

HANDHAVINGSCOLLEGE

ARREST

van 4 augustus 2020 met nummer HHC-M-1920-0037
in de zaak met rolnummer 1819-HHC-0061-M

Verzoekende partij	de heer Nacer TADIRE vertegenwoordigd door advocaat Martine ROEX met woonplaatskeuze op het kantoor te 3660 Oudsbergen, Dorpsplein 10 bus 1
Verwerende partij	het VLAAMSE GEWEST vertegenwoordigd door de Vlaamse regering, ten verzoeken van de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme vertegenwoordigd door advocaat Bart BRONDERS met woonplaatskeuze op het kantoor te 8400 Oostende, Archimedsstraat 7

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 31 juli 2019, geregulariseerd met een aangetekende brief van 26 augustus 2019, de vernietiging van de boete vastgelegd in de beslissing van de gewestelijke entiteit van 19 juni 2019, gekend onder nummer 29267.

De bestreden beslissing legt aan de verzoekende partij een alternatieve bestuurlijke geldboete op van 8.740 euro wegens schending van artikel 4.2.1, 6° en 7° VCRO.

Aan de verzoekende partij wordt verweten dat hij in een pand volgende vergunningsplichtige werken zonder omgevingsvergunning heeft uitgevoerd: het doorvoeren van een functiewijziging (van dancing, restaurant, café naar een woonfunctie) op het gelijkvloers en het vermeerderen van het aantal woongelegenheden (van één naar vijf) op de eerste verdieping.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

De procespartijen werden opgeroepen voor de zitting van 25 juni 2020. De procespartijen hebben ingestemd met het schriftelijk behandelen en in beraad nemen van de vordering met toepassing van artikel 41, §3 Procedurebesluit.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014

houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

Op 9 januari 2019 doet een beëdigd verbalisant, de heer Claude MULDER, in aanwezigheid van onder meer de verzoekende partij volgende vaststellingen in een pand, waarvoor op 6 augustus 2008 een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning werd verleend tot het renoveren van een handelsruimte met woonst en het bijbouwen van een garage:

“...
...

De bovenliggende woongelegenheid werd opgedeeld in 5 slaapkamers en een apart toilet. Het volledige pand wordt momenteel gebruikt voor de huisvesting van buitenlandse arbeiders.

Hierdoor is de functie van horeca met bovenliggende woongelegenheid gewijzigd naar een kamerwoning met meerdere woongelegheden (8 kamerwoningen).

...”

Deze vaststellingen worden opgenomen in het proces-verbaal nr. TG.66.L6.003574/2019, afgesloten op 19 februari 2019 en verzonden op 20 februari 2019.

Op 8 maart 2019 meldt de procureur des Konings dat hij niet zal overgaan tot strafrechtelijke vervolging.

Met een brief van 5 april 2019 brengt de gewestelijke entiteit de verzoekende partij op de hoogte van haar voornemen om een alternatieve bestuurlijke geldboete op te leggen en nodigt ze de verzoekende partij uit om schriftelijk haar verweer mee te delen.

De verzoekende partij bezorgt geen schriftelijk verweer.

De gewestelijke entiteit legt op 19 juni 2019 de vermelde bestuurlijke geldboete op. Deze beslissing wordt aan de verzoekende partij betekend met een aangetekende brief van 5 juli 2019. Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

Vooraf

Het komt de verzoekende partij toe haar middelen op een duidelijke wijze uiteen te zetten. Uit haar uiteenzetting moet blijken welke regelgeving of beginselen ze geschonden acht en op welke wijze.

Met respect voor de rechten van verdediging begrijpt het College de uiteenzetting in het verzoekschrift, voor wat het aangevoerde middel betreft, op dezelfde wijze als de verwerende partij dit heeft gedaan, en waarover ze verweer heeft gevoerd.

Enig middel

Standpunt van de partijen

1.

Uit de uiteenzetting van wat als een enig middel begrepen kan worden, en ook zo door de verwerende partij wordt opgevat, vordert de verzoekende partij een kwijtschelding, minstens een verlaging of een volledig uitstel van de tenuitvoerlegging van de opgelegde geldboete gelet op het feit dat ze “*dadelijk*” stappen heeft ondernomen om “*de vergunning in orde te maken*”. Impliciet roept de verzoekende partij dus een schending in van artikel 6.2.7 VCRO in samenhang gelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij voert aan dat ze naar aanleiding van het schrijven over het voornemen om een bestuurlijke geldboete op te leggen, telefonisch aan “*het Departement Omgeving*” heeft meegedeeld bezig te zijn met het indienen van “*een stedenbouwkundige vergunning*”. Voorts voert ze aan dat ze op een hoorzitting van 24 januari 2019 met de burgemeester en de huisvestingsambtenaar de afspraak heeft gemaakt dat ze een architect zal aanstellen, wat ze omstreeks eind januari 2019 dan ook heeft gedaan. Ze stelt tot slot dat de omgevingsvergunning nog niet in orde is, als gevolg van de trage werking bij de stad Genk.

2.

De verwerende partij leidt vooreerst uit het verzoekschrift af dat de verzoekende partij noch het stedenbouwkundig misdrijf noch de toerekenbaarheid betwist. Wat de aangevoerde feitelijke omstandigheden betreffen waarbij de verzoekende partij erop wijst dat ze actie heeft ondernomen, duidt de verwerende partij erop dat dit geen afbreuk doet aan het vastgestelde en toerekenbare stedenbouwkundig misdrijf, noch aan de ernst van de feiten. Evenmin ontkent de verzoekende partij volgens haar dat in het verleden reeds vaststellingen werden gedaan voor gelijkaardige feiten.

Krachtens artikel 6.2.7, §1 VCRO wordt de hoogte van de geldboete afgestemd op de ernst van het stedenbouwkundig misdrijf, de frequentie en de omstandigheden waarin de overtreder het misdrijf heeft gepleegd of beëindigd. Ze duidt erop dat ze over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt en de verzoekende partij volgens haar niet aantoonde dat ze de waarderingscriteria foutief of kennelijk onredelijk heeft beoordeeld.

Wat het beweerdelijk telefonisch contact betreft, stelt de verwerende partij dat ze hiervan niet op de hoogte is. De verzoekende partij brengt hierover geen enkel bewijsstuk bij en verschaft evenmin nadere informatie over de persoon met wie dit telefonisch contact zou hebben plaatsgevonden. Bovendien heeft de verzoekende partij zelf geruime tijd gewacht om een architect aan te stellen. Er is een tijdsverloop van ongeveer vier maanden tussen de eerste inspectie van het pand op 27 september 2018 en het beweerdelijk eerste contact met de architect eind januari 2019. Ze wijst er ter zake op dat het maken van een afspraak met een architect en het bespreken van ideeën nog geen begin van herstel uitmaken.

Wat de beweerdelijke gesprekken met het stadsbestuur en de architect betreffen, antwoordt de verwerende partij dat niet wordt aangetoond dat ook effectief een aanvraag tot het bekomen van omgevingsvergunning werd ingediend. Ten overvloede duidt de verwerende partij erop dat het indienen van een aanvraag nog niet inhoudt dat deze vergunning ook effectief verleend zal worden. Dit wordt volgens haar ondersteund door de opmerkingen die de administratie van de stad Genk heeft geformuleerd ten opzichte van het voorliggend plan. Daarenboven werd pas naar het advies van de brandweer geïnformeerd na het opleggen van de bestreden beslissing.

De verwerende partij voert aan dat ze bij het nemen van haar beslissing enkel rekening kan houden met de concrete omstandigheden voor zover ze hiervan op de hoogte was. De verzoekende partij heeft geen schriftelijk verweer ingediend en heeft ook niet om een hoorzitting verzocht. Uit het voorgaande blijkt volgens haar evenmin dat er op heden een begin van regularisatie is, laat staan op het ogenblik van de bestreden beslissing.

De verwerende partij besluit dat er geen enkele reden voorhanden is om de boete kwijt te schelden of te verlagen.

Wat het gevraagde (gedeeltelijke) uitstel van de geldboete betreft, wijst de verwerende partij erop dat in het licht van de ernst van de feiten door de verzoekende partij niet wordt aangetoond waarom de bestreden beslissing die geen uitstel toekent, foutief dan wel kennelijk onredelijk is.

3.

In haar wederantwoordnota geeft de verzoekende partij aan dat ze tot eind januari 2019 gewacht heeft om een architect aan te stellen omdat ze diende te wachten op het verslag van de brandweer. Uit haar stuk 4 blijkt dat ze dit verslag op 27 november 2018 heeft aangevraagd.

Waar er in de bestreden beslissing en in de antwoordnota wordt verwezen naar vaststellingen uit het verleden, wijst de verzoekende partij erop dat dit betrekking heeft op een pand naast het in dit dossier betrokken pand, en dat ze één geheel vormen.

Wat het tijdsverloop in dit dossier betreft, legt de verzoekende partij een e-mail van haar architecte voor waarin gewezen wordt op de contacten met de dienst ruimtelijke ordening, de dienst woonbeleid en de brandweer. Daarnaast brengt de verzoekende partij een renovatieschema en een schetsontwerp van de architect bij. De verzoekende partij stelt tot slot dat ze van plan is om nog in 2019 een vergunningsaanvraag in te dienen.

Beoordeling door het College

1.

De verzoekende partij betwist de haar ten laste gelegde feiten niet, noch dat ze hiervoor toerekenbaar is. Wel vraagt de verzoekende partij om de boete kwijt te schelden, te verminderen dan wel uit te stellen gelet op het door haar beoogde herstel.

De verzoekende partij voert aldus een 'omstandigheid' aan die ten onrechte door de gewestelijke entiteit niet zou zijn meegenomen in haar beoordeling (van de hoogte) van de opgelegde geldboete.

2. de toepasselijke regelgeving en beginselen

Artikel 6.2.1, 1° VCRO luidt als volgt :

“De hierna volgende handelingen en omissies worden stedenbouwkundige misdrijven genoemd, en worden bestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot vijf jaar en met een geldboete van 26 euro tot 400.000 euro of met een van deze straffen alleen : 1° het uitvoeren van de handelingen, vermeld in artikel 4.2.1 en artikel 4.2.15, hetzij zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsvergunning, omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of omgevingsvergunning voor het verkavelen van gronden, hetzij in strijd met de betreffende vergunning, of het verder uitvoeren van de handelingen, vermeld in artikel 4.2.1 en artikel 4.2.15, hetzij na

*verval, vernietiging of het verstrijken van de termijn van de betreffende vergunning, hetzij in geval van schorsing van de betreffende vergunning;
...*

Artikel 4.2.1, 6^o-7^o VCRO bepaalt :

“Niemand mag zonder voorafgaande omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen :

...

*6^o de hoofdfunctie van een bebouwd onroerend goed geheel of gedeeltelijk wijzigen, indien de Vlaamse Regering deze functiewijziging als vergunningsplichtig heeft aangemerkt;
7^o een woning opsplitsen of in een gebouw het aantal woongelegenheden die hoofdzakelijk bestemd zijn voor de huisvesting van een gezin of een alleenstaande wijzigen, ongeacht of het gaat om een eengezinswoning, een etagewoning, een flatgebouw, een studio of een al dan niet gemeubileerde kamer;*

...

Artikel 6.2.7 VCRO luidt als volgt :

“§ 1. De bestuurlijke geldboete is een sanctie waarbij de gewestelijke entiteit een overtreder ertoe verplicht een geldsom te betalen.

Ze wordt afgestemd op de ernst van het stedenbouwkundige misdrijf of de stedenbouwkundige inbreuk. Er wordt ook rekening gehouden met de frequentie en de omstandigheden waarin de overtreder stedenbouwkundige inbreuken of misdrijven heeft gepleegd of beëindigd.

§ 2. Op vraag van de overtreder, kan de bestuurlijke geldboete worden opgelegd met uitstel van tenuitvoerlegging gedurende een proefperiode die niet minder dan een jaar en niet meer dan drie jaar mag bedragen.

Het uitstel wordt van rechtswege herroepen als gedurende de proeftijd een nieuw stedenbouwkundig misdrijf of een nieuwe stedenbouwkundige inbreuk is gepleegd, met een veroordeling tot een straf of het opleggen van een bestuurlijke geldboete tot gevolg.”

In de eerste paragraaf van dit artikel worden de decretale waarderingscriteria vastgelegd die de gewestelijke entiteit in acht moeten nemen bij het bepalen van de geldboete.

Een van deze decretale waarderingscriteria betreft de *“omstandigheden waarin de overtreder stedenbouwkundige inbreuken of misdrijven heeft gepleegd of beëindigd”*. Het College stelt vast dat de decreetgever niet bepaald heeft wat precies moet begrepen worden onder dit begrip. De gewestelijke entiteit beschikt in dat verband over een eigen appreciatiebevoegdheid, die weliswaar beperkt wordt door de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, en met name de zorgvuldigheid waarmee de omstandigheden worden beoordeeld en het redelijk karakter van de genomen beslissing.

Het College beschikt in dat verband slechts over een marginale toetsingsmogelijkheid. Van een schending van artikel 6.2.7, §1 VCRO kan alleen dan sprake zijn indien blijkt dat de waarderingscriteria foutief werden toegepast, dan wel onzorgvuldig of kennelijk onredelijk werden beoordeeld.

In de tweede paragraaf worden de modaliteiten vastgesteld, waarbinnen op vraag van de overtreder uitstel van tenuitvoerlegging van de opgelegde geldboete kan worden toegestaan. Uitstel van tenuitvoerlegging is evenwel geen recht. Principieel beslist de gewestelijke entiteit binnen haar discretionaire bevoegdheid over de opportuniteit van een geheel of gedeeltelijk uitstel van de tenuitvoerlegging.

3. de bestreden beslissing

De gewestelijke entiteit motiveert het waarderingscriterium 'de omstandigheden' als volgt :

“... ”

Ten slotte zijn er, wat dit stedenbouwkundig misdrijf betreft, geen bijzondere omstandigheden die in rekening worden genomen bij het bepalen van de hoogte van de boete.

“... ”

4. Boete niet kennelijk onredelijk

De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de beoordeling van de hoogte van de geldboete, en meer specifiek de concrete omstandigheden, door de gewestelijke entiteit foutief, onzorgvuldig dan wel kennelijk onredelijk is. Uit de gegevens van het dossier blijkt niet dat de verzoekende partij de gewestelijke entiteit op de hoogte heeft gesteld van haar voornemen tot het bekomen van een omgevingsvergunning, noch van de stappen die ze hiertoe ondernomen heeft. De loutere bewering in haar verzoekschrift dat de verzoekende partij telefonisch contact zou hebben opgenomen met “het departement Omgeving” overtuigt niet bij gebrek aan bijkomende gedetailleerde gegevens.

Los van de vraagstelling of de verzoekende partij kan aantonen dat ze haar voornemen om een omgevingsvergunningsaanvraag in te dienen heeft meegedeeld aan de gewestelijke entiteit, stelt het College vast de verzoekende partij niet aantoont dat de hoogte van de opgelegde geldboete bij gebrek aan het in aanmerking nemen van dit voornemen onzorgvuldig of kennelijk onredelijk is in hoofde van de gewestelijke entiteit. De verzoekende partij dient diligent op te treden en niet enkel de gewestelijke entiteit op de hoogte te houden van de ondernomen stappen, maar tevens proactief op te treden in het vergunningsproces. Hoewel het College er begrip voor heeft dat het verkrijgen van een omgevingsvergunning een tijdrovend proces is, is het weinig geloofwaardig dat de reden waarom de verzoekende partij op het moment van de wederantwoordnota, zijnde 11 maanden na de eerste vaststelling van de feiten, nog steeds geen aanvraag heeft ingediend enkel te wijten zou zijn aan de diensten van stad Genk.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gewestelijke entiteit geen uitstel heeft toegestaan. Deze beslissing behoeft in principe geen motivering, tenzij de verzoekende partij hierom voorafgaandelijk heeft verzocht, wat niet blijkt uit het middel zoals uiteengezet.

Zulks belet niet dat het College, binnen haar redelijkheidstoets, alsnog kan beslissen dat er redenen zijn om uitstel geheel of gedeeltelijk toe te staan. Het College is van oordeel dat gelet op de ernst van het bewezen gebleven milieumisdrijf de opgelegde boete, zonder het voordeel van uitstel, in alle redelijkheid een gepaste sanctie inhoudt.

Het College merkt in de rand nog op dat de verzoekende partij steeds de mogelijkheid heeft om aan de bevoegde instantie met een gemotiveerd verzoek uitstel dan wel spreading van betaling van de bestuurlijke geldboete te vragen, zoals vermeld is *in fine* van de bestreden beslissing.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN HET HANDHAVINGSCOLLEGE

1. Het College verwerpt het beroep.
2. Het College legt de kosten van het beroep, bepaald op 100 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken in zitting van 4 augustus 2020 door de eerste kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,

Kengiro VERHEYDEN

Marc VAN ASCH