

Geen stand-still in versoepeling handhavingsbeleid



Rb. Brussel 1 februari 2013 en GwH nr. 177/2013, 19 december 2013

Sinds de VCRO staat het vast dat het herstel van de plaats in de vorige toestand voor bepaalde stedenbouwkundige misdrijven niet langer de principieel te vorderen herstelmaatregel is, maar wel de herstelmaatregel van de meerwaarde.¹ De VCRO voorziet in artikel 6.1.41 § 1, eerste lid immers in een duidelijk afgelijnde 'prioriteitenorde', die bij de inwerkingtreding van de VCRO op 1 september 2009 onmiddellijk van toepassing was op iedere handhavingsprocedure.² Het artikel beperkt de beleidsvrijheid van het handhavend bestuur bij de keuze van de te vorderen herstelmaatregel, en stelt wat genoemd wordt een 'prioriteitenorde' of 'toewijzingsregels' vast in de opgelegde keuze van de herstellvorm.³

In het besproken arrest van 19 december 2013 toetst het GwH de nieuwe regeling aan het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu, zoals gewaarborgd door arti-

kel 23 van de Grondwet. Dat artikel veronderstelt inzake de bescherming van het leefmilieu namelijk een *stand-still*-verplichting, die eraan in de weg staat dat de bevoegde wetgever het beschermingsniveau dat wordt geboden door de van toepassing zijnde wetgeving in aanzienlijke mate vermindert, zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang.⁴ Opmerkelijk is dat de verwijzende rechter (de rechtbank van eerste aanleg te Brussel) bij tussenvonnis zélf had opgeworpen dat 'ernstig kan worden getwijfeld aan de verenigbaarheid van artikel 6.1.41 § 1, eerste lid VCRO met het *stand-still*-beginsel inzake de bescherming van het leefmilieu'. In het arrest van 19 december 2013 antwoordt het GwH op de prejudiciële vraag.

Het GwH beaamt dat de VCRO voorziet in een uitdrukkelijke, billijke en realistische regeling voor de stedenbouwkundige herstellvordering.

Eerst herstel, dan pas meerwaarde!

Vooraleer in te gaan op de procedure voor het GwH, is het nuttig om een kort overzicht te schetsen van de evolutie in de prioriteitenorde van herstelmaatregelen. In de oorspronkelijke versie van de stedenbouwwet van 1962 was de enige vorm van herstel nog het herstel van de plaats in de vorige staat, waardoor een prioriteitenorde natuurlijk niet aan de orde was.⁵ In 1970 kwam daar verandering in, en werd meer variatie gebracht in het palet herstelmaatregelen.⁶ Vanaf dat ogenblik beschikte de gemachtigde ambtenaar van het bestuur ruimtelijke ordening (of het college van burgemeester en schepenen) over een 'stedenbouwkundig appreciatie-recht' over drie vormen van herstel: het herstel in de vroegere staat, het bevelen van aanpassingswerken, of het betalen van een bedrag dat de meerwaarde

- 1 Althans voor wat betreft de publieke herstellvordering op grond van art. 6.1.41 VCRO, maar niet voor herstellvorderingen die uitgaan van particulieren.
- 2 Volgens het nieuwe artikel 6.1.41 § 1, eerste lid VCRO moet een onderscheid worden gemaakt tussen *enerzijds* misdrijven die bestaan uit handelingen die worden verricht in strijd met een stakingsbevel of met stedenbouwkundige bestemmingsvoorschriften, en *anderzijds* de overige misdrijven. Voor de eerste categorie wordt principieel het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand gevorderd. Enkel indien het 'kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen', wordt de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken gevorderd en indien het gevolg van het misdrijf 'kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening' kan de herstelmaatregel bestaan uit de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen. Voor de tweede categorie wordt de betaling van de meerwaarde gevorderd, tenzij wordt aangetoond dat de plaatselijke ordening hierdoor kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad. In dat geval kan alsnog het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken worden gevorderd.
- 3 Gent 16 december 2010, *RABG* 2011, 514-517.

- 4 Zie ook overweging B.5 van het besproken arrest.
- 5 Wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw.
- 6 Wet van 22 december 1970 tot wijziging van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw.



vertegenwoordigt van de wederrechtelijk opgerichte gebouwen.⁷ Dit drieluik werd overgenomen in de coördinatie van de stedenbouwwet in 1996.⁸ In een omzendbrief van 29 juli 1997 werd benadrukt dat het herstel van de plaats in de oorspronkelijke staat de principieel te vorderen herstelmaatregel is. Elke andere herstelmaatregel moest uitdrukkelijk en omstandig gemotiveerd worden, en de meerwaarde werd als herstelmaatregel in bepaalde gevallen principieel uitgesloten.⁹ In het DRO werd de triptiek aan herstelmaatregelen behouden,¹⁰ en het herstel in de oorspronkelijke toestand bleef de principieel te vorderen herstelmaatregel.¹¹

Meerwaarde treedt op het voorplan...

Bij decreet van 4 juni 2003 werd het DRO gewijzigd, waardoor voor stedenbouwmisdrijven die vóór 1 mei 2000 werden gepleegd, in principe steeds de herstelmaatregel van de meerwaarde kon worden aangewend, tenzij (1) bij het niet naleven van een bevel tot staking, (2) indien het misdrijf onaantvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaakt voor omwonenden of (3) indien het misdrijf een zwaarwichtige en onherstelbare inbreuk vormt op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming.¹² De decreetgever benadrukte wel dat voor nieuwe inbreuken het herstel in de vorige staat nog steeds de principieel te vorderen herstelmaatregel vormde.¹³ De verwijzing naar de datum van 1 mei 2000 werd later wel vernietigd door het GwH.¹⁴ In de parlementaire voorbereidingen bij de

VCRO stelt de decreetgever dat door dit tussengekomen arrest van het GwH (oud) artikel 149 §1, derde lid DRO een 'generieke' bepaling is geworden, die zich moeilijk samen laat lezen met de primauteit van het herstel in de oorspronkelijke toestand. Over de plaats van de herstelmaatregel van de bouw- of aanpassingswerken binnen de 'hiërarchie van herstelmaatregelen' zou al helemaal geen duidelijkheid bestaan. Om die reden trachtte de decreetgever te voorzien in een uitdrukkelijke, billijke en realistische regeling, die de handhaving en het herstel van de ruimtelijke ordening verzoent met de beginselen inzake evenredigheid en billijkheid.¹⁵ Een (duidelijke) decretale prioriteitenorde voor herstellvorderingen, waarbij de herstelmaatregel van de meerwaarde de bovenhand neemt, trad in werking.

...en blijft daar ook

Terug naar het besproken arrest. Zoals gezegd, moet het GwH oordelen of de versoepeling in het handhavingsbeleid kan worden aanvaard, dan wel krachtadig halt moet worden toegeroepen. Het GwH wijst er in zijn arrest op dat de beperking van de keuzevrijheid (tot het vorderen van de meerwaarde) niet geldt voor misdrijven die bestaan uit handelingen in strijd met een stakingsbevel of met stedenbouwkundige bestemmingsvoorschriften. Daarnaast stipt het GwH aan dat voor de overige misdrijven, waarvoor in beginsel de betaling van de meerwaarde moet worden gevorderd, toch het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken kan worden gevorderd, indien wordt aangetoond dat de plaatselijke ordening anders kennelijk op onevenredige wijze wordt geschaad. Deze voorwaarden, waaraan de decreetgever de beperking van de keuzevrijheid van de herstellvorderende overheid heeft gekoppeld, rechtvaardigen volgens het GwH de conclusie dat de bescherming van het leefmilieu *niet* in aanzienlijke mate wordt verminderd. Voorts wijst het GwH er nog op dat de decreetgever enkel een regeling heeft getroffen voor de publieke herstellvordering, en dat geen afbreuk wordt gedaan aan de rechten van personen om de schade die zij zouden lijden (bijvoorbeeld als eigenaar van een aanpalend perceel) te doen ophouden door een herstel *in natura*.

7 B. HUBEAU en R. PEREMANS, *De sanctionering van stedenbouwmisdrijven. Strafrechtelijke, administratieve en herstelmaatregelen*, Brugge, die Keure, 1993, 130-131.

8 Decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996.

9 Omzendbrief RO/97/05 van 29 juli 1997 met betrekking tot de toepassing van artikel 68, § 1, c, van het decreet van 4 maart 1997 houdende bekrachtiging van het besluit van de Vlaamse Regering van 22 oktober 1996 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 september 1996 tot coördinatie van de wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw.

10 Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.

11 *Parl.St. VI.P.* 1998-1999, stuk 1332, nr. 1,72.

12 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.

13 *Parl.St. VI.P.* 2002-2003, stuk 1566, nr. 2, 8.

14 GwH nr. 14/2005, 19 januari 2005.

15 *Parl.St. VI.P.* 2008-2009, stuk 2185, nr. 1, 3.



Uit het besproken arrest kunnen twee zaken worden afgeleid. Het GwH bevestigt ten eerste dat maatregelen inzake stedenbouw en ruimtelijke ordening onder de *stand-still*-verplichting inzake de bescherming van het leefmilieu kunnen vallen,¹⁶ maar oordeelt ook dat de decretale prioriteitenorde van artikel 6.1.41 § 1, eerste lid VCRO *niet* voorziet in een aanzienlijke achteruitgang van het beschermingsniveau. Met de huidige prioriteitenorde voor herstelmaatregelen heeft de decreetgever een evenwichtige regeling uitgewerkt, waarbij de meerwaarde dikwijls de primair te vorderen herstelmaatregel

vormt. De afwijking op die regel moet goed worden gemotiveerd, en de inperking van de keuzevrijheid van het bestuur kan niet worden omzeild op basis van een motivering die louter om die reden wordt opgesteld.

Aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid in eerste instantie, en daarna aan de hoven en rechtbanken, om er op toe te zien dat de herstellende overheid zich daadwerkelijk inschakelt in de nieuwe door de decreetgever gewilde hiërarchie, en dat elke afwijkende keuze in een individueel dossier wordt gedragen door pertinente, op de concrete feiten gebaseerde motieven. ■

(Joris Gebruers)

16 Niet elke maatregel inzake stedenbouw en ruimtelijke ordening heeft *ipso facto* een weerslag op het recht op een gezond leefmilieu in de zin van artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet (GwH nr. 113/2010, 14 oktober 2010).

Lichtervelde en Kortenaeken

Zonevreemde basisrechten: nee heb je, ja kun je krijgen



RvS 31 januari 2011, nr. 210.820, Tack en RvVb nr. A/2013/0550, 24 september 2013, Hermans

De artikelen 4.4.10e.v. VCRO verlenen aan de eigenaar van een zonevreemde constructie een principiële (basis) 'recht' om deze constructie te verbouwen, te herbouwen en of/uit te breiden, onder bepaalde strikte voorwaarden. Deze 'basisrechten' verhinderen de vergunningverlenende overheid om een stedenbouwkundige vergunning te weigeren louter en alleen omwille van een tegenstrijdigheid met de geldende bestemmingsvoorschriften. Voor zover er voldaan is aan de decretale voorwaarden, mag met andere woorden de principiële strijdigheid met de bestemming geen reden zijn om een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Omwille van het zonevreemde statuut van deze constructies, zijn deze 'basisrechten' echter te beschouwen als uitzonderingsbepalingen die op een restrictieve wijze moeten worden geïnterpreteerd en toegepast. De beide hier belichte arresten bevestigen dit.

Bewijslast rust op de aanvrager

In de eerste zaak, die werd beslecht door de RvS en die zich afspeelt in het West-Vlaamse Lichtervelde,

wordt de aanvrager van een regularisatievergunning voor een zonevreemde veranda geconfronteerd met een weigering in laatste administratieve aanleg. Hij vraagt aan de RvS de vernietiging van dit weigeringsbesluit, en voert daarbij aan dat de vergunningverlenende overheid niet heeft onderzocht of zijn woning wel 'hoofdzakelijk vergund' is, hetgeen volgens hem in strijd was met het toentertijd geldende artikel 145bis § 1 DRO. De RvS volgt dit standpunt echter niet, en wijst erop dat zij op dit vlak slechts een marginale toetsingsbevoegdheid heeft. Volgens de RvS kon de vergunningverlenende overheid terecht oordelen dat de toepassingsvoorwaarden van de zonevreemde basisrechten niet vervuld waren. Relevant is daarbij dat de RvS er nadrukkelijk op wijst dat het de zaak van de aanvrager is om aan te tonen dat aan de toepassingsvoorwaarden van het decreet wordt voldaan. De aanvrager was op dat vlak in gebreke gebleven, reden waarom de regularisatieaanvraag volgens de Raad kon worden geweigerd.

De RvS heeft dit bewijslastprincipe ook in andere arresten bevestigd. Zo werd bijvoorbeeld beslist