dit volgt uit de omstandigheid dat het detailvoorschrift op zich niet meer dwingt tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

De aangepaste standaard-overweging luidt sindsdien (zie de blauwe tekst)<sup>153</sup>:

*3.1.1. Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat (een) (stedenbouwkundig) voorschrift(en) niet werd(en) nageleefd. Het gaat om (een) (stedenbouwkundig) voorschrift(en) vastgelegd in de ter plaatse geldende verkavelingsvergunning en het ter plaatse geldende bijzonder plan van aanleg.*

- op het verkavelingsplan staat de "bebouwingszone" weergegeven met een rode kleur. In de zijtuinstrook staat grafisch "5.-" weergegeven. De verkavelingsvoorschriften bevatten dus een bouwvrije zijdelingse strook over 5 meter. De oprichting van een carport en het verharderen van de zijdelingse bouwvrije strook deels in kiezel en deels in andere materialen onder de carport zelf, strijdt met de verkavelingsvoorschriften.*
- artikel 3.2 van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg bepaalt dat in de achteruitbouwstrook (artikel 3) "de aanleg van siertuintjes met laagstammige planten en struiken verplichtend (is), evenals het onderhoud ervan". Het volledig verharderen in kiezel van de achteruitbouwstrook, waarbij een extra toegang of oprit is gerealiseerd en waarop bijkomend kan worden geparkeerd, strijdt met dit voorschrift.*

*3.1.2. De (oorspronkelijke) verkavelingsvergunning werd in laatste aanleg afgeleverd meer dan vijftien jaar geleden. Het bijzonder plan van aanleg is in werking getreden meer dan vijftien jaar geleden.*

---

<sup>153</sup> Concreet ging het om de oprichting van diverse constructies in de bouwvrije achteruitbouwstrook en zijtuinstrook. Advies nr. 3684, rolnummer 7523/C van 23 februari 2018.

*Sinds 30 december 2017 kan worden afgeweken van een voorschrift van een verkaveling (artikel 4.3.1, § 1 en 2 VCRO) of, onder bepaalde voorwaarden (artikel 4.4.9/1 VCRO), van een voorschrift van een bijzonder plan van aanleg ouder dan vijftien jaar.*

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

- een ruimtegebruik dat niet inpasbaar is binnen de onmiddellijke omgeving en visueel-vormelijke hinder die onaantvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving.*

*Binnen de onmiddellijke omgeving blijkt op basis van de beschikbare stukken en gegevens (zie ook de stukken van het eigen onderzoek) de aanleg van de bouwvrije zijtuinstrook en van de achteruitbouwstrook op het kwestieuze perceel een anomalie te zijn binnen het straatbeeld. Op de aanpalende eigendommen is er telkens slechts één toegang of oprit per eigendom en is telkens de voortuin aangelegd als siertuin.*

*Het dossier bevat op dit stuk geen tegen-indicaties. Evenmin werd een nota ingediend waarin dit werd weersproken.*

Sindsdien komt het ook voor dat de bevoegde overheid in situaties waarin verkavelings- of BPA-voorschriften van ouder dan 15 jaar gelden, niet kiest voor het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

Het komt voor dat na een toetsing aan de goede ruimtelijke ordening, de bevoegde overheid kiest voor de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken die leiden tot een toestand die afwijkt van de verkavelings- of BPA-voorschriften. Als die werken kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen, valt de Raad ze na een eigen onderzoek bij.

Dit betreft steeds een concrete beoordeling, zoals aan de orde was in een advies van 2021.

Een gemeente legde een herstellenvordering voor waarmee een onvergunde verbouwing op het gelijkvloers- en verdiepniveau werd geïndiceerd. Het perceel lag binnen een BPA van ouder dan 15 jaar. Het BPA legt op gelijkvloers niveau een maximale bouwdiepte van 10 meter op. Aangezien vóór de verbouwing er al een aanbouw was van 11,1 meter diep en omdat binnen de onmiddellijke omgeving ook historisch bouwdieptes van meer dan 10 meter waren gerealiseerd, beoogde de gemeente niet de terugkeer naar een bouwdiepte van 10 meter, doch koos ze voor de terugkeer via bouw- of aanpassingswerken tot een bouwdiepte van 11,1 meter.

De Raad vroeg hierover een bijkomende motivering op en sloot zich na eigen onderzoek erbij aan, zoals tot uitdrukking kwam in het advies als volgt:<sup>154</sup>

*“3.1.3.1. De bevoegde overheid beoogt aanpassingswerken die afwijken van de hierboven aangehaalde voorschriften van het BPA.*

*Met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH motiveerde de bevoegde overheid aanvullend haar keuze voor de beoogde aanpassingswerken als volgt (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH):*

*“Ook op het betreffend perceel, [...] nr. [...], was het hoofdgebouw met aanbouw aanwezig die verder reikte dan de in het BPA toegelaten bouwdiepte.*

*Het hoofdgebouw werd behouden en de aanbouw werd gesloopt. Aan de achtergevel van het hoofdgebouw werden geen wijzigingen aangebracht wat ook niet werd opgenomen in het proces-verbaal. Het proces-verbaal van bouwovertrekking betreft het slopen van de achterbouw en het herbouwen met grotere bouwdiepte.*

*Het betreft in deze inderdaad een hoofdgebouw dat dieper reikt dan de toegelaten bouwdiepte conform het BPA, doch de diepte die destijds werd overschreden is slechts 1,1m en betreft een verjaarde toestand. Vandaar dat enkel de sloop van de achterbouw wordt gevorderd. Bovendien achten wij de impact van het behoud van 1,1m (hoofdgebouw) op de rechten van derden/belanghebbenden en op de ruimtelijke ordening eerder gering, mede gelet op andere*

<sup>154</sup> Advies nr. 545, rolnummer 8078/C van 28 februari 2020.

*gerealiseerde bouwdieptes (mogelijks verjaarde bouwmisdrijven). Wij menen dat door het gevorderde herstel de plaatselijke ordening niet wordt geschaad en inpasbaar is in de onmiddellijke omgeving.*

*Op basis van de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens kan deze motivering worden bijgetreden.*

*3.1.3.2. De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen omwille van de volgende redenen, gelezen in samenhang met de hiervoor, in punt 3.1.3.1 aangehaalde motivering:*

- de bouwdiepte op de eerste en tweede verdieping wordt teruggebracht tot de maximum bouwdiepte van de achtergevel van het hoofdgebouw die ongeveer 11,11 m bedraagt, waarbij de bevoegde overheid zelf aangeeft dat "de impact van het behoud van 1,1m (hoofdgebouw) op de rechten van derden/belanghebbenden en op de ruimtelijke ordening eerder gering [is], mede gelet op andere gerealiseerde bouwdieptes (mogelijks verjaarde bouwmisdrijven)";*
- de achtergevel wordt op een esthetische manier afgewerkt."*

Eerder in 2019 legde een gemeente een herstellvordering voor waarmee een tuinhuis en twee achterbouwen aan een bestaande woning werden gevisieerd. Het tuinhuis was in oprichting en de werken werden met een stakingsbevel stilgelegd. De beide achterbouwen waren nog niet volgens de regels van de kunst afgewerkt. De gemeente beoogde met bouw- of aanpassingswerken dat de eerste en de tweede achterbouw volgens de regels van de kunst werden afgewerkt. Het tuinhuis mocht met bouw- of aanpassingswerken worden afgewerkt tot een hoogte van 3 meter af te werken met een plat dak, waarbij de snelbouwstenen in het wit werden geschilderd.

Het perceel lag binnen een bijzonder plan van aanleg waarbinnen een maximale bouwdiepte van 15 meter gold. De beoogde bouw- of aanpassingswerken impliceerden dat de gerealiseerde bouwdiepte van 22 meter voor de beide achterbouwen behouden bleef. De gerealiseerde bouwdiepte van 22 meter, op het eerste gezicht een opmerkelijke overschrijding van het maximum van 15 meter, kan naar het oordeel van de gemeente worden aanvaard vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening. Het BPA was ouder dan 15 jaar, zodat er kon van worden afgeweken.

Tijdens de adviesprocedure won de Raad hierover extra informatie in bij de gemeente. In functie van de verkregen informatie viel de Raad de motivering van de gemeente bij dat binnen de onmiddellijke omgeving en rekening gehouden met de specifieke configuratie van het perceel, de afbraak van de aanbouwen noch van het tuinhuis noodzakelijk was vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening

De hiervoor besproken punten kwamen als volgt tot uitdrukking in het advies<sup>155</sup>:

*"3. Beoordeling*

*3.1. Drievoudige toets*

*De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).*

*3.1.1. Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat een (stedenbouwkundig) voorschrift, niet werd nageleefd. Dit voorschrift werd vastgelegd in:*

*het BPA:*

- "Profiel 1*
- 2 Bouwlagen + zadeldak*
- (...)*

<sup>155</sup> Advies nr. 274, rolnummer 7812C van 15 februari 2019.

Max. bouwdiepte zie plan of 15,00 m”

- Art. 1 – Strook voor gesloten bebouwing  
Stroken en afmetingen: zie plan en profiel nr. 1-2-3-4  
(...)  
IX. Strook voor koeren en tuinen  
(...)  
A. Voor gebouwen  
1°) Aangebouwd bij het hoofdgebouw (...)  
Maximum diepte vanaf de voorgevelbouwlijn van het hoofdgebouw 18 m en slechts toegelaten in het verlengde van de gemeenschappelijke scheidsgevel of vrijstaande zijgevels van de gebouwen opgericht in de strook voor hoofdgebouwen.  
2°) Vrijstaande (geen woonfunctie toegelaten).  
(...)  
Deel gelegen op minimum 30 m achter de voorgevelbouwlijn: min. 2,00 m ten opzichte van alle kavelgrenzen, gekoppeld op de perceelsgrens mits gezamenlijk ontwerp.  
(...)  
A. Dakvorm  
(...)  
Zone op 30 m achter de voorgevelbouwlijn: verplicht plat dak.”

In het bij het dossier gevoegde proces-verbaal werd het volgende vastgesteld:

“het hellend dak van de eerste bestaande achterbouw (ruimte A) is vervangen door een plat dak met een lichtkoepel” (...).

(...)

(...) ruimte B (werd) volledig afgebroken en opnieuw opgericht tot op beide perceelsgrenzen.

(...)

De bouwdiepte van het volledige pand komt tot 22m. Dit is in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften van het bpa”.

Uit de bij het voormelde proces-verbaal gevoegde situatieschets blijkt tevens dat het geïsoleerde tuinhuis gelegen is op meer dan 30m achter de voorgevelbouwlijn en werd ingeplant op minder dan 2m van de achterste perceelsgrens en van de zijdelingse perceelsgrenzen.

3.1.2. Het gaat echter om stedenbouwkundige voorschriften van een bijzonder plan van aanleg dat meer dan vijftien jaar geleden is in werking getreden.

Sinds 30 december 2017 kan onder bepaalde voorwaarden (artikel 4.4.9/1 VCRO) worden afgeweken van een voorschrift van een bijzonder plan van aanleg ouder dan vijftien jaar.

De bevoegde overheid beoogt aanpassingswerken die afwijken van de hierboven aangehaalde voorschriften van het BPA.

Dit wordt door de bevoegde overheid in de voorliggende herstellvordering als volgt gemotiveerd:

“De bouwdiepte van de achterbouw bedraagt 22 m, dit is strijdig met de voorschriften van het bpa en de algemeen op het grondgebied gehanteerde maximale bouwdiepte van 18 m op het gelijkvloers. Echter betreft het een perceel met een breedte van minder dan 5 m waardoor een grotere bouwdiepte stedenbouwkundig te rechtvaardigen is. Er bevinden zich in de nabije omgeving achterbouwen met gelijkaardige bouwdieptes: onder meer het gebouw onmiddellijk rechts van het opgetrokken pand heeft eveneens een bouwdiepte van circa 22 m. Ook qua hoogte is de achterbouw gelijkaardig aan de achterbouwen in de omgeving.

(...)



*Het eerste gedeelte van de vernieuwde achterbouw (ruimte A) is enkel uitgerust met een vaste lichtkoepel waardoor er geen verluchting mogelijk is. De ruimte kan weliswaar voldoende worden verlicht, maar er stelt zich een probleem naar verluchting toe.*

*Het tweede gedeelte van de achterbouw (ruimte B) bestaat uit een PVC-dak dat niet volgens de regels van de kunst werd geplaatst, waardoor er vochtproblemen ontstaan.*

*Door de uitvoering van de werken vormt de uitbreiding een schending van de 'goede ruimtelijke ordening' waardoor (...) aanpassingswerken noodzakelijk zijn.*

*Het tuinhuis leidt niet tot een overbezetting van het perceel en is ruimtelijk aanvaardbaar als de constructie degelijk afgewerkt wordt. De constructie moet afgewerkt worden met een plat dak met een maximale hoogte van 3m. het tuinhuis werd op minstens 0,60m van de perceelsgrenzen ingeplant terwijl de voorschriften van het bpa een afstand van 2m tot de perceelsgrenzen opleggen. Het bijgebouw werd opgericht in metselwerk waardoor onderhoud eerder beperkt zal zijn. de beperkte afstand tot de perceelsgrenzen verhindert dit onderhoud evenmin. Indien het gebouw esthetisch wordt afgewerkt kan geoordeeld worden dat de hinder naar de gebruikers van de aanpalende percelen beperkt is.*

*Met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH motiveerde de bevoegde overheid aanvullend haar keuze voor de beoogde aanpassingswerken als volgt (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH):*

*"Voor het perceel (...) nr. 80) ten westen van het kwestieuze perceel is op 23/01/2017 een stedenbouwkundige vergunning (2016/488) afgeleverd. De vergunde bouwdiepte voor dit perceel is ongeveer 20m. Het college heeft hiervoor een afwijking op de voorschriften van het bpa vergund. (zie bijlage)*

*Op het perceel (...) nr. 76) is de achterbouw afgebroken en herbouwd zonder vergunning. Deze verbouwingen zijn gebeurd tussen 2015 en 2016.*

*We zullen de eigenaars aanmanen om deze toestand te regulariseren.*

*Op de kaart van Aerosurvey zijn er reeds verschillende woningen met een bestaande bouwdiepte van rond de 20m en dieper. Deze kaart dateert van 1972 (zie bijlage).*

*Als een aanvraag tot verbouwing in deze straat wordt ingediend, wordt de gevraagde bouwdiepte op het perceel opnieuw beoordeeld. De smalle gevelbreedtes van de woningen beperken de mogelijkheden om de woningen te herbouwen en in te richten naar hedendaagse normen.*

*De geringe breedte van de woning rechtvaardigt het creëren van een grotere gelijkvloerse bouwlaag.*

*De afwijkende bouwdiepte is in deze omgeving met gelijkaardige woningen aanvaardbaar, mede omdat een voldoende grote tuin overblijft."*

*Op basis van de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens kan deze motivering worden bijgetreden.*

*3.1.3. De beoogde bouw- of aanpassingswerken volstaan kennelijk om de plaatselijke ordening te herstellen omwille van de volgende redenen, gelezen in samenhang met de hiervoor, in punt 3.1.2 aangehaalde motivering:*

- Door de beoogde aanpassingswerken aan "ruimte" A en "ruimte B" wordt een achterbouw gecreëerd die naar woonkwaliteit aanvaardbaar is doordat verluchting wordt voorzien in ruimte A en omdat het dak van ruimte B op kwalitatieve wijze wordt afgewerkt alsook het vochtprobleem wordt opgelost.*
- Het beoogde tuinhuis heeft een beperkte omvang en wordt op een esthetische manier afgewerkt."*

Elke herstelmaatregel waarbij – doorgaans via bouw- of aanpassingswerken – een herstelmaatregel wordt beoogd waarmee niet wordt teruggekeerd naar een toestand die volledig in overeenstemming is met de stedenbouwkundige- of verkavelingsvoorschriften van een bijzonder plan van aanleg of een verkaveling van ouder dan 15 jaar, wordt steeds concreet getoetst in functie van de werkelijke weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden, zoals in de aangehaalde adviezen.

### 2.3.1.8.2 De doorwerking van een vergunningsvoorwaarde bij een 'volle ruimtelijke toets'

In het geval er geen detailvoorschriften gelden, toetst de Raad de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening middels een 'volle ruimtelijke toets', dit wil zeggen dat de Raad de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening beoordeelt in functie van de weerslag op de aandachtspunten vermeld in artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° en 2° VCRO.

Wanneer een stedenbouwkundige- of een omgevingsvergunning wordt afgeleverd onder welbepaalde vergunningsvoorwaarden, dan strekken die voorwaarden er essentieel toe om door de naleving ervan het aangevraagde verenigbaar te maken met een goede ruimtelijke ordening.

Wanneer een illegale, ruimtelijke situatie erin bestaat dat (een) vergunningsvoorwaarde(n) niet word(t)en nageleefd, dan is vaak de naleving van de vergunningsvoorwaarden de meest passende herstelmaatregel.<sup>156</sup> Immers, de vergunningverlenende overheid heeft zich al uitdrukkelijk uitgesproken over op welke wijze de goede ruimtelijke ordening kan worden gevrijwaard.

Concreet kan dit worden bewerkstelligd door de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken conform de afgeleverde vergunning en de bijhorende vergunningsvoorwaarden.

Niettemin komt het voor dat de bevoegde overheid niet de terugkeer beoogt naar de vergunde toestand, met inbegrip van de bijhorende vergunningsvoorwaarden.

Wanneer de (bestemming van) de niet-naleving van (een) vergunningsvoorwaarde(n), de vrijwaring van de goede ruimtelijke ordening in het gedrang brengt, zal de Raad vanuit een volle ruimtelijke toetsing in functie van de weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden, de herstellvordering negatief adviseren.

Dit was bv. het geval bij een concreet advies van 2021.<sup>157</sup>

Op een perceel bestemd tot agrarisch gebied waren tussen 2006 en 2015 diverse, stedenbouwkundige vergunningen afgeleverd voor de sloop van de oorspronkelijke hoevewoning en de oprichting van een nieuwe, zonevremde woning, voor de aanleg van diverse verhardingen, alsook voor de oprichting van bijgebouwen en de aanleg van een zwembad. Die laatste vergunning was afgeleverd op voorwaarde dat op dit perceel twee wadi's werden voorzien (dat gelegen is in mogelijk overstromingsgevoelig gebied).

Op het perceel waren meer verhardingen voorzien dan vergund, de vergunde garage was in gebruik als een kantoorruimte, er was een onvergunde paardenpiste in zand aangelegd. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur beoogde het herstel in de oorspronkelijke toestand. Waar een van de wadi's moest worden voorzien, was er een onvergunde mestopslagplaats.

De herstellvordering was intern tegenstrijdig gemotiveerd. Terwijl de inspecteur de herstellvordering in essentie liet steunen op de niet-conforme uitvoering van de afgeleverde vergunningen, werd geen rekening gehouden met wat was vergund. Opmerkelijk genoeg moest niet worden voorzien in de aanleg van de twee wadi's. Slechts één van beide wadi's moest worden voorzien.

De Raad bracht over de herstellvordering een negatief advies uit omwille van de volgende redenen:

*"2. Feiten*

*De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan [...] in agrarisch gebied.*

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

*open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 2° VCRO.*

*Volgens een uittreksel van de kaart van de watertoets (overstromingsgevoelige gebieden 2017), zie ook stukken eigen onderzoek, lig(t)(gen) de handeling(en) overeenkomstig het decreet van 18 juli 2003*

<sup>156</sup> Dit kan niettemin niet het geval zijn bij essentieel gewijzigde omstandigheden. Dit deed zich echter niet in de praktijk voor in de behandelde periode.

<sup>157</sup> Advies nr. 876, rolnummer 8392/1 van 17 juni 2021.

*betreffende het integraal waterbeleid (BS 14 november 2003) deels in mogelijks overstromingsgevoelig gebied.*

*Op 10 maart 2006 werd door het college van burgemeester en schepenen van [...] (hierna: 'het college') een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor "bouwen van een woning na slopen bestaande woning".*

*Op 15 juni 2006 werd door de deputatie van de provincie [...] een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor "het bouwen van een woning na slopen bestaande woning".*

*Op 28 juli 2006 werd door het college een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor "het inbuizen gracht".*

*Op 3 april 2009 werd door het college een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor "de regularisatie zaailingen van bomen".*

*Op 26 oktober 2015 werd door het college een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor "het bouwen van een bijgebouw (garage + stal) en plaatsen zwembad". De vergunning werd afgeleverd onder de hierna vermelde uitdrukkelijke voorwaarden.*

### *3. Herstelvordering*

*De bevoegde overheid beoogt de volgende herstelmaatregel:*

*"Herstel in de oorspronkelijke staat.*

*Dit houdt in:*

*-Het kantoor moet terug garage worden zoals vermeld in de vergunning, zowel als functie als inrichting*

*-De paardenpiste in zand en toebehoren moet verwijderd worden van het terrein en de grond moet opgevuld worden met teelaarde tot het oorspronkelijke maaiveld*

*-De mestopslag moet verwijderd worden en vervangen worden door de WADI zoals vermeld in de vergunning*

*-Het publiciteitsdoek moet verwijderd worden*

*-Verhardingen de totale oppervlakte van al de verhardingen moeten verwijderd worden tot er nog maximum 80 m<sup>2</sup> over blijft. (met uitzondering van de verhardingen naar de voordeur (maximaal 1,5 meter breed) en naar de garage (maximaal 3 meter breed) zijn onder voorwaarden vrijgesteld van de vergunningsplicht. Dit geldt niet voor parkeerplaatsen in de voortuin"*

### *4. Beoordeling*

*4.1.1 De herstelmaatregel doorstaat niet de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).*

*4.2.1. Artikel 4.2.19 VCRO luidde ten tijde van de afgifte van de voornoemde vergunning van 26 oktober 2015 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 (...)."*

*De voorwaarden waaronder een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend maken integrerend deel uit van deze vergunning. Er kan derhalve slechts sprake zijn van een vergund bouwwerk indien ook de voorwaarden waaronder de stedenbouwkundige vergunning voor dat bouwwerk werd verleend, zijn nageleefd (RvS 14 januari 2010, nr. 199.512, Van den Houte en Buggenhout).*

*Een voorwaarde waaronder een stedenbouwkundige vergunning wordt afgeleverd strekt in essentie ertoe het aangevraagde verenigbaar te maken met een goede ruimtelijke ordening door de naleving 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 te dezen 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."*

*4.2.2. De voornoemde vergunning van 26 oktober 2015 werd afgeleverd onder volgende uitdrukkelijke voorwaarden:*

*- Advies van Infrac na te leven*

*- Advies van de Provinciale Dienst Waterlopen na te leven*

*- Maximaal 80 m<sup>2</sup> niet-overdekte constructies (terrassen, zwembad, siervijver, parkeerplaatsen, ...) toegelaten op het volledige perceel. De strikt noodzakelijke toegangen en opritten naar de woning zijn vrijgesteld van vergunning."*

*Het dossier bevat diverse elementen dat de niet-naleving van de voorwaarden van de voornoemde vergunning van 26 oktober 2015 meer behelst dan de in de herstelmaatregel geïmplementeerde handelingen, zijnde het herstel van de garage in de vergunde toestand, de verwijdering van de niet vergunde constructies, publiciteitsinrichting en verhardingen, alsook de aanleg van één wadi bij de achterliggende stal.*

*Met de voornoemde vergunning van 26 oktober 2015 worden ook nog andere voorwaarden opgelegd die omwille van wat hiervoor is behandeld (zie hiervoor, punt 4.2.1) van aard waren om de oprichting van een bijgebouw (garage + stal) en het plaatsen zwembad op het terrein in overeenstemming te brengen met de goede ruimtelijke ordening.*

*Zo werd op de vergunde plannen bij voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 26 oktober 2015 voorzien in de aanleg van twee wadi voorzieningen, meer bepaald één bij de woning en één bij de achterliggende stal. Voor wat betreft de twee wadi voorzieningen werd volgende beoordeling gemaakt in het kader van de vergunningverlening bij voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 26 oktober 2015:*

*"Watertoets*

*Het project is gelegen in een mogelijk overstromingsgevoelig gebied. Het project ligt eveneens in een gebied met moeilijk infiltreerbare bodem. In het project wordt het dakoppervlakte van de nieuwe garage opgevangen in een regenwaterput van 15.000 liter. De overloop van de hemelwaterput is aangesloten op een nieuw aan te leggen wadi. Deze wadi heeft een oppervlakte van 12 m<sup>2</sup> en heeft een volume van 3600 l. De overloop van deze infiltratievoorziening is aangesloten aan de daarnaast gelegen gracht.*

*Het dakoppervlak van de stal wordt aangesloten op een hemelwaterput van 5000 liter. De overloop van deze hemelwaterput is aangesloten op een wadi. Deze wadi heeft een oppervlakte van 12 m<sup>2</sup> en heeft een volume van 3600 l. De overloop van de wadi is aangesloten op de baangracht. Deze voorgestelde hemelwaterputten en infiltratievoorzieningen zijn ruim voldoende voor de voorgestelde uitbreiding en nieuwbouw."*

*De voorwaarden bij de vergunning van 26 oktober 2015, met de voorziene installatie van twee wadi voorzieningen, strekken er dus toe het aangevraagde project te kunnen inpassen op het kwetsieuze terrein, welke deel uitmaakt van een gebied met moeilijk infiltreerbare bodem.*

*In het na te leven advies van Infrac van 17 september 2015 bij voornoemde vergunning van 26 oktober 2015 is onder meer het volgende opgenomen onder '3. Specifieke bepalingen betreffende riolering en waterafvoer voor dit bouwproject':*

*"(..)*

*Volgens de GSV "hemelwater" dient een gescheiden stelsel voorzien te worden: de afvoer van het buitenterras/oprit dient aangesloten te worden op de overloop van de hemelwaterput, op een infiltratievoorziening of dient in de naastliggende groenzones af te wateren.*

*De overloop van het buitenzwembad dient op de hemelwaterafvoer naar de WADI aangesloten te worden.*

*De spoeling van de filters dient op de vuilwaterafvoer aangesloten te worden.*

*..)'*

*Op 8 september 2020 wordt een proces-verbaal opgesteld. Het volgende wordt vastgesteld:*

*"(..)*

- Naast de vergunde stal voor weidedieren werd een mestopslagplaats in beton aangelegd met 3 opstaande betonnen wanden op de plaats waar volgens het goedgekeurde plan van de stedenbouwkundige vergunning van 26 oktober 2015 een wadi zou voorzien worden. (..)*

*(..)*

- Vóór de woning en het kantoor ligt een grote parking, grotendeels in betonklinkers en deels in steenslagverharding, ook op de plaats waar een WADI voorzien was. Achter het kantoor is eveneens een verharding aanwezig in betonklinkers. (..)"*

*Ook met het verslag van het plaatsbezoek van 27 januari 2021 werd vastgesteld dat "de 2 wadi's nog niet gerealiseerd zijn".*

*4.2.3. In de herstellvordering wordt onder '3.1. Beschrijving van de wederrechtelijke uitgevoerde werken, handelingen en gebruik' hieromtrent het volgende aangehaald:*

*"(..)*

*-Het niet naleven van de voorwaarden in de vergunning:*

*o (..)*

- o Het project ligt in een gebied met moeilijk infiltreerbare bodem bijgevolg moeten er 2 WADI's voorzien worden:*

- 1 in de nabijheid van de garage, het dakoppervlakte van de garage moet opgevangen worden in een regenwaterput van 15000l en deze moet aangesloten worden aan een nieuwe WADI met een oppervlakte van 12m<sup>2</sup> en een volume van 3600l, de overloop van deze infiltratievoorziening wordt aangesloten aan de daarnaast gelegen gracht*
- de 2<sup>e</sup> WADI in de nabijheid van de stal, het dakoppervlakte van de stal moet opgevangen worden in een regenwaterput van 5000l en deze moet aangesloten worden aan een WADI met een oppervlakte van 12m<sup>2</sup> en een volume van 3600l, de overloop van deze infiltratievoorziening wordt aangesloten aan de baangracht.*

*(..)"*

*In de herstellvordering haalt de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur de motieven van de voorwaardelijke vergunning aan en steunt zij haar herstellvordering essentieel op de niet-naleving van die voorwaarden. Het handhavend bestuur geeft zelf aan dat het gaat om een moeilijk infiltreerbare bodem, wat blijktens de vergunningshistoriek net de reden is waarom de voorwaardelijke vergunning vereist dat twee wadi's worden voorzien.*

*Met een e-mail van 28 mei 2021 worden met toepassing van artikel 10, § 3 P RHRH bij het handhavend bestuur de volgende stukken, gegevens of inlichtingen opgevraagd:*

*"Op de vergunde plannen bij voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 26 oktober 2015 werd voorzien in de aanleg van twee wadi voorzieningen, meer bepaald één bij de woning en één bij de achterliggende stal. In tegenstelling tot de voornoemde vergunde plannen werd op de plaats van de nieuw aan te leggen wadi bij de stal een verharding aangebracht alsook een*

*mestopslagplaats opgericht en werd op de plaats van de een nieuw aan te leggen wadi bij de woning ook een verharding doorgevoerd. De Raad merkt op dat de bevoegde overheid geen herstelmaatregel beoogt voor de voorziene wadi naast de woning.*

*Zijn er redenen betrokken op de goede ruimtelijke ordening waarom met de herstellvordering niet wordt beoogd dat de andere wadi naast de woning wordt voorzien?"*

*Met een e-mail van 28 mei 2021 antwoordt het handhavend bestuur het volgende:*

*"De 3de luit de vergunningshistoriek blijkt dat twee wadi's moeten worden voorzien; geen drie] wadi is niet opgenomen in de herstellvordering omdat onze dienst geen zekerheid had als die al dan niet aanwezig was. Verbalisant van [...], [...], heeft hier ook niets over vermeld.*

*Onze dienst is ter plaatse geweest maar hebben onze vaststellingen vanop straat moeten doen waardoor ik ook enkel de zaken die ik effectief kon vaststellen van plaatsbezoeken en vergelijking luchtfoto's en vergunningen en plannen heb opgenomen."*

*De bovenstaande argumentatie van het handhavend bestuur kan niet worden bijgevalen. Uit de bovenstaande vaststellingen in het proces-verbaal van 8 september 2020 alsook in het verslag van het plaatsbezoek van 27 januari 2021 en de bij het dossier gevoegde foto's blijkt dat beide wadi voorzieningen ontbreken.*

*De Raad merkt op dat met de huidige formulering van het herstel in oorspronkelijke staat geen toestand tot stand wordt gebracht die in overeenstemming is met de geldende vergunningsvoorwaarden. Gelet op het vergunde programma en gelet op de aard van een vergunningsvoorwaarde is de aanleg van beide wadi's noodzakelijk vanuit vereisten van goede ruimtelijke ordening.*

*4.2.4. Met betrekking tot de overige onderdelen van de herstellvordering waarmee onder andere de functiewijziging van de garage naar kantoorruimte wordt geïviseerd, merkt de Raad ten slotte nog op dat de geïviseerde handelingen een ondeelbaar geheel vormen waardoor met het oog op de goede rechtsbedeling de eenheid van de herstellvordering dient te worden bewaard.*

*Wanneer de plannen bij voornoemde stedenbouwkundige vergunning van 26 oktober 2015 worden vergeleken met de foto's in het dossier blijkt dat een muur werd vervangen door een vast venster om de ruimte voorzien als garage in te richten als kantoorruimte. In functioneel opzicht werd derhalve een ander programma gerealiseerd. Het voorzien van een kantoorruimte met bijhorende parkingplaatsen gaat in tegen bovenvermelde beoordeling die gemaakt is in het kader van het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning van 26 oktober 2015, waarbij klaarblijkelijk één van de uitgangspunten was om ter plaatse enkel een minimum aan verharding toe te laten.*

*Niettegenstaande de Raad de terugkeer van deze kantoorruimte naar garages noodzakelijk acht vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, volgt uit de omstandigheid dat met de voorliggende herstellvordering niet de aanleg van beide wadi's wordt gerealiseerd terwijl dit een essentieel aspect was van de voorwaardelijke vergunning van 16 november 2015, dat de Raad over het onderdeel van de herstellvordering om de kantoorruimte terug om te vormen tot garages geen gedeeltelijk positief advies uitbrengt.*

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

In dit concrete dossier trachtte de bevoegde overheid de omstandigheid dat slechts één wadi moest worden voorzien volgens de herstelmaatregel, te verantwoorden door de stelling dat de niet-aanwezigheid van de andere wadi niet was vastgesteld. Dit werd nochtans weersproken door de vaststellingen in het kwestieuze proces-verbaal zelf.

Voor het overige haalde de bevoegde overheid geen motieven aan betrokken op de goede ruimtelijke ordening waarom de aanleg van de andere wadi zich niet opdrong.

Na een eigen beoordeling, besloot de Raad dat de goede ruimtelijke ordening niet verdroeg dat de andere wadi niet zou worden aangelegd. Beide wadi's waren te voorzien om de plaatselijke waterhuishouding te optimaliseren, dit in lijn met de externe adviezen die over de vergunningsaanvraag waren ingewonnen.

Dit advies illustreert dat de bevoegde overheid in de keuze van de herstelmaatregel niet zonder aanvaardbare redenen vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, een herstelmaatregel kan beogen die voorbij gaat aan wat is vergund en de aan de vergunning gekoppelde vergunningsvoorwaarden.

### 2.3.1.8.3 Afwijkingmogelijkheden ingevoerd door de Codextrein

Op 30 december 2017 traden diverse wijzigingen in werking die zijn ingevoerd met de Codextrein

Zo werd, onder andere, een nieuw artikel 4.4.8/2 ingevoegd in de VCRO dat luidt als volgt:

*“§ 1. In gebieden met een gebiedsaanduiding die tot de categorie ‘landbouw’ behoren, kan, voor zover er geen bestaande stallingsmogelijkheden zijn, een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen worden afgegeven voor het oprichten van één stal voor weidedieren die geen betrekking heeft op een effectief beroepslandbouwbedrijf, als voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden:*

*1° de stal wordt volledig opgericht binnen een straal van vijftig meter van een hoofdzakelijk vergunde of vergund geachte residentiële woning of bedrijfswoning;*

*2° de stal heeft een maximale kroonlijsthoogte van 3,5 meter;*

*3° de stal heeft een maximale vloeroppervlakte van 120 vierkante meter per hectare grasland, met een absoluut maximum van 200 vierkante meter.*

*Bij de beoordeling van vergunningsaanvragen wordt rekening gehouden met de landschappelijke inpasbaarheid in het gebied.*

*Gebieden met bestemmingsvoorschriften van een plan van aanleg die overeenkomstig artikel 7.4.13 werden geconcordeerd naar de categorie met de gebiedsaanduiding ‘landbouw’ worden voor de toepassing van het eerste lid gelijkgesteld met gebieden met een gebiedsaanduiding die behoren tot de categorie ‘landbouw’.*

*De mogelijkheid, vermeld in het eerste lid, geldt niet in de volgende gebieden:*

*1° ruimtelijk kwetsbaar gebied;*

*a) bouwvrij agrarisch gebied;*

*b) agrarisch gebied met overdruk natuurverweving.*

*§ 2. De omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen voor het oprichten van een stal voor weidedieren, verleend met toepassing van paragraaf 1, vervalt van rechtswege naast de gevallen, vermeld in artikel 99 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, als gedurende een periode van vijf opeenvolgende jaren geen weidedieren worden gehouden op het perceel of de percelen waarop de vergunning betrekking heeft.*

*Na het verval van de vergunning, vermeld in het eerste lid, moet de stal voor weidedieren binnen zes maanden worden afgebroken.*

*§ 3. De Vlaamse Regering kan nadere regelen bepalen voor de toepassing van dit artikel, onder meer inzake de berekening en de vaststelling van de termijn van vijf opeenvolgende jaren opgenomen in paragraaf twee, eerste lid.”*

In 2018 voerde de Raad een verfijning door in de drievoudige toets, met name in de toets in functie van de weerslag van de geviseerde handeling op de plaatselijke ordening en de rechten van derden.

Wanneer dit aan de orde is, toetst de Raad of de geviseerde handeling niet in aanmerking komt voor een mogelijke toepassing van de besproken afwijkingmogelijkheid om in gebieden bestemd voor ‘landbouw’ een stalling voor weidedieren op te richten.

Zo lag in begin 2018 een herstellvordering voor van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur waarmee, naast een paardenpiste, op een perceel bestemd volgens het gewestplan tot agrarisch gebied ook een paardenstalling werd geïsoleerd. De paardenstalling bestond uit een eerdere, vergunde paardenstalling waartegen onvergunde onderdelen waren aangebouwd.

De zodoende tot stand gebrachte paardenstalling voldeed echter op basis van de vaststellingen in het proces-verbaal en de overige elementen van het dossier aan de toepassingsvoorwaarden van de besproken afwijkmogelijkheid voor stallingen voor weidedieren. Die afwijkmogelijkheid biedt een grondslag aan de vergunningverlenende overheid om een omgevingsvergunning af te leveren. Er geldt geen plicht tot de afgifte van een vergunning. De vergunningverlenende overheid 'kan' een vergunning afleveren. Die 'kan'-bepaling impliceert dat de vergunningverlenende overheid beschikt over een beoordelingsruimte om te toetsen of de aangevraagde stalling voor weidedieren verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

De inspecteur had in de herstellvordering die dateerde van 2018, meer specifiek van kort na de inwerkingtreding van de Codextrein, de paardenstalling niet getoetst aan artikel 4.4.8/2 VCRO in functie van die nieuwe afwijkmogelijkheid.

Er lag verder geen enkele motivering voor vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening waarom de afbraak van de geïsoleerde paardenstalling zich opdrong.

De Raad bracht het volgende, negatief advies<sup>158</sup> uit:

*"4.2. Met betrekking tot de geïsoleerde "aangebouwde delen bij de (vergunde) paardenstallen"*

*4.2.1 De Raad merkt op dat in de gemotiveerde nota wordt aangevoerd dat "ook rekening (dient) gehouden te worden met het Decreet van 8.12.2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving, kortweg de 'Codex-Trein' genoemd."*

*Betrokkenen voeren aan dat "in deze nieuwe regelgeving het mogelijk (wordt) gemaakt voor (...) o.a. hobbyhouders met paarden om mits te voldoen aan een aantal voorwaarden een tijdelijke stal op te trekken in agrarisch gebied".*

*4.2.2 De Raad merkt op dat met het artikel 67 van het 'decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving' (BS 20 december 2017, in werking getreden op 30 december 2017), een artikel 4.4.8/2 is toegevoegd aan de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. In essentie levert dit artikel 4.4.8/2 VCRO een vergunningsgrond op voor de oprichting van een stalling voor weidedieren.*

*Voor zover er geen bestaande stallingsmogelijkheden zijn, "kan" in gebieden met een gebiedsaanduiding die tot de categorie 'landbouw' behoren sinds 30 december 2017 een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen worden afgeleverd voor de oprichting van één stal voor weidedieren die geen betrekking heeft op een effectief beroepslandbouwbedrijf, als voldaan is aan de voorwaarden van artikel 4.4.8/2, § 1, eerste lid VCRO:*

*1° de stal wordt volledig opgericht binnen een straal van vijftig meter van een hoofdzakelijk vergunde of vergund geachte residentiële woning of bedrijfswoning;*

*2° de stal heeft een maximale kroonlijsthoogte van 3,5 meter;*

*3° de stal heeft een maximale vloeroppervlakte van 120 vierkante meter per hectare grasland, met een absoluut maximum van 200 vierkante meter.*

*4.2.3. Betrokkenen voeren in hun gemotiveerde nota aan te "verkeren in deze voorwaarden" en voeren tevens aan dat zij "momenteel bezig (zijn) een dossier voor te bereiden om op basis van deze nieuwe wetgeving een (regularisatie)-aanvraag in te dienen."*

*De Raad merkt op dat de thans aanwezige stal met de niet vergunde aangebouwde delen op basis van de beschikbare stukken en gegevens op het eerste gezicht voldoet aan de hierboven vermelde voorwaarden van artikel 4.4.8/2, § 1, eerste lid VCRO. Om deze reden verleent de Raad ook met betrekking tot de geïsoleerde "afbraak van de aangebouwde delen bij de (vergunde) paardenstallen" een negatief advies."*

---

<sup>158</sup> Advies nr. 3692, rolnummer 7522/1 van 23 februari 2018.



Dit advies illustreert dat, ook in het licht van deze afwijkmogelijkheid ingevoerd in de VCRO met de Codextrein, de bevoegde overheid met nog meer zorg moet doen blijken dat de door haar beoogde herstelmaatregel noodzakelijk is vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening.

#### 2.3.1.8.4 Toepassingen en verfijningen wat het streven naar een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten betreft

Zoals uitvoerig behandeld in de vorige verslagboeken stelt het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 dat de Raad streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten.

De herstellvordering moet dus de toetsing doorstaan aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten.

In de periode 2017-2021 kwam bij die toetsing steeds meer de nadruk te liggen op een aantoonbare handhavingsvisie waarbij de bevoegde overheid, bv. de gemeentelijke overheid, moet kunnen aantonen dat ten aanzien van gelijkaardige feiten een consistent beleid wordt gevoerd.

De Raad aanvaardt hierbij, in het bijzonder wanneer de geviseerde handeling deel uitmaakt van een ruimere overtredingsproblematiek, dat de bevoegde overheid het eigen handhavend optreden tegen de relevante, geviseerde handelingen stroomlijnt door prioriteiten voorop te stellen. Dit kan bv. in een prioriteitenlijst of bv. in een eigen gemeentelijk handhavingsplan.

De Raad vult de eigen decretale adviesopdracht niet in op een wijze waarbij hij een inhoudelijk oordeel velt over de bv. door een gemeente vooropgestelde, eigen handhavingsprioriteiten.

De Raad toetst wel of het concrete, handhavend optreden zich laat inpassen in het eigen, bv. gemeentelijk beleidskader.

Zelden blijkt dat dit niet zo is. Sporadisch blijkt dit wel zo te zijn, zoals aan bod kwam in het volgende, negatieve advies van 2017.

Een gemeente legde aan de Raad een herstellvordering voor waarbij zowel de staking van het strijdige gebruik van een constructie die permanent werd bewoond werd gevisieerd, als diverse andere constructies op een perceel dat voorheen volgens het gewestplan was bestemd tot gebied voor verblijfsrecreatie. Echter in 2012 was met een provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan het perceel herbestemd tot een 'woonbos', wat bestemmingsmatig inhield dat de constructie vanaf de inwerkingtreding permanent vermocht te worden bewoond. Er kwam een dubbele bestemming in de plaats waarbij de constructie zowel permanent mocht worden bewoond als intermitterend erin mocht worden verbleven in functie van verblijfsrecreatie. Daarnaast legde het PRUP ook diverse, nieuwe stedenbouwkundige voorschriften op: de perceelsgrootte bedraagt minimaal 1.000 m<sup>2</sup> bij nieuwbouw, slechts één perceelstoegang van maximum 4 meter breed is toegelaten, de maximale oppervlakte per perceel die kan worden ontbost is 300 m<sup>2</sup>, de maximale bebouwde oppervlakte van alle constructies, met inbegrip van alle bijgebouwen is 100 m<sup>2</sup> waarbij alle constructies fysiek aan elkaar moeten aansluiten, het maximaal bouwvolume bedraagt 550 m<sup>3</sup>, de maximale bouwhoogte is 7 m, vanaf de perceelsgrens moet een bouwvrije zone van 3 m worden gerespecteerd, kavels kunnen niet worden opgesplitst doch wel samengevoegd, er mogen geen bijkomende wegen worden aangelegd en er mag geen onbehandeld afvalwater worden geloosd.

De gemeente beoogde niettemin de beëindiging van de permanente bewoning van de constructie hoewel het PRUP dit bestemmingsmatig toeliet. Daarnaast bleek na bijkomende informatie te hebben opgevraagd dat de gemeente een eigen, gemeentelijk handhavingsplan had aangenomen waaraan niet was getoetst.

De Raad bracht het volgende, negatief advies uit<sup>159</sup>:

## *“2. Feiten*

*Bepaalde van de handelingen lagen ten tijde van het verrichten ervan, naar betrokkenen hebben verklaard (zie aanvankelijk proces-verbaal van 16 februari 2016) binnen gebied voor verblijfsrecreatie. De handelingen liggen thans volgens het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan [...] (MB 19 januari 2012, BS 7 februari 2012, inv. 22 februari 2012) in ‘specifiek woongebied met bosrijk karakter’.*

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

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

*Op 21 augustus 1995 verleende het college een stedenbouwkundige vergunning voor het “bouwen van een weekendwoning”.*

*Deze vergunning werd afgeleverd onder de voorwaarde dat het bindend, voorwaardelijk gunstig advies van de gemachtigde ambtenaar wordt in acht genomen. Twee van de voorwaarden van de gemachtigde ambtenaar waren “het weekeindverblijf uitsluitend aanwenden voor het tijdelijk en onderbroken recreatief onderkomen van een gezin” en dat “permanente bewoning onder geen beding (kan) aanvaard worden”.*

*Daarnaast legde het college zelf nog onder andere de volgende, bijzondere voorwaarden op: “het rooien van de bestaande bomen is slechts toegelaten voorzover dit strikt nodig is voor het oprichten van de constructie en het nemen van de toegang” en “na de uitvoering van de bouwwerken dient het perceel zo nodig opnieuw aangeplant en bebost te worden en als dusdanig onderhouden te worden”.*

*Voor de volledige historiek kan worden verwezen naar de herstellvordering en de elementen van het dossier.*

## *3. Beoordeling*

*3.1. In de mate dat m.b.t. de als weekendverblijf vergunde constructie de staking van het strijdig gebruik wordt beoogd*

*Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat middels het op 19 januari 2012 goedgekeurde en voornoemde provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: het ‘PRUP’) de planologische context ter plaatse werd gewijzigd. Het kwestieuze perceel is volgens dit PRUP thans gelegen in ‘specifiek woongebied met bosrijk karakter’.*

*De thans ter plaatse geldende stedenbouwkundige voorschriften van dit PRUP voorzien in artikel 1.2 de volgende bestemming:*

*“Het gebied is bestemd voor:*

- wonen*
- tijdelijk recreatief verblijf in een weekendverblijf,*

*in een omgeving waarvan het natuurlijke en bosrijke karakter wordt gehandhaafd of versterkt.*

*Nevenfuncties zijn niet toegelaten.”*

*Het handhavende bestuur gaat in de voorliggende herstellvordering voorbij aan het gegeven dat thans ter plaatse de bestemming wonen mogelijk is.*

*Uit de beoogde herstelmaatregel blijkt dat het handhavende bestuur, niettegenstaande deze gewijzigde planologische context, de staking van het strijdig gebruik beoogt van de als weekendverblijf vergunde constructie die thans permanent wordt bewoond.*

*Deze herstelmaatregel doorstaan niet de toets aan de prioriteitenorde van artikel 6.1.41, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be](http://www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be), veel gestelde vragen 26 t.e.m. 34) en evenmin 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](http://www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be),*

<sup>159</sup> Advies nr. 3313, rolnummer 7130/CI van 26 januari 2017.

veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25), nu blijkt dat een woonbestemming verenigbaar is met de in de stedenbouwkundige voorschriften van het ter plaatse geldende provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan vastgelegde beleidsmatig gewenste ontwikkelingen.

De Raad verleent voor dit onderdeel een negatief advies.

#### 4.2. Met betrekking tot de overige inbreuken

##### 4.2.1. Drievoudige toets

4.2.1.1. Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, blijkt dat de overige inbreuken, daargelaten de vraag naar het tijdstip waarop ze werden gepleegd, thans in strijd komen met de stedenbouwkundige voorschriften van het PRUP (art. 1.3):

- Uit de schets met het overzicht van de inbreuken gevoegd bij het aanvankelijk proces-verbaal van 16 februari 2012 blijkt dat diverse constructies opgericht zijn op minder dan 3 m van de perceelsgrens, terwijl artikel 1.3. van de stedenbouwkundige voorschriften van het PRUP bepaalt dat “vanaf de elke perceelsgrens een bouwvrije zone van 3m (dient) bewaard te blijven”.

Uit deze schets blijkt dat het perceel een trapezoïde vorm heeft, met dien verstande dat de vierhoek weliswaar twee evenwijdige zijden (een 'lange' en een 'korte', rechte zijde), maar geen twee schuine zijden heeft, doch een rechte en een schuine zijde. De lange, rechte zijde meet 37,90 m, de korte, rechte zijde meet 26 m, en de hoogte meet 46 m. Volgens de formule 'oppervlakte = [(korte rechte zijde + lange rechte zijde) x hoogte] : 2', bedraagt de oppervlakte van het perceel 1.469,70 m<sup>2</sup>. Uit de gegevens van het dossier blijkt dat het totale perceel werd ontbost. Artikel 1.3. van de stedenbouwkundige voorschriften van het PRUP bepaalt dat “per perceel in totaal maximaal 300 m<sup>2</sup> (mag) ontbost worden in functie van het oprichten en handhaven van constructies (met aan maximaal bebouwbare oppervlakte van 100 m<sup>2</sup>)” of “het inrichten en handhaven van een perceelstoegang, tuin en/of terras”, waarbij “de verharding gebeurt in waterdoorlatende materialen”.

Uit deze schets blijkt ook nog dat diverse, vrijstaande constructies zijn opgericht. Dit komt ook al in strijd met de bepaling van artikel 1.3 van de stedenbouwkundige voorschriften van het PRUP dat “alle constructies fysiek op elkaar (moeten) aansluiten”, nog daargelaten de vraag of de bebouwing meer dan 100 m<sup>2</sup> bedraagt.

4.2.1.2.1. De Raad merkt op dat het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening als beleidsregel ten aanzien van de Raad stelt dat de Raad “streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige zaken en feiten”.

Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt evenwel niet dat de herstellvordering die thans voor advies is voorgelegd, aantoonbaar de toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten doorstaat zoals bedoeld in het Handhavingsprogramma ([www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be](http://www.hogeraadvoorhethandhavingsbeleid.be), veel gestelde vraag 24).

4.2.1.2.2. De adviesaanvraag betreft immers geen geïsoleerde adviesaanvraag, maar kadert in een globale problematiek van al dan niet permanent bewoonde constructies binnen een cluster van weekendverblijven. Specifiek voor deze cluster werd het voornoemde provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan definitief vastgesteld en goedgekeurd.

Met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH werden bij het handhavende bestuur met een e-mail van 13 december 2016 de volgende inlichtingen opgevraagd:

“Zijn er gelijkaardige inbreuken binnen dezelfde cluster van weekendverblijven (permanente bewoning en illegaal opgerichte constructies?)

Wat is het beleid van uw college op vlak van handhaving tegen eventuele, gelijkaardige inbreuken?”

Het handhavend bestuur verschaftte met een e-mail van 14 december 2016 de volgende inlichtingen, waaruit op het eerste gezicht blijkt dat gelijkaardige feiten voorkomen in de (onmiddellijke omgeving binnen de) kwestieuze cluster van weekendverblijven:

“Er zijn al enkele gelijkaardige gevallen en in de toekomst gaan er nog véél volgen. Het Prup [...] heeft de gemeente opgenomen in het handhavingsplan als één van de prioriteiten.”

4.2.1.2.3. Het is bij gebrek aan een globale analyse door het handhavende bestuur van deze cluster en de inbreuken die binnen deze cluster voorkomen, niet uitgesloten dat gelijkaardige handelingen als de handelingen die worden geïmplementeerd met de huidige herstellingsprocedure, niet worden geïmplementeerd, noch is het duidelijk uit welke precieze handhavingvisie van het college de huidige selectie om deze herstellingsprocedure betreffende deze inbreuken voor advies voor te leggen.

Als er al, wat ook al niet voldoende duidelijk blijkt uit de beschikbare stukken en gegevens, binnen deze cluster andere inbreuken voorkomen, is de aard van deze andere inbreuken, noch het tijdsverloop sinds het respectieve initiële feit duidelijk.

Een selectie van inbreuken kan eerst in overweging worden genomen nadat het handhavende bestuur 1° een globale analyse maakt van deze cluster en 2° een precieze handhavingvisie ontwikkelt in het raam van een welbepaalde aanpak van inbreuken binnen de kwetsbare cluster van weekendverblijven.

In ieder geval ontbreekt een globale analyse van de inbreuken binnen de kwetsbare cluster van weekendverblijven.

4.2.1.2.4. Kennelijk heeft het handhavend bestuur in het handhavingplan van de gemeente [...] (hierna: het gemeentelijke handhavingplan), de krachtlijnen vastgelegd van een handhavingvisie dat het heeft ontwikkeld, nog daargelaten de vraag of dit een voldoende precieze handhavingvisie behelst.

De Raad merkt evenwel op dat de huidige herstellingsprocedure niet concreet wordt getoetst aan de krachtlijnen van het eigen, gemeentelijke handhavingplan.

Het gemeentelijke handhavingplan (zie punt '7. Prioriteitenbepaling van de gemeente en van het Vlaams Gewest') bepaalt het volgende:

*"De gemeentelijke prioriteiten worden opgedeeld in parameters, tijd, gebied en aard van de overtreding. Hoe hoger de overtreding scoort op deze lijst, hoe sneller er opgetreden moet worden.*

• *Prioriteiten gemeente:*

*Parameter 1: tijd*

*Parameter 2: gebied*

*Parameter 3: aard van de overtreding*

*Parameter 1: TIJD (gelet op de verjaringsregels van bouwmissdrijven)*

- 1. Recente overtredingen, vergunningsplichtig, geen aanvraag: hoogste prioriteit*
- 2. Recente overtredingen, meldingsplicht (de gemeente gaat een verordening opmaken waarin meldingsplichtige werken vergunningsplichtig worden), geen melding: hoge prioriteit*
- 3. Overtredingen van voor de wet op stedenbouw: laagste prioriteit*

*Parameter 2: GEBIED (plaats waar overtreding gelegen is) en link met OVERLAST*

- 1. Ruimtelijk kwetsbaar gebied (o.a. natuurgebied, overstromingsgebieden, bosgebied, agrarische gebieden met ecologisch belang/waarde,...)*
- 2. [...] (PRUP [...])*
- 3. Woongebied*

*Parameter 3: AARD van de overtreding*

- 1. Het wijzigen van het aantal wooneenheden zonder stedenbouwkundige vergunning: (in samenwerking met burgerzaken en wijkpolitie)*

*Een woning of een gebouw opdelen in appartementen of kamerwoningen is altijd en overal vergunningsplichtig, zelfs als je hiervoor geen bouwwerken uitvoert. Het maakt niet uit of het gaat om een eengezinswoning, een etagewoning, een flatgebouw, een studio of een al dan niet gemeubileerde kamer. Iedereen die zijn woning wil opdelen in appartementen of kamers, al of niet met constructieve ingrepen, moet een stedenbouwkundige vergunning bekomen.*

*Steeds vaker besluiten eigenaars van een woning in [...] om ééngezinswoningen om te vormen tot meergezinswoningen of meergezinswoningen verder op te delen zonder dat ze*

hiervoor een vergunning hebben gekregen. Vaak gaat het om woningen die niet geschikt zijn als meergezinswoning. De ruimtelijke draagkracht van het gebouw en de veiligheid van de inwoners komen hierdoor in het gedrang. De woonkwaliteit daalt. In wijken waar dergelijke opsplitsingen vaak gebeuren, ontstaan er bovendien vaak een tekort aan parkeerplaatsen.

2. Inbreuken inzake PRUP [...]:
  - Vertuining (in samenwerking met de dienst milieu)
  - Verpaarding (in samenwerking met Agentschap Natuur en Bos - Cel Natuurinspectie)
  - Functiewijzigingen / strijdig gebruik (in samenwerking met burgerzaken en wijkpolitie)
  - Overige bouwovertradingen
3. Rooien / snoeien van bomen: het zonder vergunning drastisch snoeien of vellen van bomen, en in het bijzonder solitaire bomen, beeldbepalende bomen in het open landschap of agrarisch gebied, bomen in landschappelijk of agrarisch waardevol gebied of in (woon)parkgebied. Het zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning definitief verwijderen, geheel of gedeeltelijk rooien of omhakken van kleine landschapselementen zoals houtkanten, houtwallen, hagen, struwelen en hakhout en die niet vrijgesteld is van vergunning.
4. Overtreding aan hoofdgebouw / bijgebouw:
  - > Bepaalde oppervlakte (afhankelijk van geldende voorschriften)
  - Carports in bouwvrije voor- of zijtuin
5. Het niet uitvoeren van verplichtingen opgelegd in de vergunning, andere uitvoering dan opgenomen uitvoering..."

Hoewel het gemeentelijke handhavingsplan diverse parameters voorop stelt, wordt wat de huidige herstellvordering betreft, niet concreet getoetst aan deze parameters. Nochtans stelt het gemeentelijke handhavingsplan dat "hoe hoger de overtreding scoort op deze lijst, hoe sneller er opgetreden moet worden".

Een concrete toetsing houdt noodzakelijkerwijs in dat 'parameter 1' 'Tijd' meer preponderant is en dus aantoonbaar zwaarder zal moeten doorwegen in een prioritering van herstelinitiatieven voor gelijkaardige feiten dan 'parameter 2' 'Gebied', waaronder in 'punt 2' is opgenomen '...' (PRUP [...]). Nog meer concreet houdt dit in dat het handhavende bestuur ook zal moeten preciseren wat het zelf verstaat onder een 'recente overtreding' in haar eigen gemeentelijke handhavingsplan.

Aangenomen dat in de (onmiddellijke omgeving binnen de) kwestieuze cluster van weekendverblijven, naar het handhavende bestuur ("gelijkaardige gevallen") heeft bevestigd, ook nog andere, gelijkaardige feiten voorkomen, zal moeten worden toegelicht door het handhavend bestuur in functie van de parameters van het gemeentelijke handhavingsplan waarom de huidige herstellvordering prioritair wordt voorgelegd aan de Raad.

Dit is niet evident, omdat de huidige herstellvordering inbreuken betreft die op het eerste gezicht en onder voorbehoud van een verdere precisering door het handhavend bestuur van wat moet worden begrepen als een 'recente overtreding' in de zin van 'parameter 1' 'Tijd' van het gemeentelijke handhavingsplan, niet verschijnen als 'recente overtreding'. Zo dateert vb. de uitbreiding achter de woning al kennelijk van 2001 (zie herstellvordering, rubriek 'C. Historiek dossier').

Het verlenen van prioriteit aan deze herstellvordering houdt dus volgens de parameters van het eigen, gemeentelijke handhavingsplan, in dat zal moeten worden aangetoond dat er geen recente, gelijkaardige overtredingen zijn in de kwestieuze cluster van weekendverblijven.

Is dat toch het geval, dan moeten deze (meer) recente overtredingen prioritair worden ontmoet met een passende herstelmaatregel, waarbij ook zal moeten worden rekening gehouden met de omstandigheid dat het PRUP permanente bewoning principieel toelaat.

4.2.1.2.5. Wat de 'parameter 2' 'gebied' betreft, merkt volledigheidshalve de Raad nog op dat wat punt '2' '...' betreft, het gemeentelijke handhavingsplan geen verdere, inhoudelijke diversificatie bevat in functie van het type inbreuk.

*Zo doet het gemeentelijke handhavingsplan geen concrete uitspraken over de prioriteit die wordt gegeven aan diverse types van handelingen zoals vb. de permanente bewoning van een weekendverblijf, wat overigens principieel is toegelaten op grond van de stedenbouwkundige voorschriften van het PRUP, of vb. andersoortige inbreuken zoals het vellen van hoogstammige bomen of een ontbossing, het plegen van inbreuken aan de hoofdconstructie, of inbreuken die verband houden met het oprichten van nieuwe, ondergeschikte constructies zoals tuinhuizen, bergingen,....*

*Het gemeentelijke handhavingsplan maakt met betrekking tot bepaalde handelingen bij de minder zwaar doorwegende 'parameter 3' 'aard van de overtreding' onder punt '2' 'Inbreuken inzake PRUP [...] wél een inhoudelijke diversificatie in 'vertuining', 'verpaarding' en 'functiewijzigingen / strijdig gebruik' en 'overige bouwvertredingen'; nog daargelaten de vraag of deze 'prioriteiten' in het bijzonder 'verpaarding' en 'vertuining'; met artikel 6.1.1 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening strafbaar gestelde handelingen betreffen.*

*De Raad suggereert het handhavende bestuur dan ook aan om bij een selectie van gelijkaardige feiten binnen de kwestieuze cluster van weekendverblijven die prioritair aan de Raad voor advies worden voorgelegd, met het oog op een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten, de toetsing aan te vullen met een noodzakelijke prioritering in functie van een inhoudelijke diversificatie naargelang het type inbreuk, waarbij bepaalde types, gelijkaardige inbreuken vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening met meer prioriteit aan de Raad worden voorgelegd overeenkomstig de prioriteiten onder punt '2' 'Inbreuken inzake PRUP [...] bij 'parameter 3' 'aard van de overtreding'*

*Hierbij zal het handhavend bestuur ook rekening moeten houden met de meest preponderante parameter van het gemeentelijke handhavingsplan, met name 'parameter 1' 'Tijd', wat noodzakelijkerwijs inhoudt dat aan (meer) recente overtredingen op vlak van de handhaving aantoonbaar meer prioriteit moet worden verleend.*

*Dit vereist (zie ook punt 4.2.1.2.3 van dit advies) dat een globale analyse wordt gemaakt van de inbreuken binnen de kwestieuze cluster van weekendverblijven in ieder geval naargelang het tijdstip van de overtreding en dus in functie van 'parameter 1' 'Tijd'."*

*[...]*

#### *4. Advies*

*De Raad verleent negatief advies.*

*[...]*

Nadien legde de gemeente voor andere percelen binnen het plangebied van het PRUP herstellvorderingen voor aan de Raad die waren afgestemd op de nieuwe bestemming van het PRUP die dus ook wonen toeliet en op de nieuwe, stedenbouwkundige voorschriften. Verder bleek ook dat de herstellvorderingen zich lieten inpassen in de handhavingsprioritering zoals verankerd in het gemeentelijk handhavingsplan.

Zo bracht de Raad in 2018 een positief advies uit over een herstellvordering van de gemeente op een ander perceel. De gemeente beoogde een meerwaarde voor een terras dat paalde aan de hoofdconstructie. Dit betrof een fysiek aangebouwde constructie aan de hoofdconstructie die zich verdroeg met de stedenbouwkundige voorschriften van het PRUP. De aanwezige oprit moest via aanpassingswerken worden in overeenstemming gebracht met het stedenbouwkundig voorschrift van het PRUP dat de breedte beperkte tot 4 m. De vrijstaande constructies, in totaal veertien constructies waaronder een sauna en diverse bergingen, die zich niet lieten verzoenen met de verbodsbepaling van het PRUP op bijgebouwen die niet fysiek zijn verbonden met de hoofdconstructie, moesten worden afgebroken. Ook de extra ontbossing die de perken te buiten ging van het PRUP moest worden ongedaan gemaakt (er was voordien al 300 m<sup>2</sup> ontbost).

De Raad bracht het volgende, positief advies<sup>160</sup> uit:

*"4. Beoordeling*

*4.1. Drievoudige toets*

---

<sup>160</sup> Advies nr. 103, rolnummer 7642/C van 23 augustus 2018.

*De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO (www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be, veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).*

#### *4.1.1. Met betrekking tot de uitbreiding waarvoor een meerwaarde wordt beoogd*

*Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, besluit de Raad dat de geïncorporeerde handeling(en) kan (kunnen) worden gedoogd met een meerwaarde.*

*4.1.1.1. De Raad merkt op dat met de voormelde vergunning van 31 januari 2008 een weekendwoning met een oppervlakte van 60m<sup>2</sup> werd vergund met een overdekt terras van 18m<sup>2</sup>. Uit het bij het dossier gevoegde proces-verbaal van 2 augustus 2017 blijkt dat dit vergunde overdekt terras werd "dichtgebouwd en mee in gebruik genomen als leefruimte". Hierdoor werd de oppervlakte van de weekendwoning uitgebreid tot 78m<sup>2</sup>.*

*De Raad merkt op dat de voorschriften van het thans geldende PRUP het volgende bepalen:*

*"Alle constructies hebben samen een totale maximale bebouwbare grondoppervlakte van 100m<sup>2</sup>, inclusief overdekte terrassen en bijgebouwen, exclusief niet-overdekte terrassen.*

*Alle constructies moeten fysiek op elkaar aansluiten en één architecturaal geheel vormen."*

*De huidige weekendwoning met enkel het geïncorporeerd overdekt terras voldoet aan die voorschriften.*

*4.1.1.2. De bevoegde overheid stelt in de voorliggende herstellvordering met betrekking tot de kwestieuze uitbreiding het volgende:*

*"Deze uitbreiding blijft (...) beperkt qua schaal. Tevens is deze uitbreiding ruimtelijk inpasbaar aangezien de uitbreiding het volume van het gebouw slechts gedeeltelijk vergroot. Deze uitbreiding kan bijgevolg worden hersteld door het opleggen van een meerwaarde (...). De overige misdrijven veroorzaken echter weldegelijk schade, daar ze de bosrijke omgeving ernstig verstoren. Deze ruimtelijke schade kan dan ook niet worden hersteld door een meerwaarde."*

*Deze argumentatie vindt steun in het dossier.*

*4.1.1.3. Gelet op deze argumentatie en de omstandigheid dat de uitbreiding waarvoor een meerwaarde wordt beoogd, principieel in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften van het PRUP doch zo lang er geen regularisatievergunning wordt verkregen een overtreding van de vergunningsplicht inhoudt, treedt de Raad het standpunt van de bevoegde overheid bij dat de geïncorporeerde handeling(en) kan (kunnen) worden gedoogd met een meerwaarde.*

*Overigens blijkt dat betrokkenen zich via een regularisatieaanvraag in regel willen stellen.*

#### *4.1.2. Met betrekking tot de overige geïncorporeerde handelingen*

*4.1.2.1. Wanneer de bestaande toestand wordt vergeleken op basis van de beschikbare stukken en gegevens met de vergunde toestand, besluit de Raad dat de geïncorporeerde 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 31 januari 2008.*

*4.1.2.2. 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 uitvoeringsplan m.n. artikel 1.3:*

*"1.3 Inrichting*

*(...)*

*Bouwwrije zone*

*- vanaf elke perceelsgrens dient een bouwwrije zone van 3m bewaard te blijven;*

(...)

*Ontbosbare oppervlakte*

*Per perceel mag in totaal maximaal 300m<sup>2</sup> ontbost worden in functie van:*

(...)

*Het niet-ontboste gedeelte van het perceel dient als bos ingericht en gehandhaafd te worden.*

(...)

*Constructies*

*Constructies kunnen opgericht worden en bestaande hoofdzakelijke vergunde en vergund geachte constructies kunnen verbouwd, herbouwd en uitgebreid worden, voor zover deze constructies geen afbreuk doen aan het natuurlijke en bosrijke karakter van de zone en beantwoorden aan volgende voorschriften:*

*- Binnen de bouwvrije zone mogen geen constructies opgericht worden.*

*- Per perceel kan slechts één woning of één weekendverblijf worden opgericht.*

*- Het totale maximale bruto bouwvolume van de volledig gesloten constructies samen bedraagt 550m<sup>3</sup>.*

*- Alle constructies hebben samen een totale maximale bebouwbare grondoppervlakte van 100m<sup>2</sup>, inclusief overdekte terrassen en bijgebouwen, exclusief niet-overdekte terrassen.*

*Alle constructies moeten fysiek op elkaar aansluiten en één architecturaal geheel vormen.*

(...)

*- Voor alle gevels en de bedekking van schuine daken wordt gebruik gemaakt van duurzame en esthetisch verantwoorde materialen in overeenstemming met het natuurlijke en bosrijke karakter van de zone. Alle vrijstaande gevels dienen beschouwd en afgewerkt te worden als volwaardige gevels.*

(...)

*Perceelstoegangen*

*Er kan max. 1 toegang tot het perceel gerealiseerd worden van max. 4m breed in aansluiting met het openbaar domein of de ontsluitingsweg die het perceel ontsluit. Alle verhardingen beperken zich tot de noodzakelijke toegang tot het hoofdvolume en worden uitgevoerd met waterdoorlatende materialen."*

*Uit de elementen van het dossier blijkt dat de geïmagineerde handelingen niet in overeenstemming zijn met de voormelde voorschriften. De maximale bebouwbare grondoppervlakte van 100m<sup>2</sup> werd ruimschoots overschreden en niet alle constructies sluiten fysiek op elkaar aan. Daarnaast blijkt ook dat bepaalde constructies gesitueerd zijn op minder dan 3m ten aanzien van de perceelsgrenzen.*

*4.1.2.3. De Raad merkt ten slotte nog op dat de thans geïmagineerde 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 geïmagineerde "oprit" en de "verharding achteraan op het perceel" die blijktens de elementen van het dossier en eigen onderzoek van de Raad dateren van voor de inwerkingtreding van het thans geldende PRUP, maar strijdig zijn met de hierboven vermelde voorschriften van het thans geldende PRUP.*

*Zelfs los van de voorschriften van het PRUP komt het de Raad voor dat de oprit en verharding vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening niet kunnen worden aanvaard, omdat ze getuigen van en hebben bijgedragen tot een overdreven terreinbezetting en buitensporige verhardingsgraad die de draagkracht van het perceel binnen de onmiddellijke omgeving overschrijdt.*

*4.1.2.4. In de mate dat de bevoegde overheid bouw- en aanpassingswerken beoogt merkt de Raad op dat deze bouw- of aanpassingswerken kennelijk volstaan om de plaatselijke ordening te herstellen, omdat hiermee een toestand wordt tot stand gebracht die in overeenstemming is met de voorschriften van het ter plaatse geldende PRUP.*

#### *4.2. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)*

*De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsprogramma.*

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

*Uit de elementen van het dossier blijkt dat de plaatselijke ordening op het kwestieuze perceel in ruimtelijk opzicht van langzaam meer werd bezwaard.*



*Op 2 augustus 2017 werd nog een stakingsbevel opgelegd.*

#### *4.3. Toets aan de gelijke behandeling van gelijkaardige zaken*

*4.3.1. De Raad merkt op dat het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening als beleidsregel ten aanzien van de Raad stelt dat de Raad "streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige zaken en feiten", zoals bedoeld in het Handhavingsprogramma ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vraag 24).*

*4.3.2. De adviesaanvraag betreft geen geïsoleerde adviesaanvraag, maar kadert in een globale problematiek van al dan niet permanent bewoonde constructies binnen een cluster van weekendverblijven. Specifiek voor deze cluster werd het voornoemde, provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan definitief vastgesteld en goedgekeurd.*

*4.3.3.1. Omwille van het globale karakter van de problematiek binnen de cluster van weekendverblijven, voert de bevoegde overheid een selectie van dossiers door met meer en minder prioritaire herstellvorderingen binnen deze cluster van weekendverblijven.*

*Hiertoe heeft de gemeente [...] een eigen, gemeentelijk handhavingsplan waarin gemeentelijke prioriteiten worden voorop gesteld die in dit concreet geval worden toegepast.*

*De selectie om met onderhavige adviesaanvraag de huidige herstellvordering prioritair voor advies voor te leggen aan de Raad moet de toetsing aan het gemeentelijke handhavingsplan doorstaan.*

*4.3.3.2. De bevoegde overheid heeft in het gemeentelijke handhavingsplan de krachtlijnen vastgelegd van een handhavingsvisie dat het heeft ontwikkeld met betrekking tot de aanpak van stedenbouwkundige misdrijven binnen de gemeente.*

*Het gemeentelijke handhavingsplan (zie punt '7. Prioriteitenbepaling van de gemeente en van het Vlaams Gewest') bepaalt het volgende:*

*"De gemeentelijke prioriteiten worden opgedeeld in parameters, tijd, gebied en aard van de overtreding. Hoe hoger de overtreding scoort op deze lijst, hoe sneller er opgetreden moet worden.*

- *Prioriteiten gemeente:*

*Parameter 1: tijd*

*Parameter 2: gebied*

*Parameter 3: aard van de overtreding*

*Parameter 1: TIJD (gelet op de verjaringsregels van bouwmisdrijven)*

- 4. Recente overtredingen, vergunningsplichtig, geen aanvraag: hoogste prioriteit*
- 5. Recente overtredingen, meldingsplicht (de gemeente gaat een verordening opmaken waarin meldingsplichtige werken vergunningsplichtig worden), geen melding: hoge prioriteit*
- 6. Overtredingen van voor de wet op stedenbouw: laagste prioriteit*

*Parameter 2: GEBIED (plaats waar overtreding gelegen is) en link met OVERLAST*

- 4. Ruimtelijk kwetsbaar gebied (o.a. natuurgebied, overstromingsgebieden, bosgebied, agrarische gebieden met ecologisch belang/waarde,...)*
- 5. [...] (PRUP [...])*
- 6. Woongebied*

*Parameter 3: AARD van de overtreding*

- 6. Het wijzigen van het aantal woonegelegenheden zonder stedenbouwkundige vergunning: (in samenwerking met burgerzaken en wijkpolitie)*

*Een woning of een gebouw opdelen in appartementen of kamerwoningen is altijd en overal vergunningsplichtig, zelfs als je hiervoor geen bouwwerken uitvoert. Het maakt niet uit of het gaat om een eengezinswoning, een etagewoning, een flatgebouw, een studio of een al dan niet gemeubileerde kamer. Iedereen die zijn woning wil opdelen in appartementen of*

*kamers, al of niet met constructieve ingrepen, moet een stedenbouwkundige vergunning bekomen.*

*Steeds vaker besluiten eigenaars van een woning in [...] om ééngezinswoningen om te vormen tot meergezinswoningen of meergezinswoningen verder op te delen zonder dat ze hiervoor een vergunning hebben gekregen. Vaak gaat het om woningen die niet geschikt zijn als meergezinswoning. De ruimtelijke draagkracht van het gebouw en de veiligheid van de inwoners komen hierdoor in het gedrang. De woonkwaliteit daalt. In wijken waar dergelijke opsplitsingen vaak gebeuren, ontstaan er bovendien vaak een tekort aan parkeerplaatsen.*

*7. Inbreuken inzake PRUP [...] [...]:*

- *Vertuining (in samenwerking met de dienst milieu)*
- *Verpaarding (in samenwerking met Agentschap Natuur en Bos - Cel Natuurinspectie)*
- *Functiewijzigingen / strijdig gebruik (in samenwerking met burgerzaken en wijkpolitie)*
- *Overige bouwovertradingen*

*8. Rooien / snoeien van bomen: het zonder vergunning drastisch snoeien of vellen van bomen, en in het bijzonder solitaire bomen, beeldbepalende bomen in het open landschap of agrarisch gebied, bomen in landschappelijk of agrarisch waardevol gebied of in (woon)parkgebied. Het zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning definitief verwijderen, geheel of gedeeltelijk rooien of omhakken van kleine landschapselementen zoals houtkanten, houtwallen, hagen, struwelen en hakhout en die niet vrijgesteld is van vergunning.*

*9. Overtreding aan hoofdgebouw / bijgebouw:*

- *Bepaalde oppervlakte (afhankelijk van geldende voorschriften)*
- *Carports in bouwvrije voor- of zijtuin*

*10. Het niet uitvoeren van verplichtingen opgelegd in de vergunning, andere uitvoering dan opgenomen uitvoering..."*

*Het gemeentelijke handhavingsplan stelt nog dat "hoe hoger de overtreding scoort op deze lijst, hoe sneller er opgetreden moet worden".*

*4.3.3.3. De bevoegde overheid toetst de huidige herstellvordering zelf aan de parameters van het gemeentelijke handhavingsplan. In de voorliggende herstellvordering wordt ter zake het volgende gesteld:*

*"De eerste en meest doorslaggevende factor in de prioriteitenorde is de parameter tijd. Dit veronderstelt dat prioritair wordt opgetreden tegen recente overtredingen, die vergunningsplichtig zijn doch zonder aanvraag zijn verricht. In het gemeentelijk handhavingsplan is niet gespecificeerd wat wordt beschouwd als 'recent'. Wel wordt het aspect 'recent' in verband gebracht met de verjaringsregels.*

*(...)*

*Uit de verwijzing naar de verjaringsregels en het feit dat er aan de overtredingen van voor de wet op stedenbouw de laagste prioriteit wordt verleend, kan worden afgeleid dat er sprake is van een recente inbreuk indien deze inbreuk nog niet verjaard is.*

*Voor het overige strekt een vergunningsplichtige handeling tot de hoogste prioriteit in tegenstelling tot een louter meldingsplichtige handeling. In casu veronderstellen de opgesomde wederrechtelijke handelingen steeds een vergunning. Volgens het gemeentelijk handhavingsplan dient er dan ook de hoogste prioriteit te worden verleend aan deze inbreuken.*

*In casu vonden bijna alle inbreuken plaats in de periode 2014 – 2017, dit tot de laatste wederrechtelijke handeling dewelke door een stakingsbevel stopgezet en beteugeld werd. De periode voorafgaand aan het staken betreffen doorlopende handelingen dewelke eenheid van opzet uitmaken, de ene onvergunde constructie was nog niet gefinaliseerd of de andere handeling werd reeds aangevat, dit alles aan een weekendverblijf dewelke permanent bewoond wordt op de koop toe.*

*De handelingen betreffen allen recente onvergunde handelingen dewelke niet vergunbaar zijn, dit oa wegens de ruimtelijke impact en inname (...), wordt de bouwvrije zone niet gerespecteerd (...) en mogen simpelweg geen bijgebouwen opgericht worden, dit om het bosrijk karakter nèt te*

*beschermen en/of bestendigen. De overtreders hebben door hun overtredingen alles in het werk gesteld om n t dat wat het RUP ambieert, zijnde de vrijwaring van het bosgebied samen met laag-dynamisch wonen, te doorkruisen.*

*Een dergelijke meermaalse manifeste schending van de voorschriften en de goede ruimtelijke ordening betreft een prioriteit in de handhaving, op geen enkel perceel in de onmiddellijke en ruime omgeving zijn de overtredingen dermate manifest, zodat een handhavend optreden ter vrijwaring van de goede ruimtelijke ordening primordiaal is. Het prioritair aanpakken van de meest manifeste stedenbouwkundige misrijven geeft blijk van een doordachte visie aangaande de handhaving op het grondgebied in het algemeen en deze ten aanzien van het gebied in het bijzonder.*

*De tweede factor in de prioriteitenorde is het gebied waarin de wederrechtelijke handelingen werden uitgevoerd. In casu wordt het gebied in het handhavingsplan zelf opgesomd als belangrijkste gebied om prioritair handhavend op te treden. Zodoende is het evident dat er handhavend wordt opgetreden tegen de hoger opgesomde inbreuken.*

*De laatste factor in de prioriteitenorde is de aard van de overtreding. De inbreuken gepleegd in het door het "PRUP [...] [...]" geordende gebied, worden daarbij prioritair gevisieerd op het vlak van handhaving. Enkel het wijzigen van het aantal woonegelegenheden staat prioritair hoger.*

*Geconcludeerd kan worden dat gelet op de prioriteitenorde handhavend dient te worden opgetreden jegens de hogervermelde inbreuken. In het verleden werd reeds handhavend opgetreden tegen gelijkaardige inbreuken. Dit blijkt zowel uit de dossiersamenstelling als uit de andere herstellvorderingen.*

*Zo werd reeds handhavend opgetreden voor het betrokken perceel. Op 06/07/2012 werd immers eerder een proces-verbaal opgesteld lastens [...] voor het oprichten van constructies zonder vergunning en het niet voldoen aan de opgelegde heraanplant te [...] (...)"*

*De Raad stelt vast dat de huidige herstellvordering de toetsing aan de parameters van het gemeentelijke handhavingsplan doorstaat, rekening houdende met wat de bevoegde overheid hieromtrent uiteenzet in haar herstellvordering, zoals hiervoor aangehaald.*

*4.3.3.4. Zelfs aangenomen dat binnen de clusters van weekendverblijven nog gelijkaardige feiten voorkomen, doorstaat de omstandigheid dat de huidige herstellvordering prioritair voor advies wordt voorgelegd aan de Raad in functie van en met toepassing van de parameters hiertoe opgenomen in het gemeentelijke handhavingsplan, dus de toetsing aan de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten.*

*[...]*

*5. Advies*

*De Raad verleent positief advies."*

Wat de toetsing in het bijzonder betreft in functie van het streven naar een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten, bleek dus dat de herstellvordering de toets aan het eigen, gemeentelijke handhavingsplan doorstond.

Dit was een motief voor de Raad om de herstellvordering positief te adviseren.

### 2.3.1.9 Toepassingen en verfijningen wat het tijdsverloop betreft

In zijn vaste adviespraktijk toetst de Raad aan de beleidsregels van het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015. Die toetsing houdt in dat wordt onderzocht of een herstellvordering een recente overtreding, een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding, een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter of een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betreft.

Wanneer de herstellvordering een niet-recente, niet-geconsolideerde herstellvordering betreft, beschikt de Raad overeenkomstig de beleidslijnen van het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 over

een beleidsmarge om een positief of een negatief advies af te leveren wanneer de herstellvordering de drievoudige toetsing<sup>161</sup> doorstaat.

Wat die toetsing aan de beleidsregels van het Handhavingsprogramma concreet behelst, werd reeds uitvoerig in de eerdere verslagboeken behandeld. Voor meer uitleg kan hiernaar worden verwezen of naar de veel gestelde vragen op de website.

Die 'klassieke' toetsing aan de beleidsregels van het Handhavingsprogramma kende verder zijn beslag in de besproken periode van dit verslagboek.

De concrete invulling van de beleidsmarge kan uitmonden in een positief advies over een herstellvordering die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betreft.

Zo legde in 2020 een gemeente een herstellvordering voor die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betrof. Concreet viseerde de gemeente op een perceel gelegen in woongebied een dakterras dat volgens de regularisatievergunning van 2008 voor de verbouwing van de woning moest zijn aangelegd en worden gebruikt als plat dak. De werken om het plat dak om te vormen tot een dakterras, waren uitgevoerd in 2015. In 2018 was hiervoor een proces-verbaal opgesteld. In 2020 legde de gemeente een herstellvordering voor om het dakterras terug om te vormen tot een plat dak conform de vergunning van 2008. Het ging om een niet-recente overtreding, omdat de handeling niet was uitgevoerd in de periode van drie jaar voor de adviesaanvraag, rekening gehouden met de ligging in gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of openruimtegebied. Daarnaast ging het ook om een niet-geconsolideerde overtreding. De handeling was weliswaar vastgesteld binnen de drie jaar na de uitvoering ervan, echter tussen 2018 en 2020 volgden onvoldoende stappen gericht op het bekomen van herstel.

De Raad verleende ondanks het tijdsverloop een positief advies<sup>162</sup>, waarbij wat de toetsing aan het Handhavingsprogramma het volgende werd gesteld:

#### *"4. Beoordeling*

##### *4.1. Drievoudige toets*

*De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 geïmplementeerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:*

- een ruimtegebruik dat niet inpasbaar is binnen de onmiddellijke omgeving en de hinder voor derden in functie van de weerslag van de geïmplementeerde 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.*

*De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door rijwoningen. Voor het betreffende pand wordt een regularisatievergunning afgeleverd op 3 maart 2008. De aanvraag voorziet een plat dak. In afwijking hiervan is een dakterras met diverse toebehoren ingericht.*

*Het college beoordeelde de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening in die zin dat de aanvraag weliswaar een dakuitbouw voorziet, maar de impact ervan achteraan het gebouw beperkt is. Het bouwplan voorziet een voldoende afstand van 4 meter tot het perceel van de achterbuur. Het raam op het gelijkvloers bevindt zich weliswaar op minder dan 1,90 meter van de achterste perceelsgrens. Door de voldoende hoge tuinmuur tussen het kwetsieuzere perceel en dat van de achterbuur, is rechtstreekse inblik bij de achterbuur niet mogelijk. De dakuitbouw heeft een plat dak en niet een dakterras. Uit die beoordeling blijkt dat vanuit het oogpunt van*

---

<sup>161</sup> Dit is de toetsing van de geïmplementeerde handeling in functie van de weerslag ervan op de plaatselijke ordening, de gelijke behandeling van gelijkaardige feiten en de weerslag op de rechten van derden.

<sup>162</sup> Advies nr. 557, rolnummer 8709/C van 28 februari 2020.

*de goede ruimtelijke ordening inkijk op de naburige percelen dient vermeden. Dit aandachtspunt is essentieel gebleken bij de vergunningverlening.*

*Het fotomateriaal wijst echter uit dat vanop het dakterras inkijk kan worden genomen op het naburige perceel. Dit veroorzaakt onaanvaardbare privacyhinder voor de bewoner(s) ervan. Het tast ook het rustige gebruiksgenot voor laatstgenoemde(n) van hun eigen perceel aan.*

*De configuratie van de bebouwing op het kwestieuze perceel is van die aard dat elk gebruik van het plat dak als dakterras in ruimtelijk opzicht niet kan worden aanvaard, zelfs indien aanpassingswerken zouden worden uitgevoerd. De morfologie van de achterbouw en de inplanting ervan ten opzichte van het naburige perceel, sluit elke inrichting of elk gebruik van het plat dak als dakterras uit.*

#### 4.2. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)

*De herstelvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsprogramma.*

- de herstelvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 –, bepaalt het Handhavingsprogramma 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 geïmplementeerde handeling(en) op de rechten van derden.*

*De weerslag van de geïmplementeerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïmplementeerde handeling(en) op de plaatselijke ordening:*

- 1. Het tijdsverloop gaat voor zoveel als reconstrueerbaar terug tot 2015. Dit tijdsverloop is dus niet substantieel van aard.*
- 2. Verder blijkt uit het dossier niet dat de onmiddellijke omgeving structureel is aangetast door vergelijkbare, illegale situaties. Voor zoveel als reconstrueerbaar, komen binnen de onmiddellijke omgeving actueel geen dergelijke, manifeste vormen van inkijk op naburige percelen voor.*
- 3. De huidige toestand staat nog steeds haaks op het behandelde aandachtspunt dat inkijk vanop de dakuitbouw op de naburige percelen dient vermeden, zoals veruitwendigd in de behandelde regularisatievergunning van 3 maart 2008. Die beoordeling is nog steeds actueel en is feitelijk noch stedenbouwkundig achterhaald.*
- 4. De geïmplementeerde handeling heeft een negatieve weerslag op de rechten van derden. Zoals hiervoor behandeld, zijn de configuratie van de bebouwing op het kwestieuze perceel, de morfologie van de achterbouw zelf en de inplanting ervan ten opzichte van het naburige perceel, van die aard dat elke inrichting of elk gebruik van het plat dak als dakterras intrinsiek privacyhinder voor de bewoner(s) van het naburige perceel en een daling van hun gebruiksgenot van het eigen perceel met zich meebrengt.*

*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 geïmplementeerde 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.*

Dit betreft een type-advies waarbij de toetsing aan de beleidsregels van het Handhavingsprogramma, zoals meer uitvoerig toegelicht in de eerdere verslagboeken, zich uitkristalliseert rond een aantal elementen:

1. het concrete tijdsverloop zelf. Indien het tijdsverloop niet meer is dan vijf jaar, dan is het geen substantieel tijdsverloop, zoals in dit concreet advies het geval bleek.
2. in welke mate de onmiddellijke omgeving structureel is aangetast door vergelijkbare, illegale handelingen. In dit concreet advies kwamen binnen de onmiddellijke omgeving geen overige, dakterrassen voor en was het geïsoleerde dakterras omwille van de privacyhinder storend naar de omwonenden toe.
3. de concrete weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden. In dit concrete dossier klemde het aandachtspunt dat er dus privacyhinder was naar derden toe in het bijzonder.
4. Andere, relevante aandachtspunten. Het concrete aandachtspunt in dit advies inzake hinder naar derden toe, was uitdrukkelijk vervat in de vergunning van 2008. Hierin werd gesteld dat inkijk bij de burens ongewenst was. Die beoordeling bleek nog steeds actueel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening.

De hiervoor aangehaalde beleidsmarginen kan echter dus ook inhouden dat de Raad een negatief advies uitbrengt over een herstellvordering die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betreft.

Dit was het geval bij de advisering van een herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur. De herstellvordering viseerde langs de oever van een bevaarbare waterloop tien dwarssteigers die dienden voor de activiteiten van een pleziervaartclub. De planologische bestemming krachtens het gewestplan was natuurgebied. De vaarclub was ter plaatse reeds aanwezig sinds de jaren '70 van de vorige eeuw. Voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waren van de 31 aanwezige dwarssteigers, er reeds 21 aantoonbaar geplaatst. Ook de slipway en de langssteiger waren aantoonbaar reeds voorzien voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente had dan ook 21 van de 31 dwarssteigers, de slipway en de langssteiger opgenomen in het vergunningenregister als 'vergund geacht'. De tien geïsoleerde dwarssteigers waren voorzien tussen 1979 en 1990. Hoewel ze dus niet vergund geacht noch vergund waren, lagen ze er op het ogenblik van de adviesaanvraag al minstens 30 jaar. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur insisterde niettemin op de verwijdering van de 10 dwarssteigers.

De Raad toetst de herstellvordering aan de beleidsregels van het Handhavingsprogramma en bracht het volgende, negatief advies uit in 2021<sup>163</sup>:

*“3. Beoordeling*

*3.1. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)*

*De vraag of de thans voorliggende herstellvordering de drievoudige toets, met inbegrip van de toets aan artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO (rangorde) doorstaat, is niet aan de orde.*

*De herstellvordering doorstaat immers niet de toets aan het Handhavingsprogramma.*

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding, ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 het Handhavingsprogramma bepaald dat de Raad bij deze beoordeling het*

<sup>163</sup> Advies nr. 745, rolnummer 8291/1 van 22 januari 2021.

*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 geïndiceerde handeling op de plaatselijke ordening weegt niet op tegen de weerslag van de geïndiceerde handeling op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit omwille van de volgende redenen:*

- Het tijdsverloop is substantieel. Uit de omstandigheid dat de geïndiceerde steigers blijkens de collegebeslissing van 25 april 2019 zijn voorzien tussen 1979 en 1990, volgt dat er sprake is van een tijdsverloop van in ieder geval 30 jaar en mogelijk nog langer tussen de aanleg van de geïndiceerde steigers en de huidige adviesaanvraag.*
- Er liggen geen redenen voor die voldoende steun vinden in het dossier waarom actueel de beoogde herstelmaatregel noodzakelijk is vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening.*

*De inspecteur argumenteert in essentie dat de geïndiceerde steigers een onaanvaardbare weerslag hebben op de plaatselijke natuurwaarden. Nochtans biedt het dossier geen concreet inzicht welk specifieke natuurwaarden door het behoud van de aanlegsteigers in het gedrang worden gebracht.*

*Het dossier wijst verder uit dat ter plaatse reeds voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan, met name sinds begin van de jaren '70, recreatieve activiteiten in functie van een vaarclub worden ontplooid, waarbij diverse, recreatieve voorzieningen zoals een slipway en steigers zijn aangebracht. De voornoemde collegebeslissing van 25 april 2019 en ook de herstellvordering vermelden dat voor dezelfde site op 3 maart 2006 het college een stedenbouwkundige vergunning heeft afgeleverd (ref.: 2004/1059) voor het "bouwen van aanlegsteigers, trapconstructie, houten platform, beplantingswerken door stedenbouw". De inspecteur betreft in de herstellvordering niet de vergunning van 3 maart 2006.*

*Evenmin wordt op de herstellvordering de omstandigheid betrokken dat binnen de plaatselijke ordening de meeste van de recreatieve voorzieningen van de vaarclub intussen met de voornoemde collegebeslissing van 25 april 2019 zijn geregistreerd als vergund geacht. De geïndiceerde steigers maken een kleiner onderdeel uit van de totale aanleg van de recreatieve voorzieningen (slipway, langssteiger en 21 andere dwarssteigers) die in ruimtelijk opzicht bepalend zijn binnen de plaatselijke ordening en reeds decennialang aanwezig zijn, van voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan.*

*De motieven inzake 'directe schade' in functie van de beweerde, bijkomende ruimte-inname, de materiaalkeuze en de omvang van de tien geïndiceerde aanlegsteigers zelf die in de herstellvordering worden ontwikkeld, kunnen te dezen niet worden bijgevalen. De meeste van de recreatieve voorzieningen ten behoeve van de vaarclub, met name de slipway, de langssteiger en 21 van de 31 dwarssteigers, hebben zoals blijkt uit de voornoemde collegebeslissing van 25 april 2019 een rechtmatig karakter en zijn dientengevolge geregistreerd als vergund geachte constructies. Uit de aanwezigheid van die vergund geachte constructies ter plaatse volgt dat, in de feiten reeds decennialang, recreatieve activiteiten met bijhorende, recreatieve voorzieningen behoren tot de aanwezige en bepalende structuren binnen de plaatselijke ordening. De tien geïndiceerde aanlegsteigers sluiten functioneel en visueel-vormelijk onmiddellijk aan bij de vergund geachte, recreatieve voorzieningen (zie het fotomateriaal; zie de inplanting blijkens de onderzoeksnota van de [gemeente] van 5 maart 2019). Ze maken ermee samen minstens 30 jaar integrerend onderdeel uit van de bestaande structuren binnen de onmiddellijke omgeving.*

*Bij gebrek aan meer precieze gegevens over concrete, aanwijsbare natuurwaarden die zich verzetten tegen de aanwezigheid van de tien geïndiceerde steigers en zonder rekening*

*te houden met de aanwezigheid van diverse, recreatieve voorzieningen die vergund geacht zijn, kan de Raad het standpunt van de inspecteur niet bijvallen dat actueel de beoogde herstelmaatregel nog steeds noodzakelijk is voor het herstel van niet nader gepreciseerde of preciseerbare natuurwaarden. De verwijzing in de herstellvordering naar algemene rapporten rond, onder andere, lichthinder om de ingeroepen, 'indirecte schade' te onderbouwen, doet hier niet aan af. Uit de hiervoor behandelde redenen volgt immers dat evenmin wat de ingeroepen, 'indirecte schade' betreft, te dezen kan worden bijgevallen dat de tien geïsoleerde aanlegsteigers in de totaliteit van de recreatieve voorzieningen op vlak van geluidshinder, betreding/bodemverdichting of menselijke verplaatsingen de plaatselijke ordening dermate schaden dat enige herstelmaatregel actueel zich nog opdringt.*

*In de voornoemde collegebeslissing van 25 april 2019 wordt gesteld dat de dwarssteigers van de vaarclub liggen "vlak voor het [horecazaak]. In dat verband dient de Raad na bijkomend onderzoek vast te stellen dat de voorzieningen van de vaarclub, waaronder de geïsoleerde steigers, zich bevinden op een site waarvan in de onmiddellijke nabijheid zich ook dus een horecazaak bevindt (...). Dit café [...] is als erfgoedobject opgenomen sinds 24 april 2009 in de Inventaris van het Bouwkundig Erfgoed (bouwkundig element ID: [...], zie [link]; stukken eigen onderzoek door de Raad). De herstellvordering betreft in de omgevingsanalyse evenmin de aanwezigheid van deze horecazaak die blijkens het fotomateriaal verkregen via Google direct paalt aan de voorzieningen van de vaarclub (zie stukken eigen onderzoek door de Raad).*

- *Dat voor de geïsoleerde handeling eerst in 2020 een vaststellingsverslag is opgesteld wijst bij gebrek aan andere gegevens erop dat de weerslag van de tien geïsoleerde dwarssteigers op de plaatselijke ordening niet zo dwingend was dat de bevoegde overheid het nodig achtte meer alert en diligent op te treden. Dit dossier bevat geen klachten van omwonenden.*

Wanneer het tijdsverloop substantieel is, kan een gemeentelijk beleidskader een ondersteunend element zijn om een positief advies te vragen aan de Raad.

Evenwel moet de bevoegde overheid erover waken dat het concrete herstelinitiatief ook in lijn ligt met de handhavingsprioriteiten die worden vooropgesteld in het gemeentelijk beleidskader.

Zo leverde de Raad in 2020 een negatief advies af over een herstellvordering van een gemeente betreffende een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding<sup>164</sup>. Concreet ging het om de volledige verharding van de voortuinstrook van een huiskavel. De handeling was reeds voltrokken in 2011 en mogelijk reeds in 2009. Eerst in 2021 kwam de gemeente tot een concreet herstelinitiatief. Ter ondersteuning hiervan verwees de gemeente naar een handhavingsprotocol gesloten met het Openbaar Ministerie waarin dit type van bouwvovertredingen als prioritair te handhaven werd in aanmerking genomen. Evenwel dateerde dit protocol van 2013, terwijl evenmin een verklaring voorlag waarom tussen 2013 en 2021 niet met meer gereede spoed was opgetreden tegen de kwestieuze bouwvovertreding. Bovendien was de handeling niet geverbaliseerd binnen de vijf jaar na de voltrekking ervan: het aanvankelijk proces-verbaal was van 2018 en de voortuin was al verhard blijkens fotomateriaal in 2011. Het enige element dat de gemeente inriep ter onderbouwing van haar herstelinitiatief was dat betrokkenen in 2018 een omgevingsvergunning hadden gekregen die mee voorzag in de herleiding van de verhardingsgraad in de voortuin, doch zij hadden zelfs van deze vergunning geen toepassing gemaakt en gaven aan dit niet te doen.

Dit alles kwam tot uitdrukking in het volgende, negatief advies van de Raad als volgt:

#### *"2. Feiten*

*Op 25 november 2005 verleent het college van burgemeester en schepenen van [de gemeente] voor het kwestieuze goed (hierna: het college) een stedenbouwkundige vergunning voor het "bouwen van een eengezinswoning". De vergunning wordt afgeleverd onder de vergunningsvoorwaarde dat "de achteruitbouwstrook voor minstens 50 procent aangelegd (moet) worden als permanente groene zone" en "de toegang tot de garage slechts een breedte (mag) beslagen van maximaal 4,00 m op de rooilijn". Blijkens die vergunning lag het kwestieuze perceel toen binnen het beheersingsgebied van het bijzonder plan van*

<sup>164</sup> Advies nr. 737, rolnummer 8268/C van 18 december 2020.



aanleg [...] (KB 28 augustus 1970) en binnen de begrenzing van de toen geldende verkaveling [...] goedgekeurd door het college op 27 november 2003.

In afwijking van de vergunning van 25 november 2005 is de voortuin voor meer dan 50 procent verhard. Het fotomateriaal in het dossier wijst uit dat de voortuin volledig is verhard op een kleine groenbeplanting rechts van de voordeur na en dat de verharding dienstig is om twee wagens te parkeren.

Het kwestieuze perceel ligt thans binnen het plangebied van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan [...], [...], in "zone 1 voor wonen" (hierna: het "RUP", BS 27 juli 2012, inw. 10 augustus 2012).

Wat de bebouwingsvoorschriften in deze zone betreft, legt het RUP geen specifieke voorschriften vast, zodat de bepalingen van de algemene stedenbouwkundige verordening [van de gemeente] gelden. Die bepalen dat voortuinen minstens 50 procent onverhard moeten zijn en dat enkel verhardingen voor noodzakelijke toegangen en opritten zijn toegelaten.

Blijkens de bevolkingsgegevens zijn de vermoedelijke overtreders ter plaatse ingeschreven op 19 juli 2007. De vermeende overtreders doen gelden dat de voortuin is aangelegd tussen 2008 en 2009. Zij brengen in dat verband een "tussentijdse factuur voor in uitvoering zijnde werken" bij op datum van 16 november 2009. Uit die gegevens en uit een luchtfoto van Geopunt op datum van 4 maart 2011 waarop de verharding van de voortuin zichtbaar is (stukken eigen onderzoek door de Raad), volgt dat de geviseerde handeling in ieder geval is voltrokken voor de inwerkingtreding van het RUP op 10 augustus 2012. Het tijdsverloop tussen het initiële feit en de huidige adviesaanvraag gaat minstens terug tot 4 maart 2011. Mogelijk gaat dit tijdsverloop terug tot 2009.

Eerst op 29 maart 2018 wordt een proces-verbaal opgesteld voor de volledige verharding van de voortuin, dit is in ieder geval zeven jaar, en dus meer dan vijf jaar, nadat de geviseerde handeling is voltrokken, mogelijk zelfs negen jaar na de voltrekking ervan.

Op 5 oktober 2018 levert het college een omgevingsvergunning af voor "het verminderen van de verharding in de voortuin" (zie de e-mail van de cel handhaving van [de gemeente] aan de vermoedelijke overtreders van 12 oktober 2018; zie ook de stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH). De vergunning wordt afgeleverd met als voorwaarde dat de verharding in de voortuin wordt beperkt tot één oprit met een breedte van 4 meter en aansluitend een pad naar de voordeur met een breedte van 1,5 meter. De overige oppervlakte van de voortuin moet volgens de vergunningsvoorwaarde met levend groen worden aangeplant. Er wordt één parkeerplaats in de voortuin toegelaten.

De handeling ligt in:

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.

### 3. Beoordeling

#### 3.1. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)

De vraag of de thans voorliggende herstelvordering de drievoudige toets, met inbegrip van de toets aan artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO (rangorde) doorstaat, is niet aan de orde.

De herstelvordering doorstaat immers niet de toets aan het Handhavingsprogramma.

- de herstelvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding, ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 het Handhavingsprogramma 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 op de plaatselijke ordening weegt niet op tegen de weerslag van de geviseerde handeling op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, dat zoals hiervoor behandeld terug gaat tot in ieder geval 2011 en mogelijk tot 2009, en dit omwille van de volgende redenen:*

- Het tijdsverloop is substantieel. Er is sprake van een tijdsverloop van in ieder geval negen jaar en mogelijk elf jaar tussen de niet-conforme aanleg van de voortuin en de huidige adviesaanvraag. In weerwil van de omstandigheid dat de hiervoor aangehaalde vergunning van 25 november 2005 een voorwaardelijke vergunning omvatte waarin was gestipuleerd dat de voortuinstrook maximaal 50 procent mocht worden verhard, is onvoldoende alert en diligent erop toegezien dat de voortuin conform die vergunningsvoorwaarde werd aangelegd.*
  - Het dossier wijst weliswaar uit dat nadat in 2018 een proces-verbaal is opgesteld voor de wederrechtelijke aanleg van de voortuin, de vermoedelijke overtreders een vergunning hebben aangevraagd en verkregen voor een alternatieve aanleg van de voortuin met minder verharding. Uit de communicatie tussen de gemeentelijke overheid en de vermoedelijke overtreders in het dossier blijkt dat zij de gelegenheid hebben gekregen om zich via de voornoemde vergunning van 5 oktober 2018 in regel te stellen. Dit kan echter enkel het tijdsverloop tussen 2018 en de huidige adviesaanvraag verklaren, doch niet het al op zichzelf beschouwd eveneens substantiële tijdsverloop tussen de wederrechtelijke aanleg van de voortuin in 2011, mogelijk al in 2009, en de opstelling van het proces-verbaal eerst in 2018.*
  - Dat de wederrechtelijke aanleg van de voortuin mogelijk is gepaard gegaan met een overtreding van de in de herstellvordering aangehaalde bepalingen van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening], waarvan de eerste versie in werking is getreden op 9 januari 2010, doet hier niet aan af. Immers, de geschonden geachte bepalingen van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] liggen in lijn met de vergunningsvoorwaarde dat maximaal 50 procent van de voortuin mocht worden verhard. Het hiervoor aangehaalde, ontoereikend alert en diligent toezicht op de naleving van de kwestieuze vergunningsvoorwaarde, klemt ook wat de naleving van de bepalingen van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] betreft, voor zover al kan worden aangenomen dat de aanleg van de voorruin dateert van voor de inwerkingtreding van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening], wat mogelijk niet het geval is indien de niet-conforme aanleg in 2009 is voltrokken en waarvan de bijgebrachte factuur indicaties bevat.*
- Verder, en zoals hiervoor behandeld, staat in ieder geval vast dat de wederrechtelijke aanleg van de voortuin is voltrokken voor de inwerkingtreding van het RUP. Het RUP bevat geen specifieke bebouwingsvoorschriften voor de voortuin, zoals hiervoor behandeld.*
- Dat de geviseerde handeling eerst is geverbaliseerd in 2018 wijst bij gebrek aan andere gegevens, erop dat de weerslag ervan op de plaatselijke ordening niet zo dwingend was dat de bevoegde overheid het nodig achtte meer alert en diligent op te treden. Het dossier bevat geen klachten van omwonenden.*
  - Het handhavingsprotocol waarnaar de stad Leuven verwijst in haar herstellvordering, dateert van 2013 en is destijds gesloten tussen het Openbaar Ministerie, de stad Leuven en het toenmalig agentschap Inspectie Ruimtelijke Ordening, Woonbeleid en Onroerend Erfgoed van de Vlaamse overheid. Hoewel onvergunde voortuinverhardingen in dit protocol in aanmerking worden genomen als ‘inbreuken met manifeste impact op het openbaar domein’ die behoren tot de ‘overige gevallen’ voor zaken waarin het OM “in beginsel steeds tot vervolging zal overgaan” en derhalve behoren tot de handhavingsprioriteiten van de [gemeente] kan de voorliggende herstellvordering objectief niet worden gekaderd binnen een prioritaire aanpak van dit type bouwovertradingen:*

- *het protocol dateert van 2013, waarbij mag worden verondersteld dat de [gemeente] zich in navolging ervan zo heeft georganiseerd om met de meest gereede spoed handhavend op te treden tegen bouwovertradingen die volgens het afsprakenkader van het protocol prioritair zijn, te meer omdat het misdrijf al laatstens in 2011 was voltrokken en dus al bestond wanneer dit protocol is ontstaan;*
  - *het laat zich vanuit een prioritaire aanpak van onvergunde voortuinverhardingen niet verklaren waarom eerst in 2017 een controle de overtreding aan het licht heeft gebracht en eerst in 2018 hiervoor procesverbaal is opgesteld, terwijl de [gemeente] met een protocol van 4 respectievelijk 5 jaar voordien had aangegeven met voorrang handhavend op te treden tegen dit type van bouwovertradingen;*
  - *de prioriteiten zijn klaarblijkelijk mee bepaald (blz. 6 protocol) in functie van die bouwovertradingen waarvoor het OM in beginsel tot vervolging overgaat. Uit de omstandigheid dat de strafvordering mogelijk is verjaard, omdat er meer dan vijf jaar is verstreken tussen de voltooiing van het wanbedrijf in 2011 en de eerste aanwijsbare daad van opsporing of vervolging (bouwcontrole 2017, PV 2018), volgt dat het niet evident is dat het OM in deze zaak tot vervolging zal overgaan en dit bij gebrek aan meer precieze gegevens*
- *De omstandigheid dat de vermeende overtreders nadien een regularisatievergunning hebben gevraagd, en er een verkregen met voorwaarden, doet niet af aan wat hiervoor is gesteld. Zij zijn immers niet verplicht die vergunning uit te voeren en zijn, blijkens de nota, ook niet voornemens dit te doen.”*

Zo bracht de Raad in 2020 een deels positief, deels negatief advies uit over een herstellvordering van een gemeente waarbij de concrete advisering zich uitkristalliseerde rond het gemeentelijk beleid.

Concreet viseerde de gemeente een chalet en diverse andere constructies op een goed bestemd tot deels landschappelijk waardevol agrarisch gebied en deels agrarisch gebied. Zowel de chalet als de andere constructies moesten worden afgebroken. De oprichting van de chalet ging echter terug tot ongeveer 1975. Sindsdien was het gebruik van het perceel voor recreatie in functie van die chalet weliswaar een ononderbroken, feitelijk gegeven. Echter, tussen de oprichting van de chalet en de overige constructies was een dermate substantieel tijdsverloop verstreken, dat alle handelingen samen niet verschenen als een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter. Om die reden werd de oprichting van de chalet als handeling afgezonderd van de overige handelingen. De Raad verleende een deels negatief advies in de mate dat de gemeente de afbraak van de chalet beoogde. Voor het overige verleende de Raad een positief advies. in de mate dat de chalet van 1975 werd geïsoleerd, lag de herstellvordering immers niet in lijn met het eigen, gemeentelijk handhavingsplan dat als hoogste prioriteit het handhavend optreden tegen recente handelingen voorop stelde.

Dit advies<sup>165</sup> luidde als volgt:

*“2. Feiten*

*De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan [...] deels in agrarisch gebied en deels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.*

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

- open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 2° VCRO.*

<sup>165</sup> Advies nr. 603, rolnummer 8130/C van 17 april 2020.

*Op 13 maart 2014 werd door het college van burgemeester en schepenen van [...] (hierna: het college) een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor de "uitbreiding van een bestaande vakantiewoning". Op 19 juni 2014 werd de vergunning in beroep opnieuw geweigerd door de deputatie van de provincie [...].*

*Op 7 maart 2017 werd een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning voor het "regulariseren van de verbouwing van een weekendverblijf" niet onvolledig en onontvankelijk verklaard.*

*De handeling(en) werden stilgelegd met een stakingsbevel op 19 mei 2016.*

### *3. Herstelvordering*

*De bevoegde overheid beoogt het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en preciseert dit als volgt:*

*("...)*

- Het slopen van de wederrechtelijke verbouwde vakantiewoning;*
- Het verwijderen van de 2 constructies gelegen te sectie D, nr. 1306d (enerzijds in de hoek met percelen nr. 1308c en 1308b, anderzijds in de hoek met perceel 1304a);*
- Het verwijderen van de verharding aangelegd om te gebruiken als oprijlaan;*
- Het dempen van de 2<sup>e</sup> vijver die aangelegd is op de percelen 1300a en 1304a (...)"*

*4. Wat betreft het onderdeel van de herstellvordering waarbij het slopen van de vakantiewoning wordt beoogd.*

#### *4.1. Het (de) tijdstip(pen) waarop de geïseerde handeling(en) werden verricht*

*4.1.1. In de herstellvordering wordt het volgende gesteld:*

*"1.3. Beschrijving wederrechtelijke handelingen en toestand voorafgaand aan het misdrijf*

*(...)*

*Wat handeling 1 (de vakantiewoning) betreft, kan op basis van de kadastrale legger uit 1975 worden opgemaakt dat de vakantiewoning in 1975 een omvang had van 6,05m x 3,2m, met een nuttige hoogte van 2,1m en met een overdekt terras van 2,1m x 4m.*

*Uit de vergunningsaanvraag van 2013 blijkt dat de constructie reeds in 2011 niet meer identiek was aan deze uit 1975.*

*Uit informatie uit het PV van 2016 kan daarenboven vastgesteld worden dat erin 2016 opnieuw werkzaamheden plaatsvonden mbt de vakantiewoning.*

*(...)*

*Uit de kadastrale informatie blijkt dat de vakantiewoning in 1975 een omvang had van 6,05m x 3,2m, met een nuttige hoogte van 2,8m en met een overdekt terras van 2,1m x 4m.*

*Uit de plannen bij de weigering van vergunning dd 13 maart 2014 blijkt dat de bestaande constructie toen reeds veel groter was dan de vakantiewoning uit 1975. De aanvraag betrof opnieuw een uitbreiding van de bestaande chalet. Er werd evenwel geen vergunning hiervoor verleend. Niettegenstaande deze weigering werd door de politie in het voorjaar van 2016 vastgesteld dat mbt de vakantiewoning "werkzaamheden bezig zijn" (IPV 19 mei 2016).*

*(...)*

#### *3.2. Motivering van de vordering (...)*

*In casu dient te worden vastgesteld dat de op dit moment bestaande constructie niet overeenstemt met de vakantiewoning anno 1975. De constructie werd na 1975 immers nog verder uitgebreid en aanzienlijk gewijzigd. De constructie zoals deze werd opgenomen in de kadastrale*

*gegevens, is een veelvoud kleiner dan de huidige bestaande vakantiewoning. De huidige constructie komt qua vorm en omvang niet overeen met de toestand uit 1975.*

*Er dient dan ook vastgesteld te worden dat de vakantiewoning zoals zij bestond voor de inwerkingtreding van het gewestplan, nadien fundamenteel gewijzigd werd (zonder vergunning), zodat die constructie niet langer als 'bestaand' kan worden beschouwd en het vermoeden van vergunning dus niet van toepassing is.*

*De vakantiewoning werd aanzienlijk en in meerdere stappen uitgebreid. Op basis van de beschikbare informatie (luchtfoto's, plannen, foto's) valt ook niet te achterhalen welk deel van de huidige constructie de reeds in de jaren '70 bestaande constructie was, zodat geconcludeerd moet worden dat die constructie niet meer bestaat. Aangezien het gebouw dat op het perceel aanwezig was voorafgaand aan de wederrechtelijke handelingen, niet langer bestaat, kan niet worden teruggekeerd tot een toestand zoals deze bestond voorafgaand aan het misdrijf.*

*Daarnaast werden nog andere constructies opgericht, waaronder een aanzienlijke houten constructie en een nieuw aangelegde oprit die de toegang tot deze bijkomende constructie verschaft. Relatief recent nog (na april 2015 zoals blijkt uit het foto materiaal bijgebracht door gemeente – zie bijlagen bij PV), werd een nieuwe vijver gegraven en aangelegd.*

*(...)*

*Het perceel in casu gelegen in (landschappelijk waardevol) agrarisch gebied. Uit onderstaande afbeelding (bron: geopunt.be) blijkt dat de onmiddellijke omgeving van het perceel kan omschreven worden als een typische agrarische omgeving, waarbij graslanden en akkers elkaar afwisselen, met her en der een agrarisch bedrijf. Alle percelen staan in functie van landbouw en er komen geen andere zonevreemde vakantieverblijven voor.*

*De gewestplanbestemming (landschappelijk waardevol) agrarisch gebied is ter plaatse bijgevolg goed intact gebleven. De weekendverblijffunctie en oprichting van bijhorende constructies en vijver kunnen niet worden ingeschreven in deze bestemmingen. In de landbouwruimte wordt door de wederrechtelijke handelingen, structurele landbouwruimte ingenomen, waardoor het functioneren van de landbouwruimte in de omgeving en zeker ter plaatse verstoord wordt. Er dient dan ook te worden vastgesteld dat de gevolgen van de wederrechtelijke handelingen niet als functioneel inpasbaar kunnen beschouwd worden. En dit zowel wat de directe omgeving als wat betreft de ruimere omgeving. De wederrechtelijke constructies en verhardingen brengen ook een ruimtegebruik met zich mee dat niet wenselijk te beschouwen is in het agrarisch en landschappelijk waardevol agrarisch gebied."*

*4.1.2. Het dossier wijst uit dat er minstens sedert 1975 een bouwsel op het terrein aanwezig is en dat de thans aanwezige chalet ('constructie I' volgens de herstellvordering), hier qua omvang niet meer mee overeenstemt. Tevens blijkt dat deze constructie recent, in de periode 2014-2016 werd verbouwd, zo werd het dak verwijderd en werd de uitbreiding waar de badkamer zich in bevindt, herbouwd. In het proces-verbaal van 19 mei 2016 werd vastgesteld dat er aan "het huisje rechts vooraan (...) ook werkzaamheden aan bezig (zijn)".*

*Daarnaast blijkt uit het dossier dat in het kader van het recreatief gebruik en de residentialisering van het terrein, een aantal aanhorigheden bij de chalet werden opgericht. Luchtfoto's van Geopunt Vlaanderen (eigen onderzoek) wijzen uit dat 'constructie II' volgens de herstellvordering werd opgericht in de periode 2012-2013 en dat voor het bouwen van de andere constructie ('constructies III' volgens de herstellvordering) een stakingsbevel werd opgelegd op 19 mei 2016. Uit de fotoreportage bij het proces-verbaal van 19 mei 2016 blijkt dat de geïsoleerde verharding (constructie IV volgens de herstellvordering) een 'nieuw aangelegde verharding' betreft. De bij het dossier gevoegde luchtfoto's wijzen bovendien uit dat er naast de reeds aanwezige vijver, nog een bijkomende vijver ('constructie V' volgens de herstellvordering) op het terrein aanwezig is sedert de periode 2016-2017.*

*De onmiddellijke omgeving kenmerkt zich als een open en agrarisch landschap met geïsoleerde bebouwing. Het dossier wijst niet uit dat er nog andere vakantieverblijven aanwezig zijn, zodat de kwetsieuze chalet geïsoleerd is ingeplant.*

*4.1.3. Op basis van alle beschikbare stukken en gegevens is de Raad van oordeel dat er niet aantoonbaar sprake is van een voldoende continuïteit tussen enerzijds de oprichting van een weliswaar kleinere*

*vakantiewoning op de kwestieuze percelen sedert minstens 1975, en anderzijds de verbouwing van de vakantiewoning en de oprichting en aanleg van de bijkomende constructies, die kennelijk een aanvang namen tientallen jaren later. Het dossier wijst uit dat de oprichting van 'constructie II' dateert van de periode 2012-2013 (stukken eigen onderzoek – luchtfoto's Geopunt Vlaanderen) en dat de overige handeling(en) in de daarop volgende jaren werden verricht.*

#### 4.2. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)

*De vraag of de thans voorliggende herstellvordering op dit punt de drievoudige toets, met inbegrip van de toets aan artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO (rangorde) doorstaat, is niet aan de orde.*

*De herstellvordering doorstaat immers niet de toets aan het Handhavingsprogramma.*

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad negatief advies verleent om de volgende redenen.*

*Uit de voor de Raad beschikbare stukken en gegevens blijkt dat er minstens sedert 1975 een vakantiewoning op de site aanwezig is (zie hiervoor, punt 4.1).*

*De Raad is om die redenen van oordeel dat er te dezen geen sprake is van een voldoende aantoonbare continuïteit tussen de verstoring van de goede ruimtelijke ordening ingevolge enerzijds de oprichting van de vakantiewoning en anderzijds de verbouwingen aan kwestieuze chalet en de oprichting en aanleg van de andere geïsoleerde constructies, die kennelijk een aanvang nam tientallen jaren later, met name in de periode 2012-2017.*

*Uit een uittreksel van het kadastrale plan van 1975 blijkt dat er minstens sedert dan een bouwsel op het perceel aanwezig is. Het dossier wijst uit dat de thans aanwezige chalet van grotere omvang, recent werd verbouwd en dat de uitbreiding waar de badkamer zich bevond werd herbouwd. Op grond van de beschikbare stukken en gegevens betreft de herstellvordering met betrekking tot de oprichting van de vakantiewoning 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 –, bepaalt het Handhavingsprogramma 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 geïsoleerde handeling(en) op de plaatselijke ordening weegt niet op tegen de weerslag van de geïsoleerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit, en dit om de volgende redenen:*

- *Uit de elementen van het dossier en een luchtfoto van Geopunt van 2019 (stukken eigen onderzoek) blijkt niet dat er binnen de onmiddellijke omgeving nog percelen zijn waar er chalets met aanhorigheden in functie van verblijfsrecreatie zijn opgericht. Echter, is dit niet van dien aard dat de beoogde herstellmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is. Op basis van het dossier blijkt immers dat er al minstens sedert 1975 een chalet op het terrein aanwezig is. Ook op een luchtfoto van 1979-1990 is een constructie zichtbaar, zodat er wat de oprichting van een vakantiewoning betreft en het gebruik van het perceel voor recreatieve doeleinden, hoe dan ook sprake is van een zeer substantieel tijdsverloop.*
- *De illegale oprichting van het kwestieuze bouwsel dateert van al te lang geleden om te kunnen opwegen tegen de ruimtelijke knelpunten op vlak van onder meer de in de herstellvordering gelaakte functionele inpasbaarheid en ruimtegebruik ervan. Het verschil in ruimtelijke weerslag tussen de oorspronkelijk aanwezige vakantiewoning en de thans bestaande chalet is niet van die aard dat afbraak zich opdringt. Er staat immers reeds een*

*constructie sedert minstens 1975, terwijl het dossier, waaronder de foto's en de plannen bij de regularisatiepogingen, aantoont dat in de periode 2014-2016 verbouwwerken en de herbouw van een identificeerbare uitbreiding waar de badkamer zich bevindt, zijn doorgevoerd.*

*Volgende redenering van de bevoegde overheid in een e-mail van 3 april 2020, inlichtingen ingewonnen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, kan dan ook niet worden bijgetreden:*

*"(...) Daarenboven stellen we vast dat op basis van de beschikbare informatie ook niet meer achterhaald kan worden welk deel van de huidige constructie reeds aanwezig was in de jaren '70, zodat niet anders kan geconcludeerd worden dan dat die constructie van 1975 niet meer bestaat. Juist om die specifieke reden – dat het gebouw dat op het perceel aanwezig was voorafgaand aan de wederrechtelijke handelingen niet langer bestaat – kan er niet worden teruggekeerd naar de toestand voorafgaand aan het misdrijf en wordt de volledige afbraak van de vakantiewoning gevorderd. Teruggaan naar de vakantiewoning anno 1975 is in realiteit niet mogelijk.*

*De huidige vakantiewoning is duidelijk onverenigbaar met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse. De constructie is niet enkel strijdig met de bestemming agrarisch gebied, maar is gelet op de omgeving die gekenmerkt wordt door velden en weiden, agrarische akkers en heren der agrarische constructies, onverenigbaar met de goede plaatselijke ordening. In het agrarisch gebied horen agrarische functies thuis en niet de recreatieve functie van deze constructie en van de inrichting van het perceel (en naastgelegen perceel). Niettegenstaande de voormalige vakantiewoning anno 1975 veel kleiner was, was ook deze – minstens qua functie - onverenigbaar met de goede ruimtelijke ordening. Het is evenwel duidelijk dat de fel verbouwde constructie zoals deze heden bestaat zowel qua functie, als qua schaal en ruimtegebruik niet in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.*

*Aangezien de huidige vakantiewoning (evenals de andere constructies) onverenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening en strijdig is met de gewestplanbestemming wordt het herstel in de oorspronkelijke staat gevorderd zoals uiteengezet in de herstellvordering. Aangezien daarenboven de uitgevoerde ingrijpende verbouwwerken ertoe hebben geleid dat de oorspronkelijke vakantiewoning anno 1975 niet meer bestaat, betekent dit dat het gevorderde herstel – wat de vakantiewoning betreft - de oorspronkelijke toestand beoogt van vóór 1975."*

- *dit is des te minder het geval, nu op het terrein de overige constructies die leiden tot een meer verregaande residentialisering van de site, moeten worden afgebroken, zoals hieronder wordt toegelicht en zodoende de goede ruimtelijke ordening ter plaatse noodzakelijk doch kennelijk voldoende wordt hersteld. De bevoegde overheid zou eventueel wel in overweging kunnen nemen om enkel de recente werkzaamheden aan de chalet, meer bepaald de herbouw van de uitbreiding waar de badkamer zich bevindt en die van recentere datum is, te viseren.*
- *Ten slotte verwijst de Raad nog naar het Handhavingsplan Weekendverblijven van de gemeente [...] van 2017 (verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) waaruit blijkt dat ook voor weekendverblijven die niet gelegen zijn in een cluster "de hoogste prioriteit gegeven wordt aan elk nieuw gekend stedenbouwkundig misdrijf in of aan een weekendverblijf" en dat "als nieuw stedenbouwkundig misdrijf wordt beschouwd elk misdrijf in of aan een weekendverblijf van minder dan 5 jaar na de overtreding."*

## *5. Wat betreft de overige geviseerde handeling(en)*

### *5.1. Drievoudige toets*

*De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 geïmplementeerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:

- ☑ een ruimtegebruik en bouwdichtheid die niet inpasbaar zijn binnen de onmiddellijke omgeving, visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving en de geïmplementeerde handeling(en) werd(en) met een stakingsbevel stilgelegd en de beoogde bestemming kan niet worden gerealiseerd. Vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening is het immers ongewenst dat constructies waarvan de bestemming waarvoor ze zijn bedoeld nooit kan worden gerealiseerd, zouden worden aanvaard.

De aanhorigheden bij de chalet, bestaande uit twee bijgebouwen en een verharding, in functie van een recreatief gebruik zorgen voor een nog meer verregaande residentialisering van het terrein. Ook qua ruimtegebruik zijn ze storend, aangezien ze op disparate wijze verspreid werden over de site en zo het landschap te diep aansnijden. Bovendien vormen ze een visuele smet binnen de landelijke omgeving.

#### 5.2. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsprogramma.

- ☑ de herstellvordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).

Op basis van de thans beschikbare stukken en gegevens kunnen niet alle geïmplementeerde handelingen worden gesitueerd in de periode van vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag. Uit een luchtfoto van Geopunt Vlaanderen blijkt dat 'constructie II' werd opgericht in de periode 2012-2013.

Uit de elementen en stukken bij het dossier en uit de herstellvordering blijkt dat de plaatselijke ordening op het perceel in de periode van vijf jaar voorafgaand aan de adviesaanvraag bijkomend werd verzwakt, zodat minstens een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter voorligt. De handeling(en) met betrekking tot de oprichting van 'constructie III' werd stilgelegd met een stakingsbevel op 19 mei 2016. Uit de fotoreportage bij het proces-verbaal van 19 mei 2016 blijkt dat de geïmplementeerde verharding een 'nieuw aangelegde verharding' betreft.

#### 5.3. Gemotiveerde nota

- ☑ In de gemotiveerde nota wordt aangevoerd: "Cliënt maakt ten slotte voorbehoud voor eventueel bijkomend argumentatie die thans niet ontwikkeld kon worden binnen de zeer korte termijn van 8 dagen en gelet op de huidige Coronacrisis waardoor doorgaans alle, meestal langere termijnen, ruim verlengd worden, hetgeen evenwel niet het geval blijkt te zijn ten aanzien van de bij de Raad geldende, veel kortere termijn, hetgeen niet redelijk is in de huidige omstandigheden."

Er worden geen concrete omstandigheden aangevoerd waardoor het voor de vermoedelijke overtreder niet mogelijk is zich nuttig te verweren. Bovendien heeft hij een uitvoerige, gemotiveerde nota ingediend waarmee hij zich verweert tegen alle onderdelen van de herstellvordering.

- ☑ De Raad beoordeelt bij de uitoefening van zijn adviesbevoegdheid overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening de concrete weerslag van de handeling(en) op de plaatselijke ordening en de rechten van derden.

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 5.1.) van die concrete weerslag. Uit die analyse blijkt dat de beoogde herstellmaatregel de toets aan artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO doorstaat.

Om deze reden is de beoogde herstellmaatregel wat onderhavig onderdeel van de herstellvordering betreft, niet kennelijk onredelijk.

- ☑ De bewering van betrokkenen dat er geen of geen aantoonbare weerslag zou zijn op rechten van derden, weegt omwille van de aard, ernst en omvang van de geïmplementeerde handelingen en hun weerslag op de plaatselijke ordening hier niet tegen op.



*De Raad moet immers met toepassing van artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO niet alleen rekening houden met de weerslag van de handeling op de rechten van derden, doch ook met de weerslag op de plaatselijke ordening.*

- ☑ *De Raad merkt op dat het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening als beleidsregel ten aanzien van de Raad stelt dat de Raad "streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige zaken en feiten".*

*Uit de met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH bezorgde inlichtingen, met name een e-mail van 3 april 2020 van de bevoegde overheid, blijkt dat er "binnen de onmiddellijke omgeving geen gelijkaardige feiten zijn vastgesteld", aangezien er "geen (andere) overtredingen gekend zijn m.b.t. weekendverblijven" en dat er enkel "zone-eigen constructies aanwezig zijn in de omgeving".*

*5.4. De Raad merkt ten slotte nog op dat, wat de geïsoleerde vijver betreft, 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 die onderdeel uitmaken van dit punt 5."*

In zijn adviespraktijk toetst de Raad bij de afgifte van een advies over een herstellvordering die een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding aangaat, dus ook aan het eigen beleidskader van de adviesaanvrager.

De Raad toetste aan diverse 'vormen' van een gemeentelijk beleidskader, bv. een prioriteitennota van het college van burgemeester en schepenen of een eigen, gemeentelijk handhavingsplan. Ook heeft de Raad in zijn adviespraktijk al getoetst aan het eigen beleidskader van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, bv. aan de handhavingsprioriteiten van de gewestelijke omgevingsinspectie in functie van gecoördineerde acties.

Die component 'beleid' komt steeds meer nadrukkelijk in beeld, omdat steeds meer lokale besturen een eigen handhavingsbeleid vastleggen in een eigen, gemeentelijk beleidskader. In de besproken periode ontwikkelden meer en meer gemeentelijke overheden een eigen gemeentelijk beleidskader op vlak van handhaving.

Wat de Raad hierbij niet doet is het gemeentelijk beleidskader inhoudelijk beoordelen. Het is niet aan de Raad om een gemeentelijk beleid bij te vallen of niet. Enkel wordt onderzocht of het op een consistente wijze wordt toegepast. Volgt de gemeente niet het eigen beleidskader, dan leidt dit tot een negatief advies.

Dit is echter uitzonderlijk.

In diverse gevallen bleek een eigen, gemeentelijk beleidskader net een element voor de Raad om ondanks een substantieel tijdsverloop een positief advies uit te brengen over een herstellvordering waarmee een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding wordt geïsoleerd.

Zo bracht de Raad in 2019 een positief advies<sup>166</sup> uit over een herstellvordering van een gemeente waarmee de omvorming van een eengezinswoning tot een toeristisch logies werd geïsoleerd. De gemeente beoogde de terugkeer naar een eengezinswoning. De geïsoleerde handeling vond echter al plaats in 2012, zodat een substantieel tijdsverloop tussen de voltooiing van de handeling en de adviesaanvraag voorlag. De omvorming tot toeristisch logies was uitgevoerd in strijd met de gedetailleerde, stedenbouwkundige voorschriften van het BPA en van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening. Intussen bleek dat de beleidsvisie van de gemeente nog verscherpt was in het trachten in te dammen van een wildgroei aan toeristisch logies waarmee kwalitatieve eengezinswoningen onder druk komen te staan.

De Raad nam dit element mee in zijn toetsing aan het Handhavingsprogramma wat de voorliggende niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding betrof:

---

<sup>166</sup> Advies nr. 357, rolnummer 7879C van 21 juni 2019.

## “2. Feiten

*De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan [...] in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde. Het perceel ligt tevens binnen het beheersingsgebied van het bijzonder plan van aanleg ‘[...]’ (MB 18 juli 1989; hierna: het ‘BPA’) in de zone ‘A’ voor ‘wonen’. De stedenbouwkundige voorschriften van het BPA laten maximum op één bouwlaag een nevenbestemming toe.*

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

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

*Voor de volledige historiek kan worden verwezen naar de herstellvordering en de elementen van het dossier.*

*Op 23 juni 2011 verleende het college van burgemeester en schepenen van [...] een stedenbouwkundige vergunning voor het slopen van een bestaande rijwoning en het bouwen van een nieuwe eengezinswoning.*

*Op 19 januari 2012 verklaarde de dienst Toeristische Vergunningen van het departement Toerisme Vlaanderen een melding voor toeristische logies in het kwestieuze gebouw volledig. De herstellvordering vermeldt dat “sinds het tweede kwartaal van 2012” stedelijke belasting op toeristische logies wordt betaald.*

*Nadat op 29 oktober 2012 werd vastgesteld dat de eengezinswoning illegaal was omgevormd tot twee woonentiteiten, werd op 18 januari 2013 vastgesteld dat de voornoemde vergunning van 23 juni 2011 conform was uitgevoerd en het pand, aldus de herstellvordering, “was hersteld naar een eengezinswoning”.*

*Op 26 januari 2017 werd proces-verbaal opgesteld voor de illegale, volledige omvorming van de eengezinswoning naar toeristische logies.*

*Met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH bracht de bevoegde overheid nog de volgende informatie bij (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, e-mail van 5 juni 2019 vergezeld van de relevante ‘Visienota Actieplan Nieuwe Logiesvormen’ en de het relevante ‘Handhavingsprotocol Bouwtoezicht”):*

*“Op basis van intensief overleg tussen een groot aantal diensten, waaronder Dienst Toerisme, Dienst Toezicht, Dienst Stedenbouw en Ruimtelijke Planning, Dienst Belastingen, Juridische Dienst, Dienst Economie, Politie [...] en Brandweer Zone Centrum, en de bevoegde kabinetten, werd een visienota uitgewerkt met betrekking tot informele logies. In deze visienota (cfr bijlage) worden de beleidsmatig gewenste ontwikkelingen m.b.t. informeel logies uitgewerkt, tevens vormt deze visienota de basis voor de verdere vertaling in een aantal instrumenten. Eén daarvan is een stedenbouwkundig beleidskader / richtlijn om gericht een vakantiewoningstop in te voeren voor bepaalde types woningen. De inhoudelijke krijtlijnen voor dit beleidskader zijn vervat in de visienota.*

*Binnen de afweging van de goede ruimtelijke ordening, die voor elke omgevingsvergunningaanvraag gebeurt, kan rekening gehouden worden met beleidsmatig gewenste ontwikkelingen. Een beleidsmatig gewenste ontwikkeling is het inperken van de mogelijkheden voor informeel logies in woningen in functie van het bewaken van de woonmarkt. In de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening], meer bepaald in art.20c, is deze keuze al gemaakt voor wat betreft de te beschermen eengezinswoningen.*

*Met de visienota heeft het stadsbestuur nu ook voor appartementen de keuze gemaakt om die niet langer integraal en permanent te laten omvormen naar toeristisch logies.*

*Aangaande de vraag tot omvorming van een te beschermen eengezinswoning naar een vakantiewoning hanteert de [gemeente] een vakantiewoningstop. De hoofdfunctie wijzigen naar verblijfsaccommodatie is sowieso in strijd met art.20c van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening]. Dit houdt o.a. in dat informeel logies enkel mogelijk zijn wanneer die vrijgesteld zijn van omgevingsvergunningaanvraag, meer bepaald logiesvormen uitbaten in nevenfunctie. Deze exploitatie in nevenfunctie moet dan wel voldoen aan volgende stedenbouwkundige voorwaarden: (1) logies beslaat minder dan 50% van de vloeroppervlakte van de woning, (2) de oppervlakte van de logies is kleiner dan 100m<sup>2</sup>, (3) er mogen maximum 3 kamers voor maximum 9 personen aanwezig zijn, (4) de nevenfunctie mag niet in strijd zijn met een RUP of BPA, (5) de nevenfunctie dient aangemeld te zijn bij Toerisme Vlaanderen.*

*In het handhavingsprotocol/prioriteitennota Bouwtoezicht (cfr bijlage) is onder meer verduidelijkt dat het nieuwe stadsbestuur er de komende legislatuur zal naar streven om niet enkel reactief handhavend op te treden maar daarnaast ook meer aan proactief toezicht te doen, om het spontaan naleefgedrag van de bouwer / verbouwer in [...] te verhogen en meer gericht te kunnen inzetten op [gemeentelijke] prioriteiten. Door de jaarlijkse toename van het aantal*

*klachten en meldingen stellen we vast dat er in de praktijk bijna enkel ruimte is om reactief te werken. Dit creëert onrechtstreeks niet alleen een onevenwichtig handhavingsbeleid waarbij vooral ingezet wordt op wat de burger aanreikt, maar ok een ongelijke behandeling naar de burger toe.*

*Aangaande verhuur van eengezinswoningen als toeristisch logies wensen wij nog mee te geven dat wij bovendien geconfronteerd worden met het niet steeds/niet onmiddellijk terugvinden van de betreffende adressen op de websites waarop de toeristische logies worden aangeboden. Veelal dient eerst een boeking gemaakt te worden alvorens het exacte adres wordt doorgegeven. Met de Dienst Belasting zijn momenteel reeds goede afspraken rond gegevensuitwisseling aangaande de aangiftes in het belastingreglement toeristische logies gemaakt, waardoor het opsporen van onrechtmatige omvormingen naar toeristisch logies iets vlotter verloopt.*

*In het handhavingsprotocol / prioriteitennota Bouwtoezicht worden prioriteiten gesteld in het handhaven. De [gemeente] legt als overheidsinstelling de nadruk op het algemeen belang, meer specifiek de goede ruimtelijke ordening. Inbreuken met een ernstige impact op de goede ruimtelijke ordening krijgen dus een hogere prioriteit dan inbreuken met een beperkte impact. Ook aan specifieke [gemeentelijke] hinderproblematieken, verankerd in het [gemeentelijke] beleid, kan meer prioriteit gegeven worden. Net als aan het kennelijk doelbewust plegen van een bouwmisdrrijf. Bouwmisdrrijven die in de prioritaire categorie zitten (Topprioriteit A en B en prioriteit) en dreigen te verjaren, worden ook prioritair opgenomen om de verjaring ervan te stuiten.*

*Wij hanteren een onderverdeling in prioriteit, van topprioriteit naar prioriteit tot geen prioriteit. Op basis daarvan behandelen wij een dossier dringend of niet en wordt een keuze gemaakt voor het gepaste toezicht- en handhavingsinstrument. Hierdoor ontstaat de mogelijkheid om in een dossier reeds op voorhand het te volgen proces vast te leggen. Dit creëert duidelijkheid voor de betrokken partijen en de kans om derden in te lichten over dit proces en de door de dienst te nemen/ondernomen stappen.*

*De topprioriteiten beschouwen wij als zeer belangrijk en onderzoeken we zo snel mogelijk. Bepaalde categorieën worden ook meteen geverbaliseerd. Zij kennen een volledig handhavingstraject tot herstel/regularisatie/meerwaarde.*

*De functiewijzigingen van te beschermen eengezinswoningen en appartementen naar vakantielogies betreffen een [gemeentelijke] prioriteit en worden gecatalogeerd als 'topprioriteit A'; dit betekent dat er dus onmiddellijk een PV zal worden opgemaakt.*

*De functiewijzigingen van (andere) woningen naar vakantielogies worden als 'topprioriteit B' gecatalogeerd. Indien bereidheid bestaat tot spontaan herstel of regularisatie zal niet onmiddellijk PV worden opgemaakt, er wordt aan de overtreders de kans gegeven om het strijdige gebruik stop te zetten binnen een afzienbare/redelijke termijn. Het gaat hier in hoofdzaak om mogelijks vergunbare overtredingen of op korte termijn remedieerbare overtredingen.*

*Gelijkaardige feiten?*

*Momenteel hebben wij binnen het beheersingsgebied van het BPA [...] één dossier geopend:*

*- [...] nr. [...]*

*Op 31 mei 2018 werd klacht neergelegd door burger: het betreffende appartement zou bijna dagelijks en ondertussen reeds een zestal maanden zijn verhuurd als Airbnb met lawaaihinder tot gevolg. Ook bij de ombudsvrouw werd dienaangaande geklaagd. Echter kon de VRO (dit is de 'verbalisant ruimtelijke ordening') geen vaststelling doen van het gebruik als Airbnb en bijgevolg ook niet van een volledige functiewijziging.*

*(...)."*

### *3. Beoordeling*

#### *3.1. Drievoudige toets*

*De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 bijzonder plan van aanleg (in de zone 'A voor woningen' geldt volgens de lettercode "T" dat "naast de hoofdbestemming op maximum 1 bouwlaag één nevenbestemming (is) toegelaten").*

*Het volledige pand werd omgevormd tot toeristische logies, terwijl een nevenbestemming enkel mogelijk is over een enkele bouwlaag.*

- de ter plaatse geldende bepaling(en) van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening van [...] die gold ten tijde van het voltooien van de geïmplementeerde handeling (art. 20 van het algemeen bouwreglement [...]), zoals in werking getreden op 1 oktober 2014).*

*Het pand betrof een 'te beschermen eengezinswoning' overeenkomstig de definitie van het toen geldende artikel 1 van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening]. Artikel 20 van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] hield een verbodsbepaling in om het pand verder op te splitsen.*

### 3.2. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)

*De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsprogramma.*

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 –, bepaalt het Handhavingsprogramma 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 geïmplementeerde handeling(en) op de rechten van derden.*

*De weerslag van de geïmplementeerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïmplementeerde handeling(en) op de plaatselijke ordening:*

1. *Het tijdsverloop gaat voor zoveel als reconstrueerbaar (zie hiervoor, '2. Feiten') weliswaar terug tot 2012 en is substantieel van aard. Echter blijkt dat in strijd met het toen geldende artikel 20 van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] en met het voornoemde, stedenbouwkundig voorschrift van het BPA, het pand volledig werd omgevormd tot toeristische logies. Actueel is de wederrechtelijke toestand nog steeds niet vatbaar voor regularisatie omwille van de strijdigheid met huidig artikel 20c van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] (versie in werking getreden op 1 juni 2018).*

*Dit wordt uitdrukkelijk bevestigd in de extra informatie bijgebracht door de bevoegde overheid. Blijkens de extra informatie die de bevoegde overheid heeft verschaft (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, e-mail van 5 juni 2019) werd in de actuele versie van de de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] in artikel 20c een zogenaamde 'vakantiewoningenstop' verankerd.*

*Die 'vakantiewoningenstop' vastgelegd in het huidige artikel [20C] van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] houdt (zie expliciet, de e-mail van 5 juni 2019) in dat 'informeel' logies enkel mogelijk zijn wanneer die vrijgesteld zijn van*

omgevingsvergunningaanvraag, meer bepaald logiesvormen uitbaten in nevenfunctie. Deze exploitatie in nevenfunctie moet dan wel voldoen aan volgende “stedenbouwkundige voorwaarden”: (1) logies beslaat minder dan 50% van de vloeroppervlakte van de woning, (2) de oppervlakte van de logies is kleiner dan 100m<sup>2</sup>, (3) er mogen maximum 3 kamers voor maximum 9 personen aanwezig zijn, (4) de nevenfunctie mag niet in strijd zijn met een RUP of BPA, (5) de nevenfunctie dient aangemeld te zijn bij Toerisme Vlaanderen.

Aangezien het pand in kwestie volledig is omgevormd tot toeristische logies, is minstens al aantoonbaar niet voldaan aan de “stedenbouwkundige voorwaarde” hiervoor vermeld onder “(1)” en “(4)”, en ligt dus actueel een overtreding voor van artikel 20C van de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening].

2. Verder blijkt niet dat de onmiddellijke omgeving structureel is aangetast door de volledige omvorming van andere en vergelijkbare te beschermen eengezinswoningen tot toeristische logies op een wijze die ook is gepaard gegaan met de verdwijning van elke woonpotentie (zie ook het antwoord bezorgd door de bevoegde overheid met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, e-mail van 5 juni 2019, waarin enkel melding wordt gemaakt van een ).

Een en ander laat trouwens het gegeven onverlet dat het BPA weliswaar een nevenbestemming in functie van toeristische verblijfsaccommodaties toelaat, doch enkel op een bouwlaag en dus niet op een wijze waarbij het volledige gebouw wordt gebruikt voor toeristische logies.

3. De beoogde herstelmaatregel dringt zich verder nog steeds op vanuit de door de [gemeente] beleidsmatig gewenste doelstelling een mix aan woningen binnen de [gemeente] te verwezenlijken en een minimum aan woonkwaliteit te garanderen. Specifiek wat de permanente verhuring van woningen als toeristische logies betreft, streeft de [gemeente] ernaar te vermijden dat kwalitatieve woningen niet meer kunnen worden ingezet voor bewoning en zodoende worden onttrokken aan de woningenmarkt. Gezien de hoge nood aan betaalbare woningen streeft de [gemeente] er beleidsmatig naar te vermijden dat woningen door verhuring als toeristische logies verdwijnen op de woningenmarkt. Die beleidsmatig gewenste ontwikkeling uit zich door het inzetten op handhaving via herstelmaatregelen en op het vlak van vergunningen door de beleids optie om geen omgevingsvergunningen af te leveren voor het onbepaald in de tijd omvormen van de hoofdfunctie ‘wonen’ naar ‘verblijfrecreatie’ in het kader van toeristische logies. Deze beleidsmatig gewenste ontwikkeling is in dit specifieke geval des te meer aan de orde, omdat de huidige bepalingen van de de [gemeentelijke stedenbouwkundige verordening] (artikel 20c) uitsluiten dat een omgevingsvergunning wordt afgeleverd voor een volledige omvorming van het pand tot toeristische logies en omwille van de actuele strijdigheid met de voorschriften van het BPA waaraan de gemeentelijke overheid klaarblijkelijk houdt aan de naleving ervan, ook al gaat het om een BPA dat ouder is dan vijftien jaar.

Daarenboven blijkt dat het college van burgemeester en schepenen van de [gemeente] op 11 april 2019 een zogenaamde ‘Visienota Actieplan Nieuwe Logiesvormen’ inzake de ‘beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot informeel toeristisch logies’ heeft aangenomen. Die visienota verankert in essentie een concrete, transparante en eenduidige beleids optie om een ongebreidelde proliferatie van vakantiewoningen tegen te gaan en enkel aan de hand van welbepaalde en verder te concretiseren richtlijnen informeel toeristisch logies toe te staan (zie onder andere de ‘infofiches’ die via eerstelijnsinfo door de Balie Bouwen van de [gemeente] worden gebruikt en gevoegd zijn als addendum aan de collegebeslissing van 11 april 2019; zie ook [website])

De visienota bevat een aantal – eerder strategische – beleidsmatig gewenste ontwikkelingen (via ‘actiepunten’ die samen een ‘Actieplan’ uitmaken) die niettemin dermate uitgewerkt zijn, dat ze op zichzelf al toelaten te besluiten dat actueel er vanuit het door de [gemeente] gewenste beleid des te meer een noodzaak is om tegen de kwetsieve, illegale situatie handhavend op te treden. De visienota zet (eerder strategisch maar al voldoende fijnmazig), onder andere, in op de volgende actiepunten van het erin vervatte ‘Actieplan’:

actiepunt 1: het ‘vrijwaren van het level playing field’: hierin wordt onder andere uitdrukkelijk vermeld dat zal worden ingezet op handhaving;

actiepunt 2: het ‘bewaken van de woonmarkt: vakantiewoningenstop’, waarin een samenvattend handhavingskader is opgenomen aan de hand waarvan blijkt dat

wanneer, zoals in dit concreet geval, meer dan 50 % van de oppervlakte wordt aangeboden van een 'TBE' (dit is: een 'te beschermen eengezinswoning') als toeristisch logies, er een verbod geldt op omvorming tot toeristisch logies. Bovendien omvat dit actiepunt ook een visie op de zogenaamde 'grote woningen', waarvan wordt gevreesd dat die zullen worden omgevormd tot vakantiewoningen en waarvan de [gemeente] beleidsmatig zich voorneemt via een kennelijk niet-gewenste proliferatie tegen te gaan, minstens aan randvoorwaarden te onderwerpen. Samengevat (zie blz. 8 visienota) komt het recent verscherpte beleid van de [gemeente] erop neer dat zij een stop invoert voor permanente omvormingen van woningen – die zodoende op niet-gewenste wijze worden gelicht uit de woningenmarkt – tot vakantiewoningen maar niet voor gedeeltelijke verhuring en niet voor B&B's, hostels en hotels.

actiepunt 3: 'vervolgtraject': opmaak van diverse richtlijnen een – aanvullend – communicatieplan (onder andere via een persbericht). Wat de transparantie van het door de [gemeente] gewenste beleid betreft inzake de beoogde vakantiewoningstop, stelt de Raad vast (zie de stukken van het eigen onderzoek) dat hierover via de website van de [gemeente] al op duidelijke en algemene wijze is gecommuniceerd [website]. Zo staat op [de] relevante webpagina onder 'De spelregels – Wat mag niet?' "1. Permanent een volledige woning verhuren als vakantiewoning".

*Uit overtuigingsstuk 8 bij de nota, aangenomen dat dit stuk een correcte weergave van de bespreking(en) inhoudt tussen [de vermoedelijke overtreder] en de betrokken dienst(en) van de [gemeente] volgt dat betrokkene voldoende nuttig was geïnformeerd over het gegeven dat enkel een situatie waarbij niet de volledige woning wordt ter beschikking gesteld in functie van toeristische logies, kon worden aanvaard, zodat betrokkene(n) wist(en) of behoorde(n) te weten wat al dan niet zou worden aanvaard, en waartegen handhavend zou worden opgetreden.*

4. *De huidige toestand [staat] haaks op de veruitwendiging in het kwestieuze voorschrift van het BPA van de beleidsmatig gewenste ontwikkeling dat in een pand weliswaar een nevenfunctie met het oog op verblijfsaccommodatie mogelijk is, doch enkel op een bouwlaag en niet in het volledige pand, die nog steeds actueel is gelet op wat te dezen wordt aangevoerd in de herstellvordering. Die beleidsmatig gewenste ontwikkeling werd bovendien recent nog eens bevestigd in het hiervoor toegelichte 'Actieplan' van de 'Visienota Actieplan Nieuwe Logiesvormen'.*

*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 geïllustreerde 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."*

Soms heeft een bevoegde overheid specifieke, thematische handhavingsprioriteiten om in functie van een nog steeds actuele, negatieve ruimtelijke weerslag een gecoördineerde handhavingsactie tegen een bepaald type van bouwovertradingen in een bepaald gebied op het getouw te zetten. Zo een gebiedsgerichte aanpak in functie van een gecoördineerde handhavingsactie kan voor de Raad een bijkomend element zijn om ondanks een substantieel tijdsverloop sinds de voltrekking van de geïllustreerde handelingen toch een positief advies te geven over een herstellvordering voor niet-recente, niet-geconsolideerde overtradingen, aangenomen dat de weerslag van de handeling(en) op de plaatselijke ordening en de rechten van derden actueel noopt tot de beoogde herstelmaatregel. De enkele omstandigheid dat 'een' gecoördineerde handhavingsactie wordt gehouden, volstaat op zich dus niet om een positief advies te verkrijgen. Doorslaggevend is de ruimtelijke weerslag en de omstandigheid of vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening een actueel handhavend optreden zich opdringt.

Zo een gecoördineerde actie was aan de orde in een groep van drie, positieve adviezen die de Raad in 2021 uitbracht over herstellvorderingen van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur die betrekking hadden op wederrechtelijke handelingen binnen eenzelfde ruimtelijke omgeving met uitgesproken natuurwaarden.

De inspecteur onderwierp een cluster van 52 percelen gelegen in natuurgebied aan een gecoördineerde handhavingsactie waarbij chalets, verhardingen en diverse, andere constructies werden geïllustreerd. De meeste van de percelen lagen in of in de onmiddellijke nabijheid van Habitatrictlijngebied en binnen of net aan de rand van grote eenheden natuur opgenomen in het Vlaams Ecologisch Netwerk. De inspecteur beoogde het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand. Voor 33 van de 52 percelen hadden de

betrokkenen vrijwillig de plaats hersteld in de oorspronkelijke toestand, voor een aantal percelen liep nog een procedure tot een minnelijke schikking. Een aantal zogenaamde 'hardleerse' overtreeders had echter aangegeven noch een minnelijke schikking aan te willen gaan op herstelgebied noch vrijwillig te willen herstellen. Voor die percelen legde de inspecteur een herstellvordering voor advies voor aan de Raad.

De Raad adviseerde deze herstellvorderingen, op één na, positief. In dit ene dossier was immers al een minnelijke schikking getroffen tussen de betrokkenen en de burgemeester van de gemeente waarbinnen de handelingen waren gelegen. Voor het overige viel de Raad telkens het herstellinitiatief van de inspecteur bij, onder andere in het volgende advies<sup>167</sup>:

## *"2. Feiten*

*De handeling(en) ligt(t)gen) volgens het gewestplan [...] deels in natuurgebied en deels in parkgebied.*

*De handeling(en) ligt(t)gen) in het Vlaams Ecologisch Netwerk, bestaande uit de gebiedscategorieën Grote Eenheden Natuur (GEN) en Grote Eenheden Natuur in Ontwikkeling (GENO), vermeld in het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu. De kwestieuze percelen zijn opgenomen in de Grote Eenheid Natuur (GEN) [...]. Bij besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2003 (BS 17 oktober 2003) werd het afbakeningsplan van de Grote Eenheid Natuur [...] definitief vastgesteld.*

*De handeling(en) liggen tevens in het Habitatrictlijngebied [...] (besluit van de Vlaamse Regering van 14 februari 1996).*

*De handeling(en) ligt(t)gen) in:*

- ruimtelijk kwetsbaar gebied bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 1° VCRO.*

## *3. Herstellvordering*

*De Raad vestigt de aandacht van de inspecteur erop dat het Hof van Cassatie van oordeel is dat enkel het gewoonlijk gebruiken van een grond voor het plaatsen van één of meer verplaatsbare inrichtingen die voor bewoning kunnen worden gebruikt strafbaar is gesteld, 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, rolnummer C.120069.N).*

*Het dossier bevat geen elementen die aantonen dat de met de rechtens vereiste tijd en regelmaat in artikel 4.2.1, 5°, litt. c) VCRO bedoelde inrichtingen herhaaldelijk zijn geplaatst op het kwestieuze perceel. De eenmalige plaatsing van een caravan kwalificeert niet als een onvergund gewoonlijk gebruik van het perceel in de zin van artikel 4.2.1, 5°, litt. c) VCRO. De omstandigheid dat diezelfde caravan op diverse tijdstippen is vastgesteld, zoals wordt benadrukt in de Herstellvordering, doet hieraan geen afbreuk. Het gaat immers om een en dezelfde caravan. Daarenboven wijst een fotoreportage bij de gemotiveerde nota van betrokkenen uit dat de caravan thans is afgebroken.*

*Niettemin kan de Herstellvordering voldoende en nuttig worden gëent op de onvergunde oprichting van diverse constructies in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO, welke verschijnt als een strafbare handeling in de zin van artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO.*

## *4. Beoordeling*

### *4.1. Drievoudige toets*

*De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 geïndiceerde handeling(en) niet kan (kunnen) worden aanvaard omwille van:*

---

<sup>167</sup> Advies nr. 861, rolnummer 8408/1 van 17 juni 2021.

- een gebrek aan functionele inpasbaarheid binnen de onmiddellijke omgeving, een ruimtegebruik dat niet inpasbaar is binnen de onmiddellijke omgeving, visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving en de hinder voor derden in functie van de weerslag van de geïmagineerde handelingen op het vlak van gezondheid, gebruiksgevoel en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4 VCRO. De Raad merkt op dat met toepassing van artikel 1.1.4 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening de weerslag van de geïmagineerde handelingen op het leefmilieu mee in overweging genomen wordt bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de geïmagineerde handeling met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse (RvS 20 juni 2011, nr. 214.004, Vandermarliere e.a.).

*De geïmagineerde handelingen kaderen in het gebruik van het perceel voor recreatieve doeleinden. In functioneel opzicht laat dit zich niet inpassen binnen de onmiddellijke omgeving. Het perceel maakt deel uit van de [...]. Dit gebied is (grotendeels) gelegen in het Vlaamse Ecologisch Netwerk (VEN) en is hierin opgenomen als een Grote Eenheid Natuur (GEN). Het is tevens aangewezen als Habitatrichtlijngebied. Dit gebied kenmerkt zich door de aanwezigheid van duidelijk aanwezige natuurwaarden, met name een kenmerkend beemdenlandschap met natte bossen en omsloten door valleihellingen. Concreet ligt het perceel in een ruimer boscomplex. De geïmagineerde handelingen laten zich in geen enkel opzicht inpassen in het boscomplex en doen ernstig afbreuk aan de plaatselijke natuurwaarden. De luchtfoto van Geopunt van 2020 (zie stukken eigen onderzoek) staft dit. Op het perceel komen diverse constructies voor. Het dossier wijst uit dat een oudere chalet in 2006 werd vervangen door een nieuwe chalet en dat bijkomend aanhorigheden werden opgericht.*

*Met het proces-verbaal van 14 september 2020 werd het volgende vastgesteld:*

*"Ik stel vast dat er op het terrein een houten tuinhuis/berging geplaatst werd van ongeveer 5,00 op 5,00 meter en met een hoogte van ±2,50 meter. Aan de linkerzijde van het tuinhuis/berging werd een houten bijgebouw aangebouwd van 4,00 op 2,00 meter en met een hoogte van ±2,10 meter.*

*Rechts van het tuinhuis/berging staat een caravan van 2,00 op 4,00. Zowel de caravan als het tuinhuis/berging staan aan de rechterkant van de op het terrein aanwezige vijver.*

*Aan de voorzijde van de vijver werd een houtopslagplaats geplaatst van 1,50 op 2,00 meter. Deze constructie werd opgetrokken uit hout en plasticen golfplaten."*

*In visueel en in vormelijk opzicht laat de huidige toestand zich geenszins inpassen in de onmiddellijke, boomrijke omgeving. Wat het concrete ruimtegebruik betreft is een recreatief programma gerealiseerd op het perceel dat de ruimtelijke draagkracht ervan overschrijdt en zich ook niet laat inpassen in dit ruimer boscomplex.*

#### *4.2. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)*

*De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsprogramma.*

- de herstellvordering betreft een niet-recente, niet-geconsolideerde overtreding, ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41) waarvoor de Raad positief advies verleent om de volgende redenen.

*De in 1972 opgerichte chalet die, naar de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur zelf stelt, viel onder het vermoeden van vergunning, werd in 2006 vervangen door een nieuwe chalet met aanhorigheden. In een e-mail van 30 juni 2006 aan het toenmalige Departement Leefmilieu en Infrastructuur meldt een natuurwachter van het Agentschap voor Natuur en Bos (hierna: ANB) aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur immers het volgende:*

*"(...) langs de [...] in [...], gelegen te [...] werd recent een nieuwe chalet gebouwd. In bijlage twee foto's, één zonder chalet in februari van dit jaar en een recente foto met chalet. Dit perceel stond onlangs nog te koop. (...)"*

*Uit de bij deze e-mail van 30 juni 2006 gevoegde fotoreportage blijkt dat minstens ook de aan de chalet aangebouwde constructie en de geïmagineerde caravan toen reeds op het kwestieuze perceel aanwezig waren. In de gemotiveerde nota wordt gesteld dat de caravan al aanwezig was op het moment van de aankoop van de kwestieuze percelen door betrokkenen in 2004. Van wanneer de houtopslagplaats dateert, is niet duidelijk op basis van de voorhanden zijnde elementen.*



*Het dossier wijst niet uit dat er in de vijf jaar voorafgaand aan huidige adviesaanvraag geïsoleerde handeling(en) werden verricht. Het betreft aldus een niet-recente overtreding.*

*Daarnaast werd er door de stedenbouwkundige inspectie niet voldoende alert en diligent opgetreden, aangezien zij reeds sinds juni 2006 op de hoogte was of behoorde te zijn van de geïsoleerde handelingen zodat er onvoldoende stappen werden gezet gericht op het bekomen van herstel. De herstellvordering betreft tevens 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 –, bepaalt het Handhavingsprogramma 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 geïsoleerde handeling(en) op de rechten van derden.*

*De weerslag van de geïsoleerde handeling(en) op de rechten van derden in functie van het tijdsverloop sinds het initiële feit weegt niet op tegen de weerslag van de geïsoleerde handeling(en) op de plaatselijke ordening:*

*1° het perceel maakt integrerend deel uit van een ruimer boscomplex. Door de geïsoleerde handelingen is aan de plaatselijke natuurwaarden van het perceel in functie van de concrete ligging in dit boscomplex in ernstige mate afbreuk gedaan door de oprichting van diverse constructies.*

*2° naar in de voorliggende herstellvordering wordt toegelicht en niet wordt weersproken, maakt de voorliggende herstellvordering deel uit van een gebiedsgerichte aanpak van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur waarbij ingezet wordt op de handhaving van diverse beschermingswaarden in de [...], waaronder de natuurwaarden, in het kader van een gecoördineerde actie in samenwerking met ANB. Hierbij werd de [...] geselecteerd omwille van de aanwijzing ervan als Habitatrictlijngebied. Eind 2019 voerde de gewestelijke omgevingsinspectie van de afdeling Handhaving van het departement Omgeving een grootschalige controle uit binnen de geselecteerde [...]. Op 52 percelen werden diverse overtredingen vastgesteld, waaronder de illegale oprichting van diverse constructies, reliëfwijzigingen en het opslaan van materialen. De overtredingen komen zowel voor centraal in de [...], zoals te dezen, als aan de rand ervan in zones die door "vertuining" worden gekenmerkt. De vermoedelijke overtreeders werden aangemaand zich in regel te stellen. In 33 dossiers is de toestand, minstens grotendeels hersteld. In 5 dossiers werd een minnelijke schikking getroffen tot herstel in natura en een zesde dossier is in behandeling. In 2 dossiers werd ANB eigenaar van het perceel en zal het instaan voor de realisatie van het herstel in natura. Op heden reageerden enkel in de drie dossiers van de hiervoor behandelde groep van drie adviesaanvragen (zie '1 Voorwerp'), de vermoedelijke overtreeders niet op de aanmaningen of geven ze aan hun medewerking niet te willen verlenen tot herstel in natura. De huidige herstellvordering laat zich dan ook inpassen in een handhavingscontext waarbij, onder andere, de aanwezige natuurwaarden niet alleen op dit perceel maar ook in de ruimere omgeving van de [...] worden opgewaarderd. Uit het reeds gerealiseerde en verder te realiseren herstel binnen de [...] volgt dat het concrete tijdsverloop te dezen niet in de weg vermag te staan van een herstel in natura op dit perceel dat zich in een ruimere herstellactie laat inkaderen.*

*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 geïsoleerde handelingen blijkt dat de concrete weerslag van de wederrechtelijke toestand van dien aard is dat de beoogde herstellmaatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening nog steeds noodzakelijk is.*

Vermeldenswaardig is dat in dit advies ook alle handelingen niet-recente, niet-geconsolideerde overtredingen betroffen.

De gecoördineerde handhavingsactie in het kader van een gebiedsgerichte aanpak was ook een element dat de Raad bracht tot een positief advies, ook al ging de oprichting van de originele chalet terug tot

1972. Hierbij woog in dit concrete advies ook door dat de chalet in 2006 was vervangen door een nieuwe chalet.

### 2.3.2 Advisering opstarten ambtshalve uitvoering

In de besproken periode diende de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur geen enkele adviesaanvraag in over het opstarten van de ambtshalve uitvoering.

In totaal werden vier adviesaanvragen ingediend door zes verschillende gemeenten. De Raad bracht telkens een positief advies uit.

Tussen 2012, waarin de Raad over acht adviesaanvragen van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur telkens een negatief advies uitbracht, 2014 waarin de Raad een positief advies uitbracht over een adviesaanvraag over de ambtshalve uitvoering van een gemeente, en de besproken periode 2017-2021 werd in 2015 het nog steeds geldende Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening aangenomen.

In dit Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening werden ook wat de advisering van de ambtshalve uitvoering betreft, diverse beleidsregels vastgelegd.

In 2016 bracht de Raad over een adviesaanvraag van een gemeente tot het opstarten van de ambtshalve uitvoering voor de eerste keer een positief advies uit waarin hij toetste aan het beleidskader verankerd in dit Handhavingsprogramma.

De Raad toetste hierna, ook in de besproken periode 2017-2021, elke adviesaanvraag aan het beleidskader van het Handhavingsprogramma, zoals uitvoerig aan bod kwam in het onderstaande type-advies dat de Raad uitbracht in 2019 (de standaard-overwegingen inzake de toetsing aan het Handhavingsprogramma staan in het blauw):

#### *"2. Feiten*

##### *2.1. De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan [...] in woongebied.*

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

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

##### *2.2. Voor de volledige historiek kan worden verwezen naar de adviesaanvraag en de elementen van het dossier.*

*2.2.1. Op 18 oktober 2010 werd door het college van burgemeester en schepenen van [...] (hierna: het college) enerzijds een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor "het verbouwen van een handelspand met garage tot 4 appartementen" en anderzijds een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor "de verbouwing en bestemmingswijziging van de garage tot de studio".*

*2.2.2. Op 18 juli 2011 werd door het college een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor de "regularisatie van een studio".*

*2.2.3. Op 29 september 2014 werd door het college een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor de "regularisatie aanleg voortuin".*

*2.2.4. Op 22 oktober 2014 werd er door de gemeentelijke politiediensten een aanvankelijk proces-verbaal opgesteld, waarin onder meer het volgende werd vastgesteld:*

*("...)*

*In tegenstelling tot wat in de stedenbouwkundige vergunning van 18/10/2010 met referte [...] vermeld is, de vergunning wordt geweigerd voor de verbouwing en bestemmingswijziging van de garage tot studio, is deze garage verbouwd tot een studio. Wij stellen vast dat een schuifraam geplaatst is en bemerken meubilair in de studio. Sinds 02/04/2014 is de verdachte [...] ingeschreven te [...] De bestaande oprit tussen de rechterzijde van het gebouw en de rechter perceelsgrens is*

*volledig omheind met panelen. De verbouwde garage kan enkel bereikt worden via een deur in de omheining. Achter deze omheining zitten enkele waakhonden.  
(...)*

*De voortuin is niet aangelegd zoals voorzien in de stedenbouwkundige vergunning van [...] met referte [...]*

*De verharding is niet uitgevoerd in waterdoorlatende klinkers maar in grote tegels in gepolierd beton.*

*Er zijn geen zes parkeerplaatsen aangelegd maar slechts vier. Deze bevinden zich allemaal voor het gebouw in tegenstelling tot het inplantingsplan zoals voorzien in de stedenbouwkundige vergunning van 18/10/2010 met referte [...], waar drie parkeerplaatsen voor de bestaande garage zijn aangebracht. Aan de linkerzijde van deze voorziene parkeerplaatsen in een afsluiting in panelen. De parkeerplaatsen zijn niet uitgevoerd in grasklinkers maar in tegels in polierbeton. De groenstrook aan de linkerzijde van het gebouw is niet aangelegd maar is vervangen door twee parkeerplaatsen in tegels in polierbeton. De inrit in waterdoorlatende klinkers is niet aangelegd maar werd uitgevoerd in tegels in polierbeton. Links van de plaats waar zich normaal de drie parkeerplaatsen.*

*De paarkeerplaatsen in de huidige toestand is omgeven met een draadafsluiting met daarvoor houten plantenbakken.”*

*2.2.5. Op 23 januari 2015 werd er door de gemeentelijke politiediensten een navolgend proces-verbaal opgesteld.*

*2.2.6. Op 27 augustus 2015 verleende de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid een positief advies over een herstelvordering van het college en de stedenbouwkundige inspecteur strekkende tot het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken (...).*

*2.2.7. Met een vonnis van 2 oktober 2017 beval de rechtbank van eerste aanleg [...], afdeling [...], zetelend in correctionele zaken, het herstel van het kwestieuze onroerend goed “door renovatie-, verbeterings- of aanpassingswerken conform de bepalingen van de voorliggende bouwvergunning van 18.10.2010 waarbij concreet de volgende werken moeten worden uitgevoerd:*

- Het afzonderlijke bijgebouw dat vergund werd als garage, moet opnieuw deze functie krijgen. Het bijgebouw wordt terug ingericht als garage zoals voorzien op de bouwvergunning van 18 oktober 2010. De woonfunctie wordt helemaal opgeheven.*
- Het private tuintje dat werd afgebakend voor de studio en gebruikt wordt door de bewoners van de studio, wordt terug gevoegd bij de voortuin van het hoofdgebouw en de omheining van dit private tuintje wordt verwijderd.*
- De 2 parkeerplaatsen die werden aangelegd voor de omheining van het privaat tuintje horende bij de studio, en die worden gebruikt door de bewoners van de studio, worden opgeheven en dit deel wordt opnieuw gevoegd bij voortuin van het hoofdgebouw.*
- De voortuin inrichten als grote voortuinstrook over de volledige breedte van het perceel. (hoofdgebouw + bijgebouw)*
- De voortuin aan te leggen zowel qua inrichting als materialen (waterdoorlatend), volgens de vergunning van 18 oktober 2010.”*

*Het college en/of de stedenbouwkundige inspecteur werden gemachtigd om in de ambtshalve uitvoering te voorzien voor het geval de veroordeelde niet binnen de opgelegde hersteltermijn van twaalf maanden overging tot vrijwillig herstel.*

*De hersteltermijn van twaalf maanden om over te gaan tot vrijwillig herstel ging in vanaf het in kracht van gewijsde gaan van het voornoemde vonnis. De hersteltermijn van twaalf maanden eindigde op 1 november 2018.*

*De herstelmaatregel werd opgelegd onder verbeurte van een dwangsom van 150,00 euro per dag vertraging in de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel vanaf het in kracht van gewijsde treden van het voornoemde vonnis.*

*2.2.8. Na het verstrijken van de opgelegde hersteltermijn werd de veroordeelde meermaals aangemaand over te gaan tot vrijwillig herstel. In de voorliggende adviesaanvraag wordt gesteld dat “dhr. [...] door de gemeente verschillende malen (werd) aangemaand om toch over te gaan tot vrijwillige uitvoering van het vonnis, een laatste schrijven werd gedaan op 19 november 2018 met de melding dat het vonnis zal worden betekend wat de dwangsomtermijn zal doen ingaan”. Uit de stukken verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH blijkt dat de veroordeelde met een ter post aangetekende zending van 19 november 2018 een laatste maal werd aangemaand over te gaan tot vrijwillig herstel. De raadsman van de adviesaanvrager*

deelt in een e-mail van 14 mei 2019 (stukken verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) met betrekking tot de overige aanmaningen het volgende mee: "Gezien het dossier werd opgestart in 2015 werd mij door de gemeente [...] bericht dat zij geen verdere communicatie meer hebben. Dit als gevolg van een overdacht van dossier, en communicatie welke grotendeels per mail en mondeling gebeurde."

2.2.9. Op 3 december 2018 laat de gemeente vervolgens het voornoemde vonnis van 2 oktober 2017 betekenen "aangezien dhr. [...] naliet te reageren en dit vonnis vrijwillig uit te voeren".

2.2.10. Het dossier wijst uit dat, naar aanleiding van een melding van herstel op 17 januari 2019, op 5 februari 2019 door een bevoegde ambtenaar van het Departement Omgeving werd vastgesteld dat de bevolen werken nog steeds niet integraal zijn uitgevoerd. Er werd op 12 februari 2019 een proces-verbaal van vaststelling van niet-uitvoering van het voornoemde vonnis opgesteld (een volledige kopie van dit proces-verbaal werd verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH), waarbij het volgende werd vastgesteld:

"Vastgesteld werd echter: dat het vonnis niet integraal is uitgevoerd.

- De hoger gelegen terrasverharding (witte rechthoekige buitentegels) voor het bijgebouw (vergund als garage) is niet verwijderd. Dit geldt ook voor de grote grijze vierkanten tegels die ervoor liggen, reikend tot aan de achteruitspringende voorgevel.
- De garage wordt tevens gebruikt als bergplaats, waar allerlei materiaal, materieel, meubels en allerhande worden gestockeerd.  
De keuken is niet afgebroken (enkel de keukenkastdeurtjes en het kookblad zijn verwijderd), in tegenstelling tot de badkamer, die wel helemaal ontmanteld is. De waterboiler is wel nog aanwezig. Mijnheer [...] verklaart ter plaatse dat het water en de elektriciteit is afgesloten.
- De ruimte tussen het hoofdgebouw en de garage is volledig verhard. De groene strook zoals getekend op het inplantingsplan bij de vergunning ontbreekt.
- De voormalige verhardingen in de voortuin werden uitgebroken en vervangen door een andere ondergrond bestaande uit een onderlaag met witte grindstabilisatiematten en een bovenlaag bestaande uit basaltlava (fijne zwarte grind). Aan de linkerzijde van het perceel werd een aarden zone voor groenbeplanting gecreëerd. Een andere aarden zone van +/- 2,2m diepte werd aangelegd tussen de voorste voorgevel en dieper gelegen voorgevel. Hier is ook nog geen aanplanting gerealiseerd, evenals een doorsteekpadje ontbreekt.

Bijgevolg dienen nog volgende werken te worden uitgevoerd:

- Het terras en de voorliggende verhardingen voor de garage/bergplaats uitbreken en aanleggen als groenzone conform de goedgekeurde plannen gevoegd bij de stedenbouwkundige vergunning dd. 15/10/2010.
- De verhardingen in de voortuinstrook aanpassen en aanleggen zoals opgenomen in voormelde vergunning, m.n. parkeerplaatsen in grasklinkers en de oprit aanleggen in waterdoorlatende klinkers."

2.2.11. Bij ontstentenis aan enige indicatie dat de veroordeelde over zal gaan tot het integraal uitvoeren van het bevolen herstel, werd de voorliggende adviesaanvraag ingediend bij de Raad. De voorliggende adviesaanvraag strekt ertoe positief advies te krijgen betreffende de ambtshalve uitvoering zoals bedoeld in artikel 6.3.10, § 1 VCRO opdat het voornoemde vonnis van 2 oktober 2017 ambtshalve kan worden tenuitvoergelegd.

### 3. Beoordeling

3.1. De adviesbevoegdheid van de Raad betreffende de ambtshalve uitvoering vindt thans grondslag in artikel 6.3.10, § 1 VCRO (voorheen in oud artikel 6.1.7 VCRO en daarvoor 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 de Handhavingsuitvoering (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. Vl. 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 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, overweging B.4.3).*

*Hetzelfde geldt bij een adviesaanvraag betreffende de ambtshalve uitvoering van de burgemeester.*

*3.2.1. Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid, 2° 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 die specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden;*

*2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, meer bepaald het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald als zich geen schade ten gevolge van een stedenbouwkundig misdrijf of een stedenbouwkundige inbreuk 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.*

*3.2.2.1. Wat de toetsing aan de weerslag op de rechten van derden en de plaatselijke ordening betreft, blijkt uit de voorliggende adviesaanvraag het volgende:*

*"Er kan worden vastgesteld dat door de beperkte toegankelijkheid van het terrein, als gevolg van het stedenbouwkundig misdrijf gepleegd door dhr. [...], de bewoners sterke hinder ondervinden en verplicht zijn hun wagen in de straat te parkeren. Dit brengt met zich mee een sterke mobiliteitsimpact en verhoogt de parkeerdruk in de straat.*

*Daarnaast beschikt het bijgebouw nog steeds over een terras en de nodige raampartijen om te worden aanzien als een woongelegenheid. Het bijgebouw werd nochtans vergund als garage, en dient ook als dusdanig gebruikt te worden. Het terras hindert dan ook dit gebruik doordat het onmogelijk is om met de wagen tot aan dit bijgebouw te komen.*

*De bewoners van de appartementen zijn het slachtoffer van het misdrijf van dhr. [...], zij worden verstoord in hun eigendomsrecht en kunnen geen gebruik maken van hun appartement zoals het wordt voorzien."*

*3.2.2.2. Met het proces-verbaal van vaststelling van niet-uitvoering van het voornoemde vonnis van 12 februari 2019 werd het volgende vastgesteld:*

*"Vastgesteld werd echter: dat het vonnis niet integraal is uitgevoerd.*

- De hoger gelegen terrasverharding (witte rechthoekige buitentegels) voor het bijgebouw (vergund als garage) is niet verwijderd. Dit geldt ook voor de grote grijze vierkanten tegels die ervoor liggen, reikend tot aan de achteruitspringende voorgevel.*
- De garage wordt tevens gebruikt als bergplaats, waar allerlei materiaal, materieel, meubels en allerhande worden gestockeerd. De keuken is niet afgebroken (enkel de keukenkastdeurtjes en het kookblad zijn verwijderd), in tegenstelling tot de badkamer, die wel helemaal ontmanteld is. De waterboiler is wel nog aanwezig. Mijnheer [...] verklaart ter plaatse dat het water en de elektriciteit is afgesloten.*
- De ruimte tussen het hoofdgebouw en de garage is volledig verhard. De groene strook zoals getekend op het inplantingsplan bij de vergunning ontbreekt.*
- De voormalige verhardingen in de voortuin werden uitgebroken en vervangen door een andere ondergrond bestaande uit een onderlaag met witte grindstabilisatiematten en een bovenlaag bestaande uit basaltlava (fijne zwarte grind). Aan de linkerzijde van het perceel werd een aarden zone voor groenbeplanting gecreëerd. Een andere aarden zone van +/- 2,2m diepte werd aangelegd tussen de voorste voorgevel en dieper gelegen*

voorgevel. Hier is ook nog geen aanplanting gerealiseerd, evenals een doorsteekpadje ontbreekt.

*Bijgevolg dienen nog volgende werken te worden uitgevoerd:*

- *Het terras en de voorliggende verhardingen voor de garage/bergplaats uitbreken en aanleggen als groenzone conform de goedgekeurde plannen gevoegd bij de stedenbouwkundige vergunning dd. 15/10/2010.*
- *De verhardingen in de voortuinstrook aanpassen en aanleggen zoals opgenomen in voormelde vergunning, m.n. parkeerplaatsen in grasklinkers en de oprit aanleggen in waterdoorlatende klinkers."*

*In de voorliggende adviesaanvraag werden foto's opgenomen van 1 maart 2019 die de huidige toestand op het kwestieuze perceel weergeven.*

*Het proces-verbaal van vaststelling van niet uitvoering van 12 februari 2019 wijst uit dat de veroordeelde deels herstel heeft geboden, doch dat nog werken, die betrekking hebben op de buitenaanleg, moeten worden uitgevoerd.*

*Uit het voornoemde proces-verbaal blijkt met betrekking tot de buitenaanleg dat het terras (witte rechthoekige buitentegels) voor het kwestieuze bijgebouw en de voorliggende verharding (grote grijze vierkante tegels) nog niet verwijderd zijn en dat deze zone nog niet is aangelegd als groenzone conform de stedenbouwkundige vergunning van 15 oktober 2010. Verder blijkt dat de ruimte tussen het hoofdgebouw en de garage volledig is verhard, en dat de groene strook, zoals aangeduid op het vergunde inplantingsplan, ontbreekt. De foto's van 1 maart 2019 ondersteunen dit.*

*Ook is de voortuinstrook nog niet ingericht en aangelegd conform de stedenbouwkundige vergunning van 15 oktober 2010. Uit het voornoemde proces-verbaal blijkt dat de voormalige verhardingen (tegels in polierbeton) werden uitgebroken, doch dat deze werden vervangen door een onderlaag met witte grindstabilisatiematten en een bovenlaag bestaande uit basaltlava (fijne zwarte grind). De zes vergunde parkeerplaatsen in grasklinkers, de oprit in waterdoorlatende klinkers en het vergunde pad in waterdoorlatende klinkers zijn niet uitgevoerd. De foto's van 1 maart 2019 ondersteunen dit.*

*Verder blijkt uit het voornoemde proces-verbaal dat in de voortuinstrook twee aarden zones voor groenbeplanting werden gerealiseerd, met name aan de linkerkant en tussen de voorste voorgevel en de dieper gelegen voorgevel. De vergunde groenaanplantingen ontbreken evenwel. De foto's van 1 maart 2019 ondersteunen dit.*

*Het dossier wijst uit dat de huidige toestand, op het vlak van de buitenaanleg, een slechts deels herstelde toestand betreft, waarbij het bevolen herstel nog in substantiële mate moet worden uitgevoerd. De foto's van de actuele toestand zoals opgenomen in de adviesaanvraag wijzen uit dat er thans sprake is van een visueel-vormelijk storende toestand bij gebrek aan een kwalitatieve aanleg en inrichting van de tuinzone. De vergunning van 15 oktober 2010 voorzigt in essentie zes parkeerplaatsen in grasklinkers, een oprit in waterdoorlatende klinkers en een aantal groenstroken. De huidige toestand, waarbij de tegels in polierbeton werden uitgebroken doch vervangen door een andere ondergrond en er nog steeds sprake is van een terrasverharding voor het bijgebouw en een voorliggende verharding in betontegels, laat zich allerminst integreren in de residentiële, onmiddellijke omgeving, en zorgt voor een negatieve impact op het woonklimaat en de belevingswaarde van de omwonenden, in het bijzonder de bewoners van het kwestieuze appartementsgebouw.*

*3.2.3. Aangezien tot op heden de huidige toestand nog steeds in strijd komt met de goede ruimtelijke ordening en er geen enkele concrete indicatie voorligt, bijvoorbeeld op vlak van genomen engagementen met het oog op de volledige uitvoering van de hoofdveroordeling, al is het maar bij gebrek aan enige reactie, van hoe en wanneer de veroordeelde volledig uit de onwettigheid zal treden, komen de nog uit te voeren bevolen werken de Raad niet onredelijk en evenmin disproportioneel voor.*

*Er is nog steeds concrete schade aan de goede ruimtelijke ordening die noopt tot de volledige uitvoering van de bevolen herstelmaatregel.*

*3.2.4. Het dossier wijst daarnaast niet uit dat de ambtshalve tenuitvoerlegging van de bevolen herstelmaatregel getuigt van een ongelijke behandeling.*

*Wat de Raad, onder verwijzing naar het arrest nr. 5/2009 van het Grondwettelijk Hof, kan onderzoeken is of de adviesaanvrager met andere definitieve vonnissen of arresten tot herstel ook werd gemachtigd om in de ambtshalve uitvoering te voorzien mocht de veroordeelde niet binnen de door de rechter bepaalde uitvoeringstermijn hiertoe vrijwillig overgaan. De Raad kan dus onderzoeken of de adviesaanvrager uit een*

eventueel bestaande voorraad aan dergelijke vonnissen en arresten een willekeurige selectie heeft gemaakt die niet getuigt van objectieve en pertinente criteria. Hij kan met zijn advies het tijdstip en de modaliteiten van de ambtshalve uitvoering nader preciseren (GwH 15 januari 2009, nr. 5/2009, overweging B.4.3).

Er is geen enkele indicatie dat deze adviesaanvraag voortspuit uit een selectie van een bij de adviesaanvrager bestaande voorraad van nog niet uitgevoerde rechterlijke uitspraken, zodat het gelijkheidsbeginsel zich niet verzet tegen onderhavig advies.

### 3.3. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)

3.3.1. De volgende beleidskeuze komt tot uitdrukking in de zgn. "managementssamenvatting" van het Handhavingsprogramma:

#### Handhavingsprogramma, Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 10

"De ambtshalve uitvoering kan enkel als ultimum remedium worden ingezet. Voor oudere misdrijven en reeds bestaande titels – voor zover de herstelmaatregel nog geen tien jaar is verstreken - zal eerst een onderzoek naar de alternatieven gebeuren waarbij ook het tijdsverloop in rekening wordt genomen. Voor de uitspraken die behoren tot het historisch passief (m.n. de uitvoeringstermijn is meer dan tien jaar verstreken), wordt een dubbele aanpak voorgesteld bestaande uit een screening naar de actualiteit van de titel, naar de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening in de huidige context en volgens de actuele prioriteiten, naar de herbetekening van de titel, naar de huidige mogelijkheden tot regularisatie en desgevallend aanpassing, naar planologische oplossingen etc. Daarnaast worden ook de mogelijkheden tot aanpassing van de regelgeving onderzocht op het vlak van plannen en vergunnen."

Verder in het Handhavingsprogramma zijn de volgende beleidskeuzes opgenomen over de ambtshalve uitvoering van vonnissen en arresten.

#### Handhavingsprogramma, Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 48

"f. Ambtshalve uitvoering van gerechtelijke uitspraken en bestuurlijke besluiten dwangsommen  
Recente misdrijven en inbreuken

- Wat betreft het bestuurlijk traject

Bestuurlijke besluiten, als resultaat van bestuurlijke handhaving, zijn een nieuwigheid. Ze komen tot stand na de inwerkingtreding van het decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning, in de geest en filosofie van het voorliggend handhavingsprogramma RO. In het bijzonder zal rekening worden gehouden met de prioriteiten, de uitgetekende trajectaanpak en de rangorde bij het bepalen van de herstelmaatregel zoals voorzien in de VCRO.

- Wat betreft het gerechtelijk traject

Dat geldt ook voor het inleiden van vorderingen bij het openbaar ministerie betreffende stedenbouwkundige inbreuken en misdrijven die ontstaan na de inwerkingtreding van het decreet. Als de overtreder, ondanks alle garanties voorzien in het decreet en het handhavingsprogramma RO, finaal toch in gebreke blijft om het herstel uit te voeren na het tevergeefs inzetten van al de andere middelen waaronder de dwangsom, kan de ambtshalve uitvoering als ultimum remedium worden ingezet. Hierbij wordt naar behoren rekening gehouden met de algemene beginselen inzake gelijke behandeling, redelijkheid en proportionaliteit. Zo dient er ook afgewogen te worden of het uitvoeren van ambtshalve herstel versus de inzet van mensen en middelen, te verantwoorden is.

Voorafgaandelijk onderzoek met betrekking tot oudere stedenbouwkundige misdrijven voor zover de uitvoeringstermijn van de herstelmaatregel nog geen tien jaar is verstreken

Voor gerechtelijke uitspraken betreffende stedenbouwkundige misdrijven, is enige nuance vereist. De uitspraken die nu uitvoerbaar zijn en diegene die binnenkort in kracht van gewijsde zullen gaan, zijn meestal tot stand gekomen zonder inzet van zachte handhavingsinstrumenten, op basis van andere prioriteiten, zonder de optie van bestuurlijke handhaving, volgens een andere rangorde voor de herstelmaatregel, en zonder de voortdurende mogelijkheid voor de veroordeelde om over te gaan tot vrijwillig herstel. Hiervoor komt grondig onderzoek naar alternatieven en het aanbod tot vrijwillig herstel op de eerste plaats. Het moment waarop de handhavende overheid een eerste initiatief genomen heeft met betrekking tot een stedenbouwkundig misdrijf, zal bepalend zijn om al dan niet over te gaan tot ambtshalve uitvoering.

Prioriteiten in de ambtshalve uitvoering van gerechtelijke uitspraken waarvan de uitvoeringstermijn meer dan tien jaar is verstreken en de aanpak van het historisch passief

*Bij de uitvoering van gerechtelijke uitspraken waarvan de termijn voor uitvoering van de herstelmaatregelen op de betekeningsdatum al 10 jaar of meer verstreken is, ligt de nadruk op probleemoplossend werken en een efficiënte aanpak. Er wordt voorzien in een dubbele aanpak: een inventarisatie en dossiergerichte afhandeling met daarnaast een onderzoek gekoppeld aan een globaal wetgevend initiatief.*

*De overheid dient het historisch passief in kaart te brengen en een screening, zowel inhoudelijk als procedureel, van deze dossiers te doen, hetzij daartoe een externe opdracht te geven. Op basis hiervan kan worden beslist over het al dan niet actief verder zetten van de uitvoering. Zoals steeds dient het aanknopingspunt de goede ruimtelijke ordening te zijn. Nu het gaat om de uitvoering van de vonnissen en arresten waarvan de uitvoeringstermijn reeds meer dan tien jaar is verstreken (en de schending dus nog ouder is), is het aangewezen de plaatselijke situatie in de huidige context te gaan evalueren. Er moet nagegaan worden wat nog nuttig, noodzakelijk en achterhaald is in functie van de goede ruimtelijke ordening.*

*Vóór de (her)betekening van deze titels en desgevallend adviesvraag bij de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering hierover, dient in de dossiers waarin de uitvoeringstermijn meer dan 10 jaar is verstreken, nagegaan te worden of de actio iudicati al dan niet verjaard is en of eertijds zo werd betekend dat het stuitend heeft gewerkt. De dossiers die afvallen, worden niet verder geactiveerd.*

*Voor de dossiers waarin geen positief advies tot ambtshalve uitvoering wordt bekomen bij de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering, wordt eveneens niet verder tot betekening over gegaan.*

*Er wordt proactief een onderzoek gedaan naar de actualiteit van de titel en naar de huidige regulariseerbaarheid of de mogelijkheid tot het uitwerken van een planologische oplossing, gelet op de huidige beleidsmatige context. De betrokkene wordt op een actieve manier ingelicht en wordt aangezet om mee tot een oplossing te komen waar mogelijk. Indien vereist, worden de nodige initiatieven daartoe vanuit de handhaver in samenwerking met de bevoegde overheden op gang getrokken.*

*Voor de dossiers waarvan conform het voorgestelde traject, het herstel niet kan bewerkstelligd worden, wordt de beslissing tot het opstarten van de ambtshalve uitvoering pas genomen, na toetsing van het stedenbouwkundig misdrijf aan de inhoudelijke prioriteiten die actueel toegepast worden. Indien de aard van het misdrijf en het bestemmingsgebied waarin het misdrijf plaatst vond, niet vallen onder de prioriteiten moet de uitvoering niet langer geactiveerd worden. Ook wordt actief nagegaan of bij een actuele beoordeling van de goede plaatselijke ordening volgens de criteria die op dit moment worden aangewend bij het opmaken van een gerechtelijke herstellvordering, de verenigbaarheid hiermee al dan niet kan worden vastgesteld. In affirmatief geval is de ambtshalve uitvoering niet meer aangewezen. De overheid kan hierbij ook proactief initiatieven ondernemen om het historisch passief op een systematische en gefaseerde wijze op het terrein te onderzoeken en beoordelen.*

*In de dossiers waarin de uitvoering wordt verder gezet, dient aan de betrokkene eerst te worden voorgesteld dat een dading om de uitvoeringstermijn te verlengen nog mogelijk is conform de decretale voorwaarden.*

*Gezien de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening in de huidige context beleidsmatig als uitgangspunt wordt gesteld voor het historisch passief, moet worden [nagegaan] in welke mate een aanpassing van de regelgeving op het vlak van vergunnen en plannen de burger op een actieve manier kan aanzetten om dit historisch passief mee op te lossen.*

*Finaal moet de dubbele aanpak dus ook resulteren in een vaststaand en duidelijk statuut voor de bestaande al dan niet geheel illegale toestand volgens de huidige regelgeving. Er moet rechtszekerheid kunnen geboden worden, ook aan toekomstige derden-verkrijgers. Via de vergunningenregisters en hypothecaire staten zal het bestaan van de veroordeling immers telkens weer naar boven komen. Het verdient aanbeveling hiertoe een wettelijk kader uit te werken en daartoe wordt verder een aanzet gegeven via de verbetertrajecten."*



3.3.2. Uit artikel 6.1.3, § 1, vijfde lid VCRO blijkt dat het Handhavingsprogramma “gewestelijke beleidslijnen” kan omvatten ten aanzien van de gewestelijke handhavingspartner. Uit artikel 6.3.1, § 1, zesde lid VCRO blijkt dat het Handhavingsprogramma “aanbevelingen inzake de handhaving van de ruimtelijke ordening op gemeentelijk niveau” ten aanzien van de gemeentelijke handhavingspartners kan bevatten.

Uit de elementen van het dossier blijkt dat de “gerechtelijke uitspraak” waarmee aan betrokkene finaal het bevel werd gegeven “renovatie-, verbeterings- of aanpassingswerken” uit te voeren, dit is het in kracht van gewijsde getreden vonnis van 2 oktober 2017 van de rechtbank van eerste aanleg van [...], afdeling [...]:

1° gebaseerd is op een stedenbouwkundig misdrijf dat werd vastgesteld in 2014 en dus een niet-recent misdrijf betreft in de zin van het Handhavingsprogramma;

2° werd uitgesproken na een gerechtelijke procedure en dus tot stand kwam via het “gerechtelijk traject” in de zin van het Handhavingsprogramma;

3° een uitvoeringstermijn oplegde van twaalf maanden die nog niet meer dan tien jaar is verstreken in de zin van het Handhavingsprogramma.

De Raad moet als gewestelijke handhavingspartner dan ook rekening houden met de volgende “gewestelijke beleidslijn” die geldt voor niet-recente misdrijven, zoals het kwestieuze misdrijf:

“Ervoor komt grondig onderzoek naar alternatieven en het aanbod tot vrijwillig herstel op de eerste plaats. Het moment waarop de handhavende overheid een eerste initiatief genomen heeft met betrekking tot een stedenbouwkundig misdrijf, zal bepalend zijn om al dan niet over te gaan tot ambtshalve uitvoering.”

3.3.3. Uit de elementen van het dossier blijkt dat:

- Op 22 oktober 2014 door de gemeentelijke politie een aanvankelijk proces-verbaal werd opgemaakt tegen een inbreuk op de stedenbouwwetgeving;
- Op 23 januari 2015 door de gemeentelijke politie een navolgend proces-verbaal werd opgemaakt;
- Op 27 augustus 2015 door de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid een positief advies werd verleend over een herstellvordering van het college en de stedenbouwkundige inspecteur strekkende tot het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken;
- Met een vonnis van 2 oktober 2017 de rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen, afdeling Antwerpen de uitvoering van “renovatie-, verbeterings- of aanpassingswerken conform de stedenbouwkundige vergunning van 18 oktober 2010” beval;
- Na het verstrijken van de opgelegde hersteltermijn van twaalf maanden betrokkene, naar wordt gesteld in de adviesaanvraag, meermaals werd aangemaand over te gaan tot vrijwillig herstel. Uit de stukken verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH blijkt dat betrokkene met een ter post aangetekende zending van 19 november 2018 een laatste maal werd aangemaand over te gaan tot vrijwillig herstel.
- Op 3 december 2018 het voornoemde vonnis werd betekend “aangezien dhr. [...] naliet te reageren en dit vonnis vrijwillig uit te voeren”;
- Op 12 februari 2019 een proces-verbaal van vaststelling van niet-uitvoering van het voornoemde vonnis werd opgesteld.

3.3.4.1. Het tijdsverloop tussen de vaststelling van de kwestieuze handelingen, voorwerp van de herstellveroordeling, en de huidige adviesaanvraag is niet substantieel. Het dossier wijst uit dat de bevoegde overheid, sedert het aanvankelijk proces-verbaal van 22 oktober 2014, voldoende alert en diligent heeft opgetreden door binnen het jaar na de eerste vaststellingen een herstellvordering ter advies voor te leggen. Na de herstellveroordeling bij vonnis van 2 oktober 2017 heeft de bevoegde overheid het bevel tot herstel nauwgezet opgevolgd. Eens de opgelegde hersteltermijn van 12 maanden was verstreken, werd betrokkene meermaals aangemaand over te gaan tot vrijwillig herstel, waarna het vonnis hem, bij gebrek aan enige reactie, werd betekend. Tot slot werd op 12 februari 2019 een proces-verbaal van vaststelling van niet-uitvoering van het voornoemde vonnis opgesteld. Ondanks meermaals hiertoe te zijn aangemaand, is op heden nog steeds geen integraal gevolg gegeven aan de door de rechter bevolen herstelmaatregel. Het kan niet de adviesaanvrager worden verweten niet op een alerte en diligente wijze te hebben gestaan op de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel.

3.3.4.2. Het dossier wijst niet uit dat betrokkene, al is het maar bij gebrek aan enige reactie, de intentie heeft om de nog uit te voeren werken, zoals die blijken uit het voornoemde proces-verbaal van vaststelling van niet-uitvoering van 12 februari 2019, en die hem zouden toelaten volledig uit de onwettigheid te raken, vrijwillig uit te voeren. Er werd ook geen gemotiveerde nota ingediend.

*Sedert het proces-verbaal van vaststelling van niet-uitvoering van 12 februari 2019 zijn nagenoeg drie maanden verstreken. Hoewel in voorkomend geval, wat de buitenaanleg betreft, nog werken vereist zijn om volledig uit de onwettigheid te kunnen treden, wijst het dossier uit dat betrokkene nalaat te reageren en te doen getuigen van enig concreet en redelijk vooruitzicht om volledig uit de onwettigheid te raken.*

*Bovendien vereisen de nog uit te voeren werken ook geen dermate verregaande inspanningen van betrokkene dat nog langer moet worden gewacht met de volledige uitvoering van het bevolen herstel.*

*3.3.4.3. Aangezien betrokkene zelf niet aangeeft tot vrijwillig herstel van de nog uit te voeren werken die hem zullen toelaten volledig uit de onwettigheid te raken, te willen overgaan, komt het de Raad niet voor dat de adviesaanvrager betrokkene onder druk van de eventuele gedwongen invordering van dwangsommen tot de vrijwillige uitvoering van de hoofdveroordeling moet doen komen.*

*Betrokkene geeft zelf niet aan tot vrijwillig herstel van de nog uit te voeren werken over te gaan.*

*De Raad stelt dan ook vast dat er geen "alternatieven" in de zin van het Handhavingsprogramma zijn die zich verzetten tegen onderhavig advies."*

Als gewestelijke actor is de Raad ertoe gehouden het beleidskader van het Handhavingsprogramma toe te passen.

In essentie voorziet het Handhavingsprogramma voor adviesaanvragen over het opstarten van de ambtshalve uitvoering van vonnissen of arresten waarvan de door de rechter toegestane uitvoeringstermijn nog geen tien jaar is verstreken en die geen recente misdrijven betreffen, wat tot nu toe steeds het geval was bij elke adviesaanvraag over de ambtshalve uitvoering, dat de Raad een zogenaamd alternatievenonderzoek doet. De ambtshalve uitvoering mag immers maar een laatste remedie zijn ("*ultimum remedium*") volgens het Handhavingsprogramma.

In dit concrete dossier stond bij dit alternatieven onderzoek centraal dat de veroordeelde na afloop van de hersteltermijn geen enkele reactie vertoonde, hoewel hij meermaals door de gemeente was aangemaand om de bevolen herstelmaatregel uit te voeren. De gemeente had ook steeds het (herstellen) uitvoeringsdossier alert en diligent opgevolgd. De wederrechtelijke toestand was blijvend en actueel storend vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening. Er was dan ook geen enkele rechtvaardiging om geen positief advies voor de opstart van de ambtshalve uitvoering uit te brengen.

Hierbij dient in herinnering te worden gebracht, nog los van hoe de adviesplicht zich verhoudt tot artikel 6 EVRM, dat het Grondwettelijk Hof in het arrest nr. 5/2009 heeft gesteld dat de verplichte adviesinwinning niet kan impliceren dat de tenuitvoerlegging van een in kracht van gewijsde getreden rechterlijke beslissing wordt verhinderd. De Raad vermag enkel het tijdstip en de modaliteiten van de tenuitvoerlegging nader te preciseren in zijn advies.

Ook in de overige drie adviezen die de Raad uitbracht in de besproken periode, deed hij een gelijklopende toets aan het beleidskader van het Handhavingsprogramma.

In een later, positief advies van 2019 uitgebracht op vraag van een gemeente betrof de toedracht de volgende. De overtreder was op herstelgebied veroordeeld om een lichtreclame in een metalen frame te verwijderen. De burgerlijke rechtbank stond een hersteltermijn toe van drie maanden. De veroordeelde voerde de bevolen herstelmaatregel niet uit. Uit de communicatie tussen de veroordeelde en de gemeente bleek 1° dat de veroordeelde van plan was de kwastieuze publiciteitsinrichting te verwijderen voorafgaand aan de plaatsing van een nieuwe lichtreclame waarvoor een omgevingsvergunning beweerdelijk zou worden aangevraagd en 2° klaagde de veroordeelde hierbij aan dat de gemeente op de vraag welke alternatieve lichtreclame wel voor een vergunning in aanmerking kwam, onvoldoende concrete informatie als antwoord had gekregen, wat hem verhinderde zich in regel te stellen.

De Raad stelde vast dat de handelwijze van de veroordeelde niet verzoenbaar was met de rechtsplicht die op hem rustte om uit te voeren wat was opgelegd met een in kracht van gewijsde getreden, rechterlijke beslissing. De veroordeelde maakte van zijn herstelveroordeling als het ware een voorwaardelijke veroordeling die afhing van welke, concrete informatie over wat vergunbaar was hem werd verschaft door de gemeente. Dit staat haaks op de uitvoerbare kracht van het in kracht van gewijsde getreden herstelvonnis. Bovendien miste het verweer van de veroordeelde ook feitelijke grondslag. Uit het dossier bleek, in tegenstelling tot wat de veroordeelde beweerde, dat de gemeente zowel voor het tot een veroordeling kwam als na de veroordeling duidelijke en concrete informatie had

gegeven aan de veroordeelde over welke publiciteitsinrichting voor een vergunning in aanmerking kwam. Door de ligging vlak bij de Grote Markt, beschermd als stadsgezicht had de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, veelvuldig zelfs, specifieke “krachtlijnen” meegedeeld aan de veroordeelde aan welke esthetische en andere vereisten een nieuwe publiciteitsinrichting moest voldoen. De veroordeelde bleef echter beweren dat dit alles onvoldoende duidelijk was, liet de visueel storende lichtreclame in het metalen frame onaangeroerd en betaalde intussen vrijwillig de verbeurde dwangsom. Het was zodoende duidelijk dat de veroordeelde in essentie niet de intentie had om de bevolen herstelmaatregel uit te voeren. Verder was het duidelijk dat de dwangsom geen aansporend effect had.

De Raad bracht het volgende, positief advies<sup>168</sup> uit:

*“2. Feiten*

*2.1. De handeling(en) lig(t)l(gen) volgens het gewestplan [...] in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde.*

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

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

*2.2. Het dossier wijst uit dat het kwestieuze perceel gelegen is binnen 100 m van het beschermd monument [...], dat eveneens is beschermd als UNESCO-werelderfgoed. Het kwestieuze perceel ligt binnen de UNESCO-bufferzone en ligt eveneens binnen een straal van 50 m van het beschermd stadsgezicht [...].*

*2.3. Voor de volledige historiek kan worden verwezen naar de adviesaanvraag en de elementen van het dossier, met inbegrip van de bijkomende informatie bezorgd door de bevoegde overheid met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH.*

*2.3.1. Op 16 april 2013 werd er door de gemeentelijke politiediensten een proces-verbaal opgesteld, waarin het volgende werd vastgesteld:*

*“Ter plaatse stellen wij vast dat:*

- in het desbetreffende pand een zonnebank centrum is gevestigd.*
- de zaak is gevestigd op het gelijkvloers.*
- het spandoek bedekt de bovenverdiepingen.*
- het spandoek meet 4m50 breed op 6 a 7 m hoog (bij benadering).*
- centraal in het doek is een lichtkrant gemonteerd.*
- tijdens onze vaststellingen is de lichtkrant niet werkzaam.*
- het doek is gemonteerd aan een aluminiumframe van ronde buizen.*
- het frame is 1 m diep ten opzichte van de gevel.*
- aan beide zijkanten is een doek gespannen.*
- een staking der gebruik wordt rechts van de toegangsdeur aangeplakt (zie fotodossier).”*

*2.3.2. Er werd op 16 april 2013 een stakingsbevel opgelegd. Uit het proces-verbaal van 16 april 2013 blijkt dat dit stakingsbevel het volgende omvat: “het strijdig gebruik van een reclame spandoek van meer dan 4 m<sup>2</sup> oppervlakte en een lichtkrant”.*

*2.3.3. Op 17 november 2016 verleende de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid een positief advies over een herstelvordering van het college van burgemeester en schepenen (hierna: het college) strekkende tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand (...).*

*2.3.4.1. Met een vonnis van 10 juli 2017 (hierna: het veroordelend vonnis) beval de rechtbank van eerste aanleg te [...] zetelend in burgerlijke zaken, aan de bvba [...] (‘eerste verweerster’ in het geding) het herstel van het kwestieuze pand “in de toestand voorafgaand aan de oprichting van een reclamespandoek (bij benadering 4,5 meter breed en 6 à 7 meter hoog) en van een lichtkrant”, waarbij de volgende werken moeten worden uitgevoerd:*

- “afbraak van de onvergunde constructie (gevelreclame: spandoek, metalen kader en digitaal scherm) en het wegwerken van de gevelpenetraties in functie van de ophanging van de constructie.*

<sup>168</sup> Advies nr. 403, rolnummer 7933/C van 23 augustus 2019.

- indien na afbraak blijkt dat er sprake is van nalatig onderhoud van de voorgevel, de noodzakelijke handelingen ter verfraaiing en herstel van de voorgevel.”

*De herstelmaatregel werd aan de [...] (hierna: de veroordeelde) bevolen onder verbeurte van een dwangsom van 25,00 euro per dag vertraging in de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel.*

*Het veroordelend vonnis werd gemeen verklaard aan [...] ('tweede', 'derde' en 'vierde' verweersters in het geding).*

*2.3.4.2. Het college van burgemeester en schepenen van de stad [...] en de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur werden gemachtigd om in de ambtshalve uitvoering te voorzien voor het geval “het pand niet binnen de drie maanden na betekening van huidig vonnis hersteld is in de vorige staat”.*

*De hersteltermijn van drie maanden om over te gaan tot vrijwillig herstel ging in na de betekening van het voornoemde vonnis.*

*Op 5 oktober 2017 werd het veroordelend vonnis van 10 juli 2017 betekend.*

*De hersteltermijn van drie maanden eindigde op 5 januari 2018.*

*2.3.5. Het dossier wijst uit dat sinds het verstrijken van de opgelegde hersteltermijn de veroordeelde dwangsommen betaalt. In de voorliggende adviesaanvraag wordt gesteld dat “de overtreder (bedoeld wordt: de veroordeelde) sinds 6 januari 2018 € 25,00 euro per dag aan dwangsommen (betaalt)”; dat “de inning van de dwangsommen al meer dan een jaar (gebeurt)”; dat “de overtreder geen pogingen (heeft) ondernomen tot herstel naar oorspronkelijke staat” en dat “het duidelijk (wordt) dat het innen van de dwangsommen geen effect heeft.” Nog blijkt dat “de laatste inning op 13 juni 2019 (werd) ontvangen” en dat “[...] reeds 13 896 euro aan dwangsommen (heeft) betaald”.*

*2.3.6. Uit de adviesaanvraag blijkt nog dat “op 28 maart 2018 er het PV van vaststelling (werd) opgesteld door [...], gerechtsdeurwaarder te [...] (...)” In dit proces-verbaal van vaststelling van 28 maart 2018 (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) stelt de gerechtsdeurwaarder vast dat “de gevelreclame, zijnde metalen kader en digitaal scherm nog steeds aanwezig zijn op de voorgevel van het pand”.*

*2.3.7. In een e-mail van 6 augustus 2019 (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) stelt de bevoegde overheid verder onder meer nog het volgende:*

*“Na betekening van het vonnis mochten wij geen reactie meer ontvangen van de heer [...].*

*De termijn tot herstel verstreek op 5 januari 2018.*

*Op 8 juni 2018 mochten wij de eerste dwangsommen ontvangen daarna werden er regelmatige basis dwangsommen geïnd.*

*Pas na de derde storting nam de raadsman van de heer [...] met de brief van 12 oktober 2018 terug contact (bijlage 6). De brief van 16 oktober 2018 (bijlage 7) vormt het antwoord op de brief van 12 oktober 2018. Het officiële antwoord 15 oktober 2018 waar naar wordt verwezen in de brief is een ontvangstbevestiging en meldt dat enkel de raadsman van de stad mag aangeschreven worden. Nadien was er geen contact meer met de heer [...]. De dwangsommen werden wel steeds geïnd.*

*Er werden verder geen aanmaningen tot herstel verzonden. Het dossier werd behandeld conform het hoofdstuk III Rechterlijke maatregelen in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Daar wordt nergens vermeldt dat er nog aanmaningen vanuit het stadsbestuur verzonden moeten worden om over te gaan tot herstel. Aanmaningen maken deel uit van het ‘zachte’ handhavingstraject, na het vonnis van 10 juli 2017 is men in het ‘harde’ handhavingstraject belandt. Er werden hierdoor geen aanmaningen gestuurd vanuit het stadsbestuur. De regelmatige inningen van de dwangsommen beschouwen wij als herinnering tot herstel, zoals ook geformuleerd worden in handhavingsprogramma RO 2014-2015: ‘De dwangsom is een middel om het voldoen aan een gerechtelijke of bestuurlijke beslissing af te dwingen’.*

*De dwangsommen dreigen hun aansporend effect te verliezen, de overtreder blijft nog steeds in gebreke waardoor de ambtshalve uitvoering het gepast handhavingsinstrument blijkt te zijn.*

*Aan de heer [...] werd vooraf het vonnis voldoende tijd gegeven om over te gaan tot herstel maar hier werd niet op ingegaan. Terwijl dit vrij eenvoudige werken zijn.*

*Het stadsbestuur [...] heeft recent een handhavingsambtenaar aangesteld om dergelijke zaken niet te laten verwateren. Daarom werd er advies gevraagd aan de hoge raad van handhavingsuitvoering om over te gaan tot ambtshalve uitvoering van het vonnis.”*

*2.3.8.1. In een schrijven van 12 oktober 2018 gericht aan de stad [...] (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) stelt de raadsman van betrokkene onder meer het volgende:*

*“Uit dit bundel blijkt vooreerst dat cliënte met u (...) geregelde afspraken had gemaakt inzake de verwijdering van de huidige gevelpubliciteit waarbij op het moment van deze verwijdering meteen (zoals onderling afgesproken) de nieuwe gevelpubliciteit zou worden aangebracht. Client heeft in dat verband bij meerdere gelegenheden (mondering en schriftelijk) de nieuwe publiciteit die zij zou willen aanbrengen aan u ter kennis gebracht met het oog op goedkeuring. Tevens verzocht zij u mee te delen of voor het schilderen van de gevel alle kleuren van het NCS-kleurenpalet mogen worden gebruikt. Cliente heeft ook geregeld aangedrongen op uw reactie. De talloze vragen van cliënte vielen evenwel in dovemansoren. Cliente ontving op haar vragen geen enkele reactie. Intussen vorderde en vordert u wel dwangsommen in van client uit hoofde niet-verwijdering van de bestaande publiciteit.”*

*2.3.8.2. In een schrijven van 26 oktober 2018 gericht aan de de raadsman van betrokkene (stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH) stelt de raadsman van de stad [...] onder meer het volgende:*

*“Cliënte meldt mij dat de enige correspondentie met uw cliënte dateert van voor het tussengekomen vonnis. Gezien het vonnis kracht van gewijsde heeft, begrijp ik niet waarom daarnaar verwezen wordt. De correspondentie is irrelevant. Daarnaast zijn de motieven in uw schrijven pertinent onjuist. Cliënte heeft nooit gemeld dat de publiciteit zou mogen blijven hangen tot plaatsing van de nieuwe (integendeel werd gerechtelijke procedure gevoerd met het oog op het tegendeel...) Zoals eerder aangegeven: dat verwijdering van de publiciteit technisch maar zou kunnen gebeuren op hetzelfde moment als de plaatsing van nieuwe publiciteit, is natuurlijk niet correct. Wat belastingen betreft: er werd in 2016 en 2017 geen belasting geheven. Het vonnis dateert van 10 juli 2017... Op uw vraag tot terugbetaling zal dus niet worden ingegaan en de gerechtsderuwaarder wordt gelast met het oog op de invordering van de dwangsommen, gezien uw cliënte blijkbaar blijft weigeren de (nochtans eenvoudige) verwijderingswerken aan te vatten.”*

*2.3.9. Bij ontstentenis aan enige indicatie dat de veroordeelde over zal gaan tot het uitvoeren van het bevolen herstel, werd de voorliggende adviesaanvraag ingediend bij de Raad. De voorliggende adviesaanvraag strekt ertoe positief advies te krijgen betreffende de ambtshalve uitvoering zoals bedoeld in artikel 6.3.10, § 1 VCRO, opdat het veroordelend vonnis en de hierbij bevolen herstelmaatregel ambtshalve kan worden tenuitvoergelegd.*

### *3. Beoordeling*

#### *3.1. (...)*

##### *3.2.1. (...)<sup>169</sup>*

*3.2.2. Wat de toetsing aan de weerslag op de rechten van derden en de plaatselijke ordening betreft, wijst het dossier uit dat de kwestieuze reclameconstructie nog steeds in strijd komt met de goede ruimtelijke ordening.*

*Het dossier wijst uit dat er op de gelijkvloerse verdieping van het kwestieuze pand een handelszaak aanwezig is, meer bepaald een zonnecenter. In functie van deze handelszaak werd publiciteit aangebracht op de voorgevel.*

*Uit het proces-verbaal van 16 april 2013 blijkt dat de geviseerde publiciteit bestaat uit een spandoek van ca. 4,50 meter breedte op 6 à 7 meter hoogte dat bevestigd is aan een aluminiumframe van ronde buizen dat 1 m diep is ten opzichte van de gevel en waarbij aan beide zijanten een doek is gespannen. Verder bevindt zich centraal in het doek nog een lichtkrant.*

*De beschikbare foto's wijzen uit dat de kwestieuze reclameconstructie zich uitstrekt over de volledige breedte van het pand en de volledige voorgevel ter hoogte van de eerste en tweede verdieping bedekt.*

*De kwestieuze reclameconstructie, zijnde een reamedoek in frame met lichtkrant, is disproportioneel groot, te opzichtig en ontsiert de kwestieuze voorgevel, het straatbeeld en, meer in het algemeen, het zicht op de site van de Grote Markt. De kwestieuze reclameconstructie laat zich geenszins integreren in de onmiddellijke omgeving en doet in ernstige mate afbreuk aan de visuele belevingswaarde op de Grote Markt.*

---

<sup>169</sup> Dit betreft dezelfde, standaard-overwegingen van het hiervoor behandelde en aangehaalde advies (in het blauw aangeduide tekst).

*Bovendien blijft de huidige toestand met zich meebrengen dat de raampartijen in de voorgevel ter hoogte van de eerste en tweede verdieping zijn afgedekt, waardoor er ontegensprekelijk sprake is van een vermindering van lichten en verluchting. Die vermindering is van dien aard dat het gebruiksgenot en de woonkwaliteit van de (toekomstige) bewoner(s) van de woongelegenheid op de verdiepingen op onaanvaardbare wijze daalt. Hoewel in de adviesaanvraag wordt gesteld dat "er op de verdiepingen geen bewoning meer (is) sinds 19/08/1996", doet dit geen afbreuk aan de hiervoor vastgestelde hinderaspecten naar derden toe, omdat niet alleen de huidige, maar ook de toekomstige goede ruimtelijke ordening moet worden veilig gesteld (Memorie van Toelichting bij het 'ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, Parl. St. Vl. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 255).*

*3.2.3. Aangezien tot op heden de af te breken reclameconstructie nog steeds in strijd komt met de goede ruimtelijke ordening en er geen concreet vooruitzicht is wanneer de veroordeelde de bevolen herstelmaatregel precies zal uitvoeren, komen de bevolen werken de Raad niet onredelijk en evenmin disproportioneel voor.*

*Er is nog steeds concrete, dermate verregaande schade aan de goede ruimtelijke ordening die noopt tot de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel.*

*3.2.4. Het dossier wijst daarnaast niet uit dat de ambtshalve tenuitvoerlegging van de bevolen herstelmaatregel getuigt van een ongelijke behandeling.*

*Wat de Raad, onder verwijzing naar het arrest nr. 5/2009 van het Grondwettelijk Hof, kan onderzoeken is of de adviesaanvrager met andere definitieve vonnissen of arresten tot herstel ook werd gemachtigd om in de ambtshalve uitvoering te voorzien mocht de veroordeelde niet binnen de door de rechter bepaalde uitvoeringstermijn hiertoe vrijwillig overgaan. De Raad kan dus onderzoeken of de adviesaanvrager uit een eventueel bestaande voorraad aan dergelijke vonnissen en arresten een willekeurige selectie heeft gemaakt die niet getuigt van objectieve en pertinente criteria. Hij kan met zijn advies het tijdstip en de modaliteiten van de ambtshalve uitvoering nader preciseren (GwH 15 januari 2009, nr. 5/2009, overweging B.4.3).*

*Er is geen enkele indicatie dat deze adviesaanvraag voortspuit uit een selectie van een bij de adviesaanvrager bestaande voorraad van nog niet uitgevoerde rechterlijke uitspraken, zodat het gelijkheidsbeginsel zich niet verzet tegen onderhavig advies.*

*3.3. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)*

*3.3.1. (...)*

*3.3.2. (...)*

*3.3.3. Uit de elementen van het dossier blijkt dat:*

- Op 16 april 2013 door de gemeentelijke politie een proces-verbaal met stakingsbevel werd opgemaakt tegen een inbreuk op de stedenbouwwetgeving;*
- Op 17 november 2016 door de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid een positief advies werd verleend over een herstellvordering van het college strekkende tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand;*
- Met een vonnis van 10 juli 2017 de rechtbank van eerste aanleg van [...], afdeling [...] beval het kwestieuze pand te herstellen "in de toestand voorafgaand aan de oprichting van een reclamespandoek (bij benadering 4,5 meter breed en 6 à 7 meter hoog) en van een lichtkrant";*
- Op 5 oktober 2017 het voornoemde vonnis werd betekend en de hersteltermijn verstreek op 5 januari 2018;*
- Na het verstrijken van de opgelegde hersteltermijn van drie maanden betrokkene, naar wordt gesteld in de adviesaanvraag, "sinds 6 januari 2018 € 25,00 euro per dag aan dwangsommen (betaalt)"; dat "de inning van de dwangsommen al meer dan een jaar (gebeurt)"; dat "de overtreder geen pogingen (heeft) ondernomen tot herstel naar oorspronkelijke staat" en dat "het duidelijk (wordt) dat het innen van de dwangsommen geen effect heeft.";*
- Op 28 maart 2018 door de gerechtsdeurwaarder een proces-verbaal van vaststelling werd opgesteld, waaruit blijkt dat "de gevelreclame, zijnde metalen kader en digitaal scherm nog steeds aanwezig zijn op de voorgevel van het pand".*

*3.3.4.1. Het tijdsverloop tussen de vaststelling van de kwestieuze handelingen, voorwerp van de herstelleroordeling, en de huidige adviesaanvraag is niet substantieel. De titelhoudende overheid heeft op*

een voldoende alerte en diligent wijze gehandeld. Het veroordelend vonnis werd op 5 oktober 2017 aan de veroordeelde betekend. Dit is dus voor de hersteltermijn verstreek, zodat de dag nadat de hersteltermijn verstreek de veroordeelde dwangsom begon te verbeuren. Verder werd "op verzoek van de stad [...] vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen" op 28 maart 2018 door een gerechtsdeurwaarder een proces-verbaal van vaststelling opgesteld, waaruit blijkt dat de "gevelreclame, zijnde metalen kader en digitaal scherm nog steeds aanwezig zijn op de voorgevel van het pand". Er werd ook overgegaan tot de inning van de verbeurde dwangsom bij de veroordeelde.

3.3.4.2. Ondanks het feit dat de veroordeelde sinds 6 januari 2018 dwangsom verbeurt, zij reeds dwangsom heeft betaald ten belope van een bedrag van naar de adviesaanvrager stelt 13.896 euro en de veroordeelde actueel nog steeds verder dwangsom verbeurt, is tot op heden nog steeds geen gevolg gegeven aan de bevolen herstelmaatregel.

Er is geen concreet vooruitzicht wanneer de veroordeelde effectief gevolg zal geven aan het veroordelend vonnis, met name wanneer zij de bevolen herstelmaatregel precies zal uitvoeren. De veroordeelde heeft in dat verband blijkens het dossier geen precies of eenduidig engagement genomen.

Uit de communicatie tussen de veroordeelde en de stad [...] en de stukken die zijn bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, blijkt in dat verband dat de veroordeelde de verwijdering van de huidige reclameconstructie immers doet hangen van 1° een (bijkomend) antwoord van de gemeentelijke overheid op haar vraag wat aan reclamevoering op de gevel van het pand mogelijk is en 2° beweerde 'afspraken' die inhouden dat de huidige reclameconstructie eerst dient verwijderd bij de vervanging ervan door een nieuwe reclameconstructie.

De voornoemde stukken wijzen uit dat de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar reeds voor de herstelveroordeling de relevante aandachtspunten heeft opgesomd die in acht dienen te worden genomen bij (een vergunningsaanvraag voor) een eventuele, alternatieve reclameconstructie. Zo antwoordde de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar met een e-mail van 3 mei 2017 als reactie op een schets aangeleverd door (de zaakvoerder van) de veroordeelde, het volgende aan laatstgenoemde:

*"Zoals gevraagd bezorgen wij u, op basis van de door u aangeleverde schets, de mogelijkheden zijn voor nieuwe gevelreclame op het gebouw van [...] te [...]"*

*Krachtlijnen voor nieuwe gevelreclame*

- *Reclame aan gevels op de Grote Markt moet steeds ondergeschikt zijn aan het gebouw. De pleinwanden zijn allemaal gelegen in bufferzone van Unesco werelderfgoed: de lakenhal.*
- *Op niveau gelijkvloers kunnen in het oog springende dingen zoals foto's op vitrines en gebruik van foto's op reclameborden aanvaard worden.*
- *Vanaf de eerste verdieping moet de reclame beperkt worden tot zuiver de naam van het bedrijf of de activiteit: dus enkel letters/logo op de gevel.*
- *Reclameborden die uitsteken uit de gevel mogen maximaal 50cm uitsteken.*

*Indien u op basis van deze informatie/ richtlijnen een concreter voorstel hebt uitgewerkt, dan willen wij dit gerust beoordelen/bekijken op vergunbaarheid."*

Uit diezelfde stukken blijkt dat na de herstelveroordeling de veroordeelde doet uitschijnen als zou het voor haar niet duidelijk zijn wat aan reclamevoering op het pand al dan niet mogelijk is. Zonder dat uit enig stuk blijkt dat zij een "concreter voorstel" zoals bedoeld in de voornoemde e-mail van 3 mei 2017 heeft voorgelegd aan de diensten van de gemeentelijke overheid, wordt in de brief van (de raadsman van) de veroordeelde aan de stad [...] van 12 oktober 2018 dan ook ten onrechte aangeklaagd dat zij geen toereikend antwoord heeft gekregen van de gemeentelijke overheid over mogelijke reclamevoering op de gevel van het pand. Het antwoord op de vraag of alle kleuren van het zogenaamde "NCS-kleuren pallet" mogen worden gebruikt, komt de Raad noch voor als een "concreter voorstel" noch als onvermijdelijk om een concreet(er) uitgewerkt voorstel van nieuwe reclamevoering verder af te toetsen met de diensten van de gemeentelijke overheid. De veroordeelde maakt in die brief van 12 oktober 2018 verder gewag van 'afspraken' met de gemeentelijke overheid dat de huidige reclameconstructie eerst dient verwijderd bij de vervanging ervan door een nieuwe reclameconstructie. Dat dergelijke afspraken zijn gemaakt, wordt nochtans weersproken met de hierop volgende antwoordbrief van 26 oktober 2018 van (de raadsman van) de stad [...]

3.3.4.3. De inning van de verbeurde dwangsom heeft geen aansporend effect.

*Dit blijkt uit de omstandigheid dat de veroordeelde ten belope van een bedrag van, naar de adviesaanvrager stelt, 13.896 euro aan dwangsom heeft betaald. Dit wijst erop dat de veroordeelde over dermate financiële middelen beschikt om eerder dwangsom te betalen dan tot de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel over te gaan.*

*Zoals hiervoor reeds toegelicht (zie punt 3.3.4.2) blijkt dit uit de omstandigheid dat de veroordeelde, naar het oordeel van de Raad, ten onrechte een (bijkomend) antwoord verwacht van de gemeentelijke overheid over welke reclamevoering mogelijk is op de gevel van het pand vooraleer over te gaan tot de verwijdering van de huidige reclameconstructie.*

*Dergelijke houding is niet alleen niet verzoenbaar met de uitvoerbare kracht van de in kracht van gewijsde getreden herstelveroordeling die op veroordeelde weegt, noch met de rechtsplicht die op haar rust om uit te voeren wat aan haar is bevolen met een kracht van gewijsde getreden rechterlijke veroordeling.*

*Ze gaat er in dit geval ook concreet aan voorbij dat – al voor de herstelveroordeling – aan de veroordeelde op voldoende duidelijke wijze de relevante aandachtspunten zijn meegedeeld die in acht moesten worden genomen bij een nieuwe reclameconstructie (zie punt 3.3.4.2) en van haar in navolging van die richtlijnen of aandachtspunten een concreter voorstel werd verwacht, wat niet blijkt nadien te zijn voorgelegd aan de diensten van de gemeentelijke overheid blijkens de aan de Raad ter beschikking gestelde stukken (zie stukken bezorgd met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH).*

*3.3.4.4. Bovendien vereisen de bevolen werken geen dermate verregaande inspanningen van de veroordeelde dat nog langer kan worden gewacht met de uitvoering van het bevolen herstel. Het gaat om de niet onoverkomelijke verwijdering van een metalen frame met [het] hierin geplaatst lichtpaneel, die nadien zijn aangebracht op de voorgevel van het pand en dus ook voor verwijdering vatbaar zijn.*

*Het komt de Raad voor dat binnen de sinds 6 januari 2018 reeds verstreken tijdspanne, de veroordeelde ruimschoots de tijd heeft gehad om tot de verwijdering van de kwestieuze reclameconstructie over te gaan en tevens voldoende kennis had van welke aandachtspunten in acht moeten worden genomen bij nieuwe reclamevoering op de voorgevel, opdat hij de verwijdering van de kwestieuze reclameconstructie, desgewenst, zo naadloos mogelijk had kunnen doen aansluiten op de plaatsing van een nieuwe reclamevoering op de voorgevel, zelfs al zou die verschijnen als een vergunningsplichtige publiciteitsinrichting in de zin van artikel 4.2.1, 9° VCRO.*

*3.3.4.5. De Raad besluit dan ook dat er geen “alternatieven” in de zin van het Handhavingsprogramma zijn die zich verzetten tegen onderhavig advies.”*

Een andere adviesaanvraag van 2019 van een gemeente beoogde het opstarten van de ambtshalve uitvoering van een herstellvonnis waarmee de beëindiging van het gewoonlijk gebruik van een terrein voor het stallen van voertuigen en woonwagens was bevolen, samen met de verwijdering van alle vehikels en een verharding in steenslag. Ook in dit dossier had de gemeente de tenuitvoerlegging van de veroordeling nauwgezet opgevolgd en bleek er geen alternatief voorhanden volgens de toets van het Handhavingsprogramma. De veroordeelden hadden geen enkele reactie vertoond op de betekening van het vonnis en op de bevelen tot betaling van de verbeurde dwangsom. De Raad bracht in 2019 een positief advies uit<sup>170</sup>. Na de afgifte van dit positief advies gingen de veroordeelden over tot de eigenhandige uitvoering van de bevolen herstelmaatregel, volgens het bericht van de gemeente aan de Raad.

In een laatste, positief advies van 2020<sup>171</sup> betrof het opnieuw een adviesaanvraag van een gemeente tot het opstarten van de ambtshalve uitvoering. Concreet ging het om het onvergund, gewoonlijk gebruik van de voortuinstrook bij de woning voor de opslag van materialen, materieel en afval. Met een vonnis van 2019 had de correctionele rechtbank het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand bevolen, wat de verwijdering van alle materialen enz. impliceerde en de beëindiging van het onvergunde, gewoonlijke gebruik. Ook in dit dossier bracht de Raad een positief advies uit dat volgens hetzelfde stramien is opgebouwd als de hiervoor aangehaalde adviezen, met inbegrip van de intussen gebruikelijke ‘alternatieventoets’. Ook in dit dossier bleek dat de gemeente alert en diligent was opgetreden en steeds had geïnsisteerd op de ambtshalve tenuitvoerlegging van de bevolen herstelmaatregel. De veroordeelde had in eerste instantie een deel van de verbeurde dwangsom betaald, ten belope van een bedrag van ca. 4.000,00 euro. De gemeente stelde dat dit bedrag de kosten voor de opruiming van de voortuin oversteeg, waardoor zij niet langer wenste in te zetten op de inning van de dwangsom als geldelijke prikkel. Hierna

<sup>170</sup> Advies nr. 491, rolnummer 8018/C van 20 december 2019.

<sup>171</sup> Advies nr. 586, rolnummer 8118/C van 27 maart 2020.



kreeg de veroordeelde naar hij stelde in zijn gemotiveerde nota gezondheidsperikelen. De woning was intussen door de burgemeester onbewoonbaar verklaard wegens verregaande gezondheidsperikelen. De gemeente nam zich voor na positief advies door een gespecialiseerde, gemeentelijke dienst de woning met inbegrip van de intussen onoverzichtelijke rommel in de voortuin op te ruimen. In zijn nota stelde de veroordeelde voor dat hij twee weken “*uitstel*” kreeg om alsnog de bevolen herstelmaatregel vrijwillig uit te voeren. Gelet op zijn aangehaalde gezondheidsperikelen en de mededeling door de gemeente dat door de verzegeling van de woning, betrokkene er hoe dan ook geen toegang meer tot had, achtte de Raad het niet aangewezen op die vraag tot uitstel in te gaan. De goede ruimtelijke ordening verdroeg geen verdere vertraging in de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel.

Samenvattend kan worden gesteld dat alle in dit verslagboek besproken, positieve adviezen gemeenschappelijk hebben dat:

1. het telkens ging om rechterlijk bevolen herstelmaatregelen waarvan de uitvoeringstermijn niet meer dan 10 jaar was verstreken en die niet-recente misdrijven betroffen in de zin van het Handhavingsprogramma;
2. de volgens het Handhavingsprogramma in dergelijke gevallen verplichte ‘alternatieventoets’ telkens uitwees dat er geen ander alternatief was om te bewerkstelligen dat de bevolen herstelmaatregel werd uitgevoerd dan het opstarten van de ambtshalve uitvoering.

Concreet bleek telkens dat ofwel de veroordeelden zelf hadden aangegeven niet tot de tenuitvoerlegging van de bevolen herstelmaatregel over te gaan, ofwel dat de vrijwillige of gedwongen inning van de verbeurde dwangsom geen nuttig effect meer had als geldelijke prikkel om de tenuitvoerlegging van de bevolen herstelmaatregel te bewerkstelligen.

Er was telkens geen enkel concreet en redelijk vooruitzicht dat de veroordeelde uit de onwettigheid zou treden.

3. de adviesaanvraag de toets aan het gelijkheidsbeginsel doorstond.
4. de wederrechtelijke toestand telkens actueel nog steeds een dusdanige weerslag had op de plaatselijke ordening en de rechten van derden dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bevolen herstelmaatregel noodzakelijk was vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening.

### 2.3.3 Advisering beroepen tegen bestuurlijke maatregelen

#### 2.3.3.1 Nieuwe regeling sinds 1 maart 2018 en advieswinning bij de Raad

Sinds 1 maart 2018 bestaat naast het gerechtelijk herstelspoor ook een bestuurlijk herstelspoor.<sup>172</sup> Op gewestelijk niveau kunnen de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur namens het Vlaams Gewest en op gemeentelijk niveau de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester namens de gemeente beslissen een bestuurlijke maatregel op te leggen via bestuursdwang of een last onder dwangsom.

Bestuursdwang houdt in dat een bestuurlijke maatregel aan een overtreder wordt opgelegd die onmiddellijk uitvoerbaar is en steeds het recht op ambtshalve uitvoering insluit. De beslissing tot de

---

<sup>172</sup> Strikt genomen bestond voor 1 maart 2018 ook al, een weliswaar minder omvattend, bestuurlijk herstelspoor. Zo kon ook voor 1 maart 2018 reeds een stakingsbevel worden opgelegd, wat uit zijn rechtsaard ook een bestuurlijke maatregel betreft. Het stakingsbevel werd als rechtsfiguur hernomen in de nieuwe regeling van de handhavingstitel VI van de VCRO, hoofdstuk IV Bestuurlijke maatregelen. De basisbepalingen die gemeen zijn aan alle types van bestuurlijke maatregelen, liggen vast in de artikelen 6.4.1 tot en met 6.4.3 VCRO.

toepassing van bestuursdwang of een last onder dwangsom is steeds schriftelijk en wordt een besluit genoemd.<sup>173</sup> Een last onder dwangsom houdt in dat een bestuurlijke maatregel aan een overtreder wordt opgelegd door middel van een, eveneens schriftelijke, bestuurlijke beslissing, die onmiddellijk uitvoerbaar is en steeds de verbeurte van een dwangsom als sanctie bij negatie insluit.<sup>174</sup>

Ten aanzien van eenzelfde overtreder kan niet tegelijkertijd bestuursdwang en een last onder dwangsom worden opgelegd. Het is het ene of het andere. Wel kan een bestuurlijke maatregel tot de toepassing van bestuursdwang worden omgezet in een bestuurlijke maatregel tot de toepassing van een last onder dwangsom, en omgekeerd.<sup>175</sup>

De bepalingen over bestuursdwang en last onder dwangsom<sup>176</sup> zijn niet van toepassing als het recht om een herstellvordering in te stellen is ontstaan voor 1 maart 2018<sup>177</sup>.

Inhoudelijk wordt met een bestuurlijke maatregel een herstelmaatregel opgelegd die identiek is aan het gamma aan gerechtelijke herstelmaatregelen dat de VCRO voorziet. Ook moeten bestuurlijke maatregelen worden opgelegd volgens dezelfde decretale rangorde als de gerechtelijke herstelmaatregelen.<sup>178</sup>

Omwille van de voorrang van de gerechtelijke op de bestuurlijke handhaving, ook op herstelgebied, vermag een bestuurlijke maatregel geen afbreuk te doen aan het gezag van gewijsde van een eerder tussengekomen rechterlijke beslissing die overeenkomstig de handhavingstitel VI van de VCRO is tussengekomen.<sup>179</sup>

Bij bestuursdwang wordt dus concreet aan een overtreder door de bevoegde overheid bevolen om een herstelmaatregel tegen een bepaald tijdstip uit te voeren. Bij een last onder dwangsom komt daar nog eens bij dat als tegen dit tijdstip de overtreder niet doet wat aan hem wordt opgelegd, hij een bestuurlijke dwangsom verbeurt. Meestal wordt de dwangsom bepaald op een concreet bedrag per dag dat de uitvoering van de opgelegde, bestuurlijke maatregel verdere vertraging oploopt.

In eerste administratieve aanleg kan een bestuurlijke maatregel worden opgelegd door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, namens het Vlaams Gewest, of, namens de gemeente, door de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur.<sup>180</sup>

Tegen de schriftelijke beslissing om bestuursdwang of last onder dwangsom toe te passen, een *besluit* genoemd<sup>181</sup>, genomen in eerste aanleg, kan een schorsend en georganiseerd bestuurlijk beroep worden ingesteld bij de Vlaamse Regering, of haar gemachtigde, concreet de Vlaams Minister bevoegd voor ruimtelijke ordening.<sup>182</sup>

In het kader van de beroepsprocedure bij de Vlaamse Regering of haar gemachtigde wordt verplicht het advies van de Raad ingewonnen voorafgaand aan de beroepsbeslissing. Dit advies is niet-bindend. Het moet op straffe van verval worden uitgebracht binnen een termijn van 45 dagen die ingaat de dag na de ontvangst van de adviesaanvraag. De Raad behandelt adviesaanvragen over een beroep tegen een bestuurlijke maatregel bij voorrang.<sup>183</sup>

---

<sup>173</sup> Zie voor dit en andere basisbepalingen inzake bestuursdwang, artikel 6.4.7 VCRO.

<sup>174</sup> Artikel 6.4.14 VCRO.

<sup>175</sup> Artikel 6.4.2, § 2 VCRO.

<sup>176</sup> Het gaat om de bepalingen vermeld in de handhavingstitel VI, hoofdstuk IV Bestuurlijke maatregelen, afdeling 3 en 4 van de VCRO.

<sup>177</sup> Voor 1 maart 2018 is in artikel 7.7.7 VCRO geformuleerd als “*vóór de inwerkingtreding van titel VI, hoofdstuk IV*”, dit was op 1 maart 2018.

<sup>178</sup> Artikel 6.4.7, § 2 VCRO.

<sup>179</sup> Artikel 6.4.3, § 1, eerste lid VCRO.

<sup>180</sup> Zie art. 6.4.7, § 1, eerste lid VCRO wat de bestuursdwang betreft en art. 6.4.14, eerste lid VCRO wat de last onder dwangsom betreft.

<sup>181</sup> Zie art. 6.4.7, § 1, tweede lid VCRO wat de bestuursdwang betreft en art. 6.4.14, tweede lid VCRO wat de last onder dwangsom betreft.

<sup>182</sup> Zie art. 6.4.8 VCRO wat de bestuursdwang betreft en artikel 6.4.15 VCRO wat de last onder dwangsom betreft.

<sup>183</sup> Art. 6.3.12/1, § 1 VCRO.

De procedure inzake beroepen tegen bestuurlijke maatregelen is nader geregeld in de artikelen 29 en 30 HHB. De gewestelijke beroepsinstantie onderzoekt het beroep op ontvankelijkheid. Is het beroep ontvankelijk, dan wordt een advies gevraagd aan de Raad.<sup>184</sup>

De Raad bezorgt zijn advies “*onmiddellijk*” aan de gewestelijke beroepsinstantie.<sup>185</sup>

De gewestelijke beroepsinstantie, of haar gemachtigde, stelt zelf ook een advies op en bezorgt dit aan de Vlaams minister bevoegd voor ruimtelijke ordening.<sup>186</sup>

De Minister neemt als gemachtigde van de Vlaamse Regering een beslissing over het bestuurlijk beroep.

### 2.3.3.2 Beoordelingskader

Hetzelfde beoordelingskader als bij de advisering van de herstellvordering in het gerechtelijk herstelspoor, geldt bij de advisering van beroepen tegen bestuurlijke maatregelen in het bestuurlijk herstelspoor.

Die visie komt meermaals tot uitdrukking in de parlementaire voorbereiding van het wijzigingsdecreet waarmee de adviesinwinning bij de Raad en de adviesbevoegdheid van de Raad werden ingeschreven in de VCRO, de zogenaamde ‘Codextrein’<sup>187</sup>:

*“Hierbij (dit is: wat betreft de behandeling van bestuurlijke beroepen) wordt een schriftelijk advies van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering voorzien, zodat dezelfde ruimtelijke toets gegarandeerd wordt als bij de gerechtelijke handhavingsprocedures inzake ruimtelijke ordening. Er wordt daartoe ook decretaal een afzonderlijke bevoegdheid voor de Hoge Raad voorzien.”*<sup>188</sup>

De advisering van een beroep tegen een bestuurlijke maatregel door de Raad betreft dus de essentie van de bestaande, decretale adviesopdracht in het gerechtelijk herstelspoor, waarbij de beoordeling van de noodzakelijkheid van de bestuurlijke maatregel vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening centraal staat.

Dit blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de Codextrein:

*“Dit artikel regelt de bijkomende bevoegdheid van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering inzake de advisering over de herstelmaatregelen bij beroepen tegen bestuurlijke maatregelen van bestuursdwang en last onder dwangsom. Nadat het dossier ontvankelijk wordt bevonden, wordt een schriftelijk advies gevraagd over de herstelmaatregelen. De door de Hoge Raad opgebouwde expertise en beslissingspraktijk wordt op het bestuurlijke spoor ingezet in graad van beroep als een ex post controle met het oog op eenvormige beslissingen inzake de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.”*<sup>189</sup>

De uniciteit van de toetsingscriteria die worden gebruikt bij de advisering van de herstellvordering en de advisering van beroepen tegen bestuurlijke maatregelen, wordt in de parlementaire voorbereiding beschouwd als een waarborg op eenvormige beslissingen in het gerechtelijke en het bestuurlijke herstelspoor:

*“De door de Hoge Raad opgebouwde expertise en beslissingspraktijk wordt op het bestuurlijke spoor ingezet als een ex post controle met oog op eenvormige beslissingen. Het garandeert dat inzake de herstelmaatregel dezelfde criteria toepassing vinden zowel voor het gerechtelijke en bestuurlijke*

---

<sup>184</sup> De gewestelijke beroepsinstantie is organisatorisch ingebed in de afdeling Handhaving van het Departement Omgeving (hierna: de AHH). Op 20 april 2018 ontstond een operationeel (dus niet-inhoudelijk) afsprakenkader tussen de AHH en de Raad. In punt 2.1 van dit afsprakenkader staat dat de gewestelijke beroepsinstantie het beroep onderzoekt op ontvankelijkheid. Enkel ontvankelijke beroepen zullen dus voor advies worden voorgelegd aan de Raad. Deze handelwijze is in overeenstemming met art. 30, eerste en tweede lid HHB.

<sup>185</sup> Art. 30, vierde lid HHB.

<sup>186</sup> Art. 30, vijfde lid HHB.

<sup>187</sup> Het gaat om het 'decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving' (BS 20 december 2017, ed. 2, de zogenaamde 'Codextrein').

<sup>188</sup> MvT, *Parl. St.* VI. Parl. 2016-2017, nr. 1149/1, 31.

<sup>189</sup> MvT, *Parl. St.* VI. Parl. 2016-2017, nr. 1149/1, 182.

*herstelspoor en dat de bestuurlijke en gerechtelijke handhaving zich op eenzelfde wijze verder ontwikkelen.”<sup>190</sup>*

De uniciteit van beide beoordelingskaders komt ook tot uitdrukking in het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 (Nota van de Vlaamse Regering – Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening, *Parl. St.* VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 42):

*“Criteria en moment van vorderen bij gerechtelijke en bestuurlijke herstelmaatregelen*

*Om de uniformiteit en gelijke behandeling bij de gerechtelijke en bestuurlijke herstelmaatregelen te garanderen gebruiken de burgemeester en de stedenbouwkundige inspecteurs voor hun bestuurlijke maatregelen dezelfde criteria als de criteria die worden toegepast bij de gerechtelijke herstelmaatregelen. Criteria die in de rechtspraak en in de adviespraktijk van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering ontwikkeld worden, worden eveneens meegenomen gezien de gerechtelijke procedure principieel voorrang heeft op bestuurlijke.*

*De motivering van de actuele noodzaak tot herstel houdt in dat het bestuur in haar beslissing minstens een gemotiveerde beoordeling opneemt inzake de al dan niet verenigbaarheid met de plaatselijke ruimtelijke ordening, inzake de omvang van de weerslag op de plaatselijke ruimtelijke ordening, inzake klachten van derden of de afwezigheid daarvan, inzake het tijdsverloop na het initiële feit wanneer geruime tijd niet handhavend werd opgetreden, inzake de actualiteit van de aantasting en inzake de keuze van de herstelmaatregel of de combinatie van maatregelen.”<sup>191</sup>*

De Raad past dus overeenkomstig het besliste beleid de toetsingscriteria van zijn vaste adviespraktijk bij de advisering van herstellvorderingen ook toe bij de advisering van beroepen tegen bestuurlijke maatregelen.

Centraal hierin staat de beoordeling of de bestuurlijke maatregel noodzakelijk is vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, rekening houdende met de decretale rangorde en de concrete weerslag van de geveiseerde handeling op de plaatselijke ordening en de rechten van derden.

Dit houdt concreet in dat de Raad bij de advisering van beroepen tegen bestuurlijke maatregelen dezelfde drievoudige toets<sup>192</sup> toepast als bij de advisering van herstellvorderingen, inhoudende een toetsing aan de decretale rangorde vastgelegd in artikel 6.3.1, § 1 VCRO en een toetsing in functie van de weerslag van de geveiseerde handeling op de rechten van derden en de plaatselijke ordening zoals bedoeld in artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO. De Raad toetst hierbij ook aan de beleidsregel van het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 dat hij streeft naar een gelijke behandeling van gelijkaardige feiten. Ook zal de Raad overeenkomstig het Handhavingsprogramma, een toetsing doorvoeren in functie van de vraag of de bestuurlijke maatregel een recente overtreding, een niet-recente geconsolideerde overtreding, een niet-recente niet-geconsolideerde overtreding of een wederrechtelijke toestand met een voortschrijdend karakter tot voorwerp heeft.

Hetzelfde model van advies wordt gebruikt als bij de advisering van herstellvorderingen. Doorstaat de bestreden maatregel de drievoudige toets en de toets aan het Handhavingsprogramma, dan adviseert de Raad om het beroep te verwerpen als ongegrond. Is dit niet het geval, dan adviseert de Raad om het beroep in te willigen en de bestreden maatregel te vernietigen.

De Raad streeft naar een inhoudelijke uniciteit tussen de advisering van herstellvorderingen en de advisering van beroepen tegen bestuurlijke maatregelen. Zo zal de Raad zich in zijn advies aan de Vlaamse Regering niet uitspreken over de opgelegde hersteltermijn noch over het bedrag en de berekeningswijze van een eventuele meerwaarde. Niettemin heeft de bestuurlijke handhaving haar eigen specificiteiten. De Raad toetst in dat verband aan de decretale bestaansvoorwaarden van een bestuurlijke maatregel. Zo zal de Raad bv. een check doen of het recht om een herstellvordering in te stellen niet is ontstaan voor 1 maart 2018, alsook bv. of niet tegelijkertijd tegenover dezelfde persoon bestuursdwang en een last onder dwangsom zijn opgelegd. Net zoals bij de advisering van herstellvorderingen is de Raad van oordeel dat wat de verjaring van de bestuurlijke maatregel aangaat,

<sup>190</sup> MvT, *Parl. St.* VI. Parl. 2016-2017, nr. 1149/1, 184.

<sup>191</sup> Nota van de Vlaamse Regering – Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening, *Parl. St.* VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 42; hierna: het Handhavingsprogramma.

<sup>192</sup> *Parl. St.* VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 9 en 36-38.

dit niet behoort tot de essentie van zijn adviesopdracht. Wat de verjaring van de bestuurlijke maatregel betreft, toetst de Raad zelf niet aan de verjaringsregels. De verjaring betreft een juridisch-technische kwestie die, rekening gehouden met het afsprakenkader tussen de Raad en de afdeling Handhaving van het departement Omgeving, aan bod komt bij de gewestelijke beroepsinstantie die zelf een ontwerpadvies voorbereidt voor de Minister na een hoorzitting te hebben gehouden (indien de beroepsindienaar hierom vraagt, wat meestal het geval is).

Het Handhavingsprogramma bevat wat de bestuurlijke maatregelen betreft, ook diverse beleidsregels over de keuze voor het gerechtelijke of het bestuurlijke herstelspoor. Die beleidsregels zijn bindend voor de gewestelijke herstelactoren, doch gelden enkel als aanbevelingen naar de gemeentelijke herstelactoren.

Een laatste verschilpunt met de advisering van de herstellvordering is dat decretaal het schriftelijk horen niet is voorzien. Evenmin is voorzien dat voor de Raad tot zijn besluitvorming komt, de bevoegde overheid een stemadvies vermag uit te brengen. Dit neemt niet weg dat overeenkomstig de algemene principes van de bestuurlijke hoorplicht de Raad niettemin tot schriftelijk horen overgaat wanneer hij elementen die de beroepsindienaar niet in het beroepschrift tot uitdrukking heeft gebracht of die blijken uit de bijhorende stukken, mee overweegt te betrekken in zijn besluitvorming in het nadeel van de beroepsindienaar. In de praktijk heeft dit zich nog niet voorgedaan. Overigens dient erop gewezen dat overeenkomstig artikel 6.4.8, § 1, tweede lid VCRO de beroepsindienaar in het beroepschrift kan verzoeken te worden gehoord voorafgaand aan de beslissing van de Vlaamse Regering of haar gemachtigde (dit is de Minister). In het geval de beroepsindienaar hierom heeft verzocht, wordt hij schriftelijk gehoord door de gewestelijke beroepsinstantie die is ingebed in de afdeling Handhaving van het departement Omgeving. De Raad bezorgt een kopie van zijn advies aan de beroepsindienaar, dus voor de hoorzitting voor de beroepsinstantie plaatsvindt. Dit verhoogt de bestuurlijke transparantie en komt de rechtsbescherming in het kader van het ingediende, bestuurlijke beroep ten goede.

Wanneer alle facetten van de beroepsprocedure worden in ogenschouw genomen wordt de bestuurlijke hoorplicht in acht genomen.

### 2.3.3.3 Toepassingsgevallen

In de besproken periode 2017-2021 werd aan de Raad vijf keer om een advies gevraagd over een beroep tegen een bestuurlijke maatregel. De Raad adviseerde aan de Vlaamse Regering in totaal twee keer om het beroep te verwerpen als ongegrond, en in totaal drie keer om het beroep in te willigen en de bestreden maatregel te vernietigen.

Telkens betrof het een bestuurlijke maatregel opgelegd namens een gemeente door de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur die door de adressaat ervan werd bestreden met een bestuurlijk beroep bij de Vlaamse Regering. De bestreden, bestuurlijke maatregel betrof slechts één keer de loutere toepassing van bestuursdwang niet gekoppeld aan een bestuurlijke dwangsom en vier keer een last onder dwangsom.

In 2019 betrof het een bestuurlijk beroep gericht tegen een besluit van de burgemeester van een gemeente waarmee voor het onvergund, gewoonlijk gebruik van een grond voor het opslaan van materialen, materieel of afval in de zin van artikel 4.2.1., 5°, a) VCRO met bestuursdwang aan de overtreder de ontruiming van het perceel was opgelegd.

De Raad paste zowel een drievoudige toets als een toets aan het Handhavingsprogramma toe. Vervolgens weerlegde de Raad expliciet de beroepsargumenten van de beroepsindienaar, in het volgende advies<sup>193</sup>:

*“1. Voorwerp*

*1.1. [...] (hierna: de beroepsindienaar) dient bij de Vlaamse Regering het volgende, op 22 juli 2019 gedagtekende verzoek in:*

---

<sup>193</sup> Advies nr. 399, rolnummer 7965/D van 23 augustus 2019.

*“Om deze redenen verzoek ik u (...) om het bestreden besluit teniet te doen.”*

*Hij bestrijdt zodoende met een bestuurlijk beroep het besluit van 5 juli 2019 van de burgemeester van de gemeente [...] (hierna: het bestreden besluit). Het bestreden besluit bevat een eerste en een derde bestuurlijke maatregel opgelegd naar aanleiding van een milieumisdrijf in de zin van artikel 5.2.1, § 6 van het ‘decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM) en artikel 6 van het ‘decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning’.*

*Het bestreden besluit tevens een tweede, bestuurlijke maatregel opgelegd naar aanleiding van het stedenbouwkundig misdrijf in de zin van artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO:*

*“van artikel 4.2.1 § 1, 5° VCRO, strafbaar gesteld in artikel 6.2.1, eerste alinea, 1° VCRO, met name zonder omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen verkregen te hebben, een grond gewoonlijk gebruiken, aanleggen of inrichten voor enerzijds het opslaan van gebruikte of afgedankte voertuigen, of van allerlei materialen, materieel of afval en anderzijds het parkeren van voertuigen, wagens of aanhangwagens, in agrarisch gebied volgens het Gewestplan.”*

*De, samen met de eerste en derde, mee bestreden tweede bestuurlijke maatregel luidt als volgt:*

*“Het terrein (...) te ontruimen, namelijk de grond ontdoen van alle gebruikte of afgedankte voertuigen, en van allerhande materialen, materieel en/of afval, in de zin van artikel 4.2.1 § 1, 5° VCRO, rekening houdend met het feit dat dergelijke vergunningsplichtige stedenbouwkundige handeling in de huidige omstandigheden niet-vergunbaar is.*

*Deze tweede bestuurlijke maatregel dient uiterlijk 22 juli 2019 nageleefd te zijn.”*

*Er werd geen bestuurlijke dwangsom opgelegd, zodat het bestreden besluit enkel de toepassing van bestuursdwang uitmaakt.*

*De tweede bestuurlijke maatregel heeft betrekking op het volgende goed:*

*[...] te [...], kadastraal gekend als [...]*

*1.2. De Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering (hierna: de Raad) ontving op 14 augustus 2019 vanwege de afdeling Handhaving van het departement Omgeving (hierna: de AHH) de vraag om het in artikel 6.3.12/1 VCRO bedoelde advies uit te brengen. Tevens ontving de Raad van de AHH het administratief dossier, inhoudende de stukken die gaan met het beroepsschrift van de beroepsindiener.*

*Derhalve is 15 augustus 2019 de eerste dag van de in artikel 6.3.12/1 VCRO bedoelde termijn van 45 dagen.*

*Deze brief vormt het advies van de Raad op deze adviesaanvraag. Dit advies heeft enkel betrekking op de tweede bestuurlijke maatregel (hierna: de bestreden maatregel).*

## *2. Feiten*

*2.1. De handeling(en) lig(t)(gen) volgens het gewestplan [...] in agrarisch gebied.*

*2.2. De handeling(en) lig(t)(gen) in:*

- open ruimtegebied bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 2° VCRO.*

*2.3.1. Het administratief dossier wijst het volgende uit.*

*2.3.2. De beroepsindiener gebruikt, naar hij stelt, de kwestieuze percelen in het kader van de verzorging van trekpaarden en aquatherapie voor paarden. Hij is huurder van het terrein en betrok het “in januari 2018” (zie stuk 5 bij het beroepsschrift, ingebrekestelling van 21 augustus 2018). In zijn beroepsschrift stelt hij dat hij “het terrein bij eerste ingebruikname volledig opgeruimd en opgekuist heeft!”*

*2.3.3. Op 23 februari 2018 wordt een rapport van toezicht opgesteld naar aanleiding van een klacht wegens “werken aan de bouwvallige stallen”. Vastgesteld wordt onder andere dat de oude stallen terug gebruikt werden als stalplaats voor paarden en ezels. In een betonnen silo werd 5 tot 10 m<sup>3</sup> stalmest aangetroffen. In en naast de betonnen constructie zijn “veel autobanden aanwezig”, waarvan de beroepsindiener heeft verklaard dat deze afkomstig waren van de activiteiten van de vorige gebruiker, die ze gebruikte voor het afdekken van groenvoederopslag. Achter het stalgebouw werd aan gesloten aanhangwagens aangetroffen, waarin een vaste motor met stroomgroep is opgesteld. Er was ook nog een tweede aanhangwagen op het terrein. Het rapport vermeldt ook nog dat “andere activiteiten (stallen/onderhoud/herstel voertuigen,*

*opslag afval of andere gevaarlijke stoffen, niet [werden] vastgesteld". Onder punt '4. Besluit en advies' vermeldt het rapport, wat de component ruimtelijke ordening betreft, niet dat verder toezicht nodig is om specifiek te verifiëren of een onvergund, gewoonlijk gebruik in de zin van artikel 4.2.1, 5°, a) of b) VCRO ontstaat, wel om "meer algemeen [...] na te gaan of bij de verbouwing de wetgeving inzake stedenbouw wordt gerespecteerd".*

*In dit rapport van toezicht van 23 februari 2018 wordt ook nog verwezen naar een eerdere controle "door de bevoegde gemeentelijke diensten" van 30 januari 2018, waarbij buiten op het terrein "nog volgende vastgesteld [kon] worden": "aanwezigheid van een 3-tal aanhangwagens (...), aanwezigheid van enkele stapels (asbest-)platen, aanwezigheid 2 ezels in de weide".*

*2.3.4. Op 21 augustus 2018 stelt de beroepsindieners de vorige huurder van het terrein in gebreke. Die ingebrekestelling bevat een aantal foto's van de toestand op het terrein in en rond de erop aanwezige constructies. Naar de beroepsindieners stelt in de ingebrekestelling, zijn die foto's genomen "wanneer ik het pand betrok in januari 2018".*

*2.3.5. Op 29 januari 2019 maant de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur de beroepsindieners aan (zie 'onderwerp') wegens "het gewoonlijk gebruiken van een terrein voor de opslag van materiaal, materieel en afval". In de aanmaning wordt verwezen naar controles die zijn uitgevoerd op 5 december 2018 en 10 januari 2019. Bij die controles, aldus de aanmaning, "stelden [wij] vast dat de volgende handelingen zonder of in strijd met een stedenbouwkundige of omgevingsvergunning gebeur(d)en: Er werd vastgesteld dat er op de betrokken percelen tal van materiaal, materieel en afval opgeslagen staat zoals mestkarren, aanhangwagens, golfplaten, stenen, landbouwwerktuigen, plasticen watertanks, een vrachtwagenoplegger, autobanden,...". Op dat ogenblik wordt nog geen proces-verbaal opgesteld. De inspecteur maant de beroepsindieners aan zich binnen de drie maand in regel te stellen.*

*2.3.6. Op 19 februari 2019 stelt de intergemeentelijke milieutoezichthouder een rapport van toezicht op na herhaalde klachten en na plaatsbezoeken op 10 januari 2019, 17 januari 2019 en 31 januari 2019. Blijkens dit rapport werd tijdens de laatste controle op 31 januari 2019 vastgesteld dat "de heer Gevels op zijn terrein 8 autovoertuigen of aanhangwagens, die geen personenwagens zijn, heeft gestald staan", wat een niet-gemelde doch een in rubriek 15.1 van bijlage 1 bij VLAREM II ingedeelde, meldingsplichtige activiteit betreft (klasse 3: 3 tot en met 25 autovoertuigen of aanhangwagens, die geen personenwagens zijn).*

*2.3.7. Op 19 februari 2019 (de brief bevat als datum "19/02/2018", doch omdat wordt verwezen naar een controle op 31 januari 2019 betreft dit een materiële vergissing) wordt de beroepsindieners door de intergemeentelijke milieutoezichthouder op grond van artikel 16.3.27 DABM aangemaand om zich tegen 20 maart 2019 in regel te stellen.*

*2.3.8. Op 8 april 2019 (de brief bevat als datum "08/04/2018", doch omdat wordt verwezen naar een controle op 19 maart 2019 betreft dit een materiële vergissing) wordt de beroepsindieners op grond van artikel 16.3.27 DABM aangemaand door de intergemeentelijke milieutoezichthouder om zich tegen 8 mei 2019 in regel te stellen. In deze brief wordt vermeld dat bij de controle op 19 maart 2019 is vastgesteld dat de beroepsindieners "meer dan 3 autovoertuigen of aanhangwagens, die geen personenwagens zijn, heeft gestald staan", wat een niet-gemelde doch een in rubriek 15.1 van bijlage 1 bij VLAREM II ingedeelde, meldingsplichtige activiteit (klasse 3) betreft. De brief vermeldt verder nog dat "daarnaast de inrichting er niet zindelijk [bijlag] en de opslag van verschillende fracties afval [werd] vastgesteld".*

*2.3.9. Klaarblijkelijk richt(en) de klager(s) met een brief van 20 mei 2019 een verzoek tot het opleggen van een bestuurlijke maatregel aan de burgemeester. Op 23 mei 2019 beslist het college van burgemeester en schepenen het volgende (zie uittreksel notulen van de vergadering van 23 mei 2019):*

*"artikel 1: in afwachting van een definitieve beslissing zal het schepencollege de argumenten waarop het verzoek is gebaseerd nader onderzoeken.*

*artikel 2: alle betrokken partijen zullen op donderdag 13 juni 2019 om 14u.00 uitgenodigd worden voor een gezamenlijk overleg met het schepencollege (...)."*

*2.3.10. Op 7 juni 2019 stelt de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur een proces-verbaal op lastens beroepsindieners wegens het "onvergund gewoonlijk gebruiken van een terrein voor de opslag van materiaal, materieel en afval" op de kwetsieuze percelen, nadat aan de hiervoor behandelde aanmaning van 29 januari 2019 geen gevolg blijkt gegeven. Het volgende werd concreet vastgesteld (zie 'Vaststellingen'): "Ik stel vast dat de betrokken percelen nog steeds gewoonlijk gebruikt worden voor het plaatsen van tal van materiaal, materieel en afval. De volgende zaken zijn onder andere terug te vinden op het terrein:*

*aanhangwagens, golfplaten, stenen, houten paletten, landbouwwerktuigen, plastieken watertanks, vrachtwagenopleggers, autobanden, een betonmolen, mest plastic,...". In dit proces-verbaal wordt (zie 'Schending') gewezen op een overtreding in de zin van artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO van de vergunningsplicht bedoeld in artikel 4.2.1, 5°, a) VCRO voor het gewoonlijk gebruiken, aanleggen of inrichten van een grond voor het opslaan van gebruikte of afgedankte voertuigen, of van allerhande materialen, materieel of afval. Onder 'Tijdstip van het misdrijf' staat "de datum van plegen van het misdrijf is voorlopig niet gekend". Dit proces-verbaal omvat tevens een fotoreportage.*

*Blijkens dit proces-verbaal van 7 juni 2019 is een afschrift ervan bezorgd aan de beroepsindiener, alsook aan de gemeente en het Openbaar Ministerie. In het beroepschrift wordt niet gesteld dat de beroepsindiener niet te gelegener tijd in kennis is gesteld van dit proces-verbaal.*

*Met een brief van 17 juni 2019 wordt dit proces-verbaal van 7 juni 2019 bezorgd aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [...]. Hierbij doet de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur overeenkomstig artikel 6.2.3, § 2 VCRO aangifte van een stedenbouwkundig misdrijf.*

*2.3.11. Op 13 juni 2019 is er een hoorzitting naar aanleiding van het hiervoor aangehaalde verzoek tot het opleggen van een bestuurlijke maatregel. Onder anderen de beroepsindiener, de klagers en de burgemeester waren aanwezig op die hoorzitting. Als "afpraak" vermeldt het verslag van de hoorzitting:*

- *"uiterlijk 10 juli 2019 moeten de relevante meldingen gedaan worden via het Omgevingsloket of analoog en een kopie aan Milieuhandhaving bezorgen*
- *Plaatsbezoek op donderdag 20-06-2019 om 14u.30 ifv.*
  - o *Inventarisatie van milieukundige aspecten*
  - o *Staalnames (o.a. asbest)*
  - o *Opvolging procedure verzorging paard*
- (...)*
- *Bezorgen van alle documenten (alle bewijzen, stukkenbundel,...) tegen 05-07-2019 aan dienst stedenbouw*
- *Op de brief 20-05-2019 wordt een antwoord geformuleerd op het CBS van 20-06-2019."*

*2.3.12. Op 2 juli 2019 stelt de intergemeentelijke milieutoezichthouder een rapport van toezicht op na herhaalde klachten over geluidshinder en onderhoudswerken aan een dak uit asbestplaten, waarna een hercontrole is gebeurd op 20 juni 2019. Vastgesteld wordt onder andere dat "de generator buiten [is] opgesteld op een bruine aanhangwagen met aan afdekzeil over"; dat "op de site een kleine hoeveelheid aan gevaarlijke producten in kleine verpakkingen aanwezig [is]"; dat "rubriek 15.1 van toepassing [is] voor de gestalde aanhangwagens en autovoertuigen, andere dan personenwagens"; dat "de hoeveelheid afvalstoffen op het terrein verminderd [is]", waarbij het "voornamelijk afvalbanden, lege citernes en mest [betreft]", "niet alle afvalstoffen worden opgeslagen in aangepaste verpakkingen" en "de afvalbanden minstens ordelijk [moeten] worden gestapeld op een vloeistofdichte vloer". Dit rapport vermeldt ten slotte dat "er geen kapotte asbestplaten [worden] vastgesteld op het terrein". Dit rapport vermeldt onder "5. Besluit en advies" dat "op basis van de vaststelling wordt geadviseerd om een volledig akoestisch onderzoek uit te voeren"; dat "verder toezicht nodig is met betrekking tot de bedrijfsvoering om na te gaan of de exploitatievoorwaarden worden nageleefd" en dat "specifieke voor de aspecten afvalbeheer, geluidshinder en stallen van voertuigen (andere dan persoonswagens) een hercontrole van de inrichting [is] aangewezen".*

*2.3.13. Op 5 juli 2019 neemt de burgemeester van de gemeente [...] het bestreden besluit omvattende de bestreden maatregel (zie hiervoor, '1. Voorwerp').*

*2.3.14. Op 9 juli 2019 richt de beroepsindiener nog een verzoek aan de burgemeester om hem "zo spoedig mogelijk" diverse stukken te bezorgen waarnaar wordt verwezen in het bestreden besluit. Daarnaast richt de beroepsindiener een verzoek aan de dienst stedenbouw en de milieudienst van de gemeente [...] om hem digitale afschriften te bezorgen van "alle afgeleverde stedenbouwkundige, milieu- en omgevingsvergunningen of -meldingen voor de hierna vermelde percelen" en "alle beslissingen tot weigering van een stedenbouwkundige, milieu- of omgevingsvergunning voor de hierna vermelde percelen", waaronder de kwestieuze percelen.*



*Naar de beroepsindiener stelt in zijn beroepschrift is aan deze verzoeken geen gevolg gegeven.*

### *3. Bestreden maatregel*

*De bestreden maatregel betreft de toepassing van bestuursdwang zoals bedoeld in artikel 6.4.7 VCRO.*

*Met het oog op de toetsing aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO. De opgelegde maatregel moet worden begrepen als het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.*

### *4. Beoordeling*

#### *4.1. Drievoudige toets*

*Het administratief dossier wijst uit dat de bestreden maatregel de toets doorstaat aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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:*

- een ruimtegebruik dat niet inpasbaar is binnen de onmiddellijke omgeving en visueel-vormelijke hinder die onaanvaardbaar is binnen de onmiddellijke omgeving.*

*De toestand van de percelen in functie van de onvergunde opslag laat zich niet inpassen binnen de onmiddellijke omgeving die bestaat uit cultuurgronden met onmiddellijk ten oosten van de kwestieuze percelen een bos. Zowel het fotomateriaal van het administratief dossier als de luchtfoto's die de Raad zelf heeft opgezocht, wijzen dit uit (zie ook stukken eigen onderzoek). Binnen die onmiddellijke omgeving verschijnt de toestand van de percelen in functie van de onvergunde opslag als een visuele smet binnen de landelijke omgeving. Er is sprake blijkens het fotomateriaal van een disparate opslag van materialen, materieel en afval met een ruimtelijk beslag van de percelen die de ruimtelijke draagkracht ervan overschrijdt. Het fotomateriaal wijst uit dat de percelen bezaaid liggen met allerlei materialen, materieel en afval zoals nader gepreciseerd in het proces-verbaal van 7 juni 2019. In visueel opzicht refereert de aangetroffen toestand niet aan de landelijke omgeving. Het terrein heeft een bijzonder rommelige en slordige aanblik.*

#### *4.2. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)*

*De beleidsrichtlijnen van het Handhavingsprogramma zijn bindend voor de gewestelijke actoren en gelden als aanbeveling voor de andere beleidsniveaus (Nota van de Vlaamse Regering inzake het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening, Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 6, en 13). Zowel de Raad, als adviesinstantie, en als de Vlaamse Regering, als beroepsinstantie, zijn gebonden door de beleidsrichtlijnen ervan.*

*De bestreden maatregel doorstaat de toets aan het Handhavingsprogramma.*

- de herstellordering betreft een wederrechtelijke toestand met voortschrijdend karakter ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).*

*De bestreden maatregel betreft het onvergund, gewoonlijk gebruik van de kwestieuze percelen voor het opslaan van gebruikte of afgedankte voertuigen, of van allerhande materialen, materieel of afval.*

*Door het voortschrijdende karakter van dit gewoonlijk gebruik wordt de plaatselijke ordening alsmear verder bezwaard, zodat vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening de beoogde herstelmaatregel noodzakelijk is.*

#### *4.3. De beroepsindiener klaagt aan dat het betreden besluit is genomen met schending van de formele motiveringsplicht.*

*Dit argument kan niet dienstig worden aangevoerd, want door de devolutieve werking van het ingesteld bestuurlijk beroep kan het niet leiden tot de vernietiging van het bestreden besluit.*

*Het komt de Raad voor dat in dit geval en bekeken vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, afdoende gemotiveerd kan worden dat de bestreden maatregel noodzakelijk is.*

*4.4. De beroepsindiener klaagt aan dat het bestreden besluit bepaalde, verplicht op te nemen informatie niet bevat.*

*Artikel 6.4.7, § 3 VCRO bepaalt dat het bestreden besluit waarmee, in dit geval de burgemeester, bestuursdwang toepast, minstens de volgende informatie bevat:*

*1° de kadastrale omschrijving van het onroerend goed dat het voorwerp is van de inbreuk of het misdrijf en de identificatie van de personen die zakelijke rechten hebben op het goed en de overtreders aan wie het besluit zal worden betekend;*

*2° een vermelding van de voorschriften die worden of werden geschonden;*

*3° een overzicht van de vaststellingen van de inbreuk of het misdrijf;*

*4° een omschrijving van de opgelegde bestuurlijke maatregelen;*

*5° de vermelding dat tegen het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen in beroep kan worden gegaan, alsook een omschrijving van de procedure om in beroep te gaan.*

*Het bestreden besluit bevat de vereiste informatie. De kritiek dat het bestreden besluit geen overzicht bevat van de vaststellingen van de inbreuk of het misdrijf, kan niet worden bijgetreden.*

*Zo verwijst het bestreden besluit in de aanhef ("gelet op") naar het proces-verbaal van "17 juni 2019". Het administratief dossier wijst uit dat het proces-verbaal van 7 juni 2019 wordt bedoeld waarmee het geviseerde, gewoonlijk gebruik is vastgesteld. Dit proces-verbaal van 7 juni 2019 werd immers met een brief van 17 juni 2019 bezorgd aan het college van burgemeester en schepenen met het oog op de melding van het stedenbouwkundig misdrijf (zie hiervoor, punt 2.3.10).*

*In de mate dat de verwijzing naar het proces-verbaal van "17 juni 2019" een materiële vergissing betreft, kan die worden rechtgezet in de beroepsbeslissing zo de beslissing hiernaar nog uitdrukkelijk verwijst.*

*4.5. De beroepsindiener klaagt aan dat hij niet weet welke concrete handeling hem ten grieve wordt geduid.*

*Voor de burgemeester de bestreden maatregel heeft opgelegd met het bestreden besluit van 5 juli 2019, is op 13 juni 2019 een hoorzitting gehouden in aanwezigheid van de eerstgenoemde, de beroepsindiener en de klagers. Die hoorzitting werd gehouden naar aanleiding van het verzoek van de klagers aan de burgemeester om een bestuurlijke maatregel op te leggen. Hierna besliste het college van burgemeester en schepenen van 23 mei 2019 om een hoorzitting te houden (zie hiervoor, punt 2.3.10). Uit het verslag van de hoorzitting blijkt dat ook het stedenbouwkundig handhavingsluit aan bod is gekomen.*

*De beroepsindiener was voor de hoorzitting van 13 juni 2019 al met een brief van 29 januari 2019 aangemaand door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur wegens "het gewoonlijk gebruiken van een terrein voor de opslag van materiaal, materieel en afval". In de aanmaning wordt verwezen naar controles van 5 december 2018 en 10 januari 2019, waarbij volgens de aanmaning het volgende was vastgesteld (zie ook hiervoor, punt 2.3.6): "(...) Er werd vastgesteld dat er op de betrokken percelen tal van materiaal, materieel en afval opgeslagen staat zoals mestkarren, aanhangwagens, golfplaten, stenen, landbouwwerktuigen, plasticen watertanks, een vrachtwagenoplegger, autobanden,..."*

*Op het ogenblik van de hoorzitting had de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur op 7 juni 2019 al een proces-verbaal opgesteld voor het geviseerde, gewoonlijk gebruik. Het dossier wijst, in tegenstelling tot wat het geval is met de kennisgeving aan de gemeente van dit proces-verbaal per brief van 17 juni 2019, niet uit wanneer precies dit proces-verbaal van 7 juni 2019 is bezorgd aan de beroepsindiener.*

*Echter stelt de beroepsindiener niet dat het proces-verbaal van 7 juni 2019 hem niet is bezorgd. Het verzoek aan de burgemeester met een brief van 9 juli 2019 om diverse stukken te bezorgen, verklaart de beroepsindiener door de omstandigheid dat die stukken niet waren gevoegd bij het bestreden besluit (zie hiervoor, punt 2.3.12) terwijl erin wel naar wordt verwezen.*

*Zelfs los van de vraag wanneer het proces-verbaal van 7 juni 2019 is bezorgd aan de beroepsindiener, volgt uit de eerdere aanmaning op 20 januari 2019 en de hoorzitting van 13 juni 2019 dat de beroepsindiener niet kan voorhouden onwetend te zijn welke concrete handeling hem ten grieve wordt geduid.*

4.6. Een herstelmaatregel moet voldoende precies en op zichzelf uitvoerbaar zijn. De beroepsindiener klaagt aan dat de bestreden maatregel onduidelijk is geformuleerd.

*De bestreden maatregel is niet onduidelijk geformuleerd. Het terrein moet worden "ontruimd". Dit houdt in, zoals overigens gepreciseerd in het bestreden besluit, dat de grond moet worden ontdaan van alle gebruikte of afgedankte voertuigen, en van allerhande materialen, materieel en/of afval. Mede gelet op de mededeling aan hem van het proces-verbaal van 7 juni 2019, kan de beroepsindiener niet onwetend zijn wat precies wordt geïseerd en op welke wijze hij een einde kan stellen aan de illegale situatie.*

*De foto's die de beroepsindiener incorporeert in zijn beroepschrift, geven een gedeeltelijk beeld van de toestand op de percelen en zijn niet van aard het tegendeel te bewijzen van wat is beschreven in het proces-verbaal van 7 juni 2019, dat overeenkomstig artikel 6.2.4, eerste lid VCRO geldt tot bewijs van het tegendeel.*

*Voor zoveel als de Raad kan reconstrueren werd het terrein nog niet ontruimd.*

4.7. De beroepsindiener beweert dat het geïseerde, gewoonlijk gebruik hem niet kan worden toegerekend. In de mate dat er "afvalstoffen" zijn aangetroffen, beroepsindiener stelt immers onwetend te zijn wat hem concreet wordt ten grieve geduid, zijn die achtergelaten door de vorige gebruiker van het terrein.

*Op 21 augustus 2018 stelt de beroepsindiener de vorige huurder in gebreke. In de brief waarmee dit is gebeurd (zie stuk 5 bij het beroepschrift; zie ook hiervoor in dit advies, punt 2.3.4), stelt de beroepsindiener dat hij het pand betrok "in januari 2018". In zijn beroepschrift stelt de beroepsindiener nog dat hij het terrein "bij de eerste ingebruikname volledig [heeft] opgeruimd en opgekuist".*

*Het proces-verbaal van 7 juni 2019 is opgesteld na eerdere controles op 5 december 2018 en 10 januari 2019, waarna op 29 januari 2019 een aanmaning volgde en uiteindelijk een hercontrole op 29 mei 2019, waarbij is vastgesteld dat het terrein op onvergunde wijze werd gebruikt voor het opslaan van allerlei materialen, materieel en afval.*

*Nu de beroepsindiener zelf stelt dat bij de eerste ingebruikname van het terrein, wat moet worden gesitueerd in januari 2018, hij het terrein volledig heeft ontruimd, is het uitgesloten dat wat aan materialen, materieel en afval ter plaatse is aangetroffen op 29 mei 2019, nog ging om zaken die beweerdelijk zijn achtergelaten door de vorige gebruiker van het terrein.*

*Dat de aanwezigheid van materialen, materieel of afval toe te schrijven is aan de vorige gebruiker van de percelen, wordt weersproken door nog andere stukken het dossier. De foto die de beroepsindiener zelf situeert "wanneer (hij) het pand betrok" in "januari 2018" en die is gevoegd bij de ingebrekestelling van 21 augustus 2018 (zie hiervoor, punt 2.3.4) van de open, betonnen constructie toont autobanden, een blauw vat en een geplooid metalen object aan een zijde in rood en wit geschilderd (hieronder in dit advies 'figuur 1' genoemd).*

[...]

(figuur 1)

*Vergeleken met de foto genomen door de intergemeentelijke toezichthouder naar aanleiding van de plaatscontrole op 20 juni 2019 en gevoegd bij het rapport van toezicht van 2 juli 2019 (met name 'figuur 4' van het 'fotoverslag controle 20/06/2019'; hieronder in dit advies 'figuur 2' genoemd) komen er binnen deze open, betonnen constructie andere objecten voor, zoals rollend materieel en opslagtanks.*

[...]

(figuur 2)

*Het vindt dan ook geen steun in het dossier dat sinds de beroepsindiener de percelen in gebruik heeft genomen, wat is aangetroffen op de percelen enkel objecten betreft die zijn achtergelaten door de vorige gebruiker.*

4.8. Evenmin verzet enige andere bepaling of beginsel van behoorlijk bestuur zich tegen de toepassing van bestuursdwang in dit geval."

In 2020 en 2021 bracht de Raad vervolgens drie adviezen uit over een beroep tegen een bestuurlijke maatregel opgelegd door de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester van een gemeente. De Raad adviseerde de Vlaamse Regering telkens het beroep in te willigen als gegrond, omdat de keuze voor een bestuurlijke maatregel de toets niet doorstond aan de beleidsregels van het Handhavingsprogramma inzake de keuze voor het gerechtelijke of bestuurlijke herstelspoor.

In het laatste advies – van eind 2021 – over een beroep tegen een bestuurlijke maatregel betrof het de vermeldenswaardige situatie waarbij de kwestieuze gemeente eerder in 2021 een inhoudelijk identieke herstellvordering voor advies had voorgelegd aan de Raad. De Raad had op 19 maart 2021 een positief advies over de herstellvordering uitgebracht. Hierna legde de burgemeester van de kwestieuze gemeente met een besluit een last onder dwangsom op die inhoudelijk samenviel met de positief geadviseerde herstellvordering. De herstellvordering was bij de adviesaanvraag en adviesverlening over het beroep tegen de bestuurlijke maatregel niet ingediend per gewone brief aan het Openbaar Ministerie. Aangezien er nog geen in kracht van gewijsde getreden rechterlijke beslissing was tussengekomen over de positief geadviseerde herstellvordering noch een dagvaarding of verwijzingsbeschikking van de beroepsindienaar voor de straf- of burgerlijke rechter, verzette de voorrangregeling van de gerechtelijke op de bestuurlijke handhaving vastgelegd in artikel 6.4.3, § 1, eerste en tweede lid VCRO zich niet tegen die werkwijze van de gemeente. De beroepsindienaar bediende zich in essentie van dezelfde verweerargumenten als diegene die hij had doen gelden in zijn gemotiveerde nota die hij had ingediend bij het schriftelijk horen door de Raad over de herstellvordering die de gemeente eerder voor advies aan de Raad had voorgelegd.

De Raad adviseerde de Vlaamse Regering om het beroep te verwerpen als ongegrond, in het volgende advies<sup>194</sup>:

*“2. Feiten*

*2.1. De handeling(en) lig(t)(len) op een goed dat volgens het bijzonder plan van aanleg (hierna: BPA) [...] (BS ...) ligt in zone W1a (open woningbouw).*

*De handeling(en) lig(t)(gen) tevens binnen een verkaveling die op 18 januari 1993 behoorlijk is vergund en niet is vervallen (lot 4).*

*2.2. De handeling(en) lig(t)(gen) in:*

- gebied ander dan ruimtelijk kwetsbaar of open ruimtegebied, zijnde in de andere gebieden bedoeld in artikel 6.3.3, § 3, eerste lid, 3° VCRO.*

*2.3.1. Voor de historiek kan worden verwezen naar het bestreden besluit en de elementen van het dossier.*

*2.3.2. Op 23 oktober 2000 verleent het college van burgemeester en schepenen van [...] (hierna: het college) een stedenbouwkundige vergunning voor “het bouwen van een woning”.*

*2.3.3. Op 9 september 2002 verleent het college een stedenbouwkundige vergunning voor “het plaatsen van een houten afsluiting”.*

*2.3.4. Op 7 januari 2021 wordt een aanvankelijk proces-verbaal opgesteld. Er wordt, voor wat de geviseerde verhardingen in de voortuin betreft, een inbreuk vastgesteld op de vergunningsplicht in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO (eigenlijke bouwwerken).*

*In dit proces-verbaal is het volgende opgenomen wat de verhardingen in de voortuin betreft:*

*“Vaststellingen*

*Op donderdag 17 september 2020 (...) begeef ik mij, [...], verbalisant ruimtelijke ordening in de [...] in [...].*

*Van op het openbaar domein stelt ik werkzaamheden in uitvoering vast op het perceel gelegen in de [...]. De werkzaamheden behelzen het aanleggen van nieuwe verhardingen naar de garage en voordeur van de woning. Deze handelingen zijn vrijgesteld van het verkrijgen van een omgevingsvergunning. Ik stel eveneens vast dat siergrind werd aangebracht in de voor- en*

---

<sup>194</sup> Advies nr. 934, rolnummer 8490/D van 24 september 2021.

*zijtuinstrook. Dit betreft een losse verharding. Het uitvoeren van deze handeling in de voortuinstrook is onderworpen aan de vergunningsplicht.*

*Op woensdag 16 december 2020 (...) begeef ik mij opnieuw in de [...] te [...].*

*Van op het openbaar domein stel ik vast dat de verhardingen in de voortuin volledig zijn uitgevoerd. De oprit naar de garage is voorzien van een afwateringsrooster, het siergrind is ongewijzigd tegenover mijn vorige plaatsbezoek. Verder stel ik drie stroken in de voortuin vast die verhard werden met lavasteen, waar beplanting tussen voorzien werd.*

*(...)*

*De wederrechtelijk uitgevoerde verhardingen in de voortuinstrook hebben een oppervlakte van circa 69 80m<sup>2</sup>.*

*(...).”*

*2.3.5. Op 19 maart 2021 verleent de Raad een positief advies (...) over een herstellvordering van de burgemeester van [...] betreffende dezelfde handelingen, waarbij de beoogde herstelmaatregel door de Raad wordt gelezen als het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken conform de door het college afgeleverde stedenbouwkundige vergunning van 9 september 2002 voor “het plaatsen van een houten afsluiting”.*

*Ik het kader van deze adviesaanvraag over een herstellvordering worden met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH immers de volgende, bijkomende inlichtingen bezorgd per e-mail van 25 februari 2021:*

*“Op 19/04/2002 werd vastgesteld dat een houten afsluiting werd geplaatst in de voor- en zijtuinstrook van het perceel (zie bijlage 1). In navolging van deze vaststellingen werd op 23/05/2002 een stedenbouwkundige vergunning aangevraagd. In de zitting van 09/09/2002 werd besloten een vergunning te verlenen [ref.: ...] (zie bijlage 2). Op de plannen die deel uitmaken van deze vergunning werden zowel de afsluitingen als de verhardingen in de voortuinstrook aangeduid (zie bijlage 3).*

*In onze overgemaakte herstellvordering wordt geëist terug te gaan naar de toestand zoals deze werd vergund op 09/09/2002. Wij waren de mening toebedeeld dat het herstellen van de vergunde toestand overeenstemt met een terugkeer naar een niet-wederrechtelijke toestand.*

*Gezien er bij het verlenen van de vergunning van 09/09/2002 werd geoordeeld dat de situatie aanvaardbaar is, waren wij van mening dat een nieuwe beoordeling op deze reeds vergunde toestand hier niet aan de orde is. Wij zien ook niet in hoe de vergunning van 09/09/2002 kan worden teruggedraaid. Vandaar dat wij geen herstel hebben gevorderd voor de zone die u heeft aangeduid op het plan – ‘losse waterdoorlatende verharding (siergrind)’.*

*Met de vergunning van 09/09/2002 werd toegestaan de voortuinstrook 41% te verharden, waar de voorschriften maximaal 30% toelaten. Gezien op het terrein, louter met de strikt noodzakelijke verhardingen, 3 wagens geplaatst kunnen worden (1 in de inpandige garage en 2 op de oprit naar de garage). En gezien er een lage parkeerdruk heerst in het straatsegment, zou de situatie zoals vergund op 09/09/2002 op vandaag niet meer in aanmerking komen voor het verkrijgen van een omgevingsvergunning die een afwijking toestaat op de stedenbouwkundige voorschriften.*

*De stadsdiensten zijn immers de gemeentelijk stedenbouwkundige verordening aan het bijwerken. Voor verhardingen in de voortuinstrook van woongebouwen, houdt dit in dat er louter strikt noodzakelijke toegangen en een pad rond het gebouw worden toegelaten. Het doel is dat de bijgewerkte stedenbouwkundige verordening in september 2021 van kracht is. Het ligt voor om in mei dit principe reeds vast te leggen middels een besluit inzake beleidsmatig gewenste ontwikkeling.*

*(...).”*

*2.3.6. Op 21 mei 2021 beslist de Raad niet in te gaan op het willig beroep ingesteld door [...] tegen het voornoemde, positief advies van de Raad [...].*

*2.3.7. Op 8 juni 2021 wordt een navolgend proces-verbaal opgesteld naar aanleiding van de ontvangst van een bericht van de eigenaar dat het beoogde herstel is uitgevoerd.*

*In dit navolgend proces-verbaal zijn de volgende vaststellingen opgenomen:*

*“Van op het openbaar domein stel ik vast dat de zone rechts vooraan op het perceel, voor de haag werd voorzien van schors (zie bijlage 1 – zone 1). De strook tussen de oprit naar de garage en het plantenperk links van het toegangspad naar de woning werd voorzien van schors tot op gelijke afstand met de haag. In de zone links op het perceel werd schors voorzien tussen het plantenperk en de rooilijn (zie bijlage 1 – zone 2).*

*Ik stel vast dat de twee plantenperken, die zich aan weerszijden van het toegangspad naar de woning bevinden, nog steeds voorzien zijn van lavastenen als verharding.*

*Na het nemen van foto's begeef ik mij naar de zone rechts vooraan op het perceel, voor de haag (zie bijlage 1 – zone 1). Van op het openbaar domein veeg ik wat schors opzij om mij te vergewissen van de bodemtoestand onder de schors. Ik stel vast dat onder de schors een worteldoek werd voorzien. Onder het worteldoek voel ik kleine steentjes. Ter hoogte van de rechter perceelsgrens stel ik vast dat het aangebrachte siergrind en de plastic honinggraten nog aanwezig zijn onder het worteldoek (zie bijlage 2)*

*Ik neem hier enkele foto's van en begeef mij naar de zone links op het perceel waar schors werd voorzien tussen het plantenperk en de rooilijn (zie bijlage 1 – zone 2) van op het openbaar domein stel ik vast dat de zonde waar schors werd aangebracht niet overeenstemt met de vergunde toestand. De zone afgedekt met schors, met inbegrip van het plantenperk hebben een diepte van 4 40m. Op de vergunde plannen valt waar te nemen dat deze niet-verharde zone een diepte heeft van 5 85m. Dit resulteert in een verschil van 1.45m. Vervolgens stel ik ter hoogte van de linker perceelsgrens vast dat het aangebrachte siergrind en de plastic honinggraten nog aanwezig zijn onder het worteldoek en de schors (zie bijlage 2). Na het nemen van foto's verlaat ik de [...]*

*Conclusie*

*(...)*

*Op 08/06/2021 werd vastgesteld dat de schorsafdekking op het siergrind werd aangebracht. De aangebrachte verharding werd niet verwijderd. Er werd vastgesteld dat werd nagelaten het misdrijf te herstellen.”*

*2.3.8. Op 9 juli 2021 neemt de burgemeester van [...] het bestreden besluit omvattende de bestreden maatregel (zie hiervoor, '1. Voorwerp').*

### *3. Bestreden maatregel*

*3.1. De bestreden maatregel betreft een last onder dwangsom zoals bedoeld in artikel 6.4.14 VCRO.*

*3.2. De opgelegde maatregel betreft het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken zoals nader gepreciseerd in het bestreden besluit. De Raad begrijpt de opgelegde maatregel als het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken conform de voornoemde vergunning van 9 september 2002 (zie ook 2.3.5).*

*3.3. De te herstellen zones op het plan gevoegd bij het bestreden besluit zijn anders gesitueerd zijn dan in de herstellvordering positief geadviseerd op 19 maart 2021. Materieel houden de thans beoogde bouw- of aanpassingswerken in essentie nog steeds een herleiding in van de verhardingsgraad tot circa 40 procent, wat overeenstemt met de verhardingsgraad volgens het vergunde plan van 9 september 2002 en zoals blijkt uit de plannen van de vergunde en vastgestelde toestand gevoegd bij het aanvankelijk proces-verbaal van 7 juli 2021.*

### *4. Beoordeling*

#### *4.1. Drievoudige toets*

*4.1.1. Het administratief dossier wijst uit dat de bestreden maatregel de toets doorstaat aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).*

*4.1.2. Op 19 maart 2021 verleende de Raad een positief advies met beslissingsnummer [...] (zie 2.3.5) over een inhoudelijk identieke gerechtelijke herstelmaatregel (zie '3. Bestreden maatregel') dat luidde als volgt:*

*“3. Herstelvordering*

3.1. Uit inlichtingen verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, met name een e-mail van de bevoegde overheid van 25 februari 2021, blijkt het volgende:

*“Op 19/04/2002 werd vastgesteld dat een houten afsluiting werd geplaatst in de voor- en zijtuinstrook van het perceel (zie bijlage 1). In navolging van deze vaststellingen werd op 23/05/2002 een stedenbouwkundige vergunning aangevraagd. In de zitting van 09/09/2002 werd besloten een vergunning te verlenen [ref.: ....] (zie bijlage 2). Op de plannen die deel uitmaken van deze vergunning werden zowel de afsluitingen als de verhardingen in de voortuinstrook aangeduid (zie bijlage 3).*

*In onze overgemaakte herstelvordering wordt geëist terug te gaan naar de toestand zoals deze werd vergund op 09/09/2002. Wij waren de mening toebedeeld dat het herstellen van de vergunde toestand overeenstemt met een terugkeer naar een niet-wederrechtelijke toestand.*

*Gezien er bij het verlenen van de vergunning van 09/09/2002 werd geoordeeld dat de situatie aanvaardbaar is, waren wij van mening dat een nieuwe beoordeling op deze reeds vergunde toestand hier niet aan de orde is. Wij zien ook niet in hoe de vergunning van 09/09/2002 kan worden teruggedraaid. Vandaar dat wij geen herstel hebben gevorderd voor de zone die u heeft aangeduid op het plan – ‘losse waterdoorlatende verharding (siergrind)’.*

*Met de vergunning van 09/09/2002 werd toegestaan de voortuinstrook 41% te verharden, waar de voorschriften maximaal 30% toelaten. Gezien op het terrein, louter met de strikt noodzakelijke verhardingen, 3 wagens geplaatst kunnen worden (1 in de inpandige garage en 2 op de oprit naar de garage). En gezien er een lage parkeerdruk heerst in het straatsegment, zou de situatie zoals vergund op 09/09/2002 op vandaag niet meer in aanmerking komen voor het verkrijgen van een omgevingsvergunning die een afwijking toestaat op de stedenbouwkundige voorschriften.*

*De stadsdiensten zijn immers de gemeentelijk stedenbouwkundige verordening aan het bijwerken. Voor verhardingen in de voortuinstrook van woongebouwen, houdt dit in dat er louter strikt noodzakelijke toegangen en een pad rond het gebouw worden toegelaten. Het doel is dat de bijgewerkte stedenbouwkundige verordening in september 2021 van kracht is. Het ligt voor om in mei dit principe reeds vast te leggen middels een besluit inzake beleidsmatig gewenste ontwikkeling.*

*(...)”*

*Om deze reden leest de Raad de herstelmaatregel als het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken conform de voornoemde vergunning van 9 september 2002.*

3.2. De bij het dossier gevoegde luchtfoto's wijzen uit dat er mogelijk nog andere overtredingen voorkomen in de voortuinstrook, met name achter de aanwezig haag. Uit een e-mail van de bevoegde overheid van 25 februari 2021, verkregen met toepassing van artikel 10, § 3 PR HRH, blijkt hierover het volgende:

*“(...) De toestand van de voortuinstrook gelegen achter de haag kon niet worden vastgesteld. Wij kunnen niet op ondubbelzinnige wijze aantonen als hier al dan geen verharding aanwezig is. Vandaar dat wij geen herstel hebben gevorderd voor deze zone.(...)”*

*De Raad merkt hierbij op dat in het geval en de mate dat op het kwestieuze perceel nog wederrechtelijke handeling(en) voorkomen die niet het voorwerp uitmaken van de voorliggende herstelvordering, meer bepaald in het deel van de voortuinstrook waar geen vaststellingen zijn verricht, de vraag kan worden gesteld of vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening niet tegen deze eventuele handeling(en) ook handhavend kan worden opgetreden, zonder dat dit evenwel afbreuk doet aan de voorliggende herstelvordering.*

#### 4. Beoordeling

##### 4.1. Drievoudige toets

4.1.1. De herstelmaatregel doorstaat de toets aan de rangorde van artikel 6.3.1, § 1, eerste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.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 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 14 t.e.m. 25).

4.1.2. Uit de beschikbare stukken en gegevens blijkt dat een (stedenbouwkundig) voorschrift niet werd nageleefd. Het gaat om (een) (stedenbouwkundig) voorschrift(en) vastgelegd in:

- het ter plaatse geldende bijzonder plan van aanleg, vernoemd BPA [...] en de ter plaatse geldende verkavelingsvergunning:

*Er mag in de voortuinstrook maar 30% van de oppervlakte worden verhard. Het dossier wijst uit dat er naast de verharding van de oprit naar de garage en de toegang tot de voordeur, verschillende stroken verhard werden met siergrind en lavasteen. De totale oppervlakte van de voortuinstrook bedraagt 240 m<sup>2</sup>, waarvan ongeveer 169 m<sup>2</sup> werd verhard zodat in totaal 70,5% van de voortuinstrook is verhard.*

4.1.3. De (oorspronkelijke) verkavelingsvergunning werd in laatste aanleg afgeleverd meer dan vijftien jaar geleden. Het bijzonder plan van aanleg is in werking getreden meer dan vijftien jaar geleden.

*Sinds 30 december 2017 kan worden afgeweken van een voorschrift van een verkaveling (artikel 4.3.1, §§ 1 en 2 VCRO) of, onder bepaalde voorwaarden (artikel 4.4.9/1 VCRO), van een voorschrift van een bijzonder plan van aanleg ouder dan vijftien jaar.*

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

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

*De onmiddellijke omgeving kenmerkt zich als residentieel. Een bij het dossier gevoegde luchtfoto wijst uit dat de voortuinstroken in de onmiddellijke omgeving gekenmerkt worden door groenbeplantingen.*

*Het dossier wijst uit dat de verhardingsgraad in de voortuinstrook in de vergunde toestand 41% bedraagt. De totale oppervlakte van de voortuinstrook bedraagt 240 m<sup>2</sup>. Met het proces-verbaal van 7 januari 2021 werd vastgesteld dat ongeveer 169 m<sup>2</sup> werd verhard zodat in totaal 70,5% van de voortuinstrook is verhard.*

*De geïmagineerde verhardingen leiden tot een overdreven terreinbezetting en buitensporige verhardingsgraad die de draagkracht van het perceel binnen de onmiddellijke omgeving overschrijdt.*

4.1.5. De bevoegde overheid beoogt bouw- of aanpassingswerken die afwijken van de hierboven aangehaalde BPA- en verkavelingsvoorschriften (zie 3. Herstelvordering).

4.1.6. 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 middels de vergunning van 9 september 2002, verenigbaar werd geacht met een goede plaatselijke ordening en waar de huidige toestand naar dient geconformeerd.

4.2. Toets aan het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening (hierna: Handhavingsprogramma)

De herstellvordering doorstaat de toets aan het Handhavingsprogramma.

- de herstellvordering betreft een recente overtreding ([www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be), veel gestelde vragen 35 t.e.m. 41).



*Uit het proces-verbaal van 7 januari 2021 blijkt in verband met het tijdstip van de geviseerde handeling(en) het volgende:*

*“Siergrind voor- en zijtuin*

*Op de luchtfoto genomen op 25/03/2020 valt de vrijgestelde verharding (toegang garage en voordeur woning) en de vergunde verharding in de voortuinstrook waar te nemen. Tijdens het plaatsbezoek van 17/09/2020 werd vastgesteld dat de voortuinstrook bijkomend werd verhard in siergrind. Het nieuwe siergrind werd ook geplaatst op de bestaande losse verharding in de zijtuinstrook. Hieruit valt af te leiden dat deze nieuwe verharding werd afgewerkt tussen 26/03/2020 en 16/09/2020 (...)*

*Lavasteen voortuinstrook*

*Tijdens het plaatsbezoek van 16/12/2020 werden drie stroken in de voortuin vastgesteld die verhard werden met lavasteen, waar beplanting tussen voorzien werd. Tijdens het plaatsbezoek van 17/09/2020 werd vastgesteld dat deze drie stroken niet waren verhard. Hieruit valt af te leiden dat deze verhardingen werden afgewerkt tussen 18/09/2020 en 15/12/2020 (...)*

*Dit kan bij gebrek aan tegen-indicaties worden bijgetreden.”*

*4.1.3. Na een herbeoordeling ziet de Raad geen redenen om dit thans anders te beoordelen.*

*4.1.4. De argumenten die de beroepsindieners doen gelden, doen niet anders besluiten, zoals hieronder wordt behandeld.*

*4.2. Beroepsargumenten*

*De beroepsindieners doen diverse beroepsargumenten gelden, die hierna op geclusterde wijze worden behandeld.*

*4.2.1. Er wordt in het beroepschrift gesteld dat “de betwiste voortuinstroken niet beschouwd kunnen worden als een verharding of als een reliëfwijziging, en bijgevolg voldoen aan de bepalingen van de VCRO”.*

*De beroepsindieners doen in essentie hierbij gelden dat de aanleg van de voortuin met siergrind en lavasteen geen ‘verharding’ betreft in de zin van artikel 4.1.1, 3° VCRO en dus geen vergunningsplichtige handeling is in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO. Zodoende bedoelen zij te bestrijden dat de bestreden maatregel kan worden geënt op de strafbare handeling bedoeld in artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO.*

*4.2.1.2. In het bestreden besluit wordt het volgende gesteld:*

*“Een verharding is een constructie volgens VCRO art. 4.1.1. – 3°. Bijgevolg is deze vergunningsplichtig volgens VCRO art. 4.2.1. – 1° en mogelijks ook volgens 4°, als hiermee de aard en functie van het terrein wijzigt.*

*VCRO*

*Artikel 4.1.1. (29/06/2019- ...)*

*Voor de toepassing van deze titel wordt verstaan onder*

*3° constructie : een gebouw, een bouwwerk, een vaste inrichting, een verharding, al dan niet bestaande uit duurzame materialen, in de grond ingebouwd, aan de grond bevestigd of op de grond steunend omwille van de stabiliteit, en bestemd om ter plaatse te blijven staan of liggen, ook al kan het goed uit elkaar genomen worden, verplaatst worden, of is het goed volledig ondergronds;*

*Artikel 4.2.1. (30/12/2017- ...)*

*Niemand mag zonder voorafgaande omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen*

*1° de hiernavolgende bouwwerken verrichten, met uitzondering van onderhoudswerken:*

*a) het optrekken of plaatsen van een constructie,*

*b) het functioneel samenbrengen van materialen waardoor een constructie ontstaat,*

*c) het afbreken, herbouwen, verbouwen en uitbreiden van een constructie;*

*Het is vaste rechtspraak dat wanneer een begrip niet wordt gedefinieerd in de regelgeving, dit in zijn spraakgebruikelijke betekenis moet worden begrepen.*

*Dit is het geval voor het begrip 'verharding'.*

*Van Dale definieert 'verharding' als volgt:*

*- plaats waar of datgene waarmee iets verhard is \*ook als tweede lid in samenstellingen als de volgende, waarin het eerste lid een terreinsoort) noemt: baanverharding, bermverharding, dijkverharding, erfverharding, kaaiverharding, oeververharding, perronverharding, rijwegverharding, straatverharding, terreinverharding, vloerverharding, wegverharding, zeedijkverharding*

*- ook als tweede lid in samenstellingen als de volgende, waarin het eerste lid het verhardingsmateriaal noemt \*: asfaltverharding, betonverharding, bitumenverharding, grindverharding, kiezelverharding, puinverharding, steenslagverharding (...).*

*De beroepsindieners bekritisieren op dit punt het bestreden besluit. Zij stellen dat "de algemene spreekwoordelijke betekenis niet van toepassing is" en er toepassing moet worden gemaakt van "de eenduidige definitie voor 'Verharding' op gewestelijk niveau", gelet op "het ontbreken van een eenduidige definitie voor 'Verharding' op provinciaal niveau" en "het ontbreken van een eenduidige definitie voor 'Verharding' op gemeentelijk niveau". Zij verwijzen te dezen naar een definitie die zij beweren te hebben gevonden op de website van het departement Omgeving van de Vlaamse overheid.*

*4.2.1.3. De stelling van de beroepsindieners dat de "algemene spreekwoordelijke betekenis" van het begrip 'verharding' niet van toepassing is, faalt naar recht.*

*Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat de handeling wordt verricht en de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken. Het rechtszekerheidsbeginsel beoogt aldus, wat de verordenende bevoegdheid betreft, aan de burger waarborgen te bieden bij de kenbaarheid van de nieuwe regelgeving. De regelgeving moet duidelijk geformuleerd worden, tijdig worden bekendgemaakt en houdt een principieel verbod van terugwerkende kracht in. Het rechtszekerheidsbeginsel vereist evenwel niet dat elk begrip dat in een verordenende bepaling voorkomt (of onderdelen ervan), wordt gedefinieerd, noch vereist dit beginsel dat in de betrokken verordenende bepaling de interpretatie ervan wordt opgenomen of verduidelijkt. Bij gebrek aan een definitie in de verordenende bepaling zelf moet een begrip, steeds onder toezicht van de daartoe bevoegde rechter, in hun spraakgebruikelijke betekenis worden verstaan en toegepast. Het beginsel van rechtszekerheid sluit voorts niet uit dat over de interpretatie van een wettelijke of verordenende bepaling betwisting kan bestaan. De toepassing van een abstracte rechtsregel in een concreet geval zal niet zelden gepaard gaan met betwistingen over de draagwijdte van een rechtsregel. Uit het bestaan van deze betwistingen kan op zichzelf niet worden afgeleid dat de rechtsregel onwettig is. Het feit dat een verordenende bepaling ruimte laat voor interpretatie bij de toepassing ervan, leidt niet tot een andere conclusie, nu het beginsel van rechtszekerheid op zich niet belet dat er door de bevoegde administratieve overheid bij de toepassing in een concreet dossier van deze verordenende bepaling rekening gehouden wordt met het algemene karakter van de reglementaire norm en de uiteenlopende situaties waarop ze van toepassing is en dit onder het toezicht van de daartoe bevoegde rechter (RVS 27 april 2020, nr. 247.452, nv Andreas Stihl en andere, punt 37).*

*Uit de omstandigheid dat het begrip 'verharding' niet wordt gedefinieerd in de verordenende bepalingen van de organieke regelgeving zelf, te dezen in de kwestieuze bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, volgt dat het overeenkomstig de aangehaalde rechtspraak van de Raad van State door de bevoegde administratieve overheid in zijn spraakgebruikelijke betekenis moet worden uitgelegd en toegepast, en dit in tegenstelling tot wat de beroepsindieners doen gelden.*

*In zijn spraakgebruikelijke betekenis (Van Dale) is het zelfstandig naamwoord 'verharding' gesubstantiveerd van het werkwoord 'verharden', wat betekent "hard(er) maken" en betekent "hard" verder "niet week of zacht". De concrete aanleg van de voortuin in siergrind en lavasteen voldoet aan deze definities. Hieruit volgt dat de aanleg van de voortuin met siergrind en lavasteen zodoende voldoet aan de spraakgebruikelijke betekenis van 'verharding'. Of de verharding al dan niet een "waterdoorlatende bedekking" is, doet daar niet aan af, omdat in zijn spraakgebruikelijke betekenis niet het permeabele karakter van de materialen doch het niet-weke of onzachte karakter ervan bepalend is.*

*Bovendien is de "eenduidige definitie" aangetroffen op de website van het departement Omgeving waarnaar de beroepsindieners verwijzen, geen definitie verankerd in een normatieve bepaling doch een omschrijving die geen juridisch verbindende kracht heeft en dus niet vermog afbreuk te doen aan de hiervoor toegelichte omstandigheid dat in de verordenende bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening het begrip 'verharding' niet is gedefinieerd.*

*Uit wat hiervoor is gesteld, volgt dat de zienswijze van [de gemeente] dat de geïsoleerde handeling een 'verharding' en dus een constructie betreft in de zin van artikel 4.1.1, 3° VCRO, bijval verdient. De bestreden maatregel kan nuttig en voldoende worden geënt op het uitvoeren van een onvergunde doch vergunningsplichtige handeling in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO, wat een strafbare handeling uitmaakt in de zin van artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO.*

*4.2.2. Het tweede beroepsargument van de beroepsindieners dat "[de gemeente] in de verkaveling [...] zowel gras als gestabiliseerd gras als een onverharde bedekking beschouwt" is verder niet nuttig omdat de geïsoleerde handeling, zijnde een aanleg in siergrind en lavasteen, geen gestabiliseerd gras betreft en dit argument dus een niet-dienstige vergelijking met een andersoortige aanleg betreft.*

*4.2.3. Het derde beroepsargument van de beroepsindieners dat "[de gemeente] de waterdoorlatende dolomietbedekking aanvaard heeft, zoals door ons gemeld op de plannen bij onze vergunningsaanvraag van [ref.: ...]" kan niet worden bijgevalen. De vergunning van het college van 9 september 2002 betreft immers "het plaatsen van een houten afsluiting", zodat het college zich niet hoefde uit te spreken noch de beroepsindieners uit de afgifte van die vergunning enige uitspraak kunnen afleiden over de overeenstemming of strijdigheid van de op het plan opgetekende verhardingen met de ter plaatse geldende verkavelingsvoorschriften en derhalve hieruit niet dienstig kan worden afgeleid dat "de waterdoorlatende dolomietbedekking bijgevolg aanvaard (is) binnen de verkavelingsvoorschriften" en "de vergunningverlener een waterdoorlatende bedekking niet beschouwt als verharding".*

*4.2.4. Met een vierde beroepsargument betwisten de beroepsindieners dat de geïsoleerde voortuinaanleg verschijnt als een vergunningsplichtige reliëfwijziging in de zin van artikel 4.2.1, 4° VCRO.*

*Los van de vraag of de concrete aanleg van de voortuin in siergrind en lavasteen kwalificeert als een 'aanmerkelijke reliëfwijziging' in de zin van artikel 4.2.1, 4° VCRO of een vrijstelde handeling betreft in de zin van artikel 12/1.1 van 'het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van stedenbouwkundige handelingen waarvoor geen omgevingsvergunning nodig is', kwalificeert die aanleg, zoals hiervoor is behandeld, in ieder geval als een vergunningsplichtige handeling in de zin van artikel 4.2.1, 1° VCRO. Het betreft te dezen een vergunningsplichtige handeling die zonder voorafgaande vergunning of in strijd met de betreffende vergunning is uitgevoerd, en kwalificeert dus als een strafbare handeling in de zin van artikel 6.2.1, eerste lid, 1° VCRO.*

*Op die strafbare handeling kan de bestreden maatregel voldoende en nuttig worden geënt."*

Ook in dit advies preciseerde de Raad het in de VCRO niet-gedefinieerde, en dus in zijn spraakgebruikelijke betekenis uitgelegde, begrip 'verharding'. De verharding in de voortuinstrook in siergrind kwalificeert naar het oordeel van de Raad als een verharding in de zin van de VCRO.

Samenvattend kan worden besloten dat met vijf beroepen tegen bestuurlijke maatregelen in de periode 2017-2021:

- enkel een beperkte analyse van de bestuurlijke praktijk mogelijk is en elke analyse voorlopig van aard is;
- de toetsing bij de advisering over een beroep tegen een bestuurlijke maatregel in essentie inhoudelijk dezelfde is als bij de advisering van een herstellvordering.

## 2.3.4 Advisering inning van een dwangsomschuld

### 2.3.4.1 Nieuwe regeling sinds 1 maart 2018 en adviesinwinning bij de Raad

Voor 1 maart 2018 beschikte de Raad overeenkomstig het toen geldende artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO over een eigen beslissingsbevoegdheid inzake de invordering van rechterlijke dwangsommen. De kwijtschelding kon nooit betrekking hebben op de vaststaande gerechts- en uitvoeringskosten.

De Raad kon op gemotiveerd verzoek beslissen dat een opeisbaar geworden dwangsom slechts gedeeltelijk werd ingevorderd, of dat deze invordering tijdelijk werd opgeschort. De Raad hield 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.

Met het prejudicieel arrest nr. 113/2015 van 17 september 2015 verklaarde het Grondwettelijk Hof de kwijtscheldingsregeling van het vroegere artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO ongrondwettig. Het Hof oordeelde dat de regeling de bevoegdheidsverdelende regels schond, alsook het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en non-discriminatie en de scheiding der machten. Niettemin stelde het Hof in dit arrest dat de partij die op haar vordering de hoofd- en dwangsomveroordeling verkreeg, ook vermag af te zien van de tenuitvoerlegging ervan. Zodoende zette het Hof de deur op een kier voor een reparatie door de decreetgever.

Die kwam er met de Codextrein. De nieuwe regeling trad in werking op 1 maart 2018. In het gerechtelijke en het bestuurlijke herstelspoor kan de veroordeelde diverse pistes bewandelen om een kwijtschelding of een tijdelijke opschorting van de inning van de opeisbare dwangsomschuld te verkrijgen. Hij kan op eenvoudig verzoek het invorderende bestuur<sup>195</sup> zelf hierom verzoeken. Dit verzoek betreft een informeel verzoek dat aan geen formele voorwaarden is onderworpen.<sup>196</sup> Daarnaast kan hij een gemotiveerd verzoek richten aan de Vlaamse Regering of aan het college van burgemeester en schepenen. Dit betreft een formeel verzoek dat aan diverse volledigheid- en ontvankelijkheidsvoorwaarden is onderworpen.<sup>197</sup> De Vlaamse Regering moet over het gemotiveerd verzoek beslissen binnen een ordetermin van 90 dagen. Wat het Vlaams Gewest betreft heeft de Vlaamse Regering haar bevoegdheid gedelegeerd aan de Vlaams minister bevoegd voor Omgeving om te beslissen over dergelijke, gemotiveerde verzoeken. Voorafgaand aan die beslissing wint de Vlaamse Regering verplicht het advies in van de Raad voor de Handhavingssuitvoering. De Raad brengt een advies uit binnen een vervaltermijn van 45 dagen. Dit betreft een niet-bindend advies.

### 2.3.4.2 Beoordelingskader

De Raad nam in de loop van 2018<sup>198</sup> kort na de inwerkingtreding van de nieuwe regeling het volgende beoordelingskader aan.

#### ***BEOORDELINGSKADER***

##### ***1. VOORWERP***

---

<sup>195</sup> In de praktijk is dit wat het Vlaams Gewest betreft de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur. Wat de gemeente betreft is dit de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur.

<sup>196</sup> Artikel 24 van het besluit van de Vlaamse Regering van 9 februari 2018 betreffende de handhaving van de ruimtelijke ordening en tot wijziging en opheffing van diverse besluiten (hierna: HHB).

<sup>197</sup> Artikel 25 HHB.

<sup>198</sup> Op de vergadering van 28 september 2018.

*Het voormalige artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO bepaalde dat de Raad voor het Handhavingsbeleid op gemotiveerd verzoek kon beslissen dat een opeisbaar geworden dwangsom gedeeltelijk werd ingevorderd of dat deze invordering tijdelijk werd opgeschort.*

*Die beslissingsbevoegdheid werd met het prejudicieel arrest nr. 117/2015 van 17 september 2015 ongrondwettig bevonden door het Grondwettelijk Hof.*

*Met het 'decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving' (BS 20 december 2017, de zogenaamde 'Codextrein') werd de oude regeling gerepareerd.*

*De krachtlijnen van de nieuwe regeling laten zich als volgt samenvatten.*

*Er zijn voortaan drie pistes die kunnen leiden tot een beslissing van de bevoegde overheid(spersoon) om tijdelijk of definitief af te zien van de invordering van een opeisbare dwangsomschuld (hierna: 'inkorting' genoemd). Het gaat zowel om dwangsommen opgelegd door de rechter in het gerechtelijke herstelspoor, als bestuurlijke dwangsommen opgelegd in het bestuurlijke herstelspoor via een besluit tot een last onder dwangsom.*

- 1. is de opgelegde herstelmaatregel uitgevoerd, en werd hiervan een proces-verbaal van uitvoering opgesteld, moet de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur ambtshalve binnen de 90 dagen na de afgifte van dit proces-verbaal een beslissing nemen over de inkorting van de opeisbare dwangsom. Er rust in dat geval een plicht op de bevoegde overheid tot het nemen van een beslissing.*
- 2. een dwangsomschuldenaar kan een eenvoudig verzoek richten aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, de burgemeester of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur vermeld in de betekening van de dwangsomtitel tot de inkorting van een opeisbare dwangsom. De bevoegde overheid kan respectievelijk in naam van het Vlaamse Gewest of de gemeente beslissen een opeisbare dwangsomschuld niet of maar gedeeltelijk in te vorderen.*
- 3. onverminderd die hiervoor aangehaalde mogelijkheid, kan het Vlaamse Gewest of de gemeente, respectievelijk vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering of het college van burgemeester en schepenen, op gemotiveerd verzoek tijdelijk of definitief afzien van verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsomschuld. De Vlaamse Regering heeft haar bevoegdheid gedelegeerd aan de Vlaamse minister, bevoegd voor ruimtelijke ordening. De overheid die zo een gemotiveerd verzoek ontvangt, moet voorafgaand aan haar beslissing het niet-bindend advies van de Raad voor de Handhavingsuitvoering (hierna: de Raad) inwinnen.*

*Het 'besluit van de Vlaamse Regering van 9 februari 2018 betreffende de handhaving van de ruimtelijke ordening en tot wijziging en opheffing van diverse besluiten' (het 'Handhavingsbesluit Ruimtelijke Ordening van 9 februari 2018', BS 28 februari 2018; bijlage 1) bevat de nadere uitvoeringsregels van de diverse procedures inzake opeisbare dwangsommen.*

*Het 'Handhavingsbesluit Ruimtelijke Ordening van 9 februari 2018' regelt dat wanneer een gemotiveerd verzoek wordt ingediend bij de Vlaamse Regering, de afdeling Handhaving van het departement Omgeving (hierna: de 'AHH') het advies inwint van de Raad.*

*De nieuwe regeling is in werking getreden op 1 maart 2018.*

*Sinds 1 maart 2018 is de Raad, bevoegd om niet-bindende adviezen binnen een vervalttermijn van 45 dagen te verstrekken over een gemotiveerd verzoek tot de inkorting van een gerechtelijke of bestuurlijke dwangsom. Het advies moet worden uitgebracht binnen een vervalttermijn van 45 dagen vanaf de ontvangst van de adviesaanvraag. Het advies wordt in de praktijk dus bezorgd aan de AHH in het geval een gemotiveerd verzoek is ingediend bij de Vlaamse Regering.*

*De heropneming van zijn dwangsombevoegdheid vraagt dat de Raad een aantal principiële standpunten inneemt wat het inhoudelijke beoordelingskader betreft.*

*Dit maakt het voorwerp uit van deze nota.*

## **2. ASPECTEN INZAKE DE HEROPNEMING DOOR DE RAAD VAN ZIJN ADVIESBEVOEGDHEID INZAKE DWANGSOMMEN**

### **2.1. Het afsprakenkader tussen de Raad en de AHH**

*Op 20 april 2018 werd tussen de Raad en de AHH een afsprakenkader aangenomen.*

*Dit afsprakenkader heeft geen betrekking op het inhoudelijke beoordelingskader.*

*Het betreft in essentie een aantal operationele of procedurele aspecten waaromtrent afspraken dienden gemaakt met de AHH:*

- afspraken inzake de ontvankelijkheid van een gemotiveerd verzoek;*
- afspraken inzake kennisgeving bij de indiening van een gemotiveerd verzoek na een eenvoudig verzoek of omgekeerd;*
- afspraken inzake kennisgeving bij de (quasi) gelijktijdige indiening van een eenvoudig verzoek en een gemotiveerd verzoek;*
- afspraken inzake het onmiddellijk bezorgen van het advies van de Raad aan de aanvragende overheid;*
- afspraken inzake het administratief dossier dat moet worden bezorgd aan Raad;*
- afspraken inzake de uitwisseling van documenten.*

*Dit afsprakenkader werd meegedeeld aan de Stuurgroep Handhaving Ruimtelijke Ordening van het departement Omgeving (hierna: 'Stuurgroep HH RO') van 3 mei 2018.*

### **2.2. Het beoordelingskader van de AHH**

*Voorafgaand aan de Stuurgroep HH RO van 4 juni 2018 richtte het afdelingshoofd van de AHH een brief aan de secretaris-generaal van het departement Omgeving, tevens voorzitter van de Stuurgroep HH RO, met een nota, inhoudende het beoordelingskader van de AHH (zie bijlage 3).*

*Het tweede deel van die nota bevat een "afwegingskader voorzien voor de behandeling van de verschillende dossiers", waarbij "in dit kaderde nodige objectieve parameters (worden) uitgetekend om de diverse dossiers te behandelen", die "ervoor zorgen dat alle overtreders op een gelijke manier worden behandeld over de diverse dossiers en procedures heen".*

*Het afdelingshoofd vroeg aan de secretaris-generaal om de nota te agenderen op de Stuurgroep HH RO van 4 juni 2018 "met het oog op de bespreking en validering ervan en nadien ter kennis brengen aan de minister".*

*De nota werd besproken op 4 juni 2018.*

### **2.3. Het beoordelingskader van de Raad**

#### **2.3.1. Het decretaal kader**

*Overeenkomstig artikel 6.1.2 VCRO strekt de toepassing van de gehele handhavingstitel VI van de codex tot "vrijwaring van de goede ruimtelijke ordening, bedoeld in artikel 4.3.1, § 2 van deze codex".*

*Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die worden ontleend aan: 1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals die specifiek gelden binnen de ruimtelijke ordening en 2° de weerslag van inbreuken op rechten van derden en op de plaatselijke ordening, meer bepaald het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald als zich geen schade ten gevolge van een stedenbouwkundig misdrijf of een stedenbouwkundige inbreuk zou hebben voorgedaan.*

*Aangezien het gaat om een 'algemene bepaling' (zie titel VCRO, VI. Handhaving, Hoofdstuk III. Rechterlijke maatregelen, Afdeling 2. De Raad voor de Handhavingsuitvoering, Onderafdeling 1. Algemene bepalingen), geldt dit ook bij de verlening van adviezen over een gemotiveerd verzoek tot de inkorting van een opeisbare dwangsom.*

*Het betreft dus een algemene toetsingsmaatstaf die de Raad bij welkdanige advisering in acht moet nemen.*

*Opmerkelijk genoeg geldt deze algemene toetsingsmaatstaf steeds voor de Raad, doch wordt die niet hernomen in de regeling – noch in het gerechtelijk noch in het bestuurlijk herstelspoor – inzake de dwangsombevoegdheid van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur (of de gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester op gemeentelijke niveau) naar aanleiding van een eenvoudig verzoek.*

*De decretale systematiek van een eenvoudig en gemotiveerd verzoek is dus niet op elkaar afgestemd, als gelden evident het recht en ook de algemene beginselen van behoorlijk bestuur ten aanzien van elke bevoegd orgaan van het actief bestuur, en dus ook de stedenbouwkundige inspecteur.*

*Een toetsing aan het recht impliceert dat de Raad het gezag van gewijsde van een definitieve rechterlijke beslissing respecteert, vanuit het principe van de rechtsstaat. Onder de toetsing aan het recht valt dus ook een toetsing aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, en dus vb. ook een toetsing aan het evenredigheidsbeginsel. De advisering moet ook rekening houden met de toetsing in functie van de weerslag op de plaatselijke ordening en de rechten van derden.*

*Daarnaast geldt er een bijzondere toetsingsmaatstaf waaraan de Raad specifiek bij de advisering inzake dwangsommen moet toetsen.*

*Overeenkomstig artikel 6.3.12, § 1, tweede lid VCRO houdt de Raad "in het bijzonder" rekening met de gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of gedeeltelijke realisatie van het herstel. De Raad toetst zijn advies aan de beleidslijnen die in voorkomend geval opgenomen zijn in het handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening, vermeld in artikel 6.1.3, § 1, vierde lid, 6° VCRO.<sup>199</sup>*

#### Besluit

*Het decretaal kader is onveranderd gebleven ten opzichte van de oude regeling.*

*De algemene toetsingsmaatstaf geldt al sinds de inwerkingtreding van de VCRO op 1 september 2009.*

*Nieuw is dat in de bijzondere toetsingsmaatstaf wordt geëxpliciteerd dat de Raad rekening moet houden met "de gehele of gedeeltelijke realisatie van het herstel".*

*In de parlementaire voorbereiding van de Codextrein wordt dit niet nader toegelicht.*

*De zinsnede geeft in ieder geval aan dat een gedeeltelijk herstel niet eraan in de weg staat dat de Raad een inkorting kan adviseren.*

---

<sup>199</sup> Wat de advisering van een gemotiveerd verzoek tot de inkorting van een rechterlijke dwangsom betreft, vindt dit een decretale grondslag in artikel 6.3.4, § 5, derde lid VCRO, gelezen in samenhang met artikel 6.3.12, § 1, tweede lid VCRO. Inzake de bestuurlijke dwangsom (opgelegd via een 'last onder dwangsom' verwijst artikel 6.4.16, vierde en vijfde lid VCRO wat de inkorting op gemotiveerd verzoek bij de Vlaamse Regering of het college van burgemeester en schepenen betreft, naar artikel 6.3.4, § 5, tweede tot en met het vijfde lid (lees: paragraaf) VCRO. Artikel 6.3.4, § 5, derde lid VCRO betreft de verplichte, voorafgaande advieswinning bij de Raad en verwijst op zijn beurt naar artikel 6.3.12 VCRO. Dit legistiek bochtenwerk heeft als netto resultaat dat ook inzake de advisering van een gemotiveerd verzoek tot de inkorting van een bestuurlijke dwangsom, ook de behandelde, bijzondere toetsingsmaatstaf geldt.

### 2.3.2. De beleidslijnen van het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 (hierna: het Handhavingsprogramma)

Het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 (hierna: het Handhavingsprogramma) bevat de volgende algemene beleidslijnen:

#### *“Managementsamenvatting*

##### *1. Situering*

*Handhaving RO is een belangrijk facet van de omgevingshandhaving. Het is er op gericht om de goede ruimtelijke ordening te bewaren, de leefkwaliteit in het algemeen te verbeteren en misdrijven en inbreuken in de toekomst te vermijden. Het is daarbij geen doel op zich maar een middel. Om effectief tot een goede ruimtelijke ordening te komen zijn preventie en herstel belangrijker dan sancties. Gerichte handhaving en maatwerk met betrekking tot de inzet van instrumenten gaan hand in hand. Redelijkheid, proportionaliteit, motivering, oplossingsgerichtheid en klantvriendelijkheid zijn centrale begrippen.” (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 7).*

*(...)*

##### *2. Inhoud van het handhavingsprogramma*

*Wat de inzet en de opeenvolging van de instrumenten betreft wordt er bijzondere aandacht gevestigd op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur inzake motivering, redelijkheid, proportionaliteit en doelmatigheid. Ook is voorzien dat de trajectaanpak vereist dat elke initiële actie een duidelijk eindresultaat kent voor overheid en burger én dat de betrokkenen (overtreder, buren, eigenaars) vanuit de overheid voldoende geïnformeerd worden over de mogelijkheden en de verdere stappen in het traject. (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 8).*

*(...)*

##### *3. Beleidsvisie*

*De handhaving van de ruimtelijke ordening, als belangrijk facet van de omgevingshandhaving, is er in essentie op gericht om de goede ruimtelijke ordening te bewaren, de leefkwaliteit in het algemeen te verbeteren en het vermijden van misdrijven en overtredingen in de toekomst.*

*Handhaving heeft samen met de twee andere facetten van de ruimtelijke ordening – m.n. plannen en vergunnen – tot doel de goede ruimtelijke ordening, bedoeld in artikel 4.3.1, §2 VCRO te realiseren. Dit werd met zoveel woorden opgenomen in artikel 6.1.2 VCRO. De ruimtelijke kwaliteit wordt mee vanuit de handhaving gerealiseerd. Handhaving is dus geen doel op zich maar een middel, onderdeel van het ruimtelijk orderingsbeleid. Bij de aanpak van schendingen primeert de redelijkheid. Er wordt rekening gehouden met de filosofie en het doel van het ruimtelijk orderingsbeleid. Kennisdeling vanuit plannen en vergunnen over de knelpunten in ruimtegebruik en knelpunten bij naleving van vergunningen is essentieel. Daarnaast moet erover gewaakt worden dat doelstellingen en beleidslijnen in andere beleidsdomeinen van de Vlaamse overheid niet doorkruist worden. Daar waar ruimtelijke ordening raakvlakken vertoont met milieu, mobiliteit, natuur, energie, wonen enz. zal de handhaving van de ruimtelijke ordening ook bijdragen tot de leefkwaliteit in het algemeen. (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 268/1, 14).*

*(...)*

*Zodra de schendingen voltrokken zijn of enkel een verderzetting van een bestaande ruimtelijk schadelijke toestand, rest een curatief optreden. De doelstelling van een curatief optreden is steeds om zo snel en zo goed als mogelijk tot een herstel van de goede ruimtelijke ordening te komen via gerechtelijke of bestuurlijke weg. De gehanteerde instrumenten en de opgelegde maatregelen dienen doelmatig te worden aangewend in verhouding tot de concrete situatie. Het modeltraject zal als leidraad functioneren. (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 268/1, 15-16).*

*(...)*

##### *6. Strategische doelstellingen van het handhavingsbeleid*

*SD 1: Realisatie van de goede ruimtelijke ordening*



(...)

*Als sluitstuk van de cyclus heeft handhaving de kernopdracht de goede ruimtelijke ordening te helpen vrijwaren. Dit vereist een herstelbeleid dat rekening houdt met de goede ruimtelijke ordening en de verenigbaarheid hiermee, eerder dan met de louter technische schending van de regels. Er wordt in eerste instantie ingezet op preventieve en zachte middelen die inbreuken en misdrijven moeten voorkomen. In tweede instantie wordt ingezet op middelen die leiden tot herstel. De voorkeur wordt gegeven aan gedragen oplossingen, gebaseerd op de vrijwillige medewerking van al de partijen, eerder dan op éézijdig opgelegde rechterlijke dan wel bestuurlijke beslissingen. Dwangmiddelen zijn het ultimum remedium. Zij kunnen slechts worden opgelegd wanneer al de rest heeft gefaald of in die hoogdringende gevallen waarin enkel een snel optreden verdere ernstige schade aan de ruimtelijke ordening kan voorkomen en/of beëindigen. (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 268/1,*

(...)

#### *SD 2: Realisatie van een efficiënte, effectieve en doelmatige handhaving*

*Efficiënte handhaving heeft als belangrijke uitgangspunten het voorkomen van schendingen en een gedifferentieerd handhavingsbeleid. Efficiënt betekent ook dat er zuinig wordt omgegaan met de beschikbare middelen en dat de beschikbare mensen, middelen en instrumenten door elke partner optimaal worden ingezet op zo een manier dat het behalen van de eigen doelstellingen ook een meerwaarde voor het geheel betekent. Handhaving moet in alle redelijkheid, pragmatisch en met een dosis gezond verstand gebeuren ten einde het maatschappelijk draagvlak niet te hypothekeren. Wat billijk en proportioneel is, wordt sneller geaccepteerd en leidt tot meer begrip voor opgelegd herstelmaatregelen en sancties.*

*Effectieve handhaving is gericht op de verwezenlijking van zo snel mogelijk en zo goed mogelijk herstel. Redelijkheid primeert en klantvriendelijkheid staat hierbij centraal. Indien een schending gesignaleerd wordt, is steeds actie vereist. Schade toegebracht aan de goede ruimtelijk ordening moet op de meest efficiënte wijze verholpen worden. De schade aan het algemeen belang, de nabije omgeving en aan belanghebbende derden zal hierbij in rekening worden gebracht.*

*Onmiddellijke actie voorkomt bovendien zware investering in een latere fase. 'Actie' betekent niet steeds het inzetten van het handhavingsinstrumentarium. Het kan beperkt zijn tot vb. een duidelijke communicatie over de prioriteiten van het bestuur. Een gerichte handhaving draagt bij tot beter maatwerk en een grotere naleving. Om zo snel als mogelijk tot een goed resultaat te komen, wordt probleemoplossend gewerkt.*

*Zodra de inbreuken en de misdrijven gepleegd zijn en er de schade is ontstaan aan de goede ruimtelijke ordening, is het hoofddoel het herstel van de goede ruimtelijke ordening en niet het sanctionerend optreden op zich. Sancties worden enkel gehanteerd als het de enige manier is om de effectiviteit te garanderen. De burger die pertinent weigert de regelgeving te volgen, mag immers in geen geval aangemoedigd worden. Deze principes moeten hun doorwerking krijgen in de inzet van de bestaande en de nieuwe instrumenten. Sancties worden beleidsmatig ook gehanteerd als ontradingsmiddel om toekomstige inbreuken of misdrijven te vermijden. Dit kan alleen als er een transparant en consequent strafbeleid wordt gevoerd zodat het voor de burger duidelijk is waar hij zich aan te verwachten heeft.*

*Doelmatige handhaving ten slotte wordt gestuurd door het bepalen van prioriteiten. Wanneer elke partner gelijkwaardig inzet op handhaving voor wat elkeen bestempelt als zijn prioriteiten en die ook kenbaar maakt aan de andere partners, kan een synergie gecreëerd worden die tegelijk ook dubbel werk of nodeloos werk uitsluit. Doelmatig betekent ook dat de noodzakelijkheid van elke actie kan verantwoord worden en in proportie is met de concrete situatie. Bij gelijke doelmatigheid moet de minst ingrijpende maatregel gehanteerd worden." (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 268/1, 18-19).*

*Het Handhavingsprogramma bevat de volgende, specifieke beleidslijnen met betrekking tot de invordering van een opeisbaar geworden dwangsom:*

*"OD 2: Optimalisatie via trajectaanpak*

(...)

## *2. De inzet van instrumenten en hun onderlinge verhouding alsook hun opeenvolging binnen een traject*

*Diegene die de instrumenten inzet moet bij zijn keuze in het bijzonder rekening houden met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder meer bepaald het evenredigheidsbeginsel. De gekozen actie moet steeds proportioneel zijn in verhouding tot de schending en de oplossing. De beslissing tot inzet van een bepaald instrument moet redelijk te verantwoorden zijn en de instrumenten mogen niet van hun doel afgewend worden. Kort samengevat: het gezonde verstand moet primeren bij het bepalen van een traject. Op dit punt is ook de motivering van cruciaal belang gezien hierin de verantwoording met betrekking tot de inzet van een bepaald instrument transparant gemaakt wordt. Dit komt ook de rechtszekerheid ten goede. Een eenvoudige verwijzing naar een wetsartikel volstaat immers niet. Daarnaast is het ook belangrijk dat de betrokken partijen niet alleen in kennis worden gesteld van hun plichten maar dat zij tevens op de hoogte worden gehouden van de stand van hun dossier, hun rechten en hun mogelijkheden. (Parl. St., VI. Parl. 2014-2015, nr. 268/1, 28-29).*

*(...)*

## *7. De uitvoering van titels*

*(...)*

*De invordering van de dwangsom is nooit een doel op zich. De dwangsom is een middel om het voldoen aan een gerechtelijke of bestuurlijke beslissing af te dwingen.*

*Het nieuwe decreet geeft aan de stedenbouwkundig inspecteur of de burgemeester die belast is met de invordering van de dwangsom de mogelijkheid om opeisbare dwangsomschulden niet of maar gedeeltelijk in te vorderen op gemotiveerd verzoek van de betrokken schuldenaar. Een soortgelijke mogelijkheid werd reeds sedert 2009 al toegewezen aan de Raad voor de Handhavingsuitvoering.*

*Dergelijke verzoeken zullen in alle redelijkheid behandeld worden, rekening houdend met de tijdige inspanningen en engagementen, maar met dien verstande dat de dwangsom zijn aansporend effect niet mag verliezen. Het opeisen en verder invorderen van de dwangsom is dan ook afhankelijk van de mate van uitvoering van de hoofdveroordeling.*

*Indien het herstel uitgevoerd is, kan evenwel zonder uitdrukkelijk verzoek daartoe op eigen initiatief worden overwogen de opeisbare dwangsomschuld niet verder in te vorderen ten einde een gelijke behandeling na te streven. Dit blijft mogelijk. (Parl. St., VI. Parl. 2014-2015, nr. 268/1, 45-46).*

### *Besluit*

*Centraal bij alle handhavingsacties, en dus ook bij de inning van een opeisbare dwangsom, staat de realisatie van de goede ruimtelijke ordening.*

*Zo luidt immers het primaat van de goede ruimtelijke ordening overeenkomstig artikel 6.12 VCRO. In lijn hiermee ligt de eerste strategische doelstelling van het Handhavingsprogramma (SD 1), dit is “de realisatie van de goede ruimtelijke ordening”.*

*Wat de inning van een opeisbare dwangsom betreft staat de redelijkheid, en dus ook een proportionele inning vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening, voorop. Dit vereist een toets aan het evenredigheidsbeginsel.*

*Verder moet rekening worden gehouden met de mate van de reeds geboden uitvoering van het opgelegde herstel, opdat de dwangsom zijn aansporend effect niet mag verlenen.*

*2.3.3. De correcte uitvoering van de hoofdveroordeling en de realisatie van het opgelegde herstel: twee principiële gevallen met een correctief vanuit de noodzakelijkheid vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening*

*Overeenkomstig de bijzondere toetsingsmaatstaf is de bevoegdheid van de Raad doelgebonden.*

*Er moet door de overtreder een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling worden beoogd. In zijn advies moet de Raad rekening houden met de gestelde handelingen en genomen engagementen om tot een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, dus het opgelegde herstel, te komen.*

*Daarnaast moet de Raad in zijn advies "in het bijzonder rekening houden" met de gehele of gedeeltelijke realisatie van het opgelegde herstel.*

*Een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling kan door de volgende handelingen te stellen, of daartoe genomen engagementen, aan te gaan:*

- 1° de feitelijke uitvoering van de opgelegde herstelmaatregel. Op die wijze wordt de goede ruimtelijke ordening hersteld. Hierbij moet de Raad in ogenschouw nemen in welke mate al de opgelegde herstelmaatregel is uitgevoerd ('correcte uitvoering van de hoofdveroordeling'). Dit moet worden benaderd vanuit het primaat van de realisatie van de goede ruimtelijke ordening: is de goede ruimtelijke ordening op toereikende wijze hersteld?*
  
- 2° de verkrijging van een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of een regularisatievergunning. Ook hierbij moet de Raad in ogenschouw nemen in welke mate al de opgelegde herstelmaatregel is uitgevoerd ('correcte uitvoering van de hoofdveroordeling'). Dit moet tevens worden benaderd vanuit het primaat van de realisatie van de goede ruimtelijke ordening: is de goede ruimtelijke ordening op toereikende wijze hersteld?*

*Een (strikt) legalistische interpretatie zou inhouden dat tot aan de dag van de afgifte van een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of regularisatievergunning waardoor integraal de wettigheid is hersteld, of tot aan de uitvoering van het opgelegde herstel die leidt tot een volledig herstel van de wettigheid, de Raad niet kan adviseren tijdelijk of definitief af te zien van de inning van een opeisbare dwangsom.*

*Dit zou per hypothese ook het geval zijn als de verzoeker een concreet en redelijk vooruitzicht kan doen gelden op een 'planologische oplossing' en de navolgende afgifte van een vergunning, of een concreet en redelijk vooruitzicht kan doen gelden om het opgelegde herstel uit te voeren op een vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening toereikende wijze.*

*Er dringt zich dus een correctief op om rekening te kunnen houden met wat in redelijkheid is vereist vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening.*

*Essentieel daarbij is dat het evenredigheidsbeginsel wordt in acht genomen: het aansporend effect van de dwangsom kan maar zo ver worden voorop worden gesteld als noodzakelijk is ter realisatie van het herstel van de goede ruimtelijke ordening.*

#### 2.3.4. Correctief

##### *2.3.4.1 Een doel-middelen-gevolgentoets aan het evenredigheidsbeginsel*

*Dit correctief bestaat uit een zogenaamde 'doel-middelen-gevolgentoets' aan het evenredigheidsbeginsel in functie van wat noodzakelijk is vanuit een toereikend herstel van de goede ruimtelijke ordening.*

*In het gemeentelijke openbareordehandhavingsrecht past de Raad van State deze toets toe om te onderzoeken of de betwiste politimaatregel niet in strijd komt met het evenredigheidsbeginsel.*

*Concreet houdt dit in dat de politimaatregel (vb. de sluiting van een café) het resultaat moet zijn van een evenwichtige afweging van alle belangen "waarbij de maatregel niet meer pijn mag doen dan noodzakelijk vanuit het herstel van de openbare orde" (RvS 3 juni 2008, nr. 183.570, Hereijgers). Proportionaliteit is dus "een kwestie van afweging waarbij de maatregel niet meer pijn mag doen dan noodzakelijk is vanuit een oogpunt van herstel van de openbare orde" (RvS 23 oktober 2009, nr. 197.212, vzw Liga voor de Mensenrechten).*

*De Raad van State:*

- 1° toetst of er concrete handhavingsbehoefte aanwezig zijn ('doel');*

*2° toetst of de nadelen die politimaatregel veroorzaakt voor de betrokkene in verhouding staan tot wat nodig is om het doel, de behartiging van de openbare orde, te vrijwaren ('middelen'; zie RvS 26 april 2011, nr. 212.710, overweging nr. 8).*

*Maatgevend is niet het leed voor de betrokkene, maar hetgeen noodzakelijk is voor het herstel van de openbare orde (RvS 26 november 2013, nr. 225.590, bvba Sivas-Li, overweging nr. 7; zie ook RvS 15 mei 2014, nr. 227.421, bvba Buka 2000, overweging nr. 14 en RvS 30 oktober 2014, nr. 229.000, bvba El Fichouli e.a., overweging nr. 6.3). De opgelegde maatregel mag dus niet verder reiken dan wat noodzakelijk is voor het herstel van de openbare orde (RvS 29 juli 2014, nr. 228.130, bvba HS-Trading, overweging nr. 12);*

*3° hoewel niet doorslaggevend, neemt de Raad van State de gevolgen voor de betrokkene mee in rekening ('gevolgen'; zie vb. RvS 24 mei 2011, nr. 213.449, Solanis, overwegingen nrs. 17-19).*

*Vertaald naar een toetsing aan het evenredigheidsbeginsel bij de advisering omtrent de inning van een opeisbare dwangsom, mag de inning van een opeisbare dwangsom dus niet verder reiken dan nodig is voor een toereikend herstel van de goede ruimtelijke ordening.*

*De nadelen voor de betrokkene mogen bijgevolg niet verder reiken dan wat noodzakelijk is om de goede ruimtelijke ordening op toereikende wijze te herstellen. Hoewel niet het veroorzaakte leed (vb. pecuniaire nadelen) hierbij doorslaggevend is, kan geen rekening worden gehouden met te nadele gevolgen voor de betrokkene die niet meer in verhouding staan tot het noodzakelijke herstel van de goede ruimtelijke ordening.*

*De inning van de dwangsom in het ruimtelijke ordeningshandhavingsrecht is immers geen doel op zich. Het doel is dat de goede ruimtelijke ordening toereikend wordt hersteld, overeenkomstig het primaat van de 'realisatie van de goede ruimtelijke ordening'.*

*Dit correctief ligt tevens in lijn met de beleidslijnen van het Handhavingsprogramma.*

*Als de inning van de opeisbare dwangsom op het niveau wordt gelegd van wat noodzakelijk doch proportioneel is om het herstel van de goede ruimtelijke ordening op toereikende wijze te bewerkstelligen, zal de dwangsom als drukkingsmiddel ter realisatie van de goede ruimtelijke ordening, evenmin zijn aansparend effect verliezen.*

#### *2.3.4.2 Implicaties bij een gedeeltelijk of laattijdig herstel in geval van een afwachtende houding*

*Aangezien vanuit een doel-middelen-gevolgentoets bij de inning van de dwangsom niet meer 'middelen', dit is het concreet invorderen van de dwangsom, mogen worden ingezet dan noodzakelijk is voor het 'doel', zijnde een toereikend herstel van de goede ruimtelijke ordening, kan een laattijdig herstel – buiten de hersteltermijn dus – in bepaalde gevallen objectief worden verklaard door een voortschrijdend inzicht nopens de goede ruimtelijke ordening.*

*De hoegrootheid van de te adviseren inning van een opeisbare dwangsom wordt dus beïnvloed door een 'gerechtvaardigde', afwachtende houding in hoofde van de overtreder. Hierbij kan een afwachtende houding aan de zijde van de overtreder worden 'gerechtvaardigd' door initiatieven van de overheid zelf.*

*Een overheid die, vb. via een planinitiatief, aan de overtreder een concreet en redelijk vooruitzicht biedt op een 'planologische oplossing' vanuit een voortschrijdende opvatting over de goede ruimtelijke ordening ter plaatse, zal een afwachtende houding om niet meer uit te voeren van wat is opgelegd dan wat noodzakelijk is vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening (vb. wat niet voor regularisatie vatbaar zal zijn), verantwoorden.*

*Wat de overtreder niet mag, is naar eigen inzicht, en op een tempo dat meebrengt dat de opeisbare dwangsomschuld hoger oploopt, laattijdig herstel bieden.*

*Een niet vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening 'gerechtvaardigd' laattijdig herstel, kan dus geen aanleiding geven tot een inkorting van de opeisbare dwangsom.*

*Bij een laattijdig herstel zal de Raad in zijn advisering toetsen of de realisatie van een toereikend herstel van de goede ruimtelijke ordening niet gebeurt ('tijdelijk afzien van de inning') of is gebeurd ('definitief afzien van de inning') onder in essentie de druk van de stappen die door het invorderende bestuur zijn gezet met het oog op de reële executie ter gedwongen inning van de dwangsom (vb. via een uitvoerend beslag...).*

## **2.4. Het tijdelijk afzien van de inning van een opeisbare dwangsom**

*Op grond van wat hiervoor is behandeld, kan in bepaalde omstandigheden de Raad adviseren dat tijdelijk wordt afgezien van de verdere inning van een opeisbare dwangsom.*

*De Raad kan dit adviseren wanneer:*

- 1° er een concreet en redelijk vooruitzicht is dat de goede ruimtelijke ordening toereikend zal worden hersteld door de feitelijke uitvoering van de opgelegde herstelmaatregel;*
- 2° er een concreet en redelijk vooruitzicht is dat door de afgifte van een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of een regularisatievergunning de goede ruimtelijke ordening toereikend zal worden hersteld.*

*Daartoe is minstens vereist dat er sprake is van een ruimtelijk uitvoeringsplan in opmaak of enig ander instrument (vb. een planologisch attest) in opmaak, op grond waarvan een vergunning aannemelijk zal worden afgeleverd.*

*Hieronder worden een aantal typegevallen verder behandeld.*

*In alle gevallen gebeurt een 'doel-middelen-gevolgentoets' aan het evenredigheidsbeginsel.*

### 2.4.1. De wederrechtelijke toestand is vergunbaar

*Wanneer de wederrechtelijke toestand vergunbaar is op grond van het geldende ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg, kan de Raad adviseren tijdelijk af te zien van de inning van een opeisbaar geworden dwangsom.*

*Gelet op het doelgebonden karakter van de beslissingsbevoegdheid van de Raad, is de loutere bestaanbaarheid van de wederrechtelijke toestand met de ter plaatse geldende planologische voorschriften niet voldoende.*

*Er moeten concrete handelingen zijn verricht of engagementen zijn aangegaan om de hoofdveroordeling correct uit te voeren.*

*Een bestaande toestand kan mogelijk op zichzelf niet vergunbaar zijn, maar vb. wel na de uitvoering van bepaalde werken. In dat geval kan zo een handeling gericht op de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling erin bestaan dat de betrokkene met de meest gereede spoed, en dus zonder 'niet-gerechtigd' oponthoud (zie hiervoor, punt 2.3.4.2), is gekomen tot een toestand die voor regularisatie in aanmerking komt.*

*Een concreet engagement kan vb. erin bestaan dat de betrokkene doet blijken dat hij een vergunningsaanvraag heeft ingediend, of vb. dat hij beschikt over een stedenbouwkundig attest zoals bedoeld in artikel 5.3.1 VCRO om de goede ruimtelijke ordening op toereikende wijze te herstellen.*

*Het tijdelijk afzien van de inning van de opeisbare dwangsom kan voor een specifieke periode worden geadviseerd. De Raad kan bij de duur van zo een tijdelijke opschorting van de inning vb. in het geval van een vergunningsaanvraag uitgaan van de (duur van) de administratieve procedure die moet worden doorlopen om een omgevingsvergunning (of regularisatievergunning) te verkrijgen.*

*Na verloop van deze periode staat het de verzoeker vrij een nieuw verzoek in te dienen tot het definitief afzien van een deel van de opeisbare dwangsom als een definitieve omgevingsvergunning (regularisatievergunning) werd verkregen.*

### Besluit

*Wanneer de wederrechtelijke toestand vergunbaar is op grond van een ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg, kan de Raad adviseren tijdelijk af te zien van de inning van een opeisbare dwangsom voor een*

*specifieke periode. De loutere bestaanbaarheid van de feiten met de planologische voorschriften volstaat niet.*

*De Raad kan rekening houden met de duur van de administratieve procedure om een omgevingsvergunning (regularisatievergunning) te verkrijgen.*

*De Raad past een 'doel-middelen-gevolgen-toets' aan het evenredigheidsbeginsel toe.*

*Na verloop van deze periode staat het de verzoeker vrij een nieuw verzoek in te dienen om definitief af te zien van de inning van de opeisbare dwangsom als hij door het verkrijgen van een definitieve stedenbouwkundige vergunning (regularisatievergunning) uit de onwettigheid is geraakt.*

#### 2.4.2. De wederrechtelijke toestand is vergunbaar op basis van een ruimtelijk uitvoeringsplan in opmaak

*Wanneer blijkt dat er een ruimtelijk uitvoeringsplan in opmaak is dat verzoeker toelaat om aan een omgevingsvergunning of regularisatievergunning te geraken waarmee de goede ruimtelijke ordening op toereikende wijze wordt hersteld, kan de Raad adviseren tijdelijk af te zien van de inning van een opeisbare dwangsom.*

*Het is wel vereist dat de planologische overheid reeds het ruimtelijk uitvoeringsplan voorlopig heeft vastgesteld. Pas vanaf dat ogenblik is het aannemelijk dat de voortschrijdende opvatting over de goede ruimtelijke ordening is verankerd in de ontworpen stedenbouwkundige voorschriften met toepassing waarvan de afgifte van omgevingsvergunning of regularisatievergunning die de goede ruimtelijke ordening toereikend herstelt, concreet en redelijk in het vooruitzicht ligt.*

*Zo een tijdelijke opschorting van de inning van de dwangsom kan, in functie van de fase waarin de opmaak van het ruimtelijk uitvoeringsplan zich bevindt, tot een specifieke periode worden beperkt, vb. tot aan de fatale beslissingstermijn waartegen laatstens het ruimtelijk uitvoeringsplan definitief dient vastgesteld.*

*Wordt het ruimtelijk uitvoeringsplan definitief vastgesteld, dan kan na verloop van deze periode de verzoeker een nieuw verzoek indienen om definitief af te zien van de inning van de opeisbare dwangsom als hij door de verkrijging van een definitieve stedenbouwkundige vergunning (regularisatievergunning) de goede ruimtelijke ordening toereikend heeft hersteld.*

#### Besluit

*Wanneer de wederrechtelijke toestand vergunbaar is op basis van een ruimtelijk uitvoeringsplan in opmaak, kan de Raad adviseren tijdelijk af te zien van de inning van een opeisbare dwangsom voor een specifieke periode.*

*Het ruimtelijk uitvoeringsplan moet wel voorlopig zijn vastgesteld.*

*De Raad past een 'doel-middelen-gevolgentoets' aan het evenredigheidsbeginsel toe.*

#### 2.4.3. De afgifte van een omgevings- of regularisatievergunning waartegen een administratief of annulatieberoep is ingesteld

*De Raad kan adviseren tijdelijk af te zien van de inning van een opeisbare dwangsom wanneer een omgevings- of regularisatievergunning is afgeleverd die op toereikende wijze de goede ruimtelijke ordening herstelt, maar die vergunning wordt betwist door een administratief beroep of annulatieberoep.*

*Indien de omgevings- of regularisatievergunning niet in laatste administratieve aanleg is verleend en met een administratief beroep wordt betwist op het ogenblik van het advies, kan de Raad adviseren tijdelijk af te zien van de inning van de opeisbare dwangsom tot het administratief beroep is beslecht.*

*Wordt de vergunning in laatste administratieve aanleg verleend, dan kan het definitief afzien van de inning van een opeisbare dwangsom worden geadviseerd. De verzoeker zal daartoe wel een nieuw verzoek moeten indienen.*

*Indien de omgevings- of regularisatievergunning in laatste administratieve aanleg is verleend en met een annulatieberoep wordt bestreden voor de Raad voor vergunningsbetwistingen, kan de Raad adviseren tijdelijk af te zien tot aan de uitspraak van de Raad voor vergunningsbetwistingen over het annulatieberoep of tot wanneer zo een uitspraak wordt verwacht, vb. op basis van wat in de verslagboeken*

van de Raad voor Vergunningsbetwistingen wordt voorop gesteld als een gemiddelde doorlooptijd van een annulatieberoep.

Wordt het annulatieberoep verworpen, dan kan het definitief afzien van de inning van een opeisbare dwangsom worden geadviseerd. De verzoeker zal daartoe wel een nieuw verzoek moeten indienen.

Het tijdelijke karakter van het geadviseerde afzien van de inning van de opeisbare dwangsom, waarborgt dat enkel rekening wordt gehouden met een opvatting van goede ruimtelijke ordening die niet meer kan worden betwist.

#### Besluit

De Raad kan adviseren dat tijdelijk wordt afgezien van de inning van een opeisbare dwangsom, indien een omgevings- of regularisatievergunning is afgeleverd waardoor de goede ruimtelijke ordening toereikend wordt hersteld, doch wordt betwist door een administratief beroep of een annulatieberoep.

De Raad past een 'doel-middelen-gevolgentoets' aan het evenredigheidsbeginsel toe.

### **2.5. Het definitief afzien van de inning van een opeisbare dwangsom**

Op grond van wat hiervoor is behandeld, kan in bepaalde omstandigheden de Raad adviseren dat definitief wordt afgezien van de inning van een opeisbare dwangsom.

De Raad kan adviseren definitief af te zien van de inning van een opeisbare dwangsom als de goede ruimtelijke ordening toereikend is hersteld via de verkrijging van een omgevings- of regularisatievergunning, of door een vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening toereikende uitvoering van het opgelegde herstel.

Hieronder worden een aantal typegevallen nader behandeld.

In alle gevallen gebeurt een 'doel-middelen-gevolgentoets' aan het evenredigheidsbeginsel.

#### 2.5.1. De laattijdige uitvoering van het opgelegde herstel

Het kan zijn dat de overtreder de opgelegde herstelmaatregel heeft uitgevoerd, maar – al dan niet deels – ná de toegestane hersteltermijn, waardoor dwangsommen werden verbeurd en een dwangsomschuld opeisbaar is geworden.

In zo een geval zal de Raad onderzoeken in welke mate de verzoeker correct uitvoering heeft gegeven aan de hoofdveroordeling, aan het opgelegde herstel dus, en of er gerechtvaardigde redenen zijn geweest die kunnen worden ingeroepen om een vertraging in de uitvoering van het herstel te verantwoorden.

Daarbij wordt onderzocht of de verzoeker spontaan tot herstel overging, dan wel in essentie onder druk van de stappen met het oog op reële executie ter gedwongen inning van de dwangsom die het invorderende bestuur heeft gezet.

Er gebeurt steeds een 'doel-middelen-gevolgentoets' aan het evenredigheidsbeginsel.

Een eventueel advies om definitief af te zien van de invordering van de opeisbare dwangsom zal in een redelijk verband moeten kunnen worden gebracht met de mate waarin de verzoeker zorgvuldig is opgetreden om de goede ruimtelijke ordening op toereikende wijze te herstellen.

Zoals hoger behandeld, kan de overtreder niet naar eigen inzicht laattijdig herstel bieden. Er zullen gerechtvaardigde redenen moeten zijn die de vertraging in de uitvoering verantwoorden.

#### Besluit

Wanneer het opgelegde herstel laattijdig is uitgevoerd, kan de Raad adviseren definitief af te zien van de invordering van een opeisbare dwangsom.

De geadviseerde, gedeeltelijke kwijtschelding van de dwangsom moet in een redelijk verband kunnen worden gebracht met de mate waarin de verzoeker zorgvuldig is opgetreden naar aanleiding van de hoofdveroordeling om de goede ruimtelijke ordening op toereikende wijze te herstellen.

Er gebeurt steeds een 'doel-middelen-gevolgentoets' aan het evenredigheidsbeginsel.

### 2.5.2. De afgifte van een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of een regularisatievergunning

*Wanneer de verzoeker een definitieve omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of een regularisatievergunning heeft verkregen waardoor de goede ruimtelijke ordening toereikend is hersteld, kan de Raad adviseren definitief af te zien van de inning van een opeisbare dwangsom.*

*Het louter vergunbaar zijn van de wederrechtelijke toestand volstaat niet, zoals hogerop behandeld. Vereist is dat een vergunning wordt aangevraagd en verkregen.*

*Anders zou de overtreder geen enkele stimulus hebben om een vergunning aan te vragen om daadwerkelijk de goede ruimtelijke ordening toereikend te herstellen. Hij zou ervoor kunnen kiezen in de onwettigheid te blijven en zich louter beroepen op de planologische bestaanbaarheid van de vb. de constructie in het licht van de nieuwe stedenbouwkundige voorschriften, zonder dat de bevoegde overheid na een vergunningsaanvraag een toetsing doet aan de goede ruimtelijke ordening.*

*Na de herbestemming van het perceel via een ruimtelijk uitvoeringsplan waardoor, in voorkomend geval, de wederrechtelijke toestand kan worden vergund met toepassing van de nieuwe, stedenbouwkundige voorschriften, zal de overtreder dus nog een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning moeten indienen en de aangevraagde vergunning moeten verkrijgen.*

*In tussentijd kan een verzoek worden ingediend om tijdelijk af te zien van de inning van de opeisbare dwangsom, zoals hiervoor is behandeld.*

*Het is dus niet voldoende dat de verzoeker doet gelden dat de wederrechtelijke toestand bestaanbaar is met de nieuwe, planologische voorschriften en om die reden principieel vergunbaar, om te adviseren dat definitief wordt afgezien van de inning van een opeisbare dwangsom.*

*Eerst na de indiening van een vergunningsaanvraag, kan de verzoeker een concreet en redelijk vooruitzicht doen gelden om vergunningsmatig de goede ruimtelijke ordening toereikend te herstellen en eerst na de verkrijging van de aangevraagde omgevings- of regularisatievergunning zal dit het geval zijn.*

#### Besluit

*Wanneer een definitieve omgevings- of regularisatievergunning is verkregen waardoor de goede ruimtelijke ordening toereikend is hersteld, kan de Raad adviseren definitief af te zien van een deel van de opeisbare dwangsom.*

*Dit komt neer op een advies om de opeisbare dwangsom gedeeltelijk kwijt te schelden.*

*Er gebeurt steeds een 'doel-middelen-gevolgentoets' aan het evenredigheidsbeginsel.*

*In het geval van een bestemmingswijziging volstaat het niet dat de wederrechtelijke toestand bestaanbaar is met de nieuwe stedenbouwkundige voorschriften om te adviseren gedeeltelijk definitief af te zien van de inning van de opeisbare dwangsom.*

*Er mag ook geen administratief of jurisdictioneel beroep open staan tegen de vergunningsbeslissing, de inroepbaarheid van de exceptie van onwettigheid met toepassing van artikel 159 Gw. buiten beschouwing gelaten. De aangevraagde vergunning moet dus definitief in eerste of laatste administratieve aanleg zijn verleend.*

*Dit houdt dus concreet in dat tegen de vergunningsbeslissing geen administratief beroep of annulatieberoep voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen meer kan worden ingesteld of daadwerkelijk is ingesteld.*

### 2.5.3. De hoegrootheid van de geadviseerde kwijtschelding

*De vraag stelt zich ten belope van welk aandeel de opeisbare dwangsom wordt kwijtgelaten wanneer de Raad adviseert definitief af te zien van de inning ervan.*

*De Raad kiest voor een kwalitatieve benadering.*

*Er gebeurt een zorgvuldige weging van alle factoren, waarbij centraal staat dat overeenkomstig de 'doel-middelen-gevolgen- toets' aan het evenredigheidsbeginsel de inning van de dwangsom niet verder gaat*



*dan wat noodzakelijk is gebleken om tot een toereikend herstel van de goede ruimtelijke ordening te komen.*

*Als algemeen richtsnoer geldt dat de Raad een gedeeltelijke kwijtschelding adviseert in functie van veelvouden van 10 procent van de openstaande dwangsomschuld.*

*In het geval van de verkrijging van een omgevings- of regularisatievergunning na een bestemmingswijziging geldt als bijzonder richtsnoer dat de opeisbare dwangsommen die zijn verbeurd vóór de voorlopige vaststelling van het ruimtelijk uitvoeringsplan op grond waarvan nadien een vergunning is afgeleverd, in principe buiten de geadviseerde kwijtschelding vallen, dit om speculatief handelen te vermijden.*

*Met in principe wordt bedoeld dat er ook uitzonderingen kunnen zijn, vb. als de herbestemming krachtens een ruimtelijk uitvoeringsplan is vooraf gegaan door vb. een planologisch attest of andere initiatieven, al dan niet uitgaande van de overheid. In dat geval zal concreet worden beoordeeld waar de grens tussen niet-verantwoord speculatief handelen en een 'rechtmatig vertrouwen' in een planologische oplossing ligt.*

### 2.3.4.3 Toepassingsgevallen

In de besproken periode 2017-2021, feitelijk sinds 1 maart 2018 na de inwerkingtreding van de gewijzigde handhavingstitel VI van de VCRO<sup>200</sup>, heeft de Raad 35 adviezen uitgebracht over gemotiveerde verzoeken om definitief of tijdelijk af te zien van de inning van een definitief opeisbaar geworden dwangsomschuld. Het betrof telkens rechterlijke dwangsommen. Slechts in één enkel geval lag er een gemotiveerd verzoek voor om tijdelijk af te zien van de inning van een dwangsomschuld, dat overigens ook gepaard ging in hetzelfde verzoekschrift met een gemotiveerd verzoek om definitief af te zien van de inning van de dwangsomschuld. In alle 34 andere gevallen ging het om een gemotiveerd verzoek om definitief af te zien van de inning van de dwangsomschuld.

De Raad adviseerde de Vlaamse Regering zeven keer om gedeeltelijk, nooit volledig, af te zien van de inning van de dwangsomschuld, of anders gezegd, een gedeeltelijke kwijtschelding toe te staan. De Raad adviseerde zes keer een gedeeltelijke kwijtschelding ten belope van 80, 90, 80, 70, 40 en respectievelijk 80 procent<sup>201</sup>. In een specifiek geval van die zeven dossiers adviseerde de Raad om ten aanzien van de andere veroordeelde ook de inning van de dwangsomschuld te beperken tot 250,00 euro, omdat beide veroordeelden evenveel inspanningen hadden geleverd en ten aanzien van de ene veroordeelde reeds door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur op eenvoudig verzoek een kwijtschelding was toegestaan tot een bedrag van 250,00 euro.

In totaal adviseerde de Raad bij de 35 gemotiveerde verzoeken om definitief af te zien van de verdere inning van de opeisbare dwangsomschuld, 29 keer om het verzoek, al dan niet deels<sup>202</sup>, te verwerpen als ongegrond.

Van de 28 keer dat de Raad adviseerde om het verzoek om een definitieve kwijtschelding toe te staan te verwerpen als ongegrond, was dat zes keer omwille van het voorbarige karakter van het verzoek: de hoofdveroordeling was immers nog niet volledig en dus niet correct uitgevoerd.

---

<sup>200</sup> Van 1 januari 2017 tot en met 28 februari 2018 behandelde de Raad geen gemotiveerde verzoeken in de zin van het tot laatstgenoemde datum geldende artikel 6.1.21, § 1, eerste lid VCRO, dit was de door het Grondwettelijk Hof ongeldig verklaarde, decretale grondslag waaraan de Raad de aan hem toegewezen, decretale opdracht ontleende om op gemotiveerd verzoek te beslissen een opeisbare dwangsomschuld gedeeltelijk in te vorderen of de invordering ervan tijdelijk op te schorten. In de besproken periode 2017-2021 waren er dus enkel vanaf 1 maart 2018 gemotiveerde verzoeken in de zin van de nieuwe regeling van artikel 6.3.4, § 5 VCRO waarbij de Raad een niet-bindend advies verleent aan de Vlaamse Regering.

<sup>201</sup> Zonder dat de geadviseerde kwijtscheldingen betrekking hadden op de gemaakte gerechts- en uitvoeringskosten.

<sup>202</sup> In één dossier adviseerde de Raad met betrekking tot het ene onderdeel van de rechterlijk opgelegde herstelmaatregel om niet definitief af te zien van de inning van de opeisbare dwangsomschuld en met betrekking tot het andere onderdeel om een definitieve kwijtschelding toe te staan ten belope van 40 procent.

Hieronder worden een aantal van type-adviezen behandeld.

### 2.3.4.3.1 Advies waarin wordt voorgesteld een kwijtschelding toe te staan

In 2018 bracht de Raad een advies uit aan de Vlaamse Regering waarin werd voorgesteld om de inning van de opeisbare dwangsschuld te beperken tot 90 procent van het openstaande bedrag, zonder dat dit betrekking kan hebben op de gemaakte gerechts- en uitvoeringskosten.

Het betrof een situatie waarbij diverse illegale handelingen gepaard gingen met de uitbating van een reca-zaak op een perceel bestemd tot parkgebied volgens het gewestplan. De illegale handelingen betroffen onder andere de aanleg van de tuinzone rond de reca-zaak, met inbegrip van verhardingen, en de oprichting van verschillende constructies in functie van de reca-zaak. De verzoekers waren met een arrest van 2011 veroordeeld om de plaats te herstellen in de oorspronkelijke toestand, wat het ongedaan maken van de illegale tuinaanleg en de afbraak van de illegale constructies inhield. De hersteltermijn liep af in 2012.

Voorafgaand aan die veroordeling, had de gemeente reeds in 2008 een planologische herbestemming met als doel de regularisatie van de site als bindende optie weerhouden in het eigen, gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (hierna: GRUP). In de loop van 2013 had de gemeente het GRUP dat daartoe strekte, voorlopig vastgesteld. In 2014 werd dit GRUP definitief vastgesteld. De verzoekers hadden een aantal van de constructies die op basis van de bevolen herstelmaatregel moesten worden afgebroken, daadwerkelijk afgebroken. Zij communiceerden van in het begin in het hersteltraject aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur dat de overige constructies op basis van de stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP voor regularisatie in aanmerking kwamen en zij ervoor kozen om zich via een stedenbouwkundige vergunning voor het overige in regel te stellen. Ook al konden de verzoekers getuigen van een concreet en redelijk vooruitzicht om volledig uit de onwettigheid te treden, drong de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur niettemin aan op de uitvoering van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en de afbraak van constructies waarvan het aannemelijk was dat hiervoor een vergunning kon worden afgeleverd, wat nadien ook gebeurde. De inspecteur volhardde in die keuze en liet diverse, uitvoerende beslagen leggen, ook na de definitieve vaststelling van het GRUP dat de verzoekers toeliet om zich volledig in regel te stellen.

De Raad adviseerde de Vlaamse Regering om 90 procent van de openstaande dwangsschuld kwijt te schelden. Het advies<sup>203</sup> luidde als volgt:

#### *“1. Voorwerp*

*1.1. [...] (hierna: verzoekers) dienen bij de Vlaamse Regering het volgende, op 28 mei 2018 gedagtekende verzoek in:*

*“Om deze redenen vragen verzoekers Ued., mevrouw de Minister, na overeenkomstig artikel 6.3.12? § 1 VCRO het (niet bindend) advies van de HRH te hebben ingewonnen, te beslissen dat afgezien wordt van de inning van de opeisbaar geworden dwangssom (waarvan het precieze bedrag onzeker is), minstens van een substantieel deel ervan.”*

*Het betreft een gemotiveerd verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van de verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsschuld zoals bedoeld in artikel 6.3.4, § 5 VCRO.*

*Het verzoek heeft betrekking op de opeisbaar geworden dwangsschuld naar aanleiding van het arrest van het hof van beroep van [...] van 8 april 2011 waarbij een herstelmaatregel onder verbeurte van een dwangssom werd bevolen.*

*De herstelmaatregel heeft betrekking op de volgende goederen:*

---

<sup>203</sup> Advies nr. 87, rolnummer 7624/D van 29 juni 2018.

[...]

1.2. De Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering (hierna: de Raad) ontving op 15 juni 2018 vanwege de afdeling Handhaving van het departement Omgeving (hierna: de AHH) dit gemotiveerd verzoek samen met het administratief dossier, en de vraag om het in artikel 6.3.12 VCRO bedoelde advies uit te brengen.

Deze brief vormt het advies van de Raad op die adviesaanvraag.

Derhalve is 15 juni 2018 de eerste dag van de in artikel 6.3.12 VCRO bedoelde termijn van 45 dagen.

## 2. Feiten

### 2.1. Antecedenten

2.1.1. Voor de volledige historiek wordt verwezen naar het administratief dossier bezorgd door de AHH.

2.1.2. Naar in het verzoekschrift wordt gesteld, exploiteren verzoekers tot 2006 een reca-zaak, zijnde een tearoom-restaurant, op een perceel bestemd volgens het gewestplan [...] tot parkgebied. Naar zij stellen wordt in 2006 de zaak overgelaten aan de zoon van [...], die ze verder exploiteert middels de voornoemde vennootschap [...].

De reca-zaak ligt binnen een groter domein met hierin ook een wandelzone. De reca-zaak kan worden gebruikt door de bezoekers van dit domein. Binnen dit domein ligt ook het kasteel [...]. Bij ministerieel besluit van 22 september 1982 zijn het kasteel en de bijgebouwen beschermd als monument, en de omgeving van het kasteel als dorpsgezicht.

Naar verzoekers doen gelden “vatten (zij) het plan op de instelling (zijnde de reca-zaak) aan een uitgesproken behoefte van de kasteelbezoekers en de wandelaars beter aan te passen, wat inhield een verbouwing van het bestaande gebouw (en) de aanleg van een tuin met kinderspeeltuig”.

Verzoekers dienen een aanvraag in tot een stedenbouwkundige vergunning bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [...] (hierna: het college).

Op 7 augustus 1997 verleent het college een stedenbouwkundige vergunning “strekken tot verbouwen kroeg en bijgebouwen”.

Met het oog op de aanleg van de tuin met terras en speeltuin en het rooien van diverse bomen, wordt een tuinaanlegplan opgemaakt door een architect. Op 20 maart 1997 verleent het college een kapvergunning. Blijkens de kapvergunning wordt toelating gegeven “tot het rooien van 6 sparren en cipressen en 4 fruitbomen” op het perceel.

2.1.3. Verzoekers volgen niet de voornoemde vergunning van 20 maart 1997.

Op 26 mei 1998 stelt een verbalisant van de gewestelijke administratie Ruimtelijke Ordening, Huisvesting, Monumenten en Landschappen een proces-verbaal op.

Dit proces-verbaal betreft eensdeels handelingen uitgevoerd zonder stedenbouwkundige vergunning zijnde:

- Aanleggen van een verhard terras, terrasmuren, tuinpaden en muurtjes, een petanquebaan en vijver,
- Plaatsen van een afsluiting in geplastificeerd metaal,
- Plaatsen van een metalen sierbrug en diverse speelpleintoestellen in hout en plastic,
- Bouwen van een berging en aanbouwen van een afdak voor houtopslag,
- Bouwen van een bijgebouw met watermolenrad.”

Dit proces-verbaal betreft anderzijds handelingen uitgevoerd in strijd met de voornoemde vergunning van 20 maart 1997:

- Zijgevel rechts: er is een buitentrap geplaatst, diverse ramen en deuren zijn gewijzigd, bijhorend werden 2 dakvlakvensters geplaatst en zijn er twee volumes aangebouwd in hout (afgewerkt met pannen). De achterste schoorsteen is verplaatst.
- Achtergevel: uitbreiding in metselwerk afgewerkt met lessenaarsdak.”

2.1.4. Met een vonnis van 8 juni 2010 veroordeelde de correctionele rechtbank van [...] verzoekers bij eenvoudige schuldigverklaring wegens overschrijding van de redelijke termijn en wees de herstellvordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur af, in essentie, omwille van het volgende: "De herstellvordering miskent de taalwetgeving en is derhalve nietig. Het betreft een absolute nietigheid die zowel de vorm als de inhoud betreft en niet (is) beperkt tot de delen weergegeven in een andere taal dan die van de rechtspleging". De correctionele rechtbank stelde vast dat "de vordering dd. 5 augustus 2004, waarin hij (lees: de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur) meedeelt zijn herstellvordering dd. 15 oktober 2002 te handhaven, nadere motieven aanbrengt o.m. door Franstalige citaten uit rechtspraak en rechtsleer".

Tegen het voornoemde vonnis van 8 juni 2010 wordt hoger beroep ingesteld door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en het Openbaar Ministerie.

2.1.5. Op 8 april 2011 wijst het hof van beroep van [...] een arrest in hoger beroep. Het Hof verbetert de tenlasteleggingen als volgt:

"te [...]:

A.1.

De eerste:

op niet nader te bepalen data in de periode vanaf einde 1997 tot en met 25 mei 1998,

Bij inbreuk op artikel 42, § 1-1<sup>o</sup> en 2<sup>o</sup>, strafbaar gesteld door de artikelen 66 (1<sup>o</sup>, 2<sup>o</sup> en 5<sup>o</sup> lid) en 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (B S. 15 maart 1997), door het uitvoeren van werken, het in stand houden ervan, door het verkavelen van grondeigendom of hoe dan ook, inbreuk te hebben gemaakt op de voorschriften der bijzondere plannen van aanleg, op de bepalingen van de titels II en III of op die van de verordeningen vastgesteld ter uitvoering van titel III en van het eerste hoofdstuk van titel IV van voormelde wet, door namelijk zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen op het terrein gelegen te [...], ten kadaster gekend onder [...] in eigendom toebehorende aan [...] opgericht op 17 december 1991, ondernemingsnummer [...], met zetel te [...],

a. te hebben gebouwd, een grond gebruikt voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen, te hebben afgebroken, herbouwd of een bestaande woning te hebben verbouwd (instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd), in casu

door werken en handelingen te hebben uitgevoerd,

(1) zonder bouwvergunning voor wat betreft:

- aanleggen van een verhard terras, terrasmuren, tuinpaden en muurtjes, een petanquebaan;
- plaatsen van een afsluiting in geplastificeerd metaal;
- plaatsen van een metalen sierbrug en diverse speelpleintoestellen in hout en plastic;
- bouwen van een berging en aanbouwen van een afdak voor houtopslag;
- bouwen van een bijgebouw met watermolenrad;

(2) in strijd met de op 7 augustus 1997 verleende bouwvergunning, voor wat betreft:

- plaatsen van een buitentrap geplaatst en wijzigen van diverse ramen en deuren in de zijgevel rechts,
- plaatsen van 2 bijkomende dakvlakvensters geplaatst en aanbouwen van twee volumes in hout (afgewerkt met pannen); verplaatsen van achterste schoorsteen;
- bouwen uitbreiding in metselwerk afgewerkt met lessenaarsdak aan de achtergevel;

b. het reliëf van de bodem aanmerkelijk te hebben gewijzigd, in casu

door het aanleggen van diverse niveauverschillen en van een vijver,

A.2.

de eerste: vanaf voormelde niet nader te bepalen data tot en met 30 april 2000

*de tweede: vanaf 2 juli 1999 tot en met 30 april 2000,*

*a de sub A.1.a omschreven toestand in stand gehouden te hebben*

*b de sub A 1 b omschreven toestand in stand te hebben gehouden,*

*B*

*de eerste en de tweede vanaf 1 mei 2000 tot 22 maart 2004 [niet leesbaar]*

*b de sub A 1b omschreven toestand in stand te hebben gehouden”*

*Het Hof beschikt op herstelgebied als volgt:*

*“verklaart de herstellvordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur voor zover zij betrekking heeft op de vijver en diverse niveauverschillen niet gegrond.*

*beveelt aan de beklagden [...] en [...] over te gaan tot herstel van de plaats te [...], nader vermeld in de oorspronkelijke dagvaarding, in de oorspronkelijke staat binnen een termijn van één jaar, te rekenen vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden, dit door (1) het uitvoeren van werken zodanig dat, wat de in strijd met de vergunning uitgevoerde werken vermeld in de tenlastelegging A.1.a betreft, het gebouw in overeenstemming wordt gebracht met de op 7 augustus 1997 door het college van burgemeester en schepenen van [...] afgeleverde bouwvergunning voor ‘het verbouwen van kroeg en bijgebouwen’ aan [...], (2) het slopen van alle zonder vergunning opgerichte constructies nader vermeld in de tenlastelegging A.1.a, inclusief de funderingen en aangebrachte nutsleidingen en (3) het legaal verwijderen van alle gesloopte en afgegraven materiaal.*

*(...)*

*beveelt dat voor het geval dat de plaats niet in de oorspronkelijke toestand wordt hersteld binnen voormelde termijn de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen van [...] ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig wat thans is bepaald in artikel 6.1.46 VCRO,*

*zegt voor recht dat op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur door elke veroordeelde een dwangsom zal worden verbeurd van € 150 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel, te rekenen vanaf het verstrijken van de termijn van een jaar vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.”*

*De voorziening in cassatie tegen dit arrest wordt verworpen met een arrest van het Hof van Cassatie van 20 december 2011.*

*2.1.6. De herstelmaatregel wordt opgelegd onder verbeurde van een dwangsom van 150,00 euro per dag vertraging in de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel na het in kracht van gewijsde treden van het voornoemde arrest van 8 april 2011. De hersteltermijn van een jaar eindigt op 20 december 2012.*

*Nog voor de dwangsom begint te lopen op 21 december 2012 laat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur met een brief van 13 maart 2012 aan [...] het volgende weten:*

*“Bij deze breng ik u ter kennis dat op 08/03/2012 een wettelijke hypotheek ten bedrage van 100.000 euro werd ingeschreven op de hierna vermelde onroerende goederen en dit tot waarborging van alle in het kader van de ambtshalve uitvoering te maken kosten. (...) De gehypothekeerde goederen zijn: [...]”*

*2.1.7. Op 25 april 2012 laat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur het voornoemde vonnis van 8 juni 2010, het voornoemde arrest van 8 april 2011 en het voornoemde cassatiearrest van 20 december 2011 samen betekenen, inhoudende een bevel tot het uitvoeren van de opgelegde herstelmaatregel.*

*Zodoende wijst het administratief dossier uit dat de dwangsom begint te lopen op 21 december 2012, gelet op deze voorafgaande betekening.*

*2.1.8. Met een aangetekende brief van 28 september 2016 melden verzoekers aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur dat zij uit de onwettigheid zijn getreden.*

*Op 6 oktober 2016 stelt de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur een proces-verbaal op inhoudende de vaststelling van de uitvoering van het voornoemde arrest van 8 april 2011.*

*2.1.9. Het administratief dossier wijst uit dat tussen verzoekers en het Vlaamse Gewest namens hetwelke de dwangsomveroordeling wordt tenuitvoergelegd, betwisting bestaat over het exacte bedrag van de thans openstaande dwangsomschuld (zie administratief dossier overgelegd door de AHH, stuk 1 'Gemotiveerd verzoek en de bijgevoegde stukken', stukken verzoekers, Map I, stukken 51 tot en met 54).*

*De betwisting houdt verband met de lezing die verzoekers geven aan het verder vermelde arrest van het hof van beroep van [...] van 30 maart 2018.*

*Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekers menen dat een dwangsomschuld open staat ten belope van 30.276,38 euro. Het voornoemde stuk 54 betreft een brief van de Vlaamse minister, bevoegd voor ruimtelijke ordening van 15 mei 2018, gericht aan [...]. In die brief staat dat "de openstaande dwangsomschuld van verzoeker (wat moet worden gelezen als [...]) dan ook nog steeds 32.400,00 euro plus 84.900,00 euro, zijnde 117.300,00 euro (bedraagt)".*

*Verzoekers lezen blijkens hun verzoekschrift (punt 54) de voornoemde brief zo dat het standpunt ingenomen door de Vlaamse minister, bevoegd voor de ruimtelijke ordening, erop neerkomt dat verzoekers samen nog een dwangsomschuld hebben open staan van 150.000 euro.*

*Het administratief dossier bevat verder nog een e-mail van 8 juni 2018 van een gerechtsdeurwaarderskantoor aan een medewerker van de AHH (zie administratief dossier, stuk 8, 'Verjaringsstuitend bevel d.d. 23/04/2018 met toelichting; de toelichting betreft de voornoemde e-mail van 8 juni 2018), met de volgende inhoud:*

*"(...) Het overzicht voor de dwangsommen is st. (lees: stuk 139) (183.838,67 €)."*

## *2.2. Het executietraject van de bevolen herstelmaatregel*

*2.2.1. Nog vooraleer verzoekers op herstelgebied worden veroordeeld met het voornoemde arrest van het hof van beroep van [...] van 8 april 2011, breken zij reeds diverse constructies af waarvan zij in hun verzoekschrift stellen dat "Onroerend Erfgoed het meest problemen had en waarvan te voorzien was dat zij door een toekomstig RUP wellicht niet voor regularisering in aanmerking zouden komen" (verzoekschrift, punt 19).*

*Besloten moet worden dat aangezien die dateert van voor de veroordeling op herstelgebied met het voornoemde arrest van 8 april 2011, de afbraak zonder invloed is geweest op de omvang van de rechterlijk bevolen herstelmaatregel en de constructies behept met het rechterlijk bevel.*

*2.2.2. Op een niet-nader gepreciseerd ogenblik, maar op basis van het verzoekschrift in ieder geval te situeren voor een brief van de raadsman van verzoekers aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur van 29 mei 2013, stellen verzoekers dat "het merendeel van de werken en kinderspeeltuigen, waarvan te voorzien was dat zij na een eventuele vaststelling van het alsdan uitgewerkt ontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan niet voor een regularisatievergunning in aanmerking zouden komen, (werd) verwijderd" (verzoekschrift, punt 25; zie administratief dossier overgelegd door de AHH, stuk 1 'Gemotiveerd verzoek en de bijgevoegde stukken', stukken verzoekers, Map I, stuk 28).*

*Blijkens de foto's zijn verwijderd: 1° een "chalet"; 2° "vlaggemasten"; 3° "het radhuisje met brug en waterrad".*

*De laatstgenoemde constructie betreft een object begrepen in de rechterlijk bevolen herstelmaatregel, zijnde de "metalen sierbrug" en het "bijgebouw met watermolenrad" vermeld in het dispositief van het voornoemde arrest van het hof van beroep van [...] van 8 april 2011.*

*In de voornoemde brief van 29 mei 2013 van de raadsman van verzoekers aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur (zie administratief dossier overgelegd door de AHH, stuk 1 'Gemotiveerd verzoek en de bijgevoegde stukken', stukken verzoekers, Map I, stuk 29) wordt melding gemaakt van een gedeeltelijk herstel.*

*Dit gedeeltelijk herstel wordt in die brief verklaard vanuit het in opmaak zijnde gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan [...] (zie hieronder, punt 2.3). In die brief van 29 mei 2013 wordt nog het volgende gesteld:*

*"De werken die thans nog niet verwijderd zijn, in hoofdzaak een terras en een bergingsgebouw, zijn werken die naar alle waarschijnlijkheid in het definitief ontwerp (van het voornoemde*

*gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan) behouden zullen kunnen worden en waarvoor nadien een regularisatievergunning zal kunnen worden aangevraagd”.*

*2.2.3. Verzoekers stellen nog dat “ondertussen werd doorgegaan met de verwijdering van werken die blijkens het aankomend RUP (zie hieronder, punt 2.3) niet voor regularisatie in aanmerking zouden komen’ (verzoekschrift, punt 32; zie administratief dossier overgelegd door de AHH, stuk 1 ‘Gemotiveerd verzoek en de bijgevoegde stukken’, stukken verzoekers, Map I, stukken 32 en 33).*

*Het proces-verbaal van vaststelling van een gerechtsdeurwaarder opgesteld op 18 oktober 2013 ten verzoeken van beide verzoekers en de bijhorende fotoreportage (stuk 32), wijzen uit dat verdere afbraakwerken alsdan in uitvoering zijn. Zichtbaar op de foto’s is dat aan het terras afbraakwerken bezig zijn en terrasklinkers, of andere stenige materialen, alsdan zijn uitgebroken en gestapeld liggen. Het proces-verbaal van vaststelling van de gerechtsdeurwaarder van 18 oktober 2013 vermeldt “In bijlage 32 foto’s”.*

*De “lijst afgebroken zaken” (stuk 33) maakt klaarblijkelijk geen deel uit van het voornoemde proces-verbaal van vaststelling van de deurwaarder van 18 oktober 2013 en er zijn geen foto’s die deze lijst vergezellen. De lijst omvat de volgende objecten:*

- “- Kiosk*
- Muurtjes halve boog springkasteel*
- Metalen sierbrug*
- Molenrad*
- Radhuisje*
- Speeltoestel gezonken schip*
- Speeltoestel uitkijktoren*
- Speeltoestel kasteelbrug*
- Speeltoestel met glijbaan*
- Muurtjes rondom het speelplein*
- Diverse niveauverschillen*
- Paadjes langs en rond het speelplein*
- Vijver*
- Omheining 100 m (bekaert draad) rond het landgoed*
- Vlaggenmasten*
- Bijgebouw aangepast. Afbreken van 7 kubieke meter*
- Oprijlaantje (8m) van kasseien naar weide toe*
- Publiciteitsbord (4 meter hoogte)*
- Tent [verwijderd]*
- Chalet afgebroken.”*

*De vermelding “bijgebouw aangepast. Afbreken van 7 kubieke meter”, heeft, voor zoveel als reconstrueerbaar, betrekking op de “berging en aanbouwen van een afdak voor houtopslag” vermeld in het rechterlijk bevel tot afbraak.*

*2.2.4. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur stelde een proces-verbaal op van niet-uitvoering op 13 december 2013.*

*In dit proces-verbaal is het volgende vastgesteld:*

*“Ik vraag de originele plannen dd 07.08.1997 op met het oog een correcte vergelijking te kunnen maken.*

*Ik zie dat op het perceel uitvoerige werken zijn gedaan om de omgeving te conformeren naar een vergunde toestand cfr vergunning 07 08.1997. Ik zie nog volgende inbreuken en afwijkingen:*

- Afvalmaterialen, speeltoestellen, zand, grond en container werden nog niet van het perceel verwijderd.*
- Ik zie in de noordwestelijke hoek van het perceel nog een houten schuilhok van ca 20m<sup>2</sup>. Geen vrijstelling van toepassing in parkgebied en beschermd statuut [...].*
- Ik zie dat een gemetst bijgebouw werd teruggebracht tot de afmetingen van ca 40m<sup>2</sup>. Mogelijks met intentie verwijzing vrijstellingsbesluit. Het vrijstellingsbesluit is ingevolge beschermd statuut van [...] niet van toepassing.*
- Ik zie rond het perceel een nieuwe gesloten afsluiting met zeildoek van ca 2m hoog.*
- Ik zie ter hoogte van de hoofdgebouwen aan de noordelijke zijde nog een verharding van ca 400m<sup>2</sup> in rode klinkers. Op inplantingsplan bij vergunning 07.08.1997 is geen*

*verharding ingetekend en op luchtfoto 1990 is deze verharding niet te zien. De verharding is vergunningsplichtig.*

*Wat betreft de werken aan de hoofdgebouwen zelf zie ik dat deze niet conform de vergunning 07 08.1997 zijn.*

*Ik zie volgende volume-uitbreidingen:*

- Berging aan keuken ter hoogte van achtergevel (ca 25m<sup>2</sup>) Opgetrokken in baksteen.*
- Stockplaats ter hoogte van zijgevel rechts (ca12m<sup>2</sup>). Opgetrokken in hout*
- Berging, drank en raamverkoop ter hoogte van zijgevel rechts (ca 20m<sup>2</sup>)*

*Ik zie verder nog volgende afwijkingen ten opzichte van de vergunning dd 07.08 1997*

- Op het dak ter hoogte van de zijgevel rechts zie ik dat er aan de achterzijde 3 bijkomende veluxramen zijn gecreëerd in hetdak*
- Op het dak zie ik dat er een schoorsteen is verplaatst van de achterzijde naar het midden en dat er een andere schoorsteen meer aan de voorzijde minimaal 1m hoger is gemaakt*
- Naast de uitbouw aan de achtergevel en het feit dat deze niet conform de vergunning is, is ook een technische installatie geplaatst tegen deze gevel.*
- In de zijgevel rechts zie ik dat op de 2e verdieping bij de woning een 2<sup>e</sup> raam is verdwenen.*
- In de zijgevel links zie ik dat 2 ramen aan de achterzijde groter zijn gemaakt dan op plan en dat de geplaatste trap niet overeenkomt met de vergunning.*

*Concluderend kan gesteld worden dat het arrest dd 08.04.2011 niet of minstens niet volledig werd uitgevoerd. Een toepassing van vrijstelling- en/of meldingsbesluit is bovendien niet mogelijk gelet op het beschermde statuut van het perceel met betrekking tot [...]”*

*2.2.5. Voor zoveel als reconstrueerbaar is dus op het ogenblik van het proces-verbaal van niet-uitvoering van 13 december 2013 een deel van het “verhard terras” niet verwijderd, net zo min als “de berging en aanbouwen van een afdak voor houtopslag” en de “achterste schoorsteen”, in de termen van het rechterlijk bevel.*

*Dit komt omdat verzoekers in afwachting verkeerden van het in opmaak zijnde gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan [...] en eenmaal de stedenbouwkundige voorschriften van kracht waren, ze zich via diverse stedenbouwkundige vergunningen aan die voorschriften hebben geconformeerd om uit de onwettigheid te treden (zie hieronder, punt 2.3).*

*2.2.6. Wat de stappen betreft die de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur zet ter gedwongen invordering van de opeisbare dwangsom via reële executie, kan worden verwezen naar het administratief dossier.*

*Klaarblijkelijk laat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur een uitvoerend roerend beslag leggen op diverse goederen van [...] alsook op diverse goederen van [...], waarvan het proces-verbaal van beslaglegging telkens is betekend per gerechtsdeurwaardersexploot van 2 augustus 2013 en telkens verkoopdag is gesteld. Het verzet tegen deze beslagleggingen wordt met een beschikking van de beslagrechter bij de rechtbank van eerste aanleg van [...] van 4 februari 2014 ongegrond verklaard. Verzoekers stellen tegen die beschikking hoger beroep in met een verzoekschrift van 19 februari 2014.*

*Hangende dit hoger beroep laat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur met gerechtsdeurwaardersexploiten van 7 maart 2014 een vaststelling van nieuwe verkoopdagen betekenen.*

*Met een beschikking van 2 december 2014 sprak de beslagrechter bij de rechtbank van eerste aanleg van [...] in het beschikkend gedeelte ondermeer het volgende uit:*

*“Zeggen voor recht dat in de bestreden exploitent vaststelling van nieuwe verkoopdatum uitgaande van verweerder lastens elk van eisers beide op 7 maart 2014, onderaan “het nog te betalen saldo 126.679,25” dient gelezen te worden als 33.475,39 EUR meer kosten deze 241,06 EUR.”*

*De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur stelde hoger beroep in tegen de beschikking van 2 december 2014.*

*Recht doende in hoger beroep tegen beide beschikkingen van 4 februari 2014 en 2 december 2014, sprak*



het hof van beroep van [...] op 30 maart 2018 een arrest uit met het volgende beschikkend gedeelte:

*“verklaart het hoger beroep van [...] en [...] (...) in uiterst beperkte mate gegrond;*

*bevestigt de bestreden beschikking d.d. 04.02.2014 (...) met dien verstande dat:*

*- het bedrag waarvoor beslag werd gelegd zowel ten aanzien van [...] als ten aanzien van [...] dient te worden verminderd met 150,00 euro;*

*- de rechtsplegingsvergoeding in hoofde van de GSI wordt begroot op 1320,00 euro;*

*verklaart (...) het principaal hoger beroep van de GSI deels gegrond en het incidenteel hoger beroep van [...] en [...] ongegrond;*

*bevestigt de bestreden beschikking d.d. 02.12.2014 met dien verstande dat de wederzijdse rechtsplegingsvergoedingen worden gecompenseerd;*

*zegt voor zoveel als nodig voor recht dat bij een gebeurlijke verdere gedwongen uitvoering door de GSI alle door [...] en/of [...] betaalde bedragen sedert het aanvangen van de gedwongen uitvoering in rekening dienen te worden gebracht ter bepaling van het door deze partijen nog verschuldigde saldo;*

*(...).”*

*Naar verzoekers stellen en niet wordt weersproken door het administratief dossier, is het voornoemde arrest van het hof van beroep van 30 maart 2018 nog niet betekend door geen enkele van de procespartijen opzichtens welkdanige procespartij.*

*Op 13 maart 2015 werd een bevel betekend voorafgaand aan uitvoerend beslag op onroerend goederen met aanzegging aan de echtgenote van [...], met name op het vruchtgebruik van laatstgenoemde op de gezinswoning.*

*“Onder voorbehoud van alle rechten en zonder enige nadelige erkenning” werd een bedrag van 34.268,31 euro betaald, teneinde vrijwillig te voldoen aan het bevel van 13 maart 2015.*

*Die betaling werd meegedeeld door de raadsman van verzoekers aan de raadsman van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur met een schrijven van 7 mei 2015.*

### *2.3. Ontwikkelingen inzake planologische context en vergunningscontext*

*2.3.1. Nog vooraleer verzoekers op herstelgebied worden veroordeeld met het voornoemde arrest van het hof van beroep van [...] van 8 april 2011, worden twee regularisatiepogingen ondernomen.*

*Een eerste regularisatieaanvraag heeft, naar verzoekers in hun verzoekschrift stellen, betrekking op de totaliteit van de illegale handelingen. In het ministerieel besluit van 7 september 2000 waarmee in laatste administratieve aanleg de aanvraag is geweigerd, staat: “Overwegende dat belanghebbende een aanvraag doet voor de aanleg van een tuin en de regularisatie van de oprichting van tuingebouwen; dat aanvrager een terrein horend bij het tearoom-restaurant [...] heeft aangelegd als sier- en speeltuin; dat het perceel een oppervlakte heeft van 4062 m<sup>2</sup>; dat op het terrein tevens twee bijgebouwen van respectievelijk 11,25 m bij 4,56 m en 8,05 m bij 6,00 m werden opgericht, zonder voorafgaandelijke vergunning; dat aan het hoofdgebouw 3 kleinere annexen werden gerealiseerd, met afmetingen van 2,11 m bij 9,10 m (berging aan keuken), 3,05 m bij 4,58 m (berging drank) en 2,28 m bij 3,58 m (stookplaats).”*

*De aanvraag wordt in laatste administratieve aanleg geweigerd met een ministerieel besluit van 7 september 2000 omwille van een legaliteitsbelemmering, met name dat de aanvraag niet voldeed aan de “toepassingsvereisten” van het toen geldende artikel 166, 4<sup>o</sup> van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO) en omwille van de verstrekte adviezen. Met het arrest nr. 128.034 van 10 februari 2004 verwierp de Raad van State het beroep tot nietigverklaring ingesteld tegen het ministeriële weigeringsbesluit van 7 september 2000, in essentie omdat op het ogenblik van het instellen van het beroep overeenkomstig het toen geldende artikel 159, eerste lid DRO, een regularisatievergunning slechts kon worden verleend na het opstellen van het certificaat bedoeld in het op dat ogenblik geldende artikel 158, § 2 DRO en dat blijkt dat niet aan die volwaarde was voldaan. Dit certificaat strekte ertoe te staven dat, omdat toentertijd de afgifte van een regularisatievergunning was gekoppeld aan het sluiten van een transactie of vergelijk met de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, er zo'n vergelijk van transactie was met laatstgenoemde.*

Een tweede regularisatieaanvraag wordt in laatste administratieve aanleg geweigerd bij ministerieel besluit van 3 september 2008. Wat het aangevraagde betreft, vermeldt het ministerieel besluit van 3 september 2008 het volgende:

*“Overwegende dat een gedeelte van de aanvraag zonder voorwerp dient verklaard te worden, namelijk het gedeelte dat het verwijderen van de volgende wederrechtelijk tot stand gekomen zaken voorziet: een berging met een afdak voor houtopslag en een vogelkooi, speeltoestellen, de boog en een deel van een terras, een overdekt terrasje en een waterrad; dat deze werken deel uitmaakten van een proces-verbaal dat op 26 mei 1998 werd opgemaakt (zie onder paragraaf 3°), dat op 25 oktober 2002 bij de procureur des konings een herstelvordering werd ingeleid, dat dit onder meer het slopen van alle opgerichte constructies inclusief de funderingen en aangebrachte nutsleidingen, het herstellen van het maaiveld tot op het oorspronkelijk niveau met teelaarde en het verwijderen van alle gesloopte en afgegraven materiaal van het terrein impliceert; dat het slopen of verwijderen van wederrechtelijk tot stand gekomen zaken niet stedenbouwkundig vergunningsplichtig is,*

*(...)*

*Het ontwerp voorziet het regulariseren van de inrichting van de buitenruimte bij een horecazaak. De regularisatie van de volgende constructies wordt beoogd: het bijgebouw met waterrad, het verharde wandelpad met bijhorende muurconstructies, de brugconstructie, de hoge speeltoestellen, de afsluiting met toegangshekken, de reclameborden en vlaggen en de vlaggenmasten. Verder worden een aantal wijzigingen voorgesteld ten opzichte van de eerder wederrechtelijk uitgevoerde toestand, namelijk het slopen van een berging met afdak voor houtopslag en een vogelkooi (wijziging 1), het slopen van speeltoestellen (wijziging 2 en 3), de afbraak van de boog en een deel van een terras (wijziging 4), de afbraak van een overdekt terrasje (wijziging 5) en van het waterrad (wijziging 6).”*

Op 20 juli 2006 brengt de afdeling Monumenten en Landschappen een advies uit over de aanvraag, waarvan het beschikkend gedeelte als volgt luidt (zie RvS 24 februari 2011, nr. 211.527, Vandenheuvel, punt 12):

*“ONGUNSTIG voor de regularisatie van de inrichting van de buitenruimte bij de horecazaak conform ons advies van 28 oktober 1998.  
Alle niet vergunde ingrepen en constructies blijven storend binnen het beschermd dorpsgezicht en kunnen bijgevolg niet geregulariseerd worden.  
GUNSTIG voor de wijzigingen 1, 2, 3, 4 (als dit betekent dat deze ingreep afgebroken wordt), 5 en 6 daar deze een gevolg geven aan ons advies van 28 oktober 1998”.*

*Kennelijk verstrekt het agentschap R-O [...] – onroerend erfgoed op 17 december 2007 een ongunstig advies behoudens wat de voorgestelde afbraken betreft, in navolging van de eerdere door de afdeling Monumenten en Landschappen aan de gemeente verstrekte adviezen van 28 oktober 1998 en 20 juli 2006 (zie RvS [...], nr. [...], [...]).*

*De tweede regularisatieaanvraag wordt geweigerd, omwille van de strijdigheid met de planologische voorschriften uit hoofde van de gewestplanbestemming tot parkgebied, omdat niet was voldaan aan de toen geldende decretale bepalingen van artikel 145bis en artikel 145sexies DRO en omdat “uit het dossier blijkt dat in de huidige aanvraag geen rekening gehouden wordt met het historisch karakter en de intrinsieke waarde van de omgeving”, waarbij werd verwezen naar de verstrekte adviezen.*

*Met het arrest nr. [...] van [...] verwerpt de Raad van State het beroep tot nietigverklaring ingesteld tegen het ministeriële weigeringsbesluit van 7 september 2000, in essentie omdat de aanvraag diende geweigerd te worden ingevolge het bindend negatief advies van 17 december 2007 van het agentschap R-O [...] – onroerend erfgoed en dat dit motief volstaat om het ministerieel besluit van 3 september 2008 te dragen.*

*2.3.2. Op 3 juli 2008 (BS 28 juli 2008) keurt de deputatie van de provincie [...] het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van [...] (hierna: het GRS) goed.*

*In het richtinggevend gedeelte van het GRS is de volgende beleidskeuze verankerd ([...], p. 212):*

*“Ruimtelijk uitvoeringsplan [...]*

*Type maatregel: ruimtelijk uitvoeringsplan*

*Voor de omgeving van het landschappelijk en ecologisch waardevolle [...] wordt een ruimtelijk uitvoeringsplan opgemaakt dat de ontwikkelingsmogelijkheden van de bestaande activiteiten vastlegt, onder meer de aanwezige horeca (ter hoogte van [...]). Het betreft het gebied buiten het domein."*

*In het bindende gedeelte van het GRS is de volgende ruimtelijke kernbeslissing als beleidskeuze verankerd ([...], p. 230):*

*"RK15B: Ontwikkelingsperspectieven zonevreemde functies*

*Er wordt een ruimtelijk uitvoeringsplan opgemaakt dat de ontwikkelingsperspectieven van de zonevreemde functies in de open ruimte vastlegt. Deze ontwikkelingsperspectieven worden vastgelegd op basis van de principes aangegeven in het richtinggevend deel en betreffen enkel elementen/selecties van lokaal niveau.*

*(...)"*

*Met een brief van 10 oktober 2008 richt de burgemeester van [...] zich tot de raadsman van verzoekers. In die brief wordt uitdrukkelijk verwezen naar de hiervoor aangehaalde, besliste planopties van het GRS. De brief stelt tot slot:*

*"Gelet op de diverse acties die op het vlak van de ruimtelijke planning ingevolgde de goedkeuring van het GRS dienen genomen en de prioriteiten dienaangaande, bestaat de intentie om binnen een termijn van 2 à 3 jaar een aanvang te maken met het opstellen van het ruimtelijke uitvoeringsplan [...]."*

*Op 28 oktober 2013 stelt de gemeenteraad van [...] het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan [...] (hierna: het GRUP [...]) voorlopig vast.*

*Op 24 maart 2014 stelde de gemeenteraad van [...] het GRUP [...] definitief vast. In het GRUP [...] komt de reca-zaak in kwestie ("reca-zaak tearoom [...]) in een zone te liggen met een overdruk 'deelzone voor reca' met geëigende bestemmings- en inrichtings- en beheersvoorschriften. ([...]).*

*Op 10 april 2014 keurde de deputatie van de provincie [...] het GRUP [...] goed (BS 19 mei 2014). In het goedkeuringsbesluit staat het volgende:*

*"Inhoudelijk legt het RUP de ontwikkelingsmogelijkheden vast voor de bestaande zonevreemde functies en horeca-activiteiten bij [...], ter hoogte van [...]. De ontwikkelingsperspectieven zijn gericht op het behoud van de bestaande vergunde horeca-activiteiten, zonder dat capaciteitsuitbreiding mogelijk wordt. Een functionele verbouwing, ten behoeve van het gebruikerscomfort (bijv. nieuw sanitair) of aanpassingen om te kunnen voldoen aan wettelijke bepalingen (bijv. milieuwetgeving) is toegestaan. De uitbreidingsmarges werden beperkt per gebouw, tenzij voor de noodzakelijke uitbreidingen om te kunnen voldoen aan wettelijke bepalingen.*

*Het RUP werd getoetst aan het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen. Het plangebied is gelegen in het buitengebied. De ruimtelijke impact van de ontwikkelingsperspectieven voor de bestaande zonevreemde functies is beperkt. De draagkracht van de omgeving en de andere buitengebiedfuncties blijft gerespecteerd. De opties zijn niet in strijd met het buitengebiedbeleid uit het RSV.*

*Het PRS-[...] (Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan [...]) is van toepassing op de diverse ruimtelijke elementen binnen het plangebied van dit RUP. Specifiek wordt voor de uitwerking van de ontwikkelingsperspectieven gesteund op het beleid uit de herziening van het PRS voor reca-zaken. In de voorschriften is duidelijk dat slechts een éénmalige functionele uitbreiding mogelijk is per reca-zaak, die niet gepaard mag gaan met capaciteitsverhoging. De bepalingen uit het RUP zijn conform het beleid uit het PRS-[...].*

*(...). Het RUP [...] volgt rechtstreeks uit het GRS waarin gesteld wordt dat voor het [...] een RUP wordt opgemaakt dat de ontwikkelingsmogelijkheden van de bestaande activiteiten vastlegt, onder meer van de aanwezige horeca ter hoogte van [...]. Het GRS [...] stelt dat bestaande vergunde horeca-activiteiten in de open ruimte kunnen behouden blijven. Het RUP is conform de bepalingen uit het GRS.*

*Algemeen kan besloten worden dat de planopties in het RUP invulling geven aan het GRS [...] en*

*in overeenstemming kan zijn met het PRS-[...] en het RSV.”*

*2.3.3. Op 13 december 2013 wordt een derde regularisatieaanvraag ingediend.*

*Die strekt onder andere tot de regularisatie van de drie aanbouwen aan het hoofdgebouw die niet in de voornoemde vergunning van 7 augustus 1997 waren begrepen en van een aan het gebouw aansluitende verharding.*

*Voor zoveel als reconstrueerbaar, betreft de regularisatieaanvraag minstens de volgende objecten vermeld in het rechterlijk bevel tot afbraak: “aangebouwen van twee volumes in hout (afgewerkt met pannen)”, zijnde twee aanbouwen aan het hoofdgebouw.*

*Op 10 juli 2014 verleent de deputatie van de provincie [...] de regularisatievergunning waarbij toepassing wordt gemaakt van de stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP [...] die gelden binnen de reca-zone in overdruk (art. 2.1.2 van de stedenbouwkundige voorschriften, deelzone voor reca) en bovendien wordt besloten dat de aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening. Er is op het ogenblik van de besluitvorming van de deputatie klaarblijkelijk geen advies van het agentschap voor Onroerend Erfgoed ontvangen en er zijn geen bezwaren of opmerkingen ingediend bij het openbaar onderzoek.*

*2.3.4. Op 27 juni 2014 wordt een vierde regularisatieaanvraag ingediend.*

*Die strekt tot de regularisatie van een schoorsteen die niet conform de voornoemde vergunning van 7 augustus 1997 was aangebracht. In het vergunningsbesluit van het college van 2 oktober 2014 staat in dat verband:*

*“Het ontwerp omvat de regularisatie van aanbouwen. Het betreft in deze aanbouwen aan het hoofdgebouw, verhardingen, een fietsenstalling en een terras. Deze werken werden reeds door de Deputatie vergund en maken geen deel meer uit van onderhavige vergunning. Voor de volledigheid gaat het nog om de regularisatie van de verplaatsing van de achterste schoorsteen die niet expliciet in de vorige aanvraag werden vermeld.”*

*Het gaat, voor zoveel als reconstrueerbaar, om de schoorsteen vermeld in het toegelichte proces-verbaal van niet-uitvoering van 13 december 2013. Die schoorsteen wordt ook vermeld in het rechterlijk bevel, zijnde “verplaatsen van achterste schoorsteen”.*

*Het college verleent de regularisatievergunning op 2 oktober 2014, klaarblijkelijk op gunstig advies van het agentschap voor Onroerend Erfgoed.*

*2.3.5. Verzoekers geven aan (verzoekschrift, punt 44) dat “er nog een probleem was gerezen omtrent het bijgebouw”.*

*Voor zoveel als reconstrueerbaar, gaat het om de resultante van het “bouwen van een berging en aanbouwen van een afdak voor houtopslag”, in de termen van het rechterlijk bevel (zie ook punt 2.2.5 van dit advies).*

*Deze constructie is naar verzoekers stellen (zie ook de lijst vermeld in punt 2.2.3 van dit advies) herleid tot een volume van 40 m<sup>3</sup> en een nokhoogte van 3,49 m.*

*De voorschriften van het GRUP [...] (zie art. 2.2.2.6, ‘bijgebouwen’) laten “één vrijstaand bijgebouw” toe, “waarvan de oppervlakte beperkt moet blijven tot maximaal 40 m<sup>2</sup>”, waarbij “de hoogte moet beperkt blijven tot 3 meter” en “het bijgebouw moet uitgevoerd worden binnen een straal van 30 meter van het hoofdgebouw”.*

*Op 5 november 2015 verleent het college een regularisatievergunning voor dit bijgebouw, waarbij klaarblijkelijk op gunstig advies van het agentschap voor Onroerend Erfgoed een beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1 VCRO wordt toegestaan op de voorschriften van het GRUP [...].*

*2.3.6. Op 30 juni 2016 verleent het college een stedenbouwkundige vergunning naar aanleiding van een aanvraag tot “regularisatie omgevingsaanleg, plaatsen houten weideschuilhok voor dieren en plaatsen reclamebord”, naar verzoekers doen gelden (verzoekschrift, punten 47 en 48) niet betrekking hebbende op wat is gevat door het rechterlijk bevel.*

*Het vergunningsbesluit van 30 juni 2016 vermeldt onder ‘Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening’ het volgende:*

*“De huidige aanvraag omvat een regularisatie omgevingsaanleg, plaatsen houten weideschuilhok voor dieren en plaatsen reclamebord. In de regulariserende vergunning van 10 juli 2014 was de omgevingsaanleg gebaseerd op een verouderd ontwerp dat nooit is uitgevoerd. Dit betrof een materiële vergissing waardoor het ingediende inplantingsplan niet geheel overeenstemde met de situatie op het terrein die het voorwerp was van regularisatie. Huidige aanvraag geeft een juiste toestand weer. (...)”*

*2.3.7. De afgifte van de vergunning van 30 juni 2016 wordt gemeld door de raadsman van verzoekers aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur met een aangetekende brief van 28 september 2016.*

*Op 6 oktober 2016 stelt de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur een proces-verbaal van uitvoering op. In dit proces-verbaal van uitvoering staat het volgende:*

*“Op 15 december 2015 werd na een plaatsbezoek navolgend PV (...) met vaststelling van nog een aantal resterende inbreuken waaronder inbreuken die het voorwerp uitmaken van arrest dd 08 04 2011.*

*Op 30 06 2016 werd een nieuwe regulariserende vergunning bekomen voor de bestaande toestand en de op 15 12 2015 nog vastgestelde inbreuken. De aanplakking van de vergunning werd geattesteerd op 08 07 2016. Een melding van herstel werd door advocaat van tegenpartij aan ons verstuurd op 28 09 2016 en ontvangen op 30 09 2016.*

*Ik ga op 05 10 2016 opnieuw ter plaatse. Ik zie dat de bestaande situatie overeenkomt met de op 30 06 2016 vergunde situatie. Er zijn bijgevolg geen inbreuken meer op het perceel. Ook de inbreuken die het voorwerp uitmaken van het arrest van 08 04 2011 zijn hierbij vergund. Het arrest dd 08 04 2011 is bijgevolg uitgevoerd.”*

### *3. Beoordeling*

#### *3.1. Decretaal en beleidsafwegingskader*

*3.1.1. Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die worden ontleend aan 1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen zoals die specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden en 2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, meer bepaald het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald als zich geen schade ten gevolge van een stedenbouwkundig misdrijf of een stedenbouwkundige inbreuk zou hebben voorgedaan.*

*3.1.2. Overeenkomstig artikel 6.3.12, § 1, tweede lid VCRO houdt de Raad in zijn advies te verlenen overeenkomstig artikel 6.3.4, § 5 VCRO in de procedure over een gemotiveerd verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van de verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsomschuld, in het bijzonder rekening met de gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of de gedeeltelijke realisatie van het herstel. De Raad toetst zijn advies aan de beleidslijnen die in voorkomend geval opgenomen zijn in het handavingsprogramma Ruimtelijke Ordening, vermeld in artikel 6.1.3, § 1, vierde lid, 6° VCRO.*

*Het Handavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 bevat diverse, algemene beleidsregels en specifieke beleidsregels met betrekking tot de invordering van de dwangsom (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 7-8, 14-16, 18-19, 28-29 en 45-46).*

#### *3.2. Toetsing*

*3.2.1. Er zijn om de volgende motieven, samen genomen, redenen tot het inwilligen van het verzoek tot definitieve kwijtschelding:*

*1) De planopties van het GRS inzake zonevreemde recreatie zijn hiervoor weergegeven. Hoewel met het GRS geen concrete uitspraak wordt gedaan over het behoud of de regulariseerbaarheid van specifieke, illegale constructies, wordt erin de bestendinging van de reca-zaak vooropgesteld, zelfs met een mogelijkheid tot functionele verbouwing, doch zonder capaciteitsverhoging. In de voornoemde brief van 10 oktober 2008 van de burgemeester aan de raadsman van verzoekers, wordt gesteld dat “de intentie (bestaat) om binnen een termijn van 2 à 3 jaar een aanvang te maken met het opstellen van het ruimtelijke uitvoeringsplan [...]”*

*Op het ogenblik dat het arrest van het hof van beroep van [...] van 8 april 2011 in kracht van gewijsde trad nadat de voorziening in cassatie werd verworpen met het voornoemde arrest van 20 december 2011, was het GRUP [...] nog niet voorlopig vastgesteld. Dit was ook nog niet het geval als de dwangsom begon te lopen op 21 december 2012. De voorlopige vaststelling van het GRUP [...] dat nadien toeliet dat verzoekers uit de onwettigheid konden komen, gebeurde op 28 oktober 2013.*

*In deze context van met het GRS beslist beleid dat kennelijk al in uitvoering was minder dan een jaar nadat de dwangsom liep, bood het in opmaak zijnde GRUP [...] een concreet en redelijk vooruitzicht aan verzoekers om uit de onwettigheid te treden door zich te conformeren aan de stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP [...] en verder stedenbouwkundige vergunningen te dien einde te verkrijgen. Dit is ook gebeurd tussen 2013 en 2016.*

*In die context kan het verzoekers niet worden verweten dat zij niet volledige uitvoering hebben gegeven aan het rechterlijk bevel, maar ervoor kozen zich stapsgewijs te conformeren aan de stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP [...] om uit de onwettigheid te treden door datgene vrijwillig te herstellen wat aannemelijk niet voor regularisatie in aanmerking kwam.*

*Hierbij moet in het bijzonder rekening worden gehouden met de omstandigheid dat verzoekers konden bogen op het GRS waarvan de goedkeuring al terug ging tot 2008 en de voornoemde brief van de burgemeester aan de raadsman van verzoekers van 10 oktober 2008 waarin een planologische oplossing binnen twee tot drie jaar is voorop gesteld.*

*Er mag redelijk worden aangenomen dat de uitvoering van de planopties van het GRS via de opmaak van het GRUP [...] en in het bijzonder de erin vervatte conformering van de bestemming door te voorzien in een overdruk tot reca-zone, minstens vanuit het oogpunt van bestemming, verzoekers kon toelaten uit de onwettigheid te geraken wat de wederrechtelijke toestand betrof, eenmaal die inrichtingsmatig in overeenstemming zou worden gebracht met de stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP [...].*

*Het GRS heeft zonder een vertraging die de goede ruimtelijke ordening blijvend heeft verstoord, concrete uitvoering gekend. Reeds op 24 maart 2014, of minder dan 2 jaar nadat de dwangsom begon te lopen, werd het GRUP [...] definitief vastgesteld.*

*Overigens blijkt dat verzoekers niet hebben stilgezeten en de wederrechtelijke toestand met de meest gerede spoed hebben in overeenstemming gebracht met wat op grond van het in opmaak zijnde GRUP [...] aannemelijk voor regularisatie in aanmerking kwam.*

*Uit wat voorafgaat blijkt dat verzoekers een zeer hoge bereidheid hebben doen blijken om zich aan de door de gemeentelijke overheid vooropgestelde planologische oplossing te conformeren, daartoe de nodige stappen hebben gesteld en vrijwillig hebben hersteld wat aannemelijk niet voor regularisatie in aanmerking kwam, zodoende dat zij [...] zonder enige vertraging die blijvend de goede ruimtelijke ordening heeft verstoord een toestand hebben benaastigd die nadien geregulariseerd is geraakt met toepassing van de stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP [...].*

*2) Uit het dossier blijkt niet dat verzoekers zich hebben geconformeerd aan het in opmaak zijnde GRUP [...] onder druk van de stappen gezet door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur met het oog op de reële executie ter gedwongen inning van de opgelopen dwangsomschuld.*

*Verzoekers conformeerden zich al in substantie in de loop van 2013 aan het in opmaak zijnde GRUP [...]. In essentie bleven nog het terras en het vrijstaande bijgebouw over, en diverse in ruimtelijk opzicht minder klemmende inbreuken aan het hoofdgebouw, zoals de aanbouwen en de schoorsteen. Zij signaleerden dit ook aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur via een brief van 29 mei 2013 van hun raadsman.*

*Pas nadat verzoekers in substantie zich in de loop van 2013 hebben geconformeerd aan wat aannemelijk voor regularisatie in aanmerking kon komen op grond van het in opmaak zijnde GRUP [...], zette de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur in op reële executie en liet hij uitvoerende roerende en onroerende beslagen leggen.*

*De latere stappen in 2014 en 2015 gericht op de gedwongen tenuitvoerlegging van de openstaande dwangsom via de goederen van verzoekers, konden alsdan niet langer in hoofdzaak zijn ingegeven door dwingende motieven van goede ruimtelijke ordening of algemeen belang.*

*Dit klemt des te meer, nu uit het goedkeuringsbesluit van het GRS blijkt dat de planoptie die heeft geleid tot het GRUP [...], in overeenstemming is met het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen en met het provinciaal ruimtelijk structuurplan van [...] en nu uit de vergunningsbeslissingen waarmee verzoekers uit*

*de onwettigheid zijn getreden, blijkt dat er geen bezwaren meer waren vanuit het beleidsveld Onroerend Erfgoed.*

*De gerede betaling door verzoekers ten belope van 34.268,31 euro ter afwendig van de nakende omzetting van een onroerend uitvoerend beslag, doet aan wat hiervoor is vastgesteld geen afbreuk. Die betaling gebeurde onder elk voorbehoud en zonder enige nadelige erkenning in de loop van 2015, op een ogenblik dat het GRUP [...] al definitief was vastgesteld en een voldoende concreet en redelijk perspectief bood om volledig uit de onwettigheid te treden, wat nadien ook gebeurde.*

*3) Wat de weerslag betreft op de plaatselijke ordening en de rechten van derden, blijkt dat in ieder geval sinds de voornoemde vergunning van 30 juni 2016 verzoekers volledig uit de onwettigheid zijn getreden.*

*Dit lijdt geen twijfel, gelet op het proces-verbaal van uitvoering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur van 6 oktober 2016.*

*Uit het dossier blijkt dat verzoekers in substantie zich in de loop van 2013 hebben geconformeerd aan een toestand die aannemelijk voor regularisatie in aanmerking kwam, en dat zij nadien via diverse stedenbouwkundige vergunningen volledig uit de onwettigheid zijn getreden.*

*3.2.2. Die kwijtschelding dient evenwel gedeeltelijk te zijn en dat omwille van de volgende redenen:*

*1) Een door de rechter bevolen herstelmaatregel moet in een rechtsstaat door de veroordeelde steeds worden uitgevoerd binnen de (bevolen) hersteltermijn. De hersteltermijn verstreek op 21 december 2012.*

*Op het ogenblik dat de hersteltermijn verstreek was er weliswaar al met de hiervoor toegelichte planopties van het GRS een besliste beleidskeuze om bestemmingsmatig de reca-zaak te voorzien van een geëigende deelzone voor reca.*

*Dit neemt niet weg dat tot aan de voorlopige vaststelling van het GRUP [...] op 28 oktober 2013, verzoekers geen pertinente zekerheid hadden dat zij via de toekomstige stedenbouwkundige voorschriften van het in opmaak zijnde GRUP [...] volledigheid uit de onwettigheid konden komen.*

*Hieruit volgt dat de periode vanaf 21 december 2012 tot aan de voorlopige vaststelling op 28 oktober 2013 aan verzoekers moet worden toegeschreven.*

*Deze argumenten motiveren afdoende waarom de kwijtschelding niet volledig kan zijn.*

*3.2.3. Uit wat voorafgaat volgt dat de definitieve kwijtschelding kan worden ingewilligd, maar dient te worden beperkt tot 90 procent.”*

#### **2.3.4.3.2 Advies waarin wordt voorgesteld geen kwijtschelding toe te staan**

Het onderstaande advies van 2019<sup>204</sup> betreft een type-advies waarbij de Raad aan de Vlaamse Regering voorstelde om het gemotiveerd verzoek om (volledig of gedeeltelijk) de opeisbare dwangschuld kwijt te schelden, te verwerpen als ongegrond:

*“2. Feiten*

*2.1. Antecedenten*

*2.1.1. Voor de historiek wordt verwezen naar het administratief dossier bezorgd door de AHH en naar het dossier van bij het hierna vernoemde, positief advies met beslissingsnummer 18052 (ref.: [...] ] van 16 december 2013 van de Raad (zie verder, punt 2.1.4).*

*2.1.2. Het kwestieuze perceel ligt krachtens het gewestplan Antwerpen in gebied voor ambachtelijke bedrijven en voor kleine en middelgrote ondernemingen (hierna: een KMO-zone).*

<sup>204</sup> Advies nr. 515, rolnummer 8071/D van 17 januari 2020.

2.1.3. Met een proces-verbaal van 10 oktober 2012 wordt proces-verbaal opgesteld voor de wederrechtelijke oprichting van 24 paardenstallen en een mestopslagplaats.

2.1.4. Op 16 december 2013 verleent de Raad een positief advies over een herstelvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [...] die strekt tot het herstel in de oorspronkelijke toestand.

2.1.5. Met het voornoemde vonnis van 27 oktober 2014 (hierna: het veroordelend vonnis) beveelt de rechtbank de volgende herstelmaatregel:

*“Beveelt dat de percelen gelegen aan de [...] met een niet nader bepaalde (globale) oppervlakte worden hersteld in oorspronkelijke toestand door het verwijderen van alle wederrechtelijke constructies, binnen een termijn van zes maanden te rekenen vanaf het in kracht van gewijsde treden van huidig vonnis en onder verbeuring van een dwangsom van 250 euro per dag vertraging in het niet nakomen van het hiervoor bevolene.*

*Dat de stedenbouwkundige inspecteur en/of het College van Burgemeester en Schepenen, in geval het vonnis niet wordt ten uitvoer gelegd, van ambtswege in de uitvoering ervan kan voorzien.*

*(...)”*

Onder tenlastelegging A worden verzoekers de volgende feiten ten laste gelegd:

*(...)”*

*namelijk de hierna volgende constructies te hebben opgericht*

- *een paardenstal met een capaciteit voor 10 paarden gelegen rechts naast de productiehal van het bedrijf [...]*
- *een paardenstal met een capaciteit voor 4 paarden gelegen achter de productiehal van het bedrijf [...]*
- *een paardenstal met een capaciteit voor 4 paarden (...)*
- *een paardenstal met een capaciteit voor 10 paarden gelegen in een open loods*
- *een mestopslagplaats met een oppervlakte van 7 op 5 meter”*

*Dit vonnis is in kracht van gewijsde getreden op 13 november 2014 (zie punt 4.1. van de hierna vernoemde beschikking van de beslagrechter bij de rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen – hierna “de beslagrechter” – van 14 juni 2016).*

2.16. Op 15 december 2014 laat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur (hierna: de inspecteur) het veroordelend vonnis betekenen aan verzoekers, inhoudende een bevel tot de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel.

2.1.7. De hersteltermijn liep af op 13 mei 2015.

2.2. Het executie- en hersteltraject van de bevolen herstelmaatregel

2.2.1. Met brieven van 26 november 2014 deelt de inspecteur aan verzoekers mee dat zij uiterlijk tegen 11 mei 2015 het veroordelend vonnis integraal moeten uitvoeren.

*Hij wijst hen er op dat dit moet worden begrepen “(inclusief eventuele bodemplaat en funderingen), de verwijdering van alle afbraakmaterialen van het terrein en het herstel van de bodem in de oorspronkelijke staat”.*

*Dit wordt telkens hernomen in alle exploitatie houdende bevel tot uitvoering van het vonnis of bevel tot betaling van de alsdan opeisbare dwangsomschuld.*

2.2.2. Met een brief van 9 januari 2015 melden verzoekers aan de inspecteur melden dat naar hun oordeel de bevolen herstelmaatregel is uitgevoerd.

*Op 19 januari 2015 stelt de inspecteur een proces-verbaal van niet-uitvoering van een vonnis op. Uit dit proces-verbaal en ook uit voornoemde beschikking van 14 juni 2016 blijkt dat de paardenstallen en mestopslagplaats zijn afgebroken, maar de bodemplaat en de funderingen niet zijn verwijderd.*

2.2.3. Met exploitatie van 17 juni 2015 en 7 oktober 2015 laat de inspecteur telkens een bevel betekenen tot betaling van de alsdan verbeurde dwangsommen.



*Met een brief van 25 juni 2015 aan de inspecteur betwisten verzoekers dat zij gehouden zijn tot de verwijdering van de bodemplaat en de funderingen, omdat zij beweren die niet te hebben aangelegd.*

*Met een exploit van 5 november 2015 laat de inspecteur uitvoerend beslag op roerende goederen leggen tot betaling van alsdan verbeurde dwangsommen.*

*2.2.4. Op 18 september 2015 leverde het college van burgemeester en schepenen van L...J een voorwaardelijke, stedenbouwkundige vergunning af tot het "plaatsen afvalcontainers, afdak, parkeerplaatsen en zones voor aluminium profielen en ramen".*

*De vergunning wordt afgeleverd met, onder andere, de volgende, voorwaarden:*

- *"Een infiltratievoorziening van minstens 27.000 liter (...) te plaatsen;*
- *Dat er voldoende groenschermen worden voorzien overeenkomstig vorige vergunningen: langsheen de grenzen van het bedrijfsperceel en op het eigen perceel dient een minstens 3 meter breed groenscherm aangelegd te worden met streekeigen hoogstammige bomen, aangevuld met een voet van struiken of heesters in het eerstvolgende plantseizoen."*

*De vergunning wordt geweigerd voor de inrichting van de parking in agrarisch gebied.*

*Er is geen discussie tussen verzoekers en de inspecteur dat de conforme uitvoering van deze vergunning in al haar aspecten, en dus ook met inbegrip van de vergunningsvoorwaarden, verzoekers toeliet volledig uit de onwettigheid te treden.*

*2.2.5. Met een beschikking van 14 juni 2016 oordeelt de beslagrechter in eerste aanleg dat "de veroordeling tot het verwijderen van de paardenstallen en mestopslagplaats ook (impliceert) dat ook de bodemplaat en funderingen dienen verwijderd te worden". Het verzet van de beslagen verzoekers wordt afgewezen, met dien verstande dat de dwangsommen zijn verbeurd vanaf 13 mei 2015 en niet vanaf 11 mei 2015 (standpunt van de inspecteur).*

*2.2.6. Met exploit van 30 maart 2016, 25 augustus 2016 en 13 februari 2017 laat de inspecteur telkens een bevel betekenen tot betaling van de alsdan verbeurde dwangsommen.*

*2.2.7. Met een arrest van 4 oktober 2017 verwerpt het hof van beroep van Antwerpen het hoger beroep van verzoekers tegen de voornoemde beschikking van de beslagrechter 14 juni 2016.*

*Het hof bevestigt dat verzoekers ook zijn gehouden tot de verwijdering van de bodemplaat en de funderingen. Het stelt vast dat zij ondanks het voornoemde proces-verbaal van 19 januari 2015 dat bijzondere bewijswaarde heeft en geldt tot bewijs van het tegendeel, er niet in slagen het tegendeel te bewijzen als zouden zij die hebben verwijderd.*

*Het hof wijst er in dat verband nog op dat op 18 september 2015 een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning is afgeleverd voor, aldus het hof, "de opslag van materialen en een afdak". Het hof verwijst naar de vergunningsvoorwaarde dat voldoende groenschermen moeten worden voorzien langsheen de perceelsgrenzen van het bedrijfsperceel en op het eigen perceel minstens 3 meter breed met streekeigen hoogstammige bomen. Het hof stelt dat "de nadien bekomen regularisatievergunning voor het plaatsen van afvalcontainers, afdak, parkeerplaatsen en zones voor aluminium profielen en ramen (...) tot gevolg (heeft) dat andermaal is bewezen dat de funderingen van de paardenstallen en de mestopslagplaats niet waren verwijderd, nu die thans dienen als funderingen voor de opslagplaats van containers en allerhande materialen."*

*2.2.8. Op 24 november 2017 stelt de inspecteur een proces-verbaal niet-uitvoering van een vonnis op. Hij stelt vast de voorwaarde van de voornoemde vergunning van 18 september 2015 met betrekking tot het aanplanten van de groenschermen van minstens 3 m breed, niet is nageleefd. Hij wijst er nog op dat de voornoemde vergunning van 18 september 2015 de aanleg van een parking in agrarisch gebied uitsloot, terwijl er zich op het perceel met kadastrale gegevens L...J een inrit uit kiezelstenen en gegoten beton bevindt en de voormalige paddock wordt gebruikt om aanhangwagens en vrachtwagens te parkeren.*

*2.2.9. Met exploit van 16 januari 2018 en 11 januari 2019 laat de inspecteur telkens een bevel betekenen tot betaling van de alsdan verbeurde dwangsommen. Bij het betalingsbevel van 11 januari 2019 wordt een verkoopdag voorzien op 1 februari 2019.*

*2.2.10. Met een e-mail van 30 januari 2019 melden verzoekers aan de inspecteur dat "er bijkomende werken zijn uitgevoerd in februari 2018", dat "de groenzone is aangelegd" en dat "het wel zo (is) dat de*

groenaanplanting zelf door de droge zomer van 2018 veel tegenslag heeft gekend" en "zo goed als alle plantjes/boompjes zijn verwelkt door de droogte". Werkbonnen ter staving van deze werken worden gevoegd bij de e-mail van 30 januari 2019.

Zij verzoeken de inspecteur om de uitvoeringsprocedure stop te zetten.

2.2.11. Op 30 januari 2019 laat de inspecteur aan verzoekers weten dat hun e-mail van 30 januari 2019 als een melding van herstel wordt beschouwd. De inspecteur verzoekt aan de gerechtsdeurwaarder om de uitvoeringsprocedure op te schorten.

2.2.12. Op 5 februari 2019 doet de inspecteur een controle ter plaatse. Hij stelt vast dat nog niet alle te verwijderen betonverhardingen zijn verwijderd en de aan te planten groenschermen niet aanwezig zijn.

2.2.13. Op 11 februari 2019 melden verzoekers dat zij bijkomende werken hebben uitgevoerd om zich in regel te stellen. Het gaat om het uitbreken van beton, aanvulling met teelaarde en de aanplanting van 400 stuks inheems struik- en boomgewassen.

2.2.14. Op 22 februari 2019 stelt de inspecteur een proces-verbaal van uitvoering van een vonnis op na ter plaatse te hebben vastgesteld dat de groenschermen conform de voorwaardelijke vergunning van 18 september 2015 zijn aangelegd en de parking/inrit op het voornoemde perceel 154D3 is verwijderd.

2.2.15. Op 23 mei 2019 kent de inspecteur ambtshalve een vermindering toe van 188.650,00 euro op de alsdan opeisbare dwangsomschuld van 343.000,00 euro, met dien verstande dat de inspecteur er van uit gaat dat dwangsom is verbeurd van 11 mei 2015 (dus niet 13 mei 2015, vergelijk met de beschikking van de beslagrechter van 14 juni 2016; zie hiervoor punt 2.2.3) tot en met 10 februari 2019 (zie de afrekening van de gerechtsdeurwaarder van 16 mei 2019; gevoegd bij de e-mail van dezelfde datum van laatstgenoemde aan de inspecteur; stuk 14 administratief dossier AHH).

Hij kent deze gedeeltelijke kwijtschelding toe, omdat het volledige herstel is uitgevoerd en omdat voor het einde van de hersteltermijn er al gedeeltelijk herstel was gerealiseerd. Hierbij weerhoudt de inspecteur in essentie wat dit laatste punt betreft het volgende:

*"Uit één en ander kan geconcludeerd worden dat veroordeelden nog voor het einde van de uitvoeringstermijn, met name 11/05/2015 reeds alle opstallen hadden verwijderd, overeenkomstig de bepalingen van het bij het vonnis opgelegde herstel. Enkel de bodemplaten werden nog niet uitgebroken. Er is dus in deze effectief sprake van een gedeeltelijk herstel voor het verstrijken van de uitvoeringstermijn, en dit gedeeltelijk herstel omvat meer dan de helft van het bij vonnis opgelegde herstel."*

Na deze ambtshalve, gedeeltelijke kwijtschelding staat nog een dwangsomschuld van 154.350,00 euro open, aldus de inspecteur en op basis van de afrekening van de gerechtsdeurwaarde waarop dit is gebaseerd, nog steeds in de – onjuiste – vooronderstelling dat de hersteltermijn afliep op 11 mei 2015 en niet op 13 mei 2015.

### 2.3. Overige

2.3.1. Verzoekers wijzen er op dat de bvba [...], met zetel aan de [...] en ondernemingsnummer [...], dit is klaarblijkelijk een andere vennootschap dan de mede veroordeelde vennootschap [...] en ondernemingsnummer [...] (dit is tweede verzoeker) na een procedure met het oog op een gerechtelijke organisatie door collectief akkoord, thans in faling is. Het faillissement is geopend op 16 november 2017 (zie de stukken 2A, 2B en 3 bij het gemotiveerd verzoek; stuk 1 van het administratief dossier bezorgd door de AHH) en is nog niet afgewikkeld.

2.3.2. Daarnaast wijzen verzoekers er op dat eerste verzoeker (en zijn echtgenote) in het kader van de afwikkeling van het faillissement van de voornoemde vennootschap [...] geconfronteerd wordt met persoonlijke schulden naar aanleiding van borgstellingen, waarbij beslag is gelegd op de privérekeningen van eerste verzoeker en zijn echtgenote.

2.3.3. Verder doet eerste verzoeker gelden dat hij lijdt aan angststoornissen en brengt in dat verband een medisch attest ter staving hiervan bij.

## 3. Beoordeling

### 3.1. Decretaal en beleidsafwegingskader

3.1.1. Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die worden ontleend aan 1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen zoals die specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden en 2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, meer bepaald het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald als zich geen schade ten gevolge van een stedenbouwkundig misdrijf of een stedenbouwkundige inbreuk zou hebben voorgedaan.

3.1.2. Overeenkomstig artikel 6.3.12, § 1, tweede lid VCRO houdt de Raad in zijn advies, te verlenen overeenkomstig artikel 6.3.4, § 5 VCRO in de procedure over een gemotiveerd verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van de verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsomschuld, in het bijzonder rekening met de gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of de gedeeltelijke realisatie van het herstel. De Raad toetst zijn advies aan de beleidslijnen die in voorkomend geval opgenomen zijn in het handavingsprogramma Ruimtelijke Ordening, vermeld in artikel 6.1.3, § 1, vierde lid, 6° VCRO.

Het Handavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 bevat diverse, algemene beleidsregels en specifieke beleidsregels met betrekking tot de invordering van de dwangsom (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 7-8, 14-16, 18-19, 28-29 en 45-46).

3.1.3. In het geval dat, zoals te dezen (zie supra, punt 2.2.15), een beslissing werd genomen in toepassing van artikel 6.3.4, §4 VCRO, kan de omstandigheid dat in dergelijke omstandigheden al dan niet nieuwe elementen naar voren worden gebracht, een beoordelingselement vormen om een beslissing conform artikel 6.3.4, §5 VCRO te staven. Er bestaat evenwel geen decretale of reglementaire grondslag om de beslissingsbevoegdheid in toepassing van artikel 6.3.4, §5 VCRO in dergelijk geval te beperken tot een onderzoek of in het verzoek al dan niet nieuwe elementen worden aangebracht. Uit de decreetsgeschiedenis van deze bevoegdheid blijkt dat "de beide bevoegdheden van gratificatie in de vierde en vijfde paragraaf [...] elkaars aanspraken niet [beperken], maar nopen tot richtlijnen inzake de afstemming" (MvT, Parl. St. VI. Part. 2016-2017, nr. 1149/1, 181). De bevoegdheid om een beslissing te nemen in toepassing van artikel 6.3.4, §4 VCRO sluit dus niet de bevoegdheid uit om een beslissing te nemen in toepassing van artikel 6.3.4, §5 VCRO. Bij gebrek aan nadere richtlijnen inzake afstemming, wordt in casu in zake het voorliggende dossier geoordeeld dat indien beide beslissingen elkaar niet tegenspreken en samen uitvoerbaar zijn, er sprake is van een afdoende afstemming.

Bovendien wordt opgemerkt dat in de ministeriële beslissing die overeenkomstig artikel 6.3.4, §4, tweede lid, laatste zin VCRO wordt genomen, rekening dient te worden gehouden met de gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of gedeeltelijke realisatie van het herstel. Een soortgelijke bepaling is niet opgenomen in artikel 6.3.4, §5 VCRO, zodat hieruit kan worden afgeleid dat de beslissingsbevoegdheid van de minister in toepassing van artikel 6.3.4, §5 VCRO klaarblijkelijk ruimer kan zijn dan deze in artikel 6.3.4, §4 VCRO, aangezien ook met andere elementen dan vermeld in artikel 6.3.4, §4, tweede lid, laatste zin VCRO rekening kan worden gehouden. Zoals hiervoor evenwel is gesteld (supra, punt 3.1.2) moet de Raad evenwel rekening houden met de gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of de gedeeltelijke realisatie van het herstel.

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt tot slot dat de beslissing om een dwangsom gedeeltelijk of geheel niet in te vorderen een gunstmaatregel uitmaakt (Par. St. VI. Parl. 2013-2014, nr. 2419/1, 43).

De beslissing in toepassing van artikel 6.3.4, §4 VCRO van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur om in casu de opeisbare dwangsomschuld gedeeltelijk niet in te vorderen, verhindert niet dat met toepassing van artikel 6.3.4, §5 VCRO een beslissing kan worden genomen omtrent het gedeelte van de dwangsomschuld dat verschuldigd blijft, ongeacht of in het verzoek al dan niet nieuwe elementen worden aangehaald. Het advies van de Raad mag zich derhalve niet tot dat aspect beperken.

3.1.4. Tot slot stelt de Raad vast dat de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur op grond van artikel 6.3.4, §4 VCRO een rechtsverlenende eenzijdige administratieve rechtshandeling is waarin op definitieve wijze is beslist tot gedeeltelijke kwijtschelding van de initieel opeisbare dwangsom.

3.1.5. Het onderzoek en het advies van de Raad wordt gedaan vanuit het hiervoor geschetste decretaal- en beleidsafwegingskader.

## 3.2. Toetsing

3.2.1. Gelet op de voornoemde beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur tot gedeeltelijke kwijtschelding, is het voorwerp van het verzoek en het voorliggende advies het gedeelte van de dwangsomschuld dat nog verschuldigd is na die beslissing.

*3.2.2. Er is om de volgende motieven, samen genomen, geen reden om enige kwijtschelding toe te staan op dat nog resterende gedeelte van de verbeurde dwangsom:*

*De hersteltermijn verstreek op 13 mei 2015. Het volledige herstel werd pas bereikt op 10 februari 2019. De gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, zijn ontoereikend om dat langs tijdsverloop van omtrent vier jaar te rechtvaardigen, waarvan de Raad overigens bemerkt dat die bijna achtmaal meer bedraagt dan de rechterlijk toegekende hersteltermijn van zes maanden:*

*a) Zoals de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur terecht in zijn beslissing overweegt, hebben de verzoekers voor het einde van de voornoemde hersteltermijn gedeeltelijk herstel geboden voor, kwantitatief gezien, meer dan de helft van het opgelegde herstel: Zij verwijderden binnen de hersteltermijn de opstallen zelf.*

*Om redenen die hen eigen zijn, verkozen zij niet tot geheel herstel in natura over te gaan vermits zij verkozen tot het behoud van de onwettig bevonden bodemplaat en de funderingen die zij klaarblijkelijk nadien wilden aanwenden voor bedrijfsdoeleinden. Zij verkozen om voor het resterende gedeelte uit de onwettigheid te treden door middel van het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning, hetgeen een legitieme wijze is om uit de onwettigheid te komen.*

*b) Een door de rechter bevolen herstelmaatregel moet in een rechtstaat door de veroordeelde steeds worden uitgevoerd binnen de bevolen hersteltermijn. Wanneer een veroordeelde derhalve verkiest om op eigen risico via een andere wijze uit de onwettigheid te komen, mag van een dergelijke veroordeelde worden verwacht dat dat hij op zorgvuldige wijze en onverwijld het nodige doet om, zoals te dezen, een stedenbouwkundige vergunning die hem toelaat uit de onwettigheid te treden -en dus het verder verbeuren van dwangsommen zal beëindigen, - uit te voeren. Van een dergelijke overtreder mag immers worden verwacht dat hij zijn eigen schade zo veel mogelijk beperkt en de dwangsomschuld niet onnodig laat oplopen. Het volstaat derhalve te dezen op zich niet om een dergelijke vergunning uit te voeren voor de vervalddag ervan, maar hij moet integendeel de uitvoering ervan op diligente wijze na te streven. Hij dient hiertoe inzicht te geven in het gehanteerde tijdsplan, zodat de Raad dat mee kan nemen in zijn beoordeling van de door verzoeker de gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op het uit de onwettigheid te treden.*

*c) Verzoekers vertonen geen dergelijk zorgvuldig gedrag dat aannemelijk maakt dat de totale hersteltermijn bijna vijf jaar duurde.*

*Op 18 september 2015 werd hen de stedenbouwkundige vergunning uitgereikt (zie supra, punt 2.2.4), wat kort aansluit na het verstrijken van de korte hersteltermijn. Het wordt niet betwist dat die stedenbouwkundige vergunning hen zou toelaten volledig uit de onwettigheid te treden.*

*De keuze van verzoekers om bepaalde verhardingen toch te behouden in het kader van de op 18 september 2015 verleende, voorwaardelijke vergunning, impliceert dat om zich op basis van die vergunning in regel te stellen, alle voorwaarden van de vergunning conform moesten worden ten uitvoer gelegd. Zij wisten of behoorden te weten dat zo lang de aan te planten groenschermen niet werden voorzien en zo lang de parking/inrit in het agrarisch gebied niet werd verwijderd, de stedenbouwkundige vergunning nog in uitvoering was en zij derhalve nog niet volledig uit de onwettigheid konden treden. Zij wisten of behoorden derhalve met andere woorden te weten dat gedurende dat tijdsplan de dwangsomschuld bleef oplopen.*

*De verzoekers geven geen aannemelijke verklaring waarom de uitvoering van de stedenbouwkundige vergunning van 18 september 2015 tot 10 februari 2019 moest aanslepen.*

*- Hoewel de vergunning bepaalt dat de groenschermen moest worden aangeplant in het eerstvolgende plantseizoen en verzoekers wisten of moesten weten dat de aanplanting ervan zich aan hen opdrong om volledig uit de onwettigheid te treden, hebben verzoekers naar eigen zeggen pas in februari 2018, groenbeplantingen voorzien. Ze bieden geen verklaring waarom zulks pas dan gebeurde. Zulks maakt dat het blote argument dat de beplantingen hebben te lijden gehad onder de droogte in de zomer van 2018 geen antwoord biedt voor dat tijdsverloop nu niet blijkt dat, mochten de aanplantingen tijdig zijn gebeurd, de droogte van 2018 dezelfde gevolgen zou hebben gehad.*

*- Het motief dat eerste verzoeker zich in een financieel precaire toestand bevo(i)nd(t) ter rechtvaardiging van de opgelopen vertraging in de conforme uitvoering van de voornoemde vergunning van 18 september 2015, noch de precaire gezondheidstoestand van eerst verzoeker, rechtvaardigen die vertraging. De Raad bemerkt immers dat verzoekers nog steeds de keuze hadden het veroordelend vonnis in zijn geheel uit te*

voeren indien zij vaststelden dat hun middelen hen niet zouden toelaten tijdig en diligent de door hen gekozen piste van uitvoering te voltooien. In de mate overigens dat verzoekers doen gelden dat zij in de materiële of de morele onmogelijkheid waren om de hoofdveroordeling in al haar aspecten ten uitvoer te leggen, konden zij zich wenden tot de dwangsomrechter. Dit hebben zij niet gedaan terwijl dat de natuurlijke weg is indien dergelijke incidenten zich aandienen.

3.2.3. Uit wat voorafgaat volgt dat de door verzoekers gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op het uit de onwettigheid te treden, niet kunnen volstaan om tot gehele of gedeeltelijke kwijtschelding te besluiten van het resterende gedeelte van de nog openstaande dwangsomschuld.

#### 4. Advies

*De Raad adviseert de Vlaamse Regering om het gemotiveerd verzoek te verwerpen als ongegrond.”*

In dit advies wordt verduidelijkt dat een veroordeelde dus zowel door de fysieke uitvoering van de bevolen herstelmaatregel en/of door een vergunningsmatige oplossing volledig uit de onwettigheid kan treden.

De Raad onderzoekt hierbij of de tijdsspanne die dit vereiste en de gestelde handelingen of genomen engagementen in uitvoering van het bevolen herstel tijdens dit afgelegde tijdspad in het licht van de opgeworpen kwijtscheldingsmotieven, een kwijtschelding rechtvaardigen of niet.

#### 2.3.4.3.3 Advies waarin wordt voorgesteld het gemotiveerd verzoek als ongegrond te verwerpen wegens voorbarigheid

In zijn adviespraktijk is de Raad van oordeel dat wanneer de hoofdveroordeling niet correct of niet volledig is uitgevoerd, er geen aanleiding kan zijn om een definitieve beslissing te nemen om de alsdan openstaande, opeisbare dwangsomschuld gedeeltelijk niet te innen.

Dit zou afbreuk doen aan het aansporende effect dat een dwangsom als bijkomende veroordeling verondersteld wordt te hebben. Daarnaast zou dit zich niet laten verzoenen met de omstandigheid dat de veroordeelde verder dwangsom blijft verbeuren tot aan de correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, waarbij er dus nog geen zicht is op het volledige executietraject.

Zo bracht de Raad in 2021 het volgende type-advies<sup>205</sup> uit in die zin:

##### *“3. Beoordeling*

##### *3.1. Decretaal en beleidsafwegingskader*

*3.1.1. Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die worden ontleend aan 1° het recht, met inbegrip van de algemene beginselen zoals die specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden en 2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, meer bepaald het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald als zich geen schade ten gevolge van een stedenbouwkundig misdrijf of een stedenbouwkundige inbreuk zou hebben voorgedaan.*

*3.1.2. Overeenkomstig artikel 6.3.12, § 1, tweede lid VCRO houdt de Raad in zijn advies, te verlenen overeenkomstig artikel 6.3.4, § 5 VCRO in de procedure over een gemotiveerd verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van de verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsomschuld, in het bijzonder rekening met de gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of de gedeeltelijke realisatie van het herstel. De Raad toetst zijn advies aan de beleidslijnen die in voorkomend geval opgenomen zijn in het handavingsprogramma Ruimtelijke Ordening, vermeld in artikel 6.1.3, § 1, vierde lid, 6° VCRO.*

---

<sup>205</sup> Advies nr. 833, rolnummer 8391/D van 21 mei 2021

*Het Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 bevat diverse, algemene beleidsregels en specifieke beleidsregels met betrekking tot de invordering van de dwangsom (Parl. St. Vl. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 7-8, 14-16, 18-19, 28-29 en 45-46).*

### *3.2. Toetsing*

*3.2.1.1. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de bevolen herstelmaatregel niet is uitgevoerd.*

*Zolang een veroordeelde overtreder niet de bevolen herstelmaatregel heeft uitgevoerd, past het niet dat wordt beslist definitief af te zien van de inning van de reeds opeisbaar geworden maar tot aan de volledige uitvoering van de bevolen herstelmaatregel nog verder oplopende dwangsomschuld.*

*Bovendien verliest de dwangsom zijn aansporend effect (Handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening 2015, Parl. St. Vl. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 46) mocht, te dezen, voor de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel, reeds voor een deel van de op dit ogenblik verschuldigde dwangsom een kwijtschelding worden toegestaan.*

*Hieruit volgt dat enige beslissing tot gehele of gedeeltelijke kwijtschelding van een opeisbare dwangsomschuld die nog verder oploopt tot aan de uitvoering van de bevolen herstelmaatregel, voorbarig is.*

*(...)”*

In dit concrete advies lichtte de Raad nog, ten overvloede toe, dat de kwijtscheldingmotieven van de verzoeker niet konden worden bijgevalen, wat als volgt tot uitdrukking kwam in het advies:

*“3.2.2. Voor het overige doen verzoekers geen motieven gelden die enige kwijtschelding wettigen:*

- a) In hun verzoekschrift stellen verzoekers onder meer dat de redelijke termijn is overschreden, dat de constructie werd opgericht en bewoond voor 29 maart 1962 en aldus valt onder het vermoeden van vergunning en dat ten onrechte geen advies is gevraagd aan de toenmalige Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid. In essentie wordt het veroordelend arrest van 25 april 2016 bekritiseerd. Te dezen, wordt in het verzoekschrift hetgeen volgt geconcludeerd:*

*“Mijn cliënten zijn van oordeel dat zij voldoen aan de voorwaarden om ontheffing van de dwangsommen te bekomen en dat zij het recht hebben op een minnelijke regeling mits betaling van een meerwaarde op de door hen verrichte uitbreiding van hun woning met 6 m<sup>2</sup> grondoppervlakte en 32 m<sup>3</sup> in volume. (...)*

*Gezien de onregelmatigheden die werden begaan tijdens de gerechtelijke en administratieve procedure, hebben mijn cliënten geen dwangsommen betaald, temeer daar de opgelegde sancties totaal buiten verhouding zijn met de gepleegde feiten; met het feit dat het gebouw werd opgericht voor 29 maart 1962; met de betaalde aankoop prijs en met het feit dat het gebouw niet zonevreemd is wegens de activiteiten die cliënten er beoefenen.”*

*In het voornoemde, veroordelend arrest van 25 april 2016 stelt het hof van beroep van Brussel het volgende:*

*“Weliswaar kan de rechter 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 (artikel 7.7.3 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna afgekort als VCRO)); dit is evenwel geen verplichting en het advies is ook niet bindend voor de overheid die herstel vordert. (...)*

*Zoals reeds is beslist in het arrest van 18 november 2002, bestond het gepleegde bouw misdrijf erin dat vergunningsplichtige werken zonder vergunning werden uitgevoerd, meer bepaald door een bestaande chalet gedeeltelijk af te breken en in de plaats een grotere constructie op te richten, die nu geen dienst meer doet als weekendverblijf maar wel als permanente woning.*

*Aan deze wederrechtelijke toestand die is veroorzaakt door het misdrijf, is tot op vandaag nog geen einde gesteld, nu de plaats niet in de vorige toestand is hersteld en er evenmin een regularisatievergunning werd bekomen (...)*

*De herstellvordering is gesteund op de motieven dat de druk op de omgeving, die bestemd is als landschappelijk waardevol agrarisch gebied, gelegen bij een natuurgebied, door de wederrechtelijke constructie vergroot is. De oorspronkelijke houten chalet met bestemming van weekendverblijf, is nu een grotere constructie die als permanente woning dienst doet. Ze is gelegen in tweede bouworde. Hierdoor is de impact op de omgeving inderdaad in aanzienlijke mate vergroot.*

*De herstellvordering steunt op motieven met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening en op een opvatting van de goede ruimtelijke ordening die redelijk is.*

*Het verweer van de heer [...] en mevrouw [...] dat de herstellvordering in strijd is met het evenredigheidsbeginsel, kan niet worden bijgetreden.*

*Weliswaar is er a! veel tijd verstreken sedert het instellen van de herstellvordering in 1997, maar de motieven van de herstellvordering - namelijk de grote druk die ontstaat op het landschappelijk waardevol gebied door de vergroting van de oorspronkelijke constructie en door de bestemming als permanente woning-zijn nog steeds actueel.*

*Uiteraard ontstaat door de verplichting om de constructie af te breken een last voor de heer [...] en mevrouw [...], maar deze is voornamelijk te wijten aan hun eigen beslissing om het weekendverblijf onvergund te vergroten en permanent te bewonen en in afwachting van de uitspraak langdurig voordeel te blijven halen uit de door henzelf gecreëerde onwettige toestand.*

*Het belang van een goede ruimtelijke ordening door de uitvoering van de gevorderde herstelmaatregel, weegt op tegen de last die er voor de heer [...] en mevrouw [...] uit voortvloeit en de herstellvordering is dan ook niet strijdig met het evenredigheidsbeginsel. (...)*

*De heer [...] en mevrouw [...] voeren verder nog aan dat de redelijke termijn gewaarborgd door artikel 6 EVRM overschreden is en dat een passend rechtsherstel voor de overschrijding van de redelijke termijn erin zou bestaan dat de ingestelde herstellvordering niet wordt ingewilligd.*

*Vooreerst moet worden benadrukt dat het verstrijken van de lange termijn grotendeels te wijten is aan de heer [...] en mevrouw [...] zelf. In eerste aanleg is zonder vertraging beslist over de herstellvordering. Nadat zij waren gedagvaard om te verschijnen voor het hof van beroep op de zitting van 1 juni 1999, hebben de heer [...] en mevrouw [...] herhaaldelijk gevraagd om de zaak uit te stellen, meer bepaald op de zittingen van 1 juni 1999, 26 oktober 1999, 4 september 2000, 4 december 2000, 8 mei 2001, 22 mei 2001, 30 oktober 2001, 26 februari 2002 en ten slotte 27 mei 2002.*

*De zaak is uiteindelijk behandeld op de zitting van 30 september 2002. Opnieuw op vraag van de heer [...] en mevrouw [...] heeft het hof in zijn arrest van 18 november 2002 de beslissing over de herstellvordering opgeschort, in afwachting van een beslissing van de Raad van State over de geweigerde regularisatievergunning.*

*Er is in die periode geen sprake van overschrijding van de redelijke termijn.*

*Wel is door het verstrijken van de periode van meer dan vijfjaar tussen het arrest van de Raad van State van 13 januari 2009 en het verzoek van 26 juni 2014 tot vaststelling van de zaak, de herstellvordering niet binnen een redelijke termijn kunnen behandeld worden.*

*Voormelde vaststelling heeft echter niet tot gevolg dat het hof de herstellvordering zou kunnen afwijzen of milderen. (...)"*

*In de mate dat verzoekers de bevolen herstelmaatregel betwisten, moet worden vastgesteld dat zij reeds in de procedure voor het hof van beroep van Brussel, de huidige argumenten hebben doen gelden. Die argumenten werden niet bijgetreden door het hof van beroep van Brussel.*

*Het beweerdelijk ten onrechte niet weerhouden van het vermoeden van vergunning door het hof van beroep van Brussel en het beweerdelijk niet weerhouden van de andere door het hof van beroep van Brussel beslechte rechtspunten, botst derhalve op een definitief geworden rechterlijke beslissing en laat zich niet verenigen met de uitvoerbare kracht van de in kracht van gewijsde getreden rechterlijke hoofdveroordeling.*

*Overeenkomstig artikel 4.2.14, § 4 VCRO heeft het vermoeden van vergunning niet voor gevolg dat wordt teruggekomen op in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen die het vergund karakter van een constructie tegenspreken. Het beweerdelijk vergund geachte karakter van de constructie is dus op onweerlegbare wijze weersproken door het definitieve arrest van 25 april 2016.*

*Het komt niet toe aan de Raad om het rechterlijk gewijsde, dit is het wettelijk vermoeden dat wat de rechter heeft beslist juist is, te weerspreken in die zin dat de voornoemde constructie die het voorwerp vormt van het bevolen herstel, vergund geacht is.*

*In een rechtsstaat kan enkel door het aanwenden van rechtsmiddelen een in kracht van gewijsde getreden rechterlijke beslissing worden gewijzigd en vermag een orgaan van het actief bestuur, waaronder de Vlaamse Regering, dit niet te doen (zie GwH 17 september 2015, nr. 113/2015, overweging B.8.2).*

*Het gezag van gewijsde waarmee het voornoemde arrest van 25 april 2016 is bekleed met betrekking tot het niet weerhouden van het vermoeden van vergunning en de andere beslechte rechtspunten, brengt mee dat met betrekking tot deze rechtspunten een wettelijk vermoeden geldt dat wat het hof van beroep van Brussel in het arrest van 25 april 2016 heeft beslist, voor waar moet worden aangenomen.*

- b) *Overeenkomstig artikel 6.3.12, § 1, eerste lid VCRO wint de Vlaamse Regering in de procedure, vermeld in artikel 6.3.4, § 5 VCRO een schriftelijk advies in bij de Raad over het verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsomschuld.*

*Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, eerste lid VCRO is de Raad een orgaan van actief bestuur. Met toepassing van het principe van de toegewezen aard van de administratieve macht kan de Raad enkel advies verlenen wanneer een adviesbevoegdheid uitdrukkelijk door of krachtens de wet aan hem is opgedragen (RvS 29 april 2015, nr. 231.029, De Saedeleir).*

*In de mate dat verzoekers doen gelden dat zij "recht hebben op een minnelijke regeling mits betaling van een meerwaarde op de door hen verrichte uitbreiding van hun woning met 6 m<sup>2</sup> grondoppervlakte en 32 m<sup>3</sup> in volume", dient vastgesteld dat hun verzoek de perken te buiten gaat van de adviesbevoegdheid van de Raad in de zin van artikel 6.3.12, § 1, eerste lid VCRO en dat zich geen rechtens vereiste grondslag aandient opdat de Raad aan de Vlaamse Regering een advies verleent over een minnelijke schikking in de zin van 6.4.19 VCRO."*

#### 2.3.4.3.4 Advies over een gemotiveerd verzoek na een eerdere kwijtscheldingsbeslissing

Het komt voor dat een veroordeelde met een eerdere, ambtshalve beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur of beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur reeds een gedeeltelijke kwijtschelding heeft verkregen van de alsdan opeisbare dwangsomschuld, waarna de veroordeelde een gemotiveerd verzoek indient bij de Vlaamse Regering om een nog ruimere kwijtschelding te verkrijgen.

Tot 2020 onderzocht de Raad of er zich nieuwe elementen aandienen die een bijkomende kwijtschelding konden rechtvaardigen.

Die zienswijze werd nadien verfijnd. Sinds 2021<sup>206</sup> bedient de Raad zich van de hieronder aangehaalde standaard-overwegingen wat het beoordelingskader bij dergelijke verzoeken betreft:

##### *"3. Beoordeling*

##### *3.1. Decretaal en beleidsafwegingskader*

*3.1.1. Overeenkomstig artikel 6.3.7, § 2, tweede lid VCRO zijn de adviezen van de Raad te allen tijde gesteund op motieven die worden ontleend aan 1<sup>o</sup> het recht, met inbegrip van de algemene beginselen zoals die*

<sup>206</sup> Advies nr. 880, rolnummer 8415/D van 16 juli 2021.



*specifiek binnen de ruimtelijke ordening gelden en 2° de weerslag van inbreuken op de rechten van derden en op de plaatselijke ordening, meer bepaald het niveau van de goede ruimtelijke ordening van naburige percelen dat zou worden behaald als zich geen schade ten gevolge van een stedenbouwkundig misdrijf of een stedenbouwkundige inbreuk zou hebben voorgedaan.*

*3.1.2. Overeenkomstig artikel 6.3.12, § 1, tweede lid VCRO houdt de Raad in zijn advies, te verlenen overeenkomstig artikel 6.3.4, § 5 VCRO in de procedure over een gemotiveerd verzoek om tijdelijk of definitief af te zien van de verdere inning van een opeisbaar geworden dwangsomschuld, in het bijzonder rekening met de gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of de gedeeltelijke realisatie van het herstel. De Raad toetst zijn advies aan de beleidslijnen die in voorkomend geval opgenomen zijn in het handhavingprogramma Ruimtelijke Ordening, vermeld in artikel 6.1.3, § 1, vierde lid, 6° VCRO.*

*Het Handhavingprogramma Ruimtelijke Ordening 2015 bevat diverse, algemene beleidsregels en specifieke beleidsregels met betrekking tot de invordering van de dwangsom (Parl. St. VI. Parl. 2014-2015, nr. 468/1, 7-8, 14-16, 18-19, 28-29 en 45-46).*

*3.1.3. In het geval dat, zoals te dezen (zie hiervoor, punt 2.2.23), een beslissing werd genomen met toepassing van artikel 6.3.4, § 4 VCRO om de opeisbare dwangsomschuld gedeeltelijk niet in te vorderen, kan de omstandigheid dat in dergelijke omstandigheden al dan niet nieuwe elementen naar voren worden gebracht, een beoordelingselement vormen om een beslissing conform artikel 6.3.4, § 5 VCRO te staven.*

*Er bestaat evenwel geen decretaale of reglementaire grondslag om de beslissingsbevoegdheid met toepassing van artikel 6.3.4, § 5 VCRO in dergelijk geval te beperken tot een onderzoek of in het verzoek al dan niet nieuwe elementen worden aangebracht. Uit de decreetsgeschiedenis van deze bevoegdheid blijkt dat "de beide bevoegdheden van gratificatie in de vierde en vijfde paragraaf [...] elkaars aanspraken niet [beperken], maar nopen tot richtlijnen inzake de afstemming" (MvT, Parl. St. VI. Parl. 2016-2017, nr. 1149/1, 181). De bevoegdheid om een beslissing te nemen met toepassing van artikel 6.3.4, § 4 VCRO sluit dus niet de bevoegdheid uit om een beslissing te nemen met toepassing van artikel 6.3.4, § 5 VCRO.*

*Bij gebrek aan nadere richtlijnen inzake afstemming, wordt te dezen wat het voorliggende dossier betreft geoordeeld dat indien beide beslissingen elkaar niet tegenspreken en samen uitvoerbaar zijn, er sprake is van een afdoende afstemming.*

*Bovendien wordt opgemerkt dat in de beslissing die overeenkomstig artikel 6.3.4, § 4, tweede lid, laatste zin VCRO wordt genomen, rekening dient te worden gehouden met de gestelde handelingen en genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of gedeeltelijke realisatie van het herstel. Een soortgelijke bepaling is niet opgenomen in artikel 6.3.4, § 5 VCRO, zodat hieruit kan worden afgeleid dat de beslissingsbevoegdheid van de minister met toepassing van artikel 6.3.4, § 5 VCRO klaarblijkelijk ruimer kan zijn dan deze van artikel 6.3.4, § 4 VCRO, aangezien ook met andere elementen dan vermeld in artikel 6.3.4, § 4, tweede lid, laatste zin VCRO rekening kan worden gehouden. Zoals hiervoor evenwel is gesteld (zie hiervoor, punt 3.1.2) moet de Raad evenwel rekening houden met de gestelde handelingen en de genomen engagementen met het oog op een correcte uitvoering van de hoofdveroordeling, alsook met de gehele of de gedeeltelijke realisatie van het herstel.*

*Uit de parlementaire voorbereiding blijkt tot slot dat de beslissing om een dwangsom gedeeltelijk of geheel niet in te vorderen een gunstmaatregel uitmaakt (Parl. St. VI. Parl. 2013-2014, nr. 2419/1, 43).*

*De beslissing van de inspecteur om met toepassing van artikel 6.3.4, § 4 VCRO om te dezen de opeisbare dwangsomschuld gedeeltelijk niet in te vorderen, verhindert niet dat met toepassing van artikel 6.3.4, § 5 VCRO een beslissing kan worden genomen omtrent het gedeelte van de dwangsomschuld dat verschuldigd blijft, ongeacht of in het verzoek al dan niet nieuwe elementen worden aangehaald. Het advies van de Raad mag zich derhalve niet tot dat aspect beperken.*

*3.1.4. Tot slot stelt de Raad vast dat de beslissing van de inspecteur op grond van artikel 6.3.4, § 4 VCRO een rechtsverlenende, eenzijdige administratieve rechtshandeling is waarin op definitieve wijze is beslist tot gedeeltelijke kwijtschelding van de aanvankelijk opeisbare dwangsom.*

*3.1.5. Het onderzoek en de adviesverlening van de Raad gebeurt vanuit het hiervoor geschetste decretaal- en beleidsafwegingskader."*

De Raad verleent dus bij gemotiveerde verzoeken van dit type waarbij een ruimere kwijtschelding wordt beoogd, een advies waarbij zijn onderzoek zich dus niet (langer) beperkt tot een onderzoek naar nieuwe

elementen, maar een 'vol' onderzoek betreft waarbij de toetsing dezelfde is als bij een 'gewoon' gemotiveerd verzoek waarmee geen ruimere kwijtschelding wordt beoogd.

## 2.3.5 Bemiddelingsopdrachten

### 2.3.5.1 Regeling sinds 1 maart 2018

Sinds 1 maart 2018 zijn de regels wat de bemiddelingsopdrachten van de Raad betreft licht gewijzigd.<sup>207</sup> De nieuwe regeling heeft weinig tot geen invloed gehad op de werkwijze van de Raad bij de vervulling van de aan hem decretaal toegewezen bemiddelingsopdrachten.

De Raad kan, zoals voorheen, ook na 1 maart 2018 worden verzocht om een buitengerechtelijke bemiddelingspoging te ondernemen tussen een belanghebbende en een herstelbevoegde overheid (met uitzondering van het OM dat sinds 1 maart 2018 geen vetorecht meer heeft tegen een minnelijke schikking op herstelgebied<sup>208</sup>). Daarnaast kunnen de hoven en de rechtbanken in elke stand van het geding en voor de zaak in beraad is genomen, een gerechtelijke bemiddeling bevelen door de Raad. Het instappen in en het verderzetten van de bemiddeling heeft echter steeds een vrijwillig karakter.<sup>209</sup>

Een vermeldenswaardige verandering is dat een belanghebbende om, voor 1 maart 2018 nog een buitengerechtelijke bemiddeling genoemd en sinds 1 maart 2018 een vrijwillige bemiddeling genoemd, kan verzoeken bij de Raad van zodra de bestuurlijke procedure is opgestart om een minnelijke schikking te sluiten<sup>210</sup> of, nieuw ook sinds 1 maart 2018, een dading op herstelgebied<sup>211</sup> te sluiten. Er hoeft dus niet te worden gewacht tot de aanvraag tot een minnelijke schikking of een dading is geweigerd door de gewestelijke of gemeentelijke stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester. In de praktijk is de Raad tot bij het afsluiten van dit verslagboek nog niet verzocht om een vrijwillige bemiddeling op te starten wat een dading op herstelgebied betreft.

In de praktijk gaf de Raad in besproken periode 2017-2021, op twee uitzonderingen na, gevolg aan elk verzoek tot een vrijwillige bemiddeling en elk bevel tot een gerechtelijke bemiddeling. Zodoende wordt elke bemiddeling in aanmerking genomen. Dit houdt in dat steeds en minstens alle betrokken partijen opgeroepen worden voor een installatievergadering waarbij wordt onderzocht of er bereidwilligheid is om in een bemiddelingspoging in te stappen. Immers, zelfs bij een gerechtelijke bemiddeling mag de vrijwilligheid niet zonder meer worden vermoed door de bemiddelaar.

Wat de concrete werkwijze betreft van de bemiddeling zelf kan worden verwezen naar de vroegere verslagboeken.

---

<sup>207</sup> Zie de artikelen 6.3.12/2 tot en met 6.3.12/4 VCRO.

<sup>208</sup> Voor 1 maart 2018 kon de procureur des Konings zich verzetten tegen een minnelijke schikking op herstelgebied. Enkel wanneer een aanvraag tot een minnelijke schikking was geweigerd om een andere reden dan het niet-akkoord van de procureur des Konings, kon een buitengerechtelijke bemiddelingspoging door de Raad worden ondernomen. Zie het toen geldende artikel 6.1.51, § 3 VCRO.

<sup>209</sup> Ook na 1 maart 2018 houden de Raad en de door hem aangestelde, extern opgeleide bemiddelaars vast aan de drie hoekstenen van elke bemiddelingspoging: 1° vrijwilligheid; er is geen schikkingsdwang en elke partij kan zelfs zonder opgave van motieven op elk ogenblik de bemiddelingspoging beëindigen, net zoals de bemiddelaar zelf ook kan vaststellen dat de randvoorwaarden voor een verdere bemiddelingspoging niet langer zijn vervuld; 2° neutraliteit of, beter, meervoudige partijdigheid: de bemiddelaar neemt zelf geen standpunten in, faciliteert de bemiddeling op een wijze waarbij hij of zij zich voor elke partij evenveel inspent en waakt erover dat er een evenwicht is tussen de partijen qua inbreng in de bemiddelingspoging en 3° vertrouwelijkheid: de bemiddelaar rapporteert zelf noch aan de Raad noch aan de rechter over het inhoudelijke luik van een bemiddelingspoging, enkel – doch dit heeft zich in de praktijk tot op heden niet voorgedaan – wanneer partijen hem in onderling akkoord ontslaan van die vertrouwelijkheid, kan dit (theoretisch). Dit biedt een waarborg aan de partijen dat wat ze aan bv. voorstellen, tegenvoorstellen formuleren in de beslotenheid van een bemiddelingspoging niet naar buiten wordt gebracht.

<sup>210</sup> Het gaat om de minnelijke schikking geregeld in de artikelen 6.4.19 tot en met 6.4.22 VCRO.

<sup>211</sup> Het gaat om de dading op herstelgebied geregeld in artikel 6.3.5 VCRO.

In de thans besproken periode 2017-2021 brak ook de mondiale COVID-19-pandemie uit.

Door de coronamaatregelen werd aan de bemiddelaars in de periode van de zogenaamde 'harde' lockdown van 2020, die een verbod op zogenaamde 'niet-essentiële verplaatsingen' inhield, door diverse, bemiddelende partijen de vraag gesteld om een digitaal overleg te houden in het kader van een bemiddelingspoging. Indien gewenst door alle betrokken partijen en opportuun geacht door de bemiddelaar<sup>212</sup>, gebeurde dit.

Niettemin kon hierbij door de bemiddelaars worden vastgesteld dat de unieke specificiteiten en kwaliteiten van een fysiek overleg, bv. interventies door de bemiddelaar in functie van non-verbale communicatie zoals lichaamstaal, minder tot uiting konden komen. Indien mogelijk en indien gewenst door alle betrokken partijen, wordt daarom gestreefd naar een fysiek overleg op een coronaveilige wijze (ventilatie en afstandsregels).

### 2.3.5.2 Afgehandelde bemiddelingsopdrachten

In de besproken periode 2017-2021 handelde de Raad tien bemiddelingsopdrachten af. Het betrof vier vrijwillige bemiddelingspogingen, telkens op verzoek van de vermoedelijke overtreder(s), en zes gerechtelijke bemiddelingspogingen op bevel van het rechtscollege dat kennis had genomen van de herstellvordering in een lopend geding.

- In 2016, dus toen de regeling van voor 1 maart 2018 nog gold, weigerde de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur een aanvraag tot een minnelijke schikking van een vermoedelijke overtreder. Hierna diende de vermoedelijke overtreder bij de Raad een gemotiveerd verzoek in om een buitengerechtelijke bemiddelingspoging op te starten voor de rechterlijke fase was aangevat. In 2018 werd een bemiddelingsakkoord bereikt.
- In 2017 werd een bemiddelingsakkoord bereikt in het kader van een gerechtelijke bemiddeling bevolen door het hof van beroep te Antwerpen.
- In 2017 verklaarde de Raad een verzoek tot een bemiddelingspoging onontvankelijk. Er was al met een in kracht van gewijsde getreden rechterlijke beslissing waartegen de voorziening in cassatie was verworpen een definitieve, gerechtelijke herstelmaatregel bevolen. De VCRO voorziet niet dat in dat geval een bemiddelingspoging nog mogelijk is.
- In 2017 werd een bemiddelingsakkoord bereikt in het kader van een gerechtelijke bemiddeling bevolen door de rechtbank van eerste aanleg Vlaams-Brabant, afdeling Leuven, zetelend in correctionele zaken.
- In 2018 werd een bemiddelingsakkoord bereikt in het kader van een gerechtelijke bemiddeling bevolen door het hof van beroep te Antwerpen.
- In 2019 leidde een vrijwillige bemiddeling tot de vaststelling dat geen akkoord kon worden bereikt en werd de bemiddelingspoging stopgezet.
- In 2019 werd een bemiddelingsakkoord bereikt in het kader van een gerechtelijke bemiddeling bevolen door de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Antwerpen, zetelend in burgerlijke zaken.

---

<sup>212</sup> De bemiddelaars aangesteld door de Raad houden er in principe aan dat bij een overleg in het kader van een bemiddelingspoging alle betrokken personen zelf aanwezig zijn. Net omdat in een bemiddeling ook andere dan (louter) juridisch-technische argumenten doch ook onderliggende belangen of bekommernissen is de aanwezigheid van bv. de vermoedelijke overtreder(s) zelf bij inhoudelijke besprekingen vereist. Wel kan bv. bij de installatievergadering waarbij wordt beslist om al dan niet in te stappen in een bemiddelingspoging en in het geval dit zo is, het bemiddelingsprotocol wordt ondertekend, een vertegenwoordiging door een raadsman volstaan.

- In 2021 werd een bemiddelingsakkoord bereikt in het kader van een gerechtelijke bemiddeling bevolen door de rechtbank van eerste aanleg Limburg, afdeling Tongeren, zetelend in correctionele zaken.
- In 2021 leidde een vrijwillige bemiddeling tot de vaststelling dat geen akkoord kon worden bereikt en werd de bemiddelingspoging stopgezet.
- In 2021 werd een bemiddelingspoging bevolen door de rechtbank van eerste aanleg Limburg, afdeling Tongeren, zetelend in burgerlijke zaken. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur gaf in een brief die niet als vertrouwelijk was bestempeld, aan dat hij niet langer insisterde op de gevorderde herstelmaatregel. De Raad besliste om geen bemiddelingspoging op te starten.

Er werd zodoende bij zes van de acht concreet opgestarte bemiddelingspogingen een bemiddelingsakkoord bereikt in de periode van 2017-2021.

Opnieuw kan worden vastgesteld, zoals in de vroegere verslagboeken, dat zowel in de bestuurlijke als in de rechterlijke fase er significante slaagkansen zijn om tot een buitengerechtelijke oplossing van het geschil te komen via bemiddeling door de Raad en de door hem aangestelde bemiddelaars.

## COLOFON

### **Verantwoordelijke uitgever:**

Wim Vanheel

Vaste secretaris Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering

p.a. Koningin Maria Hendrikaplein 70 bus 95

9000 GENT

[www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be](http://www.hogeraadvoordehandhavingsuitvoering.be)

**Redactie:** Andy De Backer ondersteund door het permanent secretariaat van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering, Departement Omgeving