

# Rechtsbescherming in een hertekend handhavend kader na het decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning

Geert DEBERSAQUES

Onderwijsprofessor aan de Vrije Universiteit Brussel, vakgroep Publiekrecht  
Kamervoorzitter in de Raad van State

Katrien KEMPE

Praktijkassistente Katholieke Universiteit Leuven, Instituut voor Administratief Recht  
Advocaat

Steven VERBEYST

Vrijwillig wetenschappelijke medewerker Vrije Universiteit Brussel, vakgroep Publiekrecht  
Advocaat<sup>1</sup>

*Het decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning wijzigt het handhavingskader voor het facet ruimtelijke ordening van de omgevingsvergunning. Voortaan bestaan er administratieve en jurisdictionele handhavingsmechanismen. Deze bijdrage analyseert die vanuit de invalshoek van enkele aspecten van rechtsbescherming, met een focus op de belangrijkste wijzigingen inzake de preventieve, punitieve en curatieve of reparatieve handhavingsmaatregelen en dit zowel aan gerechtelijke als aan administratieve zijde.*

## I. Inleiding

1. Het decreet van 25 april 2014 «betreffende de omgevingsvergunning»<sup>2</sup> (hierna: «OVD») voert een eengemaakte procedure in voor vergunningen en meldingen op het vlak van ruimtelijke ordening en milieu. Van dezelfde datum is het decreet «betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning»<sup>3</sup> (hierna: «DHO»). In

tegenstelling tot de procedurele eenmaking op het vlak van de vergunningsverlening, verkoos de decreetgever dit niet door te trekken op het vlak van de handhaving.<sup>4</sup> Dit houdt in dat de handhaving van het facet ruimtelijke ordening wordt geregeld in de VCRO en de handhaving van de sector milieu in het DABM.

2. Het DHO wijzigt op een aantal fundamentele vlakken de rechtshandhaving inzake ruimtelijke ordening en dus ook de rechtsbescherming. In navolging van veel andere rechtstakken en -domeinen, doet ook het «gewapend bestuur» ten volle zijn intrede. Het DHO voert immers een dubbel handhavingssysteem in: voortaan bestaan er stedenbouwmisdrijven en -inbreuken, waarbij de eerste categorie kan worden bestraft met hetzij – bij voorrang – correctionele straffen hetzij een alternatieve bestuurlijke geldboete. Inbreuken vormen

<sup>1</sup> Deze bijdrage bindt enkel de auteurs en niet de instellingen waartoe zij behoren. Kopij afgesloten op 25 januari 2015.

<sup>2</sup> BS 23 oktober 2014. Dit decreet treedt in werking op een door de Vlaamse Regering per artikel vast te stellen datum. Deze datum valt minstens een jaar na de datum van goedkeuring van het besluit van de Vlaamse Regering waarmee de datum van inwerkingtreding wordt vastgelegd (art. 397 OVD). Het omgevingsvergunningsdecreet zelf blijft onbesproken. Zie niettemin voor een eerste bespreking van dit proceduredecreet bv.: D. DEVOS, «De procedures in het decreet betreffende de omgevingsvergunning: milieuvergunning en stedenbouwkundige vergunning verenigd», *MER* 2014, 171-186; H. SEBREGHTS, S. DE LEENER en J. GEENS, «De omgevingsvergunning: een nieuwe kans voor het algemeen belang?» in J. GHYSELS, R. PALMANS, D. LINDEMANS en M. BOES (eds.), *Vijftig jaar bescherming van het eigendomsrecht. Liber Amicorum Martin Denys*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 295-302.

<sup>3</sup> BS 27 augustus 2014. Ook dit decreet treedt gefaseerd in werking (art. 145 DHO). Het DHO is overigens geen zelfstandig decreet, maar in hoofdzaak een wijzigingsdecreet van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (BS 20 augustus 2009, hierna: «VCRO») en van

het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (BS 3 juni 1995, hierna «DABM»). In het VCRO wordt de hele titel «Handhaving» vervangen, zodat de oorspronkelijke nummering ingrijpend is gewijzigd. In deze bijdrage worden gemakshalve de bepalingen van het VCRO vermeld zoals ze bij de inwerkingtreding van het OVD en het DHO zullen gelden.

<sup>4</sup> Voor de *ratio legis* van deze keuze, zie memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2419/1, p. 4 (hierna: «de memorie van toelichting»).

een aparte categorie van strafbare feiten met als sanctie een exclusieve bestuurlijke geldboete. Ook de handhaving en het herstel worden ontdubbeld. Naast de (behouden) rechterlijke afhandeling, wordt ook voorzien in een administratieve afhandeling, met een rechterlijke controle *ex post*.

Dit maakt dat vanuit het aspect rechtsbescherming twee nieuwe actoren «*in the picture*» komen die voorheen geen of hoogstens een marginale betekenis inzake handhaving kenden: de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak en het Handhavingscollege.<sup>5</sup> Andere actoren krijgen soms een andere invulling.

3. In deze bijdrage wordt enkel ingezoomd op bepaalde aspecten van rechtsbescherming tegen de in het DHO bepaalde (deels nieuwe) preventieve, punitieve en curatieve of reparatieve handhavingsmaatregelen en dit zowel in het gerechtelijke als in het administratieve spoor.<sup>6</sup>

## II. De preventieve handhavingsmaatregelen

### A. Raadgevingen

4. Art. 6.2.3, § 1, eerste lid VCRO bepaalt dat wanneer de bevoegde personen<sup>7</sup> vaststellen dat een stedenbouw-

<sup>5</sup> Dit is het administratief rechtscollege dat vermeld wordt in art. 16.4.19 DABM (art. 6.1.1, 4° VCRO) en dat het vroegere Milieuhandhavingscollege (hierna: «MHHC») opvolgt.

<sup>6</sup> De auteurs zijn zich bewust van hun «arbitraire» keuze. Worden dus niet behandeld: de rechtsbescherming tegen een advies van de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering, de dading van art. 6.3.5 VCRO, het verhaal op de houder van een zakelijk recht (art. 6.3.4, § 2 VCRO) en de bescherming van de koper of de huurder (art. 6.6.2 VCRO), de rechtsbescherming bij het vestigen van de wettelijke hypotheek, de verzegeling (art. 6.4.13 VCRO) enz. Er wordt ook niet ingezet op kwalificatievragen, zoals de aard van de herstellvordering, de weerslag van de Europeesrechtelijke kwalificatie als straf enz. De (nieuwe) maatregelen worden evenmin behandeld: zie voor een eerste beschrijving bv. G. DEBERSAQUES en A. DE BACKER, «Het decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning: een eerste verkennende analyse», *TROS* 2015 in druk; J. DE CONINCK en K. VAN ALSENOY, «Een eerste «screen shot» van het nieuwe handhavingsdecreet ruimtelijke ordening: richting een Vlaamse omgevingshandhaving. Meer bestuur minder rechter?» *MER* 2014, 206-226.

<sup>7</sup> Dit zijn de «personen vermeld in onderafdeling 2 en 3», de stedenbouwkundig inspecteur, de door de Vlaamse Regering aangewezen ambtenaren van het Vlaamse Gewest en de door het college van burgemeester en schepenen aangewezen personeelsleden van de gemeente in kwestie (art. 6.2.3, § 1, tweede lid VCRO). Aan de voormelde personen moeten worden toegevoegd de personen vermeld in onderafdelingen 2 en 3. Uit dit legistiek bochtenwerk kan worden afgeleid dat aan de voormelde opsomming moeten worden toegevoegd: de door het college van burgemeester en schepenen aangewezen personeelsleden «van intergemeentelijke samenwerkingsverbanden bevoegd om de (stedenbouw) misdrijven, omschreven in dit hoofdstuk, op te sporen en vast te stellen» (art. 6.2.4, eerste lid VCRO). Gelet op de draagwijdte van de (stereotiepe) formulering «Onverminderd de bevoegdheden van de agenten en de officieren van gerechtelijke politie» (zie ter zake: A. DE NAUW, «De opsporings- en vaststellingsbevoegdheid van de gerechtelijke politie en de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie» in *Liber amicorum Marc Châtel*, Antwerpen, Kluwer, 1991, (107) 110; G. DEBERSAQUES, B. HUBEAU en P. LEFRANC, *De sanctionering van stedenbouwmisdrijven. Handhavingsmaatregelen*, Brugge, die Keure, 2001, 70, met verwijzingen), geldt deze bepaling niet voor politieambtenaren van de federale en lokale politie.

kundige inbreuk dan wel een stedenbouwkundig misdrijf<sup>8</sup> dreigt te worden gepleegd, zij alle raadgevingen kunnen geven die zij nuttig achten om dat te voorkomen. Raadgevingen zijn preventief van aard, aangezien ze voorafgaan aan het misdrijf of de inbreuk en tot doel hebben deze te voorkomen.<sup>9</sup> De geadresseerde is niet verplicht een einde te maken aan de handeling die hij voornemens is te stellen.

Raadgevingen beïnvloeden de rechtstoestand van de geadresseerde niet. Ze zijn daarom niet vatbaar voor een beroep bij de (administratieve) rechter.

### B. Het stakingsbevel

5. Het stakingsbevel is een preventieve maatregel, gericht op het voorkomen van misdrijven of het voorkomen van schade aan de goede ruimtelijke ordening.<sup>10</sup> Is niemand ter plaatse, dan kan een schriftelijk bevel tot onmiddellijke staking ter plaatse worden aangebracht of kan het mondeling bevel alsnog worden gegeven tijdens een verhoor van de vermoedelijke overtreder (art. 6.4.4, § 1, tweede lid VCRO). Het bevel moet, op straffe van verval, door de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur worden bekrachtigd binnen acht dagen na de betekening van het proces-verbaal.

Enkel de in art. 6.4.4, § 1 VCRO bepaalde (politie)ambtenaren mogen een stakingsbevel opleggen. Een derde benadeelde kan de oplegging van een stakingsbevel niet voorderen. Niets belet evenwel dat deze laatste overeenkomstig het gemene recht de stillegging van de handelingen vordert.<sup>11</sup>

gen), geldt deze bepaling niet voor politieambtenaren van de federale en lokale politie.

<sup>8</sup> Stedenbouwkundige misdrijven zijn de handelingen en omissies opgesomd in art. 6.2.1 VCRO. Zij zijn strafbaar met correctionele gevangenisstraffen dan wel met een «alternatieve bestuurlijke geldboete» van 250.000 euro (art. 6.2.13, § 4 VCRO). Stedenbouwkundige inbreuken daarentegen, zijn de handelingen en omissies opgesomd in art. 6.2.2 VCRO. Zij zijn strafbaar met een «exclusieve bestuurlijke geldboete» van maximum 50.000 euro. Deze inbreuken kunnen alleen met een bestuurlijke boete worden bestraft en dit verklaart waarom de bestuurlijke boete «exclusief» wordt genoemd (toelichting door de bevoegde minister in «Verslag betreffende het ontwerp van decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning», *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, p. 5).

<sup>9</sup> Memorie van toelichting, 27.

<sup>10</sup> Art. 6.4.4, § 1 VCRO. De onmiddellijke staking van een handeling kan worden bevolen als de bevoegde personen vaststellen dat die handeling voldoet aan de materiële omschrijving van een stedenbouwkundig misdrijf of inbreuk «of daarvan het gevolg is». Het voorwerp van het stakingsbevel, m.a.w. de te staken handeling, is ofwel de strafbare handeling zelf ofwel het schadeverwekkend gevolg ervan. Volgens de memorie van toelichting (p. 48) vormt deze omschrijving geen breuk met de vorige regeling. Het voortzetten van handelingen in strijd met het bevel tot staking, de bekrachtigingsbeslissing of, in voorkomend geval, de beschikking in kort geding, is een stedenbouwmisdrijf (6.2.1, eerste lid, 3° VCRO).

<sup>11</sup> Zoals via de gemeenrechtelijke kortgedingprocedure (art. 584 Ger.W.), de vordering tot schorsing van de uitvoering van de omgevingsvergunning voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (hierna: «RvVb»), voor zover er een vergunning voorhanden is, de vordering tot staking op grond van de wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu (*BS* 19 februari 1993) en dit bv. in naam van een gemeente met toepassing van de substitutiemogelijkheid vervat in art. 194 Gemeentedecreet (zie ter zake: M.

6. Het stakingsbevel is een administratieve rechtshandeling. Inzake preventieve rechtsbescherming moet het schriftelijk<sup>12</sup> stakingsbevel<sup>13</sup> aldus formeel worden gemotiveerd, net als de bekrachtigingsbeslissing.<sup>14</sup>

Onder de bij elke besluitvorming toe te passen beginselen van behoorlijk bestuur,<sup>15</sup> past het de hoorplicht te vermelden.<sup>16</sup> In beginsel is bij het opleggen van een stakingsbevel steeds een beroep op de klassieke uitzonderingen op de hoorplicht mogelijk,<sup>17</sup> maar los van het precaire karakter ervan, zal de bevoegde ambtenaar heel vaak maar voldoende kennis hebben van alle relevante feiten en gegevens nadat hij de vermoedelijke dader heeft gehoord.<sup>18</sup> De (nieuwe) mogelijkheid<sup>19</sup> om, indien niemand

ter plaatse is aangetroffen, de vermeende overtreder eerst te horen, waarna a.h.w. «ten kantore» mondeling een stakingsbevel wordt opgelegd, laat steeds – behoudens indien spoedeisendheid is aangetoond<sup>20</sup> – toe dat de vermeende overtreder wordt gehoord en dat derhalve met kennis van zaken kan worden beslist.

7. Inzake jurisdictionele rechtsbescherming is de mogelijkheid behouden<sup>21</sup> voor iedere belanghebbende om voor de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg<sup>22</sup> de opheffing van het (bekrachtigde) stakingsbevel te vorderen. Het betreft een wettigheidstoezicht van het stakingsbevel en de rechter mag zich niet beperken tot een *prima facie*-beoordeling van het bestaan van het misdrijf of de inbreuk waarop dit bevel berust.<sup>23</sup>

8. Onverminderd deze mogelijkheid, kan steeds ambtshalve of op verzoek van belanghebbenden, (uitsluitend) de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur het stakingsbevel intrekken of in omvang beperken (art. 6.4.6 VCRO).

Daarnaast kan de stedenbouwkundig inspecteur ook de toestemming of het bevel geven tot het uitvoeren van beveiligingsmaatregelen (art. 6.4.6 VCRO). Dit bevel neemt dan de vorm aan van bestuursdwang of last onder dwangsom, zodat daarop de hierna te bespreken rechtsbescherming van toepassing is.<sup>24</sup>

De verleende toestemming tot de uitvoering van beveiligingsmaatregelen is een uitvoerbare administratieve rechtshandeling in de zin van art. 14, § 1 RvS-Wet. Een belanghebbende<sup>25</sup> kan die aldus in kort geding betwisten voor de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg dan wel aanvechten met een schorsings- en/of vernietigingsberoep voor de Raad van State.

### C. De aan het stakingsbevel toegevoegde maatregelen

9. Art. 6.4.5 VCRO verleent ambtenaren, personeelsleden, agenten of officieren van gerechtelijke politie de bevoegdheid tot het nemen van alle maatregelen, met in-

BOES, «De inperking van het recht van de inwoners om te procederen in naam van de gemeente of de provincie: een genuanceerd arrest van het Grondwettelijk Hof», *T.Gem.* 2014, 198-206).

<sup>12</sup> Mondelinge stakingsbevelen vallen uiteraard buiten het toepassingsgebied van de wet van 29 juli 1991 «betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen», *BS* 12 september 1991 (hierna: de formele motiveringswet).

<sup>13</sup> Over de draagwijdte, zie inzonderheid: G. DEBERSAQUES en F. CHARLIER, «Ruimtelijke ordening en stedenbouw» in I. OPDEBEEK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, (219) 233-234.

<sup>14</sup> Cass. 27 mei 2010, *Arr.Cass.* 2010, 1537; Gent 1 juni 2012, nr. 2011/RK/369, *TROS-Nieuwsbrief* 2012, afl. 9, 12. Oudere rechtspraak (Gent 7 juni 1996, *CDPK* 1997, 437) oordeelde dat de bekrachtigingsbeslissing geen administratieve rechtshandeling was, maar een decretaal vastgelegde gevolgakte die niet formeel moest worden gemotiveerd.

<sup>15</sup> Andere beginselen gelden uiteraard ook. Zie bv. inzake de toets aan het redelijkheidsbeginsel: Antwerpen 25 mei 2013, nr. AR 2012/RK/143, [www.trosdatabank.be](http://www.trosdatabank.be).

<sup>16</sup> Er kan niet worden betwist dat die te dezen van toepassing is. De hoorplicht houdt immers in dat het bestuur aan de burger de mogelijkheid moet geven om zijn standpunt naar voor te brengen alvorens een beslissing wordt genomen, zeker wanneer een ingrijpende maatregel wordt getroffen (RvS 1 oktober 2009, nr. 196.542, *bvba Illusion en Luyten*). Er kan worden opgemerkt dat de recente rechtspraak van de Raad van State – zoals het voormelde arrest – het vereiste dat de maatregel gegrond is op het persoonlijk gedrag van de betrokkene, niet altijd meer lijkt te stellen (zie ook bv.: RvS 7 augustus 2014, nr. 228.188, *Debleser*; zie voorheen reeds bv.: RvS 8 juli 2004, nr. 133.649, *Caluwaerts*; RvS 8 juli 2004, nr. 133.650, *Willems*). In voorkomend geval moet ook de Salduz-wetgeving worden nageleefd bij het verhoor, zowel als de handeling een stedenbouwmisdrijf uitmaakt (zie COL 8/2011 van het College van procureursgeneraal bij de hoven van beroep van 13 juni 2013 – Richtlijn inzake de organisatie van de bijstand door een advocaat vanaf het eerste verhoor binnen het kader van het Belgisch strafprocesrecht, [http://www.om-mp.be/omzendbrief/4795352/col\\_82011\\_dd\\_13\\_06\\_2013\\_herziene\\_versie\\_van\\_13\\_06\\_2013.html](http://www.om-mp.be/omzendbrief/4795352/col_82011_dd_13_06_2013_herziene_versie_van_13_06_2013.html)) als wanneer zij een inbreuk vormt (zie ook *infra*, nr. 18).

<sup>17</sup> Bv. het dringende karakter van de beslissing, waarbij het bestuur dit zal moeten aantonen. Zie over de draagwijdte van de uitzonderingen op de hoorplicht, inzonderheid: I. OPDEBEEK, «De hoorplicht» in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, (235) 249-255; K. MAN, «De hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur», *Jura Falc.* 2006, (331) 348-354.

<sup>18</sup> Blijkt dit niet, dan is de beslissing op onzorgvuldige wijze tot stand gekomen en kan derhalve het materiële motiveringsbeginsel en/of het zorgvuldigheidsbeginsel zijn miskend.

<sup>19</sup> In de memorie van toelichting (p. 48) wordt enkel verwezen naar het praktische voordeel dat dit biedt.

<sup>20</sup> Waarbij zal moeten worden aangetoond dat het uitnodigen *post factum* met het oog op verhoor om dan alsnog het bevel te geven, te laat zou zijn.

<sup>21</sup> De vroegere rechtspraak en rechtsleer blijven derhalve gelden. Zie over de rechtsbescherming tegen een stakingsbevel bv.: T. EYSKENS, «Waarom het Hof van Beroep beter een halt had toegeroepen aan de Vlaamse stakingsbeveler» (noot onder Antwerpen 12 november 2008), *TROS* 2009, 50. M.b.t. het stakingsbevel en de gedeeltelijke opheffing, zie i.h.b.: S. DE RIDDER, «De (gedeeltelijke) opheffing van een bekrachtigd stakingsbevel nader bekeken» (noot onder Voorz. Rb. Antwerpen 20 oktober 2008)), *TBO* 2009, 39-43.

<sup>22</sup> Dit sluit de rechtsgang bij de Raad van State uit (RvS 22 juni 2000, nr. 88.189, *Racing Club Roeselare*).

<sup>23</sup> Cass. 8 februari 2013, *Arr.Cass.* 2013, 395, conclusie advocaat-generaal C. VANDEWAL.

<sup>24</sup> Zie *infra*, nrs. 35 e.v.

<sup>25</sup> Het is namelijk niet ondenkbaar dat belanghebbenden bijvoorbeeld tegen de toestemming tot de uitvoering van beveiligingsmaatregelen zouden willen optreden indien zij van oordeel zijn dat dit een verkapt verdere uitvoering van de wederrechtelijke handelingen zou inhouden.

begrip van verzegeling, inbeslagname van materiaal en materieel, om het bevel tot staking, de bekrachtigingsbeslissing of, in voorkomend geval, de beschikking in kort geding onmiddellijk te kunnen toepassen. Deze maatregelen ontlenuen hun rechtsgrond aan het in art. 6.4.4, § 1 VCRO bedoelde stakingsbevel.<sup>26</sup>

10. Het VCRO bepaalt niet uitdrukkelijk de rechtsbescherming die geldt voor deze aan het stakingsbevel toegevoegde maatregelen.<sup>27</sup> In de memorie van toelichting<sup>28</sup> wordt, verwijzend naar het arrest van het Hof van Cassatie van 23 april 2012,<sup>29</sup> de rechtsopvatting verdedigd dat «de rechterlijke controle op deze aan het stakingsbevel toegevoegde maatregel verloopt [...] op dezelfde wijze als die op het stakingsbevel zelf, met name via de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg». Kortom, *accessorium sequitur principale*.

Vraag is of, in rechte, dit standpunt de stelligheid geniet die het poneert.

De materiële bevoegdheid «in kort geding» die art. 6.4.4, § 4 VCRO aan de voorzitter toekent, heeft een specifiek karakter en slaat alleen op de opheffing van het bekrachtigde stakingsbevel.<sup>30</sup> Het is zeer de vraag of de «bedoeling van de decreetgever» wel kan volstaan om deze specifieke procedure toepasselijk te achten op deze maatregelen, als men vaststelt dat deze zich overigens ook kunnen aandienen na de beschikking in kort geding en dus na uitputting van de rechtsmacht van de kortgeding-rechter. Dit kan alvast niet zonder meer worden afgeleid uit het in de memorie vermelde cassatiearrest van 23 februari 2012,<sup>31</sup> noch uit het in de toelichting opgeworpen gezagsargument dat «de bewuste bepaling [...] reeds in 1970 in de Stedenbouwwet is geïntroduceerd en [...] tot op heden onveranderd [bleef] gehandhaafd, zonder dat zij ooit tot noemenswaardige problemen heeft geleid».<sup>32</sup>

<sup>26</sup> Cass. 23 februari 2012, *Arr.Cass.* 2012, 440, conclusie advocaat-generaal C. VANDEWAL.

<sup>27</sup> Zie ook de opmerking van de Raad van State, afdeling Wetgeving, die deze bevoegdheden zeer ingrijpend vond en misschien niet verenigbaar achtte met art. 1 van het eerste aanvullend Protocol ECRM, alsook dat bovendien zou moeten worden voorzien in de mogelijkheid tot rechterlijke controle (Adv. RvS 54.879/1 bij het voorontwerp van decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2419/1, p. 227-228, opmerkingen 18 en 20).

<sup>28</sup> Memorie van toelichting, 49.

<sup>29</sup> Cass. 23 februari 2012, *Arr.Cass.* 2012, 440, conclusie advocaat-generaal C. VANDEWAL.

<sup>30</sup> Gent 1 april 2011, nr. 2009/RK/316, *TROS-Nieuwsbrief* juni 2011, [www.trosdatabank.be](http://www.trosdatabank.be).

<sup>31</sup> In dit arrest is enkel overwogen dat «Uit deze bepalingen volgt dat de in art. 155 genoemde maatregelen hun rechtsgrond ontlenuen aan het in art. 154 bedoelde stakingsbevel, zodat door de opheffing van het stakingsbevel ook de bijkomende maatregelen van rechtswege een einde nemen» en dat «Het middel dat ervan uitgaat dat de zegellegging in het raam van het stakingsbevel eerst een einde neemt wanneer het bestuur een proces-verbaal van ontzegeling heeft opgesteld, berust op een verkeerde rechtsopvatting». Kortom, de thans gestelde rechtsvraag lag niet voor.

<sup>32</sup> Memorie van toelichting, 49.

Bij gebreke van een uitdrukkelijke bepaling die deze maatregelen binnen het bereik brengt van deze specifieke bevoegdheid van de voorzitter, en in het licht van het staatsbestel dat procedureregels voor hoven en rechtbanken een voorbehouden, federale aangelegenheid uitmaken en dus niet worden «vermoed» te zijn gewijzigd zonder uitdrukkelijke decretale bepaling gegrond op art. 10 BWHI, zijn er integendeel geen redenen om voor geschillen inzake deze maatregelen de gewone bevoegdheidsregels ter zake niet toe te passen.<sup>33</sup> Indien deze maatregelen bovendien administratieve handelingen zijn, sluit overigens niets de toegang – eventueel bij uiterst dringende noodzakelijkheid – uit tot de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak.

11. De Vlaamse decreetgever preciseerd niet of de vermelde exclusieve intrekingsbevoegdheid van de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur met betrekking tot een stakingsbevel eveneens geldt voor de intrekking van de aan het stakingsbevel toegevoegde maatregelen. Er dient met andere woorden in dit geval toepassing te worden gemaakt van de gemeenschappelijke opheffings- en intrekkingenleer.<sup>34</sup>

### III. Punitieve handhavingsmaatregelen

#### A. Administratieve handhavingsmaatregelen

##### 1° Bestuurlijke geldboete

##### a) Exclusieve bestuurlijke geldboete voor inbreuken

##### (1) Exclusieve bestuurlijke geldboete als straf

12. Stedenbouwkundige inbreuken<sup>35</sup> worden exclusief bestraft vanuit het bestuurlijke handhavingskader door middel van een bestuurlijke geldboete (art. 6.2.2 VCRO).

<sup>33</sup> Naar gelang de concrete omstandigheden is aldus bevoegd de territoriaal bevoegde rechtbank van eerste aanleg – de exclusieve aard van de in art. 6.4.4, § 4 VCRO toegekende bevoegdheid heeft overigens tot gevolg dat in een dergelijke procedure de algemene bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg niet geldt (Gent 1 april 2011, nr. 2009/RK/316, *TROS-Nieuwsbrief* juni 2011, [www.trosdatabank.be](http://www.trosdatabank.be)) –, de beslagrechter met toepassing van art. 1395 Ger.W. indien het beslag zich aandient als een «barend beslag», in spoedeisende gevallen de voorzitter van de rechtbank met toepassing van art. 584 Ger.W. (bv. bij beslag op essentiële goederen nodig voor de bedrijfsvoering), in welk geval deze procedure dan een «klassiek» burgerlijk kort geding betreft, oordelend *prima facie* en dus te onderscheiden van de procedure vastgelegd in art. 6.4.4, § 4 VCRO.

<sup>34</sup> Die houdt in dat de bevoegdheid (voor zowel opheffing als intrekking van de desbetreffende administratieve maatregel) bij de administratieve overheid ligt die de rechtshandeling in kwestie heeft gesteld, van haar hiërarchische overste (de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, zie: memorie van toelichting, 49) of de administratieve overheid die de handeling had moeten stellen (M. VAN DAMME en F. DE KEGEL, *Intrekking van administratieve rechtshandeling in Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 1994, nrs. 19 en 32. Zie eveneens: J. DEMBOUR, *Droit administratif*, Luik, ULg, 1978, 310).

<sup>35</sup> Spijts de opmerking in de memorie van toelichting (p. 25) dat «de meeste stedenbouwkundige inbreuken» voormalige misdrijven zijn die gedepenaliseerd worden (waaronder het instandhoudingsmis-



Deze boete is een sanctie waarbij de gewestelijke beoetingsambtenaar<sup>36</sup> de overtreder<sup>37</sup> ertoe verplicht een geldsom<sup>38</sup> te betalen (art. 6.2.7, § 1, eerste lid VCRO).<sup>39</sup>

13. De bestuurlijke geldboete is een niet-penale straf. Dit heeft zijn gevolgen. Ze valt aldus buiten het – nationale of internrechtelijke – materiële strafrecht. Hierop zijn evenmin de (internrechtelijke) procedurele waarborgen van toepassing die normaal in een strafprocedure gelden.<sup>40</sup>

Dit belet evenwel niet dat deze bestuurlijke beoetingsbeslissing een «straf» is in de zin van art. 6, eerste lid en art. 7 EVRM, zoals dit begrip autonoom wordt geïnterpreteerd door het EHRM. Ze beantwoordt aan de klassieke Engel-criteria die het EHRM als kwalificatiecriteria hanteert.<sup>41</sup> Aangaande het eerste Engel-criterium moet

weliswaar worden opgemerkt dat de bestuurlijke geldboete internrechtelijk niet wordt geacht strafrechtelijk van aard te zijn, maar deze interne kwalificatie als *bestuurlijk* is niet decisief. Er is daarentegen onmiskenbaar wel voldaan aan het tweede Engel-criterium dat volgens het EHRM het belangrijkste is<sup>42</sup>: enerzijds geldt de inbreuk onmiskenbaar voor alle burgers en anderzijds heeft de geldboete een repressief en preventief oogmerk.<sup>43</sup> Het gevolg is dat ze valt binnen de actieradius van art. 6 en 7 EVRM.

De waarborgen van die bepalingen moeten in acht worden genomen, maar deze internationaalrechtelijke kwalificatie heeft niet tot gevolg dat die geldboete in de Belgische wetgeving van strafrechtelijke aard zou zijn.<sup>44</sup> Een en ander betekent onder meer wel dat de overtreder steeds toegang moet hebben tot een rechter «met volle rechtsmacht» die alle waarborgen biedt van art. 6 EVRM.

drijf), geldt dit enkel voor de inbreuken opgesomd in art. 6.2.2, 1°, 4° en 6° VCRO. De overige inbreuken zijn nieuwe inbreuken.

<sup>36</sup> D.i. de beoetingsambtenaar, bevoegd voor het geheel of voor onderdelen van het grondgebied van het Vlaamse Gewest, die de Vlaamse Regering daarvoor heeft aangesteld (art. 6.1.1, 2° VCRO).

<sup>37</sup> Voor dit begrip, zie art. 6.1.1, 6° VCRO. Het begrip «overtreder» moet worden begrepen als een generieke term, waarbij geen formeel onderscheid wordt gemaakt tussen daders, mededaders en medeplichtigen. De Raad van State, afdeling Wetgeving, had in zijn advies opgemerkt dat door geen onderscheid te maken tussen daders, mededaders en medeplichtigen, de initieel ontworpen regeling op gespannen voet stond met het vereiste van de evenredigheid van straffen en sancties (Adv. RvS 54.879/1 bij het voorontwerp van decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning, *Parl.St.* Vl.Parl. 2013-14, nr. 2419/1, p. 47).

<sup>38</sup> Voor alle exclusieve geldboetes geldt één tariefvork: van 0 euro – bij gebrek aan decretaal bepaalde minimumboete – tot maximum 50.000 euro (art. 6.2.2 VCRO), te vermeerderen met de opdecimen die van toepassing zijn voor de strafrechtelijke geldboetes (art. 6.2.7, § 1, tweede lid VCRO).

<sup>39</sup> Deze sanctie is, net als de strafsanctie bij een stedenbouwkundig misdrijf, klaarblijkelijk niet bedoeld om in te grijpen op het herstel van de goede ruimtelijke ordening, maar heeft een leedtoevoegend karakter.

<sup>40</sup> Dit heeft een aantal gevolgen: zo moet het beginsel *nullum crimen sine culpa* niet onverkort worden toegepast, gelden de regels inzake samenloop en verzachtende omstandigheden bij de straftoemeting niet automatisch, geldt de probatieregelgeving niet, is er geen verhoging met de wettelijke opdecimen, worden de boetes niet geregistreerd op het strafblad van de overtreder e.d.m. (zie ter zake: C. VAN DEN WYNGAERT, B. DE SMET en S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2014, 412-413). In de praktijk blijkt dat de decreetgever dezelfde of vergelijkbare regels heeft opgenomen in de VCRO (zie bv. art. 6.2.7 VCRO dat de boetes verhoogt met de opdecimen).

<sup>41</sup> Namelijk de juridische kwalificatie van de inbreuk in het nationale recht, de aard van de inbreuk en de zwaarte van de sanctie die aan de betrokkene kan worden opgelegd (zie: EHRM (Grote Kamer) 8 juni 1976, Engel e.a. t/ Nederland, nrs. 80-82; EHRM (Grote Kamer) 10 februari 2009, Zolotoukhine t/ Rusland, nr. 53). Het tweede en het derde criterium zijn alternatief en niet noodzakelijkerwijs cumulatief, zij het dat een cumulatieve benadering mogelijk is indien de analyse van elk criterium afzonderlijk het niet mogelijk maakt een duidelijke conclusie aan te reiken over de vraag naar het bestaan van een «strafvervolg» (zie o.m.: EHRM (Grote Kamer) 10 februari 2009, Zolotoukhine t/ Rusland, nr. 53; EHRM 14 januari 2014, Muslija t/ Bosnië en Herzegovina, nr. 26, met verdere verwijzingen). Volgens het Hof van Cassatie is er «sprake van een strafvervolg als bedoeld in art. 6.1 EVRM wanneer deze vervolging beantwoordt aan een strafrechtelijke kwalificatie volgens het interne recht, de inbreuk volgens haar aard geldt voor alle burgers of de sanctie op de inbreuk volgens haar aard

## (2) Het bestuurlijk sepot

14. De gewestelijke beoetingsambtenaar heeft een bestuurlijke sepotbevoegdheid. Dit volgt uit het feit dat stedenbouwkundige inbreuken *kunnen* worden bestraft met een exclusieve bestuurlijke geldboete (art. 6.2.6 VCRO).

Aan het bestuurlijk sepot zijn geen decretale voorwaarden verbonden. Het is bij elke inbreuk mogelijk en niets belet dat er voorwaarden aan worden gekoppeld te vergelijken met de *pretoriaanse* probatie door het openbaar ministerie.

15. Een bestuurlijk sepot dient wel te berusten op deugdelijke motieven en gegrond te zijn op objectieve en transparante (beleids)criteria, gericht op gelijkheid en rechtszekerheid. Voorts dienen die motieven ook te kunnen worden ingepast in het doelstellingenartikel 6.1.2 VCRO.<sup>45</sup>

Aangezien uitdrukkelijk is bepaald dat de Vlaamse Regering – en dus niet de administratie – is belast met de coördinatie en de inhoudelijke invulling van het handhavingsbeleid inzake de ruimtelijke ordening (art. 6.1.3., § 1 VCRO),<sup>46</sup> is voorgeschreven dat de gewestelijke hand-

en haar ernst een repressief of preventief oogmerk heeft» (Cass. 29 januari 2013, *Arr.Cass.* 2013, 262, conclusie advocaat-generaal M. DE SWAEF; Cass. 25 februari 2014, *Arr.Cass.* 2014, 527).

<sup>42</sup> EHRM (Grote Kamer) 23 november 2006, Jussila t/ Finland, nr. 38; zie ook: RvS 17 december 2014, nr. 229.581, De Winne.

<sup>43</sup> Het EHRM houdt bij de beoordeling van dit tweede criterium voornamelijk rekening met twee indicatoren: enerzijds de vraag of de inbreuk geldt voor alle burgers, dan wel slechts voor een bijzondere groep personen, en anderzijds de vraag of de sancties die op de inbreuk gesteld zijn een repressief en preventief oogmerk hebben (EHRM 21 februari 1984, Öztürk t/ Duitsland, nrs. 52-53). P. GIL-LIAUX, *Droit(s) européen(s) à un procès équitable*, Brussel, Bruylant, 2012, 185-195.

<sup>44</sup> GwH 16 juli 2009, nr. 119/2009, overweging B.6.2.

<sup>45</sup> Deze bepaling, die een *novum* vormt, expliciteert dat de toepassing van de gehele titel «Handhaving» van het VCRO – dus ook inzake de sancties op inbreuken en misdrijven – strekt tot de vrijwaring van de goede ruimtelijke ordening bedoeld in art. 4.3.1, § 2 VCRO.

<sup>46</sup> Dit «met inachtneming van de prerogatieven van de bevoegde overheden». Hiermee worden de gemeentelijke (bv. de lokale politie)

havingsprioriteiten en de gewestelijke beleidslijnen inzake het bestuurlijke sepot worden geëxpliciteerd in het *Handhavingsprogramma Ruimtelijke ordening* (art. 6.1.3, 1, vierde lid, 2° VCRO). Dit strekt er immers toe het handhavingsbeleid van de Vlaamse Regering kenbaar te maken.<sup>47</sup> Dit maakt het wel mogelijk de sepotbeslissing beleidsmatig te toetsen aan die criteria, alsook aan bijvoorbeeld algemene beginselen en praktijken zoals «*de minimis non curat praetor*»,<sup>48</sup> zonder dat dit inhoudt dat deze «beleidslijnen» en «prioriteiten» op zich rechtsgevolgen voor de bestuurde creëren.<sup>49</sup> Het Handhavingsprogramma richt zich enkel tot de (gewestelijke) handhavingsinstanties.<sup>50</sup>

16. De benadeelde derde – bv. de klager – wordt, in tegenstelling tot bij het gerechtelijk sepot, niet in kennis gesteld van de bestuurlijke sepotbeslissing. In tegenstelling tot wat is bepaald in art. 5bis Voorafgaande Titel Sv., bevat het VCRO immers geen verwittigingsplicht. Niets belet dat de benadeelde, onder verwijzing naar het Open-

en de federale (bv. de federale politie) prerogatieven bedoeld (cf. memorie van toelichting, 20).

<sup>47</sup> Memorie van toelichting, 21. Vergelijk met het sepot door het openbaar ministerie, waar de (soevereine) beslissing tot sepot moet worden getroffen, rekening moet houden met de richtlijnen betreffende het strafrechtelijk beleid (art. 134ter Ger.W.), gemotiveerd moet zijn (art. 28quater Sv.) en aan de benadeelde moet worden meegegeeld (art. 5bis Voorafgaande Titel Sv.). Het motiveren van de beslissing tot gerechtelijk sepot werd tijdens het parlementaire debat als essentieel, legitiem en zelfs absoluut noodzakelijk bestempeld (Verslag over het wetsontwerp «tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek», *Parl.St. Senaat 1997-98*, nr. 1704/4, p. 344 e.v.). Zie te dezen de Omzendbrief nr. COL 12/98 van het College van Procureurs-generaal bij de hoven van beroep van 1 oktober 1998, 21 ([http://www.om-mp.be/omzendbrief/4016665/omzendbrief\\_col\\_12\\_d\\_d\\_1\\_oktober\\_1998.html](http://www.om-mp.be/omzendbrief/4016665/omzendbrief_col_12_d_d_1_oktober_1998.html)) en de verplicht te hanteren lijst van motieven gevoegd als bijlage 1 bij deze omzendbrief (vervangen door COL 14/2011 van het College van Procureurs-generaal bij de hoven van beroep van 15 december 2011 ([http://www.om-mp.be/omzendbrief/4823184/col\\_142011\\_dd\\_15\\_12\\_2011.html](http://www.om-mp.be/omzendbrief/4823184/col_142011_dd_15_12_2011.html))). Zie omstandig over dit sepot inzonderheid: D. VAN DAELE, «Het opportuniteitsbeginsel en de afhandeling van strafzaken in België», *Strafblad* 2010, 194-206.

<sup>48</sup> Verslag over het wetsontwerp «tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek», *Parl.St. Senaat 1997-98*, nr. 1-704/4, p. 151.

<sup>49</sup> Vergelijk met de rechtstreekse aanvechting door de bestuurde van een ruimtelijk structuurplan dat ook een beleidsdocument is: RvS 16 februari 2005, nr. 140.739, Rabaey; RvS 8 oktober 2008, nr. 186.915, Vermeire; zie ook in dezelfde zin wat het Oppervlakedelfstoffenplan betreft: RvS 19 augustus 2010, nr. 206.918, vzw Milieufrent Omer Wattez; RvS 16 februari 2012, nr. 218.016, vzw Milieufrent Omer Wattez.

<sup>50</sup> Zie in deze zin wat de beleidsregels betreft vervat in het (aan het Handhavingsprogramma voorafgaande) Handhavingsplan 2010: Cass. 27 maart 2012 (*Arr.Cass.* 2012, 800), waarin werd geoordeeld dat de bodemrechter de beoordeling van een herstellvordering niet moet schorsen – regel voortvloeiend uit het handhavingsplan volgens verzoeker – in geval van onverenigbaarheid met latere beleidsregels of aanbevelingen die in een handhavingsplan zijn opgenomen. Zie in dezelfde zin wat de richtlijnen betreft van het strafrechtelijk beleid vastgelegd krachtens art. 143ter Ger.W. inzonderheid: A. DE NAUW, «De wet tot instelling van een college van procureurs-generaal: tussen droom en vrees, enkele verwachtingen» in P. TRAESE en A. DE NAUW (eds.), *Strafrecht. Wie is er bang van het strafrecht?*, Gent, MYS & Breesch, 1998, 31, die tot de «voorzichtige conclusie» komt dat het louter interne dienstvoorschriften betreft.

baarheidsdecreet van 26 maart 2004,<sup>51</sup> zich informeert naar de stand van zaken en een afschrift vraagt van de sepotbeslissing, als die beslissing op schrift is gesteld.

Voor deze geïnformeerde derde benadeelde staan tegen het bestuurlijk sepot de traditionele niet-georganiseerde administratieve beroepen open, zoals het willig beroep of het verzoek tot heroverweging.<sup>52</sup> Een rechterlijke toetsing van het bestuurlijk sepot daarentegen, is voor de derde benadeelde niet mogelijk. Het bestuurlijk sepot is weliswaar geen (quasi-)jurisdictionele beslissing, zoals het sepot door de procureur des Konings,<sup>53</sup> maar aangezien de gewestelijke beboetingsambtenaar vrij kan beslissen al dan niet bestuurlijk te bestraffen dan wel bestuurlijk te seponeren, dient de sepotbeslissing te worden gekwalificeerd als een gewilde onthouding of weigering om van een louter facultatieve bevoegdheid (tot bestraffing) gebruik te maken. Een dergelijke sepot-«beslissing» is daarom geen voor de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak aanvechtbare rechtshandeling.<sup>54</sup> Ook een weloverwogen onthouding is immers een onthouding.<sup>55</sup>

Het is voorts evenmin een definitieve beslissing: naar analogie met het gerechtelijk sepot door het openbaar ministerie<sup>56</sup> mag worden aangenomen dat het bestuurlijk sepot de gewestelijke beboetingsambtenaar de bevoegdheid niet ontnemt om op deze beslissing, binnen de verjaringstermijn, terug te komen. Het sepot doet daarom geen rechten ontstaan.

17. Een andere vraag is of de burger zich kan beklagen<sup>57</sup> over het feit dat de gewestelijke beboetingsambtenaar expliciet dan wel impliciet<sup>58</sup> heeft beslist zijn zaak niet te seponeren.<sup>59</sup> Een rechtstreeks jurisdictioneel beroep tegen

<sup>51</sup> BS 1 juli 2004.

<sup>52</sup> Het willig beroep behoort niet tot de stedenbouwregelgeving, maar geldt als een algemeen principe, zonder dat enige normatieve tekst daarin heeft voorzien (zie: RvS 25 maart 2004, nr. 129.710, Vermeiren en Olbrechts).

<sup>53</sup> Aangezien de beslissing waarbij het openbaar ministerie een klacht seponereert geen rechterlijke beslissing is, is zij niet vatbaar voor casatieberoep (Cass. 23 januari 2008, *Arr.Cass.* 2008, 203) (cf. verslag over het wetsontwerp «tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek», *Parl.St. Senaat 1997-98*, nr. 1-704/4, p. 20).

<sup>54</sup> Gelet op de toegewezen rechtsmacht van het Handhavingscollege, heeft dit geen rechtsmacht om de beslissing tot bestuurlijk sepot te beoordelen.

<sup>55</sup> RvS 20 mei 2003, nr. 119.580, Hermans.

<sup>56</sup> C. VAN DEN WYNGAERT, B. DE SMET en S. VANDROMME, *o.c.*, 783.

<sup>57</sup> Argumenten kunnen zijn dat deze weigering in strijd is met het gelijkheidsbeginsel, omdat aan de betrokkene een bestuurlijke sanctie wordt opgelegd, terwijl aan een ander, van wie wordt beweerd dat hij zich in dezelfde toestand zou bevinden, geen sanctie wordt opgelegd, de strijdigheid met het recht op een eerlijk proces enz.

<sup>58</sup> Bv. door het voornemen te uiten een bestuurlijke geldboete op te leggen. Deze dient zich in ieder geval niet aan als een impliciete weigeringsbeslissing tot sepot, die zou kunnen worden bestreden met toepassing van art. 14, § 3 RvS-Wet, omdat in dit geval «de administratieve overheid niet verplicht is te beschikken».

<sup>59</sup> De beslissing tot sepot is door de geadresseerde zelf van dit sepot niet aanvechtbaar, zelfs al zou de gewestelijke beboetingsambtenaar

deze (voorbereidende) handeling staat niet open voor de (bestuurs)rechter. Dit belet niet dat een rechterlijke toetsing van de concrete toepassing van de keuze en opportuniteitsmogelijkheid om te bestraffen mogelijk is in het raam van het (latere) jurisdictioneel beroep tegen de opgelegde bestuurlijke geldboete.<sup>60</sup>

### (3) De rechtsbescherming in de administratieve procedure

18. De procedure<sup>61</sup> start met het opstellen door de verbalisanten van een verslag van vaststelling dat zij onmiddellijk bezorgen aan de gewestelijke beboetingsambtenaar (art. 6.2.5 VCRO). Niets verzet zich ertegen dat de vermoedelijke overtreeders (en getuigen) worden gehoord ter gelegenheid van dit vaststellen en dat deze verklaringen worden opgenomen of gevoegd bij dit vaststellingsverslag.<sup>62</sup> Een dergelijk verslag is geen aanvechtbare rechtshandeling.<sup>63</sup>

Art. 6.2.5 VCRO bepaalt niet binnen welke termijn dit vaststellingsverslag moet worden bezorgd aan de vermoedelijke overtreeders. Dit dient dus te gebeuren binnen een redelijke termijn.<sup>64</sup> Voorts zal bijvoorbeeld *in concre-*

de feiten bewezen achten, maar om opportuniteitsredenen beslist om de procedure te beëindigen zonder bestuurlijke geldboete (in dezelfde zin wat het tuchtrecht betreft, inzonderheid: RvS 11 juni 2012, nr. 219.701, Engelen).

<sup>60</sup> Dit sluit aldus aan bij de rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake het gerechtelijk sepot (zie: Cass. 15 februari 2000, *T.Strafr.* 2000, 122, noot T. VANDER BEKEN). Zo wijst de annotator bij dit arrest (p. 124) erop dat de overtreder met alle middelen van recht kan trachten te bewijzen dat de vervolging *in casu* onredelijk of willekeurig was.

<sup>61</sup> De procedure is naar het model van art. 16.4.40 e.v. DABM (memorie van toelichting, 31). Er kan aldus nuttig worden verwezen naar de rechtspraak van het MHC (zie: C. BILLIET, «Punitieve handhaving in de bestuursrechtspraak: recente rechtspraak van het Milieuhandhavingcollege», *TMR* 2013, 117-140).

<sup>62</sup> Voor het recht op bijstand van een advocaat bij dit verhoren en de omzetting van de zgn. Salduz-problematiek naar de administratieve procedure – het voornemen tot beboeting maakt «*a criminal charge*» uit, maar is intern geen vervolging, zodat art. 47bis Sv. in dit geval geen toepassing vindt – zie de principes zoals die op overeenkomstige wijze blijken uit de vaste rechtspraak van de Raad van State inzake het opleggen van een administratieve geldboete wegens beschadiging van het wegdek door overlading van een voertuig (RvS 6 oktober 2014, nr. 228.656, bvba Vuylsteke; RvS 18 november 2014, nr. 229.197, Van Laere en nv Transport Cluyse; RvS 18 november 2014, nr. 229.198, Bastiaen en nv Transport Van Renterghem; RvS 18 november 2014, nr. 229.199, Bens en bvba Bevatrans).

<sup>63</sup> Cf. RvS 10 november 2005, nr. 151.160, bvba Flanders Kart Shop. Dit verslag heeft voorts geen bijzondere bewijswaarde: art. 6.2.5 VCRO verwijst niet naar de bijzondere bewijswaarde van processen-verbaal opgesteld voor (gemengde) misdrijven. De eventuele kwalificatie door de verbaliserende (politie)dienst van het vaststellingsdocument als «proces-verbaal» voor inbreuken, verleent er aldus geen bijzondere bewijswaarde aan.

<sup>64</sup> Aangezien op grond van de autonome interpretatie die het EHRM geeft aan het begrip «vervolging» in art. 6 EVRM, de redelijke termijn begint te lopen vanaf het eerste politie of justitiële contact (EHRM 27 november 2007, Hamer t/ België, overweging 61: «être sous le coup de poursuites pénales»). In de praktijk zal dit vaak de bouwcontrole zijn (waarbij de vermoedelijke overtreder aanwezig is en waarna een proces-verbaal wordt opgesteld). Deze toezending kan eventueel ook het tijdstip zijn waarop de geadresseerde weet dat hij zich moet verdedigen indien hij bijvoorbeeld niet bij deze controle aanwezig was. Dit

to moeten worden nagegaan of het recht van verdediging niet geschonden werd door de niet-(tijdige) toezending.<sup>65</sup>

19. Na ontvangst van het verslag van vaststelling waaruit het bestaan van een inbreuk blijkt, kan de gewestelijke beboetingsambtenaar de vermoedelijke overtreder op de hoogte brengen van zijn voornemen om hem een bestuurlijke geldboete op te leggen en hem een afschrift bezorgen van het verslag waarop dit gegrond wordt (art. 6.2.12, § 1, eerste lid VCRO). Een apart verslag waarin de band is uiteengezet tussen de overtreder, de vastgestelde feiten en de voorgenoemen strafmaat is immers – gelet op de persoonlijke aard van de straf – vereist. In het bestuurlijk vaststellingsverslag kan de verbalisant immers niet vooruitlopen op de wijze waarop de gewestelijke beboetingsambtenaar zijn beboetingsbevoegdheid concreet zal uitoefenen.

Tegen dit voornemen van de gewestelijke beboetingsambtenaar om te bestraffen staat geen jurisdictioneel beroep open bij het Handhavingscollege, noch bij de Raad van State, aangezien dit een voorbereidende handeling betreft.<sup>66</sup>

20. De decreetgever voorziet in een decretale verankering van de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.<sup>67</sup> De overtreder wordt overeenkomstig art. 6.2.12 VCRO per beveiligde zending uitgenodigd om binnen een termijn van dertig dagen zijn verweer schriftelijk mee te delen dan wel zijn verweer mondeling te komen toelichten.<sup>68</sup> Dit is een substantieel voorschrift en het strekt ertoe de vermoedelijke overtreder in de gelegenheid te stellen om op nuttige wijze zijn standpunt naar voor te brengen ten aanzien van de beboetingsbeslissing.<sup>69</sup>

tijdstip is immers geen louter subjectieve inschatting, maar wordt op basis van objectieve gegevens beoordeeld (C. VAN DEN WYNGAERT, B. DE SMET en S. VANDROMME, o.c., 693).

<sup>65</sup> Cass. 9 oktober 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, nr. 104.

<sup>66</sup> Uit dit voornemen blijkt voorts ook dat de zaak niet bestuurlijk wordt geseponneerd.

<sup>67</sup> De overtreder beschikt decretaal eveneens over de mogelijkheid om de documenten waarop het voornemen tot het opleggen van een exclusieve geldboete rust, in te zien en er kopieën van te krijgen (art. 6.2.12, § 1, tweede lid, 2° VCRO). Dit is een *lex specialis* ten opzichte van het Openbaarheidsdecreet (BS 1 juli 2004).

<sup>68</sup> Hij moet daartoe aan de gewestelijke beboetingsambtenaar een aanvraag richten binnen dertig dagen na de betekening (art. 6.2.12, § 1, tweede lid, 1° VCRO). Het moet wel om een daadwerkelijk verzoek gaan: een voorwaardelijk aanbod om mondeling toelichting te geven volstaat niet (cf. MHC 24 januari 2013, nr. 13/7-VK: «Nu een voorwaardelijk aanbod om mondeling toelichting te geven, met name «indien de omstandigheden niet duidelijk genoeg zijn», geen aanvraag uitmaakt om gehoord te worden in de zin van art. 16.4.36, § 1 DABM, heeft de gewestelijke entiteit te dezen terecht geoordeeld dat zij de vrijheid had om de verzoekende partij niet uit te nodigen op een hoorzitting»).

<sup>69</sup> In die zin betreffende het soortgelijke art. 16.4.41, § 1 DABM: MHC 9 augustus 2012, nr. 12/35-VK; MHC 7 februari 2012, nr. 12/3-VK. De hoorplicht lijkt volgens het MHC inzake de soortgelijke bepalingen van art. 16.4.36 DABM eveneens te omvatten dat de vorm van de kennisgeving van het voornemen van de gewestelijk beboetingsambtenaar, i.e. per beveiligde zending, dient te worden nageleefd (MHC 9 augustus 2012, nr. 12/35-VK), alsook de verplichting het ingediende schriftelijk verweer bij de besluitvorming te betrekken (MHC 7 februari 2012, nr. 12/35-VK). Voor andere mo-



21. De in art. 6.2.12 VCRO bepaalde beslissings- en kennisgevingstermijnen zijn niet voorgeschreven op straffe van verval, zodat het ordeterminen betreffen.<sup>70</sup> De schending ervan kan als zodanig niet tot de onwettigheid en vernietiging van de laattijdige beslissing leiden.<sup>71</sup>

Dit neemt niet weg dat ook voor deze termijnen het redelijketermijnvereiste geldt. Het MHHHC,<sup>72</sup> geconfronteerd met soortgelijke bepalingen uit het DABM<sup>73</sup> en met overschrijdingen van deze termijnen door de gewestelijke entiteit<sup>74</sup> (AMMC) – en dus in de toekomst eventueel ook door de gewestelijke beoetingsambtenaar –, oordeelde dat indien de overtreder belang had bij het middel, de gewestelijke entiteit op het ogenblik dat de beslissing werd genomen niet meer over enige beslissingsbevoegdheid beschikte, zodat haar beslissing met bevoegdheidsoverschrijding was genomen en bijgevolg onwettig was.<sup>75</sup> Deze stelling bleek een doodlopend spoor. De Raad van State oordeelde immers in cassatie dat de gevolgen van de overschrijding van de redelijke termijn *in concreto* moeten worden beoordeeld, zowel vanuit het oogpunt van de bewijslevering als op basis van de opportuniteit van het opleggen van de sanctie.<sup>76</sup>

22. De gewestelijke beoetingsambtenaar die oordeelt over het opleggen van een bestuurlijke geldboete mag nooit de auteur zijn van het verslag van vaststelling (art. 6.2.12, § 1, derde lid VCRO). De gewestelijke beoetingsambtenaar kan dus ten aanzien van dezelfde feiten

daliteiten van de hoorplicht in dit verband, zie: C. BILLIET, *o.c.*, *TMR* 2013, 138-139.

<sup>70</sup> Cf. memorie van toelichting, 32.

<sup>71</sup> C. BILLIET, *o.c.*, *TMR* 2013, 137 en de aldaar vermelde rechtspraak van het MHHHC.

<sup>72</sup> De rechtspraak van het MHHHC m.b.t. de gevolgen op de beboeting bij een aantoonbare overschrijding van de redelijke termijn was in het verleden niet eenduidig. Voor een overzicht van de verschillende standpunten van het MHHHC, zie: A. LUST, «Het milieuhandhavingscollege en de redelijke termijn: ommekeer of aarzeling?», *TOO* 2013, 383-386.

<sup>73</sup> Art. 16.4.40 tot 16.4.44 DAMB.

<sup>74</sup> Art. 16.1.2 DAMB.

<sup>75</sup> Zie: C. BILLIET, *o.c.*, *TMR* 2013, 137-138 en de verwijzingen aldaar. Zie ook in dezelfde zin: I. OPDEBEEK, «De redelijketermijneis» in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME, *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, (397) 421, die ook concludeerde dat de redelijke termijn aldus in beginsel werkt als een jurisprudentiële vervaltermijn.

<sup>76</sup> De Raad van State overwoog: «Wanneer door het overschrijden van de redelijke termijn de bewijzen zijn teloorgegaan, kan de rechter om die reden beslissen geen geldboete op te leggen. Wanneer de overschrijding van de redelijke termijn geen invloed heeft gehad op het bewijsmateriaal, kan om de kwalijke gevolgen van de duur van de procedure te temperen, de sanctie worden gemilderd. Door te stellen dat de gewestelijke entiteit haar bevoegdheid tot straffen heeft verloren omdat de redelijke termijn werd overschreden en verweerder belang heeft bij een vernietiging van de door hem bestreden beslissing wegens schending van de redelijke termijn, heeft het Milieuhandhavingscollege het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur in verband met de redelijketermijneis inzake het opleggen van sancties te ruim toegepast» (RvS 7 november 2013, nrs. 225.367 en 225.368, Vlaams Gewest (voor de door deze arresten vernietigde arresten van het MHHHC, zie: <http://www.mhhc.be/rechtspraak/2013>)).

en dezelfde overtreder nooit optreden als verbalisant én als beboetende instantie.<sup>77</sup> Naar het oordeel van de decreetgever volstaat dit om te voldoen aan het onpartijdigheidsbeginsel.<sup>78</sup> De omstandigheid dat het voornemen tot beboeting «*a criminal charge*» uitmaakt in de zin van art. 6, eerste lid EVRM – dat ook het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechter omvat – leidt niet tot een ander besluit. Beslist werd dat niet is vereist dat de beslissende instanties in een administratieve beoetingsprocedure moeten voldoen aan alle vereisten die gesteld worden aan een rechterlijke instantie, mits tegen hun beslissing beroep openstaat bij een rechterlijke instantie die wel aan die vereisten voldoet,<sup>79</sup> wat te dezen het geval is.

23. Binnen een termijn van negentig dagen na de betekening van zijn voornemen én na de vermoedelijke overtreder(s) te hebben gehoord, beslist de gewestelijke beoetingsambtenaar over het opleggen van een bestuurlijke geldboete.<sup>80</sup> Hij oefent een discretionaire bevoegdheid uit bij de beoordeling van het materieel en moreel bestanddeel van de inbreuken,<sup>81</sup> maar dient die uiteraard uit te oefenen met respect voor o.m. de materiële motiveringsplicht.

De gewestelijke beoetingsambtenaar beschikt eveneens over een discretionaire bevoegdheid om de hoogte van de geldboete te bepalen, maar decretaal sturen de volgende waarderingscriteria de concrete bepaling ervan aan: de geldboete wordt afgestemd op de ernst van het stedenbouwkundige misdrijf of de stedenbouwkundige inbreuk en er wordt ook rekening gehouden met de frequentie en de omstandigheden waarin de overtreder de stedenbouwkundige inbreuken heeft gepleegd of beëindigd.<sup>82</sup> Inzake de soortgelijke criteria vervat in art. 16.4.29 DABM oor-

<sup>77</sup> Organiek gezien kan de gewestelijk beoetingsambtenaar structureel aldus twee gezagsvormen verenigen – een opsporings- en vaststellingsbevoegdheid versus een beoetingsbevoegdheid – maar niet in eenzelfde beoetingsdossier.

<sup>78</sup> Memorie van toelichting, 32; vgl. het advies van de Raad van State, afdeling Wetgeving, *Parl.St.* 2013-14, nr. 2419/1, p. 225-226.

<sup>79</sup> In die zin de rechtspraak van de Raad van State inzake het opleggen van een administratieve geldboete wegens beschadiging van het wegdek door overlading van een voertuig waar deze problematiek zich op overeenkomstige wijze voordoet (zie bv. RvS 6 oktober 2014, nr. 228.656, bvba Vuylsteke; RvS 18 november 2014, nr. 229.197, Van Laere en nv Transport Cluyse; RvS 18 november 2014, nr. 229.198, Bastiaen en nv Transport Van Renterghem; RvS 18 november 2014, nr. 229.199, Bens en bvba Bevatrans). In die zin ook de memorie van toelichting (p. 32).

<sup>80</sup> Art. 6.2.12, § 2 VCRO. Voor de aard van deze termijn, zie *supra*, nr. 21. Ook de overschrijding van deze termijn heeft niet tot gevolg dat de gewestelijk beoetingsambtenaar de bevoegdheid verliest om alsnog een geldboete op te leggen (cf. RvS 7 november 2013, nrs. 225.367 en 225.368, Vlaams Gewest).

<sup>81</sup> Aldus kunnen er betwistingen rijzen inzake o.m. de feiten als zodanig, over het bewijs van de feiten, over de wettigheid van het bewijs, over de kwalificatie van de feiten, de aard van het opzet, de schuldvraag en de aanwezigheid van schuldsluitingsgronden enz. Zie voor een casuïstiek inzake de soortgelijke discussies gevoerd voor het MHHHC wat milieumisdrijven en -inbreuken betreft, i.h.b. het overzicht van rechtspraak van C. BILLIET, *o.c.*, *TMR* 2013, 130-133.

<sup>82</sup> Art. 6.2.6 VCRO. In dezelfde bewoordingen: art. 16.4.29 DABM.



deelde het MHHC dat uit de formulering hiervan blijkt dat «de gewestelijke entiteit [*i.e.* te dezen de gewestelijke beboetingsambtenaar] bij het bepalen van de hoogte van de bestuurlijke geldboete in eerste orde de ernst van het milieumisdrijf in aanmerking moet nemen. Na de beoordeling van de ernst van het milieumisdrijf moet de gewestelijke entiteit tevens de frequentie waarmee en de omstandigheden waarin de vermoedelijke overtreder het milieumisdrijf heeft gepleegd of beëindigd in aanmerking nemen».<sup>83</sup> Daarnaast moet ook rekening worden gehouden met het doelstellingenartikel 6.1.2 VCRO en met de beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het redelijkheids- of evenredigheidsbeginsel.<sup>84</sup> De beslissing tot beboeting moet m.a.w. binnen de perken van de rede worden uitgeoefend.

Er is expliciet bepaald dat met inachtneming van de wet van 29 juli 1991 «betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen», de beslissing minstens het eventueel opgelegde bedrag, de beroepsmogelijkheden en de voorwaarden van het beroep, alsook de termijnen waarbinnen en de manier waarop de exclusieve bestuurlijke geldboete moet worden betaald moet bevatten (art. 6.1.12, § 3 VCRO). Luidens het MHHC houdt de formele motiveringsplicht van een bestuurlijke boete in dat niet alleen de keuzebeslissing voor beboeting, maar ook het boetebedrag naar behoren formeel wordt gemotiveerd.<sup>85</sup>

24. Tegen de beboetingsbeslissing van de gewestelijke beboetingsambtenaar staat een schorsend, jurisdictioneel beroep tot vernietiging open voor de overtreder<sup>86</sup> bij het Handhavingscollege,<sup>87</sup> in te stellen binnen een termijn van dertig dagen<sup>88</sup> na de kennisgeving van de beboetingsbeslissing.

Het Handhavingscollege beschikt naast de bevoegdheid tot vernietiging ook over een herzieningsbevoegdheid. Als het Handhavingscollege het beroep gegrond verklaart, vernietigt het de bestreden beslissing geheel of gedeeltelijk. Het kan daarenboven zelf na gehele of ge-

deeltelijke vernietiging een beslissing nemen over het bedrag van de boete en bepalen dat zijn uitspraak daarover de vernietigde beslissing vervangt.<sup>89</sup> Dit impliceert dat dit college de bevoegdheid heeft de geldboete te verminderen wanneer het oordeelt dat de beboetingsambtenaar de perken van de redelijkheid te buiten gaat.<sup>90</sup>

Naar analogie met de vernietigingsbevoegdheid van de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak inzake administratieve sancties, mag worden aangenomen dat, wanneer het Handhavingscollege uitspraak doet in het raam van een beroep tot nietigverklaring, dit college het volgende wettigheidstoezicht uitoefent: het mag uitspraak doen over de feitelijke zowel als de juridische geschilpunten, het mag de juistheid, de pertinentie en de toelaatbaarheid van de motieven waarop de bestreden beslissing is gebaseerd nagaan en het mag, specifiek in verband met de administratieve sancties, beoordelen of er een evenredigheidsverband bestaat tussen de bestraftte gedraging en de opgelegde administratieve sanctie.<sup>91</sup> Daarenboven heeft het Handhavingscollege bijkomend de voormelde substitutiebevoegdheid indien het dit beroep gegrond verklaart. Op grond van die vaststellingen doet het Handhavingscollege als rechter met volle rechtsmacht,<sup>92</sup> in de zin van art. 6 EVRM, uitspraak over de zaak.

25. Tegen uitspraken van het Handhavingscollege staat tot slot cassatieberoep open bij de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak.

26. Bij gebreke van een spontane betaling van de verschuldigde bestuurlijke geldboete<sup>93</sup> wordt deze, verhoogd met de invorderingskosten, ingevorderd bij dwangbevel, dat gevisieerd en uitvoerbaar verklaard wordt door de daartoe door de Vlaamse Regering aangewezen ambte-

<sup>83</sup> MHHC 9 april 2013, nr. 13/30-VK, *TMR* 2013, 450. Zie ook: MHHC 1 maart 2012, nr. 12/7-VK en MHHC 12 maart 2014, *TMR* 2014, 493. Zie voor een overzicht van de stand van de rechtspraak van het MHHC inzake de toetsing van deze criteria: C. BILLIET, *o.c.*, *TMR* 2013, 135-137.

<sup>84</sup> De omstandigheid dat het VCRO een evenredigheidsvereiste als art. 16.4.4 DABM niet kent (zie: MHHC 22 maart 2012, nr. 12/12-VK), staat er niet aan in de weg dat ook inzake deze administratieve beslissing de beginselen van behoorlijk bestuur van toepassing blijven.

<sup>85</sup> MHHC 1 maart 2012, nr. 12/7-VK; MHHC 17 juli 2012, nr. 12/33-VK. Zie meer specifiek inzake de concrete invulling van de formele motiveringsplicht inzake geldboetes: R. VERCRUYSSSEN en D. DECOCK, «Milieurecht» in I. OPDEBEEK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, (273) 295-297.

<sup>86</sup> Enkel de overtreder heeft de hoedanigheid om dit beroep uit te putten.

<sup>87</sup> Art. 6.12.12, § 4 VCRO en art. 16.4.19 DABM.

<sup>88</sup> Vanaf 1 januari 2015 volgens art. 16.4.39 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, *BS* 3 juni 1995 *juncto* art. 4 van het Besluit van de Vlaamse Regering houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscollages, *BS* 3 december 2014.

<sup>89</sup> Art. 44 van het decreet van 4 april 2014 «betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscollages», *BS* 1 oktober 2014.

<sup>90</sup> RvS 2 september 2014, nr. 228.244, Vlaams Gewest. Wij prefereren te spreken over de perken van de redelijkheid waarin het bestuur beleid moet voeren, in plaats van te spreken over de «kennelijke onredelijkheid». Zie voor de semantische discussie die dit laatste samen met het begrip «marginale controle» oplevert, als dit als cassatiemiddel wordt aangevoerd: RvS 10 juli 2012, nr. 220.243, Universiteit Gent.

<sup>91</sup> In die zin wat de bevoegdheid van de Raad van State betreft voor de beoordeling van de administratieve sancties die tot zijn rechtsmacht behoren, zie bv. RvS 6 oktober 2014, nr. 228.656, bvba Vuylsteke; RvS 18 november 2014, nr. 229.197, Van Laere en nv Transport Cluyse; RvS 18 november 2014, nr. 229.198, Bastiaen en nv Transport Van Renterghem; RvS 18 november 2014, nr. 229.199, Bens en bvba Bevatrans. Ook het Hof van Cassatie sluit zich bij deze visie aan (Cass. 15 oktober 2009, *NJW* 2009, 16), waarin het Hof overwoog dat de annulatiebevoegdheid de toets aan art. 6 EVRM doorstaat, omdat door de Raad van State de bestreden bestuurlijke geldboete «inzonderheid op haar evenredigheid kan worden getoetst». In dezelfde zin: GwH 8 maart 2012, nr. 37/2012, overweging B.4.2.

<sup>92</sup> Voor dit begrip in de zin van art. 6 EVRM, zie bv.: P. LEMMENS, «Enkele beschouwingen bij de zogenaamde «volle rechtsmacht» van de rechter bij de toetsing van administratieve sancties» in D. D'HOOGHE, K. DE KETELAERE en A.M. DRAYE (eds.), *Liber Amicorum Marc Boes*, Brugge, die Keure, 2011, 393-410.

<sup>93</sup> Voor inning en de mogelijkheden tot uitstel of spreading van betaling, zie: art. 6.2.11, § 1 VCRO.

naar en vervolgens betekend bij gerechtsdeurwaarders-exploot. De overtreder kan binnen een termijn van dertig dagen na ontvangst van het dwangbevel verzet doen door het Vlaamse Gewest te dagvaarden voor de rechtbank van eerste aanleg. Het verzet schorst de uitvoerbare kracht van het dwangbevel en lokt een behandeling ten gronde uit over de zaak, waarover de burgerlijke rechter met volle rechtsmacht kan oordelen.<sup>94</sup>

Het verzet tegen het dwangbevel bij dagvaarding ten gronde dient aldus te worden onderscheiden van het verzet bij de beslagrechter, die kan oordelen over de wettigheid en de rechtmatigheid van de tenuitvoerlegging van het dwangbevel.<sup>95</sup> De beslagrechter is geen bodemrechter, zodat hij geen beoordelingsmacht heeft over de zaak zelf en de beslissingen en titels op grond waarvan wordt uitgevoerd.<sup>96</sup> Het Hof van Cassatie bevestigde overigens dat het de beslagrechter aldus niet toekomt onderzoek te doen naar de redelijkheid van de omvang van de administratieve boete, maar dat de beslagrechter enkel de bevoegdheid heeft te oordelen over de rechtmatigheid en de regelmatigheid van het dwangbevel tot inning van die administratieve boete.<sup>97</sup>

#### b) Alternatieve bestuurlijke geldboete voor misdrijven

27. Een stedenbouwkundig misdrijf is in beginsel strafbaar met correctionele straffen (art. 6.2.1 VCRO). Wanneer het openbaar ministerie meent dat een strafrechtelijke behandeling ervan niet aangewezen is en laat weten niet tot vervolging te zullen overgaan, ontstaat de mogelijkheid tot het opleggen van een alternatieve bestuurlijke geldboete (art. 6.2.13 VCRO).

De procureur des Konings beschikt over een beslissingstermijn van 180 dagen – eenmaal verlengbaar met 180 dagen – te rekenen vanaf de dag van ontvangst van het proces-verbaal met het verzoek om een beslissing te nemen over de verdere strafrechtelijke vervolging van het misdrijf (art. 6.2.13, §§ 1 en 2 VCRO). Deze termijn lijkt een vervaltermijn, maar is het niet: het niet binnen deze (al dan niet verlengde) termijn mededelen door het openbaar ministerie van zijn beslissing, sluit niettemin het opleggen van een alternatieve geldboete uit (art. 6.2.13, § 3, tweede lid,

*in fine* VCRO).<sup>98</sup> Het openbaar ministerie kan ook nog na die termijn beslissen om de zaak niet strafrechtelijk te behandelen, waarna pas na deze (expliciete) mededeling een alternatieve bestuurlijke geldboete kan worden opgelegd.

28. Indien het openbaar ministerie beslist om de zaak strafrechtelijk verder te behandelen, is het opleggen van een alternatieve bestuurlijke geldboete uitdrukkelijk uitgesloten. Tegen een beschikking tot verdere strafrechtelijke behandeling kan een verdachte geen rechtsmiddel aanwenden.<sup>99</sup>

Beslist de procureur des Konings dat het misdrijf niet verder strafrechtelijk wordt behandeld, dan vervalt de strafvordering met betrekking tot dit misdrijf.<sup>100</sup> Tegen deze beslissing staat evenmin een rechtsmiddel open.<sup>101</sup> Een dergelijke beslissing belet voorts niet dat de benadeelde partij zich nadien nog burgerlijke partij stelt bij de onderzoeksrechter dan wel de vermeende dader rechtstreeks dagvaardt voor de correctionele rechtbank. In deze gevallen is de strafvordering nog aanhangig, wat eveneens verhindert dat de gewestelijke beboetingsambtenaar in die gevallen reeds een bestuurlijke geldboete oplegt.<sup>102</sup>

Wordt beslist het misdrijf niet verder strafrechtelijk te behandelen, dan kan een alternatieve bestuurlijke geldboete worden opgelegd tot 250.000 euro, te vermeerderen met opdecimen zoals van toepassing bij strafrechtelijke geldboeten (art. 6.2.7 VCRO).

29. De alternatieve bestuurlijke geldboete wordt ingevorderd<sup>103</sup> en opgelegd via eenzelfde procedure als van toepassing voor de exclusieve bestuurlijke geldboete,<sup>104</sup>

<sup>94</sup> Antwerpen 28 september 2010, *RW* 2011-12, 1727.

<sup>95</sup> Gent 30 januari 2007, *TMR* 2007, 243 en Cass. 18 maart 2010, *RW* 2010-11, 1385.

<sup>96</sup> Gent 21 september 2004, *TROS* 2005, 249; Gent 3 mei 2005, *NJW* 2006, 465; *contra*: Rb. Dendermonde 8 oktober 2004, *TROS* 2005, 249, noot M. BOES.

<sup>97</sup> Cass. 18 maart 2010, *RW* 2010-11, 1386, conclusie advocaat-generaal G. DUBRULLE. Volgens M. Boes zou het de beslagrechter wel toekomen om een bestuurshandeling, zoals het besluit tot het opleggen van een administratieve geldboete, op haar wettigheid te onderzoeken, tenzij een andere rechter dat eerder heeft gedaan. In dat geval is er geen bezwaar tegen dat de beslagrechter enkel de regelmatigheid van de beslagprocedure nagaat en niet meer de titel waarop het beslag is gebaseerd (M. BOES, «De beslagrechter, administratieve beroepen en artikel 159 van de Grondwet» (noot onder Rb. Dendermonde 8 oktober 2004), *TROS* 2005, 39).

<sup>98</sup> Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat uitdrukkelijk voor dit systeem is geopteerd (zie: memorie van toelichting, 33).

<sup>99</sup> Cf. beslissing om niet te seponeren en te vervolgen: zie Cass. 15 februari 2000, *T.Straffr.* 2000, 122, noot T. VANDER BEKEN.

<sup>100</sup> Wat inhoudt dat, in tegenstelling tot het gerechtelijk sepot, het openbaar ministerie er niet meer op kan terugkomen. Deze beslissing van de procureur des Konings laat voorts de strafvordering betreffende andere feiten onverminderd bestaan, zelfs in geval van eenheid van opzet (art. 6.2.13, § 3, derde lid VCRO).

<sup>101</sup> Te vergelijken met de minnelijke schikking in strafzaken gesloten tijdens het opsporingsonderzoek die ook de strafvordering doet vervallen en waar er ook geen rechterlijke controle is (C. VAN DEN WYNGAERT, B. DE SMET en S. VANDROMME, *o.c.*, 789).

<sup>102</sup> De VCRO houdt geen rekening met deze mogelijkheden. Wegens de (impliciete) voorrang van de strafrechtelijke behandeling van stedenbouwkundige misdrijven kan, zodra de strafvordering aanhangig is (bv. bij rechtstreekse dagvaarding), de gewestelijke beboetingsambtenaar geen alternatieve bestuurlijke geldboete opleggen; tot zolang vormen de betrokken feiten immers misdrijven en gelden de regels van het strafrecht en van de strafvordering.

<sup>103</sup> Te dezen is een «dubbel» sepot – na het parket ook de gewestelijke beboetingsambtenaar – mogelijk. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat dit een beredeneerde keuze is (memorie van toelichting, 12). Dit verschilt fundamenteel met de regeling in het DABM, waar de figuur van het bestuurlijk sepot bij door het parket niet vervolgd milieumisdrijven onbestaande is: vgl. «kan» in art. 6.2.12, § 1, eerste lid VCRO (bij exclusieve geldboetes) en «kan» in art. 6.2.13, § 4 VCRO (bij alternatieve boetes) met «brengt» in art. 16.4.36, § 1 DABM (alternatieve geldboetes) en «kan» in art. 16.4.40 DABM (exclusieve geldboetes).

<sup>104</sup> Met dien verstande dat de termijn waarbinnen de overtreder op de hoogte dient te worden gebracht van het voornemen om een bestuurlijke geldboete op te leggen, dertig dagen bedraagt in plaats van

zodat kan worden verwezen naar wat hiervoor is uiteengezet.<sup>105</sup> Ook de jurisdictionele bescherming is dezelfde (art. 6.2.13, § 4, derde lid VCRO).

## 2° Voorstel tot betaling van een geldsom

30. Benevens de hiervoor besproken mogelijkheden tot bestuurlijk seponeren of tot het instellen van de procedure tot het opleggen van een bestuurlijke geldboete, kan de gewestelijke beboetingsambtenaar ook een voorstel doen tot betaling van een geldsom (art. 6.2.14 VCRO).

Hij kan tot dit voorstel overgaan indien hij van mening is dat volgens de vaststellingen in het verslag van vaststelling of het proces-verbaal onmiskenbaar vaststaat dat de overtreder een stedenbouwkundige inbreuk of een stedenbouwkundig misdrijf<sup>106</sup> heeft gepleegd.<sup>107</sup>

De geadresseerde van dit voorstel is niet verplicht de geldsom te betalen, met als gevolg dat het voorstel tot minnelijke schikking geen uitvoerbare beslissing is die op ontvankelijke wijze kan worden aangevochten bij een (administratief) rechtscollège.

31. Indien de geldsom binnen drie maanden wordt betaald, kan geen bestuurlijke geldboete meer worden opgelegd. Indien de geldsom echter niet binnen deze termijn wordt betaald, kan de gewestelijke beboetingsambtenaar alsnog de procedure starten tot het opleggen van een bestuurlijke geldboete.<sup>108</sup>

## B. Rechterlijke handhavingsmaatregelen: de penale straf

32. Art. 6.2.1 VCRO bepaalt de strafbaarstellingen van de handelingen en omissies die «stedenbouwkundige misdrijven» worden genoemd. De correctionele strafmaat van het voormalig art. 6.1.1 VCRO bleef behouden, alsook de strafverzwarende omstandigheden.

zestig en pas aanvangt na ontvangst van de beslissing van het parket houdende geen verdere strafrechtelijke behandeling. Voorts beschikt de gewestelijke beboetingsambtenaar vervolgens over een termijn van 180 dagen om te beslissen over het opleggen van een alternatieve bestuurlijke geldboete (art. 6.2.13, § 4, tweede lid VCRO).

<sup>105</sup> *Supra*, nrs. 18 e.v.

<sup>106</sup> Inzake een stedenbouwkundig misdrijf kan zo'n voorstel enkel worden gedaan na kennisneming van de beslissing van de procureur des Konings om het stedenbouwkundig misdrijf niet strafrechtelijk te vervolgen (art. 6.2.14, eerste lid VCRO, *juncto* art. 6.2.13, § 3, derde lid VCRO).

<sup>107</sup> *Cf.* art. 16.4.3.6 DABM. Dit is volgens de memorie van toelichting (p. 34) de bestuurlijke tegenhanger van de «minnelijke schikking» bedoeld in art. 216bis Sv. Kenmerkend voor de bestuurlijke schikking is evenwel dat niet de strafmaat bepalend is om te bepalen of er kan worden geschikt, maar wel het «onmiskenbaar» vaststaan dat de overtreder de feiten heeft gepleegd. Voorts is ze strikt te onderscheiden van de minnelijke schikking over de burgerlijke herstelmaatregel in de zin van art. 6.4.19 VCRO, uitgaande van de stedenbouwkundig inspecteur.

<sup>108</sup> Te dien einde schorst het voorstel tot betaling van de geldsom de termijn waarbinnen de procedure dient te worden ingesteld (art. 6.2.14, § 2 VCRO).

Met de invoering van het onderscheid tussen stedenbouwkundige misdrijven en stedenbouwkundige inbreuken heeft de decreetgever enkele voorheen als misdrijf gekwalificeerde handelingen behouden, enkele gedepeenaliseerd tot een stedenbouwkundige inbreuk,<sup>109</sup> één misdrijf gedecriminaliseerd<sup>110</sup> en één nieuw strafbaar feit ingevoerd.<sup>111</sup> Aangezien zowel de gedepeenaliseerde als de gedecriminaliseerde handelingen niet langer strafbaar zijn volgens het materiële strafrecht, geldt ten aanzien van deze handelingen het principe van de terugwerkende kracht van de mildere strafwet.<sup>112</sup>

## IV. Curatieve of reparatieve handhavingsmaatregelen

### A. Administratieve handhavingsmaatregelen

#### 1° Aanmaningen

33. Art. 6.2.3, § 2 VCRO bepaalt dat, wanneer de bevoegde personen een stedenbouwkundige inbreuk dan wel een stedenbouwkundig misdrijf vaststellen, zij de vermoedelijke overtreder en eventuele andere betrokkenen ertoe kunnen aanmanen om de nodige maatregelen te nemen om de inbreuk of het misdrijf te beëindigen, de gevolgen ervan geheel of gedeeltelijk ongedaan te maken of een herhaling ervan te voorkomen. Deze aanmaningen zijn curatief van aard, aangezien ze betrekking hebben op stedenbouwkundige misdrijven of inbreuken die nog geen aanvang hebben genomen.<sup>113</sup>

34. Aanmaningen zijn geen administratieve rechtshandelingen<sup>114</sup>; net als ingebrekestellingen en verwittigingen, zijn het handelingen voorafgaand aan een beslissing en bijgevolg niet vatbaar voor vernietiging, omdat ze geen onmiddellijk nadeel toekennen.<sup>115</sup>

<sup>109</sup> Te denken valt aan de volledige depenalisatie van het instandhoudingsmisdrijf (*cf.* art. 6.2.2 VCRO; memorie van toelichting, 21-22).

<sup>110</sup> Namelijk het uitvoeren, voortzetten of in stand houden van handelingen in strijd met een ontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan (voorheen strafbaar op grond van art. 6.1.1, eerste lid, 2° VCRO).

<sup>111</sup> Art. 6.2.1, eerste lid, 6° VCRO. Met de inwerkingtreding van deze bepaling is strafbaar, het uitvoeren of voortzetten van handelingen aan niet-hoofdzakelijk vergunde constructies die niet het voorwerp hebben uitgemaakt van uitgevoerde herstelmaatregelen. Voor de *ratio legis*, zie: memorie van toelichting, 23-24. Zie echter ondertussen: Cass. 4 november 2014, nr. P.13.0768.N, waaruit blijkt dat de in de toelichting aangehouden rechtsopvatting in rechte faalt. Zie ook: P. DEFOORT, «Heeft strafbaar ruimtegebruik een aflopend of een voortdurend karakter? Op zoek naar de wil van de wetgever», *TROS* 2014, 5-36; P. VANSANT, «Handhaven van ruimtelijk gebruik», *TMR* 2010, 682-703 en 2014, 294-312.

<sup>112</sup> Zie evenwel wat de herstellvorderingen betreft geënt op gedepeenaliseerde misdrijven, inzonderheid art. 7.7.1 VCRO.

<sup>113</sup> Memorie van toelichting, 27.

<sup>114</sup> In die zin: R. VERCRUYSSSEN en D. DECOCK, *o.c.*, in I. OPDEBEEK en A. COOLSLET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, 276.

<sup>115</sup> Vaste rechtspraak. Zie bv. RvS 28 april 1998, nr. 73.320, Vlaemynck; RvS 25 maart 2010, nr. 202.332, vzw Jessa Ziekenhuis.

## 2° Bestuursdwang

35. Art. 6.4.7, § 1 VCRO verleent aan de stedenbouwkundig inspecteur en de burgemeester<sup>116</sup> de bevoegdheid om bestuursdwang toe te passen. Door middel van bestuursdwang worden bestuurlijke maatregelen opgelegd aan de hand van een schriftelijke, bestuurlijke beslissing – besluit genoemd – die onmiddellijk uitvoerbaar is<sup>117</sup> en die steeds het recht op ambtshalve uitvoering insluit. Zowel stedenbouwkundige misdrijven als inbreuken kunnen tot grondslag dienen voor de toepassing van bestuursdwang.<sup>118</sup>

Bestuursdwang kan enkel worden opgelegd aan overtreders (art. 6.4.7, § 1, eerste lid VCRO).<sup>119</sup> Een besluit tot toepassing van bestuursdwang kan te allen tijde worden vervangen door een beslissing tot oplegging van een last onder dwangsom, maar beide kunnen niet tegelijk worden toegepast ten aanzien van eenzelfde persoon (art. 6.4.2, § 2, derde lid VCRO).

36. De bestuurlijke maatregelen die het voorwerp kunnen zijn van bestuursdwang hebben dezelfde inhoud als de rechterlijke (herstel)maatregelen vermeld in art. 6.3.1 VCRO (art. 6.4.7, § 2 VCRO). Dit betekent dat, op grond van de «Hamer-leer», minstens de bestuurlijke maatregel tot herstel in de oorspronkelijke toestand een «straf» is in de zin van art. 6 EVRM.<sup>120</sup>

Voorts is bepaald dat de oplegging ervan geschiedt volgens dezelfde rangorde (art. 6.4.7, § 2, eerste lid VCRO).

37. Het besluit waarmee de bestuursdwang wordt opgelegd, bevat minstens een aantal, niet op straffe van nietigheid<sup>121</sup> voorgeschreven gegevens, waaronder de beroepsprocedure (art. 6.4.7, § 3 VCRO). Voorts moet dit besluit formeel worden gemotiveerd in de zin van de formele motiveringswet, uiteraard op zorgvuldige wijze tot stand komen, op grond van de materiële motiveringsplicht gebaseerd zijn op deugdelijke motieven en het evenredigheidsbeginsel in acht nemen. Voorts moeten de processuele beginselen van behoorlijk bestuur worden nageleefd,

waaronder de hoorplicht van de overtreder(s) aan wie de bestuursdwang wordt opgelegd.

38. Tegen de beslissing tot toepassing van bestuursdwang kan de vermoedelijke overtreder administratief beroep indienen bij de Vlaamse Regering. Dit beroep is schorsend (art. 6.4.48, § 1 VCRO).

Op grond van de tekst van het VCRO staat dit beroep enkel open voor de «vermoedelijke overtreder» en niet voor «de rechthebbenden op de zaak ten aanzien van wie de bestuursdwang zal worden toegepast» en aan wie het besluit ook wordt betekend (art. 6.4.7, § 3, tweede lid VCRO), noch voor de belanghebbenden aan wie het besluit tegenwerpelijk is en «die de gevolgen ervan moeten dragen» (art. 6.4.7, § 6 VCRO).<sup>122</sup> Er is evenmin voorzien in een vorm van «bestuurlijke tussenkomst» in de administratieve beroepsprocedure. Niettemin wordt de rechtspositie van deze betrokkenen door het besluit nadelig beïnvloed, aangezien zij alle gevolgen van de toepassing van de bestuursdwang in voorkomend geval dienen te ondergaan.<sup>123</sup>

Een dergelijke belanghebbende heeft aldus weliswaar geen toegang tot de administratieve beroepsprocedure, maar – op basis van het arrest van de Raad van State van 28 juni 2012 waarin een vergelijkbare problematiek aan de orde was – belet dit niet dat deze belanghebbende op ontvankelijke wijze rechtstreeks de (in beroep gewezen) eindbeslissing kan aanvechten voor de Raad van State.<sup>124</sup>

<sup>122</sup> Wie die «belanghebbende» is, wordt niet gepreciseerd in de VCRO noch in de parlementaire voorbereidingsstukken van het decreet. Het betreft elke persoon die de gevolgen draagt van de bestuurlijke maatregel en die niet de overtreder is.

<sup>123</sup> Bijkomend aan wat is bepaald in art. 6.4.7, § 6 VCRO, moet worden vermeld dat de meerwaarde en de kosten ook kunnen worden verhaald op de persoon die een zakelijk recht heeft op het goed dat het voorwerp van de bestuursdwang uitmaakte (art. 6.4.10, § 2 VCRO). Ook dit is een belanghebbende.

<sup>124</sup> RvS 28 juni 2012, nr. 220.020, bvba Bacca Oriental Food en Gautam. Dit betrof een vergelijkbare problematiek volgend uit art. 9 van de wet van 30 april 1999 «betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers» (BS 21 mei 1999). Deze bepaling voorziet in een georganiseerde administratieve beroepsmogelijkheid voor «de buitenlandse werknemer die wettig in België verblijft en wiens arbeidskaart wordt geweigerd of ingetrokken, alsmede [voor] de werkgever wiens arbeidsvergunning wordt geweigerd of ingetrokken». Dit houdt in dat een «illegale werknemer» het in de wet van 30 april 1999 voorgeschreven georganiseerd beroep niet kan uitputten, hoewel zijn rechtstoestand ook door de bestreden beslissing wordt beïnvloed, daar hij geen werknemer kan worden. Beslist werd dat deze derde-belanghebbende rechtstreeks de (in beroep gewezen) eindbeslissing op ontvankelijke wijze kan aanvechten voor de Raad van State. Het volstaat voor de derde dat de bestreden beslissing voorts een definitieve eindbeslissing vormt, wat in bepaalde gevallen ook de in eerste aanleg gewezen beslissing kan zijn (in die zin ook reeds voorheen: J. BAERT en G. DEBERSAQUES, *Raad van State. Ontvankelijkheid*, Brugge, die Keure, 1996, 105). Zie ook de oude rechtspraak van onder de Stedenbouwwet en het Coördinatiedecreet waarin derde-belanghebbenden inzake vergunningen geen toegang tot de administratieve procedure hadden en rechtsgeldig konden opkomen voor de Raad van State tegen de beslissing in eerste aanleg: B. BOUCKAERT en T. DE WAELE, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw in het Vlaams Gewest*, Kortrijk, Vanden Broele, 2004, 287.

<sup>116</sup> Beiden zijn gelijkelijk bevoegd: memorie van toelichting, 50.

<sup>117</sup> «Zoals een vonnis», dixit de memorie van toelichting, 49.

<sup>118</sup> Wel kan de Vlaamse Regering bepaalde stedenbouwkundige misdrijven of inbreuken uitsluiten of de toepassing van bestuursdwang (of last onder dwangsom) afhankelijk maken van bijkomende voorwaarden (art. 6.4.2, § 1 VCRO). Voor de verhouding tussen de gerechtelijke handhaving en de bestuurlijke handhaving, zie art. 6.4.3, § 1 VCRO. In voorkomend geval zal overigens het in art. 4 van het zeventende protocol bij het EVRM vervatte *ne bis in idem*-beginsel onverkort gelden, aangezien zowel de rechterlijke als de bestuurlijke maatregelen te beschouwen zijn als straffen in de zin van art. 6 EVRM.

<sup>119</sup> Memorie van toelichting, 50.

<sup>120</sup> Zie *infra*, nr. 45 en de voetnoten aldaar, inzonderheid wat de internrechtelijke gevolgen van deze kwalificatie betreft.

<sup>121</sup> In die zin: Cass. 24 november 2009 (*Arr.Cass.* 2009, 2786) inzake het oude art. 149, § 4 DRO. Dit stelde eveneens een aantal vereisten aan de herstellvordering, zoals de geldende voorschriften en een omschrijving van de toestand voorafgaand aan het misdrijf.



Uiteraard kan een dergelijke partij ook tussenkomen in het door de overtreder aanhangig gemaakte geding voor de Raad van State.

39. De vermoedelijke overtreder kan de opheffing van het besluit vorderen dan wel de matiging of modulering van de daarin opgenomen maatregelen vragen.<sup>125</sup>

Het georganiseerd beroep is devolutief, maar de beslissingsbevoegdheid is beperkt tot opheffen, matigen of moduleren.<sup>126</sup> De devolutieve werking houdt voorts in dat de beroepsinstantie de zaak in haar geheel, in al haar aspecten, zowel vanuit de legaliteit als de opportuniteit opnieuw kan onderzoeken. De beroepsinstantie doet uitspraak op grond van een eigen beoordeling, met inachtneming van alle gegevens die haar worden voorgelegd. Zij is daarbij niet gebonden door de motivering die vervat is in de beroepen beslissing. Zij moet zich evenmin beperken tot het onderzoek van de argumenten die tegen de beroepen beslissing worden ingeroepen en mag het beroep verwerpen om andere wettige redenen.<sup>127</sup>

Binnen een termijn van negentig dagen – die eenmaal verlengbaar is – na de betekening van het beroepschrift wordt beslist, zo niet vervalt het bestreden besluit (art. 6.4.8, § 2, eerste lid VCRO). De administratieve beroepsbeslissing is van rechtswege uitvoerbaar.<sup>128</sup>

40. Tegen de uitspraak in beroep staat een beroep tot nietigverklaring open bij de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak. Anders dan wat geldt voor de RvVb,<sup>129</sup> is de rechtstoegang niet beperkt tot degene die het administratief beroep heeft uitgeput.<sup>130</sup> Dit beroep is niet schorsend, zodat bij spoedeisendheid de schorsing

<sup>125</sup> Art. 6.4.8, § 1 VCRO. Het verdere verloop van de procedure wordt beschreven in art. 6.4.8 e.a. VCRO. De Vlaamse Regering kan eveneens de nadere regels bepalen betreffende dat beroep.

<sup>126</sup> Of dit ook inhoudt dat de genomen maatregelen mogen worden verstrengd, is zeer betwistbaar. M.a.w., de beslissingsbevoegdheid in administratief beroep is niet gelijk aan die in eerste administratieve aanleg.

<sup>127</sup> Vaste rechtspraak van de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak (zie bv.: RvS 27 juni 2000, nr. 88.298, Van de Voorde; RvS 15 september 2008, nr. 186.267, nv Vervae en Verbraecken; RvS 5 november 2012, nr. 221.259, Mattijs en Aerts; RvS 5 juni 2013, nr. 223.742, Amghar; RvS 21 januari 2015, nr. 229.890, Lagae).

<sup>128</sup> Memorie van toelichting, 51.

<sup>129</sup> Art. 105, § 2, tweede lid OVD, zoals die bepaling geldt bij de inwerkingtreding ervan.

<sup>130</sup> Volgens een vaste rechtspraak van de Raad van State is het vanuit het oogpunt van de ontvankelijkheid van het beroep niet relevant wie het administratief beroep heeft uitgeput (zie bv.: RvS 14 oktober 1993, nr. 44.535, Dieltjens; RvS 20 mei 1997, nr. 66.314, Lallemand en Schamp; RvS 17 juni 1999, nr. 81.072, Maeckelbergh e.a.; RvS 26 juni 2003, nr. 121.000, T'Sjoen; RvS 29 juni 2006, nr. 160.828, gemeente Overijse; RvS 16 juni 2009, nr. 194.257, cons. Lauwers). Het beroep staat aldus open voor de overtreder alsook voor het initiële beslissingsorgaan voor zover die, zoals alle verzoekers, voldoen aan alle ontvankelijkheidsvereisten en in de gevallen als hiervoor is bepaald, ook voor alle «belanghebbenden» gegriefd door de (in laatste aanleg) gewezen beslissing (J. GORIS, *Georganiseerde bestuurlijke beroepen*, Brugge, die Keure, 2012, 94-95 en 786).

van de tenuitvoerlegging ervan kan worden gevorderd (art. 17 RvS-Wet).

### 3° Last onder dwangsom

41. Art. 6.4.14 VCRO verleent aan de stedenbouwkundig inspecteur en de burgemeester de bevoegdheid om aan de overtreder een last onder dwangsom op te leggen. Door middel van de last onder dwangsom worden bestuurlijke maatregelen opgelegd aan de hand van een bestuurlijke beslissing, besluit genoemd, die onmiddellijk uitvoerbaar is en steeds de verbeurte van een dwangsom als sanctie bij negatie insluit.

De bestuurlijke maatregelen die worden opgelegd, hebben dezelfde inhoud als de herstelmaatregelen vermeld in art. 6.3.1 VCRO en respecteren de in dat artikel vermelde rangorde,<sup>131</sup> met dien verstande dat een last onder dwangsom nooit de betaling van een meerwaarde als enig voorwerp kan hebben (art. 6.4.14, derde lid VCRO).<sup>132</sup>

42. Procedureel volgt het opleggen van de last onder dwangsom die van de bestuursdwang (art. 6.4.14, derde lid VCRO). Dit besluit moet dus bijvoorbeeld ook de voornoemde verplichte vermeldingen bevatten, formeel en materieel gemotiveerd zijn, de hoorplicht naleven enz.<sup>133</sup>

Tegen de beslissing tot het opleggen van een last onder dwangsom staat voor de vermoedelijke overtreder eenzelfde administratief beroep open als bij bestuursdwang, met dien verstande dat het voorwerp van het beroep bijkomend kan strekken tot de aanpassing van de dwangsom of van de voorwaarden van de dwangsom.<sup>134</sup> Tot slot is in dezelfde zin de (in laatste aanleg gewezen) definitieve beslissing vatbaar voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak.

### 4° Minnelijke schikking

43. Onder de voorwaarden bepaald in art. 6.4.19 VCRO kan de stedenbouwkundig inspecteur en/of de burgemeester met alle belanghebbenden (overtreder(s), nieuwe

<sup>131</sup> Art. 6.4.7, § 2, eerste lid VCRO.

<sup>132</sup> Vergelijk met art. 1385bis, eerste lid Ger.W. Deze beperking houdt echter niet in dat de betaling van een meerwaarde (als herstelmaatregel) geen onderdeel zou kunnen uitmaken van een last onder dwangsom. Er dient namelijk een onderscheid te worden gemaakt tussen de bestuurlijke maatregel die wordt opgelegd en het verbeuren van de dwangsom. Zo zou het betalen van de meerwaarde een onderdeel kunnen uitmaken van de bestuurlijke maatregel, naast het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken. Het enige dat in zo'n geval niet mogelijk is, is dat de niet-betaling van de meerwaarde aanleiding zou geven tot het verbeuren van de dwangsom die enkel aan de niet-uitvoering van de bouw- of aanpassingswerken was gekoppeld (zie eveneens: memorie van toelichting, 53).

<sup>133</sup> Zie *supra*, nrs. 35 e.v.

<sup>134</sup> Art. 6.4.15, § 1 VCRO. Het volstaat derhalve te verwijzen naar wat hiervoor is gesteld (zie *supra*, nrs. 38-40).

eigenaar, houder van een zakelijk recht, enz.)<sup>135</sup> een minnelijke schikking aangaan. De minnelijke schikking heeft louter het regelen van de burgerlijke gevolgen van de inbreuken of misdrijven tot gevolg<sup>136</sup>: de uitvoering houdt de uitdoving in van elk verder recht op herstel of vergoeding van schade, geleden door het algemeen belang (art. 6.4.21, tweede lid VCRO).<sup>137</sup>

De niet-conforme uitvoering van de minnelijke schikking vormt overeenkomstig art. 6.4.22 VCRO een grondslag voor de toepassing van bestuursdwang of last onder dwangsom. Het feit dat de minnelijke schikking door de betrokkene werd ondertekend, houdt in «dat de verplichting op zich om tot het afgesproken herstel over te gaan door deze laatste [niet meer] betwist kan worden».<sup>138</sup>

44. Inzake rechtsbescherming is een minnelijke schikking geen eenzijdige administratieve rechtshandeling, maar een overeenkomst.<sup>139</sup> Aldus staat voor de derde-belanghebbende tegen het sluiten van een minnelijke schikking geen beroep tot nietigverklaring open bij de Raad van State.<sup>140</sup> In beginsel behoort dit beroep krachtens art. 144 en 145 Gw. aldus tot de rechtsmacht van de gewone rechter.<sup>141</sup>

Voorts blijft het recht voor derden-benadeelden op herstel voor schade aan hun eigen (individuele, van het algemeen belang te onderscheiden) belang onverlet bestaan.<sup>142</sup> In deze context lijkt het ons verdedigbaar dat de aanvaarding van de minnelijke schikking door de overtreder een (onweerlegbaar?) vermoeden van fout van de overtreder is.<sup>143</sup>

## B. Rechterlijke handhavingsmaatregelen

### 1° De rechterlijke maatregelen

45. Art. 6.3.1 VCRO behoudt in grote lijnen het bestaande arsenaal aan (herstel)maatregelen,<sup>144</sup> maar voor-

ziet in een andere rangorde. De cascade onder de maatregelen wordt: (i) het betalen van een meerwaarde, dan (ii) de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken en vervolgens (iii) het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik. Het criterium om een trede te dalen in de cascaderегeling wordt bepaald door de «kennelijke» inpassing van de herstelmaatregel met de goede ruimtelijke ordening.<sup>145</sup>

Voorts blijven uiteraard<sup>146</sup> ook het voor de handhaving inzake ruimtelijke ordening principiële arrest-Hamer t/ België<sup>147</sup> en de (internrechtelijke) gevolgen<sup>148</sup> van de internationaalrechtelijke kwalificatie van de (thans) rech-

goeding», waarbij de beoordelingsbevoegdheid van de rechter fundamenteel is herleid tot een «kennelijke» in plaats van een volle beoordeling (art. 6.3.1, § 5 VCRO). Voorts kunnen verschillende herstelmaatregelen worden gecombineerd om tegemoet te komen aan de diverse onderdelen van eenzelfde misdrijf (art. 6.3.1, § 1, tweede lid VCRO).

<sup>145</sup> Zie art. 6.3.1, § 1, eerste lid VCRO. In de mate dat de nieuwe rangorde een verstrenging betekent ten opzichte van de oorspronkelijke regel, geldt de toepassing van de mildere wet zoals vervat in art. 7, eerste lid EVRM, dat immers van toepassing is op herstelmaatregelen gedefinieerd als «straf» in de zin van deze bepaling. Voor de vroegere prioriteitenregeling, zie inzonderheid: GwH 19 december 2013, nr. 177/2013; G. DEBERSAQUES, «De keuze van de herstelmaatregel bij stedenbouwmisdrijven gepleegd in strijd met de bestemmingsvoorschriften van het gebied» (noot onder Gent 16 december 2010), *RW* 2011-12, 920-924; S. LUST, «De prioriteitenorde voor de herstellordering bij zonevremde stedenbouwmisdrijven» (noot onder Gent 16 december 2010), *RABG* 2011, 514-517.

<sup>146</sup> Opmerkelijk is dat in de hele memorie van toelichting het arrest-Hamer niet is vermeld! Zie ook de «oproep» van SARO om de bestuurlijke handhaving mede te beoordelen in het licht van de Europese rechtsbescherming (memorie van toelichting, 131).

<sup>147</sup> EHRM 27 november 2007, Hamer t/ België, *RW* 2009-10, 1068 (weergave E. MAES), *RABG* 2008, 419, noot F. VAN VOLSEM, *TMR* 2008, 36, noot P. VANSANT, *CDPK* 2009, 291, noot V. PETITAT, *JLMB* 2008, 732, noot T. BOMBOIS, *Not.Fisc.M.* 2008, 185, noot M. BOES, *TROS* 2008, 71 (weergave S. BOULLART), *Amén.* 2008, 136.

<sup>148</sup> De vaststelling dat het herstel in de oorspronkelijke staat een «straf» is in de zin van art. 6.1 EVRM, brengt volgens het Hof van Cassatie enkel mee dat de waarborgen van die bepaling moeten worden in acht genomen. Deze vaststelling heeft evenwel niet tot gevolg dat die maatregel in de Belgische wetgeving van strafrechtelijke aard is, zodat de algemene bepalingen van het Belgische strafrecht en strafprocesrecht er toepassing op moeten vinden (vaste rechtspraak: zie bv. Cass. 4 november 2008, *RW* 2008-09, 1352; Cass. 14 januari 2014, *Arr.Cass.* 2014, 92. In dezelfde zin ook: RvS 29 april 2014, nr. 227.191, Bresseleers, *RW* 2014-15, 708, wat bestuurlijke maatregelen vervat in titel XVI DABM betreft. Zie ook: RvS 27 juni 2013, nr. 224.149, Simons). Een onderzoek van de (internrechtelijke) gevolgen van deze kwalificatie gaat het bestek van deze bijdrage te buiten: zie ter zake, benevens de in vorige noot vermelde annotaties bij het arrest-Hamer, o.m. D. DE WOLF, «De juridische plaats van de herstelmaatregelen in het bestraffingsarsenaal tegen stedenbouwmisdrijven na het arrest Hamer t/ België van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens» in F. DERUYCK (ed.), *Strafrecht meer... dan ooit*, Brugge, die Keure, 2011, 119-218; M. DE SWAEF en M. TRAESE, «Tussen Hamer en aambeeld: de gevolgen van het arrest Hamer van het Europees Hof van de Rechten van de Mens op de herstelmaatregel in stedenbouw», *RW* 2008-09, 1330-1340; P. LEFRANC, «De cassatierechtspraak na het Straatsburgse arrest Hamer: oude wijn in nieuwe zakken?», *TBO* 2010, 33-39; T. VANDROMME, «Recente ontwikkelingen in de handhaving van de ruimtelijke ordening: de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, het arrest-Hamer en de uitgebreide cassatierechtspraak», *RW* 2010-11, 434-448; J. THEUNIS, *Exceptie van onwettigheid*, Brugge, die Keure, 2011, 532-545 en de talrijke verwijzingen aldaar.

<sup>135</sup> Memorie van toelichting, 55-56.

<sup>136</sup> Memorie van toelichting, 56.

<sup>137</sup> Dit houdt in dat de strafwaardigheid van de inbreuk of het misdrijf door de minnelijke schikking onverlet blijft en er, wat de stedenbouwkundige misdrijven betreft, bijgevolg geen voorafgaandelijk akkoord van de procureur des Konings dient te worden verkregen.

<sup>138</sup> Memorie van toelichting, 56.

<sup>139</sup> Een minnelijke schikking moet aldus niet formeel worden gemotiveerd noch zijn er van de overeenkomst afsplitsbare eenzijdige rechtshandelingen aanwijsbaar (G. DEBERSAQUES en F. CHARLIER, o.c., in I. OPDEBEEK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, 234).

<sup>140</sup> RvS 5 oktober 1989, nr. 33.133, Vanhauwaert.

<sup>141</sup> Zie ook: Cass. 17 februari 2004, *Arr.Cass.* 2004, 259.

<sup>142</sup> Memorie van toelichting, 56.

<sup>143</sup> In die zin al eerder: G. DEBERSAQUES en H. VAN LANDEGHEM, «Handhaving» in B. HUBEAU, W. VANDEVYVERE en G. DEBERSAQUES (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*. Deel I, Brugge, die Keure, 2010, 996.

<sup>144</sup> *I.e.* het herstel in de oorspronkelijke toestand, de staking van het strijdig gebruik, bouw- of aanpassingswerken en de betaling van de meerwaarde (art. 6.3.1, § 1 VCRO). Vooral de invulling van de meerwaarde wordt sterk aangepast: ze wordt een «forfaitaire gedoogver-

terlijke maatregel van herstel in de oorspronkelijke toestand als een straf in de zin van art. 6 EVRM, onverminderd van toepassing.

46. Vanuit het oogpunt van rechtsbescherming vallen twee fundamentele aanpassingen op.

*a) Het openbaar ministerie is een herstellende overheid*

47. Het openbaar ministerie verkrijgt «geruisloos»<sup>149</sup> de bevoegdheid om (ambtshalve) herstel te vorderen. Het is aldus, naast de burgemeester – en niet langer het college van burgemeester en schepenen – en de (gewestelijke en gemeentelijke) stedenbouwkundig inspecteur, een waardige herstellende overheid. In de praktijk is er dus «cumul» mogelijk met herstellende vorderingen ingeleid door andere bevoegde overheden, maar er is niet voorzien in voorrangregels. Het zal aan de rechter toekomen zich hierover uit te spreken.

*b) De rechter kan ambtshalve het herstel bevelen*

48. De meest fundamentele wijziging is de – nieuwe (?) poging tot<sup>150</sup> – mogelijkheid voor de rechter om «ambtshalve» een rechterlijke (herstel)maatregel te bevelen. Voortaan heeft de rechter een substitutie- en hervormingsbevoegdheid (art. 6.3.1 VCRO). Vorige vergelijkbare pogingen tot uitbreiding van de rechterlijke bevoegdheid botsten terecht steeds op het beginsel van de scheiding der machten: een rechter mag immers de opportuniteit van de maatregel niet beoordelen.<sup>151</sup> Art. 6, eerste

lid EVRM houdt evenmin in dat de rechter de opportuniteit van de maatregel moet kunnen toetsen.<sup>152</sup>

De dunne grens tussen wettigheidstoetsing en niet-toegelaten opportuniteitsbeoordeling wordt volgens J. Theunis<sup>153</sup> gevormd door de beleids- en beoordelingsbevoegdheid die het bestuur heeft en dus door de vraag of het bestuur een appreciatieruimte heeft die de mogelijkheid biedt zelf te oordelen over de wijze waarop het zijn bevoegdheid uitoefent en welke het de meest geschikte oplossing lijkt. De rechter moet bij de uitoefening van zijn ambtshalve bevoegdheid rekening houden met de aard van de bevoegdheid – discretionair of gebonden – van het bestuur.<sup>154</sup>

49. De fundamentele vraag die ongetwijfeld rijst, is of de rechter zich bij de uitoefening van deze ambtshalve bevoegdheid niet zal begeven op het beleidsgebied van de uitvoerende macht. De memorie van toelichting rechtvaardigt de keuze voor het verlenen van substitutiebevoegdheid vanuit het argument dat door de decretaal opgelegde cascade onder de te bevelen maatregelen<sup>155</sup> «de keuze van de herstellvorm nog slechts een technisch gegeven is, [zodat] ze (ook) aan de strafrechter [kan] worden toevertrouwd, zonder de scheiding der machten te schenden».<sup>156</sup>

Wat deze stelling betreft, die allicht door de hoogste rechtscolleges op haar merites zal worden getoetst, beperken we ons tot twee kanttekeningen:

1° de overstap in de cascaderegeling is gekoppeld aan de beoordeling door de handhavende overheid van de «kennelijke» verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. Hoewel het hanteren van dit blanco-begrip de beleidsruimte van het bestuur beperkt, rijst de vraag of dit inhoudt dat er geen opportuniteitsbeoordeling door het bestuur meer mogelijk is. Biedt «kennelijkheid» daadwerkelijk geen ruimte tot beoordeling van de opportuniteit?<sup>157</sup>

<sup>149</sup> De *ratio legis* van deze fundamentele wijziging ten opzichte van de vroegere regeling blijkt niet uit de totstandkoming van het decreet. Volgens een van oudsher vaststaand principe had het openbaar ministerie geen autonoom vorderingsrecht (GwH 1 september 2009, nr. 135/2009).

<sup>150</sup> Vroegere pogingen in zowel rechtsleer (zie inzonderheid: A. LUST en S. LUST, «Het grondrecht op een rechter met volle rechtsmacht en de stedenbouwkundige herstellvordering» in *Strafrecht als roeping. Liber Amicorum Lieven Dupont*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2005, 869-904) als door de decreetgever zelf (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», BS 22 augustus 2003 en *Parl.St.* VI.Parl. 2002-03, nr. 1566/2 en nr. 1425/5, p. 28) botsten op het *veto* van zowel het Grondwettelijk Hof (Arbitragehof 1 maart 2005, nr. 46/2005, overwegingen B.18.1 en B.18.2.) als het Hof van Cassatie (volgens een vaste, ook «na-Hamers» rechtspraak van het Hof van Cassatie, kan de rechter niet zelf een «redelijke herstelmaatregel [...] bepalen»: zie Cass. 4 november 2008, *RW* 2008-09, 1352; Cass. 25 november 2008, *Arr.Cass.* 2008, 2706; Cass. 5 mei 2009, *Arr.Cass.* 2009, 1172; Cass. 6 november 2012, *Arr.Cass.* 2012, 2454. Zie voorheen: Cass. 15 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, 1954, *CDPK* 2004, 573, *TROS* 2004, 234, conclusie advocaat-generaal M. DE SWAEF; Cass. 3 juni 2005, *Arr.Cass.* 2005, 1193.

<sup>151</sup> Zie omstandig: J. THEUNIS, *o.c.*, 342-350 en de aldaar vermelde rechtspraak en rechtsleer. Zie ook de conclusie van advocaat-generaal M. DE SWAEF voor Cass. 15 juni 2004, *TROS* 2004, 339.

<sup>152</sup> Zie bv. Arbitragehof 28 maart 2002, nr. 57/2002, overweging B.12.2; J. THEUNIS, *o.c.*, 485, die aanvoert dat dit uit geen enkel arrest van het EHRM kan worden afgeleid.

<sup>153</sup> J. THEUNIS, *o.c.*, 342-344 en de verwijzingen aldaar.

<sup>154</sup> Zie ook: GwH 7 juni 2007, nr. 82/2007, overweging B.7.1.

<sup>155</sup> Waarbij de overgang geschiedt via het begrip «kennelijk» («via het gebruik van het woord «kennelijk» wordt de beoordelingsvrijheid van de overheid teruggedrongen tot een marginale toets, die identiek is aan de klassieke rechterlijke bevoegdheid bij de beoordeling van opportuniteit. Aangezien de keuze van de herstellvorm nog slechts een technisch gegeven is, kan ze (ook) aan de strafrechter worden toevertrouwd zonder de scheiding der machten te schenden» (memorie van toelichting, 38-39)).

<sup>156</sup> Memorie van toelichting, 39.

<sup>157</sup> Zie ook inzake de thans opgeheven regeling waaruit kan worden afgeleid dat de «kennelijkheid» ter beoordeling kan staan (zie inzonderheid: GwH 19 december 2013, nr. 177/2013, overweging B.7.: «Wanneer immers de herstellvorderende overheid er niet in slaagt aan te tonen, onder het toezicht van de rechtbank die de herstelmaatregel oplegt, dat de plaatselijke ordening door de loutere betaling van de meerwaarde kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad, kan redelijkerwijze worden aangenomen dat de goede ruimtelijke ordening volgens «elke normaal zorgvuldige beoordelaar» (*Parl.St.* VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, p. 282) door de laatstgenoemde herstelmaatregel niet in het gedrang komt. Bij de beoordeling van de herstelmaatregel dient evenwel in rekening te worden gebracht, zoals de ei-



2° de bevoegde overheid is, wanneer zij een strafbaar feit vaststelt, niet verplicht een herstelmaatregel te vorderen. Het bestuur kan volgens het Hof van Cassatie ook berusten.<sup>158</sup> Het heeft hierbij een ruime appreciatiebevoegdheid. Pas door het besluit een herstelmaatregel te vorderen, wordt de vrijheid in de keuze van de op te leggen maatregel beperkt door de prioriteitenorde.<sup>159</sup> Zelfs al zou de keuze van de herstelmaatregel «mechanisch» geschieden, dan nog rijst de vraag of een rechter, geplaatst voor een bestuur dat (beleidsmatig) niet wil vorderen (of niet de «mechanisch» voorgeschreven herstelmaatregel wil opleggen), wel deze beleidsvrijheid kan opvullen. Wordt ongetwijfeld vervolgd.

### 2° De (rechterlijke) dwangsbepalingen

50. De mogelijkheid voor de rechter om ten aanzien van de rechterlijke maatregelen die een verplichting inhouden om te doen of niet te doen,<sup>160</sup> op vordering van de bevoegde overheid een dwangsom op te leggen, is ongewijzigd gebleven (art. 6.3.1, § 4 VCRO).<sup>161</sup> Betwistingen ter zake behoren naar gelang van de aard van het geschil, tot de bevoegdheid van de dwangsomrechter (art. 1385quinquies Ger.W.)<sup>162</sup> dan wel tot die van de beslagrechter (art. 1395 Ger.W.).

Buiten de reikwijdte van art. 1385quinquies Ger.W. behoudt de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering – als opvolger van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid – een matigingsbevoegdheid van de invordering van opeisbare dwangsommen (art. 6.3.12 VCRO). Ook de stedenbouwkundig inspecteur en de burgemeester die belast is met de invordering van dwangsom – en die dus in de praktijk al stappen heeft gezet om «te staan» op de naleving van de hoofdveroordeling – hebben eenzelfde concurrerende bevoegdheid (art. 6.3.4, § 4, tweede lid VCRO).<sup>163</sup> Wat de rechtsbescher-

sende partij voor de verwijzende rechter doet gelden, dat een inbreuk die op zichzelf niet zo ernstig is dat de plaatselijke ordening hierdoor kennelijk op onevenredige wijze zou worden geschaad, toch kan bijdragen tot een kennelijk onevenredige schade in zoverre zij anderen tot dezelfde inbreuk aanzet»).

<sup>158</sup> Cass. 23 september 2008, nr. P.08.0280.N., *Pas*, 2008, 2026, *TROS-Nieuwsbrief* 2009 (samenvatting), afl. 1, 5. De vernieuwde regeling doet geen afbreuk aan dit principe, dat wij in een vroegere publicatie de «vierde herstelmaatregel» – i.e. de berusting door het bestuur – noemden (G. DEBERSAQUES en H. VAN LANDEGHEM, o.c., in B. HUBEAU, W. VANDEVYVERE en G. DEBERSAQUES (eds.), *Handboek ruimtelijke ordening*, 936).

<sup>159</sup> Gent 16 december 2010, *RW* 2011-12, 917, noot G. DEBERSAQUES.

<sup>160</sup> De meerwaardevordering is aldus uitgesloten (Arbitragehof 28 maart 2002, nr. 57/2002, overweging B.6.3.; Arbitragehof 15 oktober 2002, nr. 152/2002, overweging B.6.3.).

<sup>161</sup> Over de mogelijkheid tot het opleggen van een dwangsom in een latere beslissing, zie: Benelux Gerechtshof 17 december 2009, nrs. A2008/2 en A2008/3, *RW* 2010-11, 829, conclusie J.F. LECLERCQ en noot K. WAGNER.

<sup>162</sup> Ter bepaling van de «rechter die de dwangsom heeft opgelegd», zie: Benelux Gerechtshof 14 juni 2013, nr. A2012/2, [www.courbeneluxhof.be](http://www.courbeneluxhof.be).

<sup>163</sup> Deze bepaling is gespiegeld aan art. 6.3.12, § 1, eerste lid VCRO. In de parlementaire voorbereiding wordt gepreciseerd dat het bestuur dat instaat voor de invordering van de dwangsom voortaan over een

ming tegen deze beslissingen betreft, moet worden gewezen op het feit dat deze problematiek thans het voorwerp uitmaakt van diverse, bij het Grondwettelijk Hof aanhangige prejudiciële vragen.<sup>164</sup> Een definitief standpunt ter zake zal allicht niet op zich laten wachten.

## V. Besluit

51. Hervormingen inzake handhaving in ruimtelijke ordening veroorzaken steeds (juridische) beroering. Met het DHO dat voorziet in het daadwerkelijk invoeren van bestuurlijke handhaving in het Vlaamse landschap van ruimtelijke ordening, zal dit ongetwijfeld ook zo zijn.

Bijkomend en verschillend van eerdere hervormingen, is dat de wijzigingen voortvloeiende uit het DHO ook een belangrijke heroriëntering van de rechtsbescherming met zich zullen meebrengen. Twee nieuwe spelers komen op het terrein van de handhaving: de Raad van State als annulatie- en als cassatierechter en het Handhavingscollege als opvolger van het Milieuhandhavingscollege. Even «verschuivend» zijn de heropening van het debat of de rechter ambtshalve reparatief kan optreden los van het bestuur en de nieuwe rol van het parket als werkelijke spelverdeler inzake punitieve maatregelen betreffende de stedenbouwkundige misdrijven én met een nieuwe eigen bevoegdheid inzake de reparatieve maatregelen. Tot slot blijven bestaande (en hernieuwde) discussiepunten, zoals de vraag naar de «exacte» weerslag van de kwalificatie van de (bestuurlijke of rechterlijke) maatregel als straf in de zin van art. 6 EVRM, onverkort bestaan.

De uitdaging is thans deze fundamentele *update* stap voor stap, en met zorg en vanuit het fundamenteel recht op toegang tot de rechter te implementeren.

met de Hoge Raad voor de Handhavingsuitvoering gelijklopende bevoegdheid beschikt om een opeisbare dwangsomschuld niet of slechts gedeeltelijk in te vorderen. Hoewel in de memorie van toelichting (p. 43) is opgeworpen dat het «logisch [lijkt] dat [de veroordeelde] zich voortaan in eerste instantie richt tot het bestuur dat de dwangsom invordert», aangezien «een vraag in die zin, gericht tot het bestuur niet aan vormen (is) gebonden», is deze voorrangregel niet decretaal bevestigd. De overtreder heeft derhalve de vrijheid om beide instanties (al dan niet gelijktijdig dan wel opeenvolgend) aan te spreken.

<sup>164</sup> Bij arresten nrs. 227.217, 227.218 en 227.219 van 29 april 2014 stelde de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof over de verenigbaarheid van de bestaande bevoegdheidsregeling met diverse andere (nationale en internationale) bepalingen (zie de rolrs. 5.896, 5.897 en 5.898). Zie over deze problematiek ook: Cass. 20 maart 2014, *Arr.Cass.* 2014, dat het arrest RvS 4 maart 2013, nr. 222.714 (*RW* 2013-14, 106, noot, *CDPK* 2013, 321, *TBO* 2013, 230, noot S. VERBIST, *TMR* 2013, 263, noot J. VAN DEN BERGHE, *TROS-Nieuwsbrief* 2013, afl. 4, 6) casseert. In een eerder arrest had de Raad van State zich zonder rechtsmacht verklaard (RvS 31 oktober 2012, nr. 221.251, Stedenbouwkundig inspecteur van het Vlaamse Gewest). Zie naast de voormelde annotaties, ook: A. LUST «De dwangsombevoegdheid van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid ligt onder vuur», *TOO* 2014, 71-81; D. VAN HEUVEN, «Het lot van de dwangsombevoegdheid van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid: ook het Grondwettelijk Hof en het Hof van Cassatie doen mee», *TOO* 2014, 236-237.