

V L A A M S P A R L E M E N T



Zitting 2002-2003

16 april 2003

VOORSTEL VAN DECREET

**– van de heren Patrick Lachaert, Paul Wille en Jacques Devolder, mevrouw Dominique Guns
en de heer Karel De Gucht –**

**houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie
van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft**

ADVIES

van de Raad van State

Zie :

1566 (2002-2003)

- Nr. 1 : Voorstel van decreet
- Nr. 2 : Amendementen
- Nr. 3 : Verslag over hoorzittingen

CE.
KONINKRIJK BELGIË



RAAD VAN STATE

DE EERSTE VOORZITTER

35.288/1

1040 Brussel,

Wetenschapsstraat 33

15-04-2003

Mijnheer de Voorzitter,

In antwoord op Uw brief van 4 april 2003 (ref. : dec/com/jcu/rbo/030404.001), heb ik de eer U hierbij een uitgifte en twee afschriften te zenden van het advies van de Raad van State over een voorstel van decreet houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft (Parl. St. VI. Parl. 2002-03, nr. 1566/1) en de amendementen op dit voorstel (Parl. St. VI. Parl. 2002-03, nr. 1566/2).

Het is geraden het nummer van het advies op te geven telkens als naar dat advies wordt verwezen.

Met bijzondere hoogachting.

De Eerste Voorzitter,

W. DEROOVER

De Heer N. DE BATSELIER
Voorzitter van het Vlaams Parlement

1011

BRUSSEL

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 35.288/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 8 april 2003 door de voorzitter van het Vlaams Parlement verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een voorstel van decreet "houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft (Parl. St. Vl. Parl. 2002-03, nr. 1566/1) en de amendementen op dit voorstel (Parl. St. Vl. Parl. 2002-03, nr. 1566/2)", heeft op 10 april 2003 het volgende advies gegeven :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

"door de maatschappelijke noodzaak om ten spoedigste rechtszekerheid te verschaffen inzake de in het voorstel van decreet behandelde problematiek. Het legistieke werk dienaangaande moet dus zo snel mogelijk worden afgerond, ook en vooral om een duidelijk en ondubbelzinnig signaal te kunnen geven aan de bevolking. De bevoegde commissie wil de bespreking van het voorstel dan ook zo snel mogelijk voorzetten".

*

* *

De afdeling wetgeving heeft zich, met toepassing van het bepaalde in artikel 84, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in hoofdzaak beperkt tot "het onderzoek van de rechtsgrond, van de bevoegdheid van de steller van de handeling, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan".

*

* *

VOORSTEL VAN DECREET

Artikel 2

Uit het ontworpen artikel 9bis, § 3, eerste lid, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, volgt dat de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vijf leden (onder wie de voorzitter), vier plaatsvervangers en een vaste secretaris telt. Het derde lid van dezelfde paragraaf doet er echter van blijken dat de Hoge Raad één voorzitter, acht leden en één vaste secretaris telt, naast de plaatsvervangers waarvan sprake is in het vierde lid. Deze discordantie dient te worden verholpen.

Artikel 4

Uit de ontworpen leden, toe te voegen aan artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999, blijkt dat een aantal van de misdrijven opgenomen in het eerste lid van dat artikel, enkel strafbaar zouden zijn "indien ze voorkomen op een limitatieve en nominatieve lijst van misdrijven, die wordt vastgesteld door de Vlaamse regering na eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid" ⁽¹⁾. Aldus zou de regering de bevoegdheid krijgen om de in het eerste lid door de decreetgever omschreven misdrijven, zonder meer hun strafbaar karakter te ontnemen.

Dergelijke delegatie is in strijd met het legaliteitsbeginsel in strafzaken, onder meer neergelegd in de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet, en met artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

Artikel 5

1. De in artikel 5, 1°, van het voorstel opgenomen wijziging leidt ertoe dat de stedenbouwkundige inspecteur slechts een van de in artikel 149, § 1, eerste lid, vermelde maatregelen zal kunnen vorderen "na eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid". Uit de toelichting blijkt dat dit voorstel tot wijziging ingegeven is door de "behoefte aan een autonoom en onafhankelijk orgaan, los van politieke beïnvloeding, dat de beslissingen van de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur evalueert en toetst aan het gelijkheids- en redelijkheidsbeginsel" ⁽²⁾.

Naast de stedenbouwkundige inspecteur, heeft ook het college van burgemeester en schepenen van de gemeente op wier grondgebied de werken, handelingen of wijzigingen werden uitgevoerd, de bevoegdheid om de betrokken maatregelen te vorderen. De verantwoording voor de voorgestelde wijziging ten aanzien van de stedenbouwkundige inspecteur, lijkt onverkort toepasselijk te zijn ten aanzien van het college van burgemeester en schepenen. Vraag is daarom waarom de

⁽¹⁾ Zie ook de artikelen 3 en 5, 2°, van het ontwerp, waarin eveneens sprake is van de lijst.

⁽²⁾ Parl. St., VI. Parl., 2002-2003, nr. 1566/1, 7.

beslissingen van het college van burgemeester en schepenen niet moeten worden geëvalueerd en getoetst aan het gelijkheids- en redelijkheidsbeginsel, met andere woorden waarom ook die vorderingen niet worden gekoppeld aan het eensluidend advies van de Hoge Raad. De toelichting bevat geen pertinente verantwoording voor dit verschil in behandeling.

2.1. In de voorgestelde wijzigingen aan artikel 149 van het decreet van 18 mei 1999, wordt een onderscheid gemaakt naargelang misdrijven werden gepleegd vóór of na 1 januari 1995 ⁽³⁾. Voor misdrijven "gepleegd voor 1 januari 1995" ⁽⁴⁾ moet in principe het middel van de vordering voor meerwaarde worden aangewend, zodat de vordering tot herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, de vordering tot staking van het strijdige gebruik en de vordering tot het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken uitgesloten zijn.

De vooropgestelde datum van 1 januari 1995 houdt volgens de toelichting verband met "de trendbreuk (van een feitelijk gedoogbeleid naar een actief handhavingsbeleid) inzake overheidshandelen [vanaf] 1995" ⁽⁵⁾.

De grondwettelijke regels van de gelijkheid der Belgen voor de wet en van de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling wordt ingesteld, voor zover voor het criterium van onderscheid een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld met betrekking tot het doel en de gevolgen van de overwogen maatregel: het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat de aangewende middelen redelijkerwijze niet evenredig zijn met het beoogde doel. Het is zeer de vraag of in dit geval het gebruikte criterium van onderscheid voldoende pertinent is om het verschil

⁽³⁾ Misdrijven gepleegd op 1 januari 1995 worden blijkbaar niet in aanmerking genomen.

⁽⁴⁾ Aangezien het om voortdurende misdrijven gaat, is het ogenblik waarop het misdrijf wordt gepleegd niet pertinent voor het maken van het door de auteurs van het voorstel beoogde onderscheid. Indien een voor 1 januari 1995 wederrechtelijk opgericht bouwwerk na die datum in stand wordt gehouden, gaat het tegelijk om een misdrijf dat "werd gepleegd na 1 januari 1995".

⁽⁵⁾ Parl. St., VI. Parl., 2002-2003, nr. 1566/1, 4.

in behandeling dat eruit voortvloeit, te verantwoorden. Zo kan onder meer worden gewezen op het gegeven dat ook vóór 1 januari 1995 in een aantal gevallen is opgetreden, terwijl anderzijds sinds 1 januari 1995 niet in alle gevallen is opgetreden. Doch zelfs in de veronderstelling dat het voor eenieder duidelijk was en is dat 1 januari 1995 een scharnierdatum geweest is inzake het handhavingsbeleid, ziet de Raad van State, afdeling wetgeving, niet waarom dit voor de betrokken misdrijven welbepaald slechts tot een vordering wegens meerwaarde zou mogen leiden.

Het zal aan het Arbitragehof toekomen te oordelen of het onderscheid tussen misdrijven gepleegd vóór of na 1 januari 1995, op grond van een feitelijk gedogen door de overheid tot die datum, de toets aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doorstaat.

2.2. Een gelijkaardige opmerking geldt voor amendement nr. 7, waarin niet 1 januari 1995 als datum van onderscheid, maar 1 mei 2000 (datum van inwerkingtreding van het decreet van 18 mei 1999) wordt gehanteerd.

3. Uit artikel 5, 3°, van het voorstel (artikel 149, § 1, laatste lid, van het decreet van 18 mei 1999), lijkt te volgen dat de rechter, in geval van een vordering van de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen tot het opleggen van een dwangsom, verplicht is een dwangsom op te leggen indien hij besluit tot het bevelen van de bedoelde herstelmaatregelen.

De vraag of de decreetgever in het licht van de Benelux-overeenkomst van 26 november 1973 houdende eenvormige wet betreffende de dwangsom, goedgekeurd bij wet van 31 januari 1980, bevoegd is om de rechter te verplichten tot het opleggen van een dwangsom, wordt in bepaalde rechtsleer negatief beantwoord ⁽⁶⁾. Gelet op de zeer korte termijn waarover de Raad van State, afdeling wetgeving, beschikte voor het verlenen van dit advies, heeft hij dit punt niet nader kunnen onderzoeken.

⁽⁶⁾ P. BOLS, "De dwangsomvordering volgens het nieuwe decreet op de ruimtelijke ordening", R.W., 2002-2003, (1161), inz. 1168 en 1170.

Artikel 7

Artikel 7 van het voorstel beoogt de overgangsregeling opgenomen in artikel 191 van het decreet van 18 mei 1999 te wijzigen. Deze regeling is evenwel uitgewerkt daar ze betrekking had op het ontwerp van vergunningenregister dat binnen het jaar - of bij verlenging : binnen twee jaar - na de inwerkingtreding van het decreet (op 1 mei 2000) diende te zijn opgemaakt.

AMENDEMENTEN

Nr. 1

Aangezien, wat de samenstelling van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid betreft, uit het ontworpen artikel 9bis, § 2, derde lid, 1°, blijkt dat ook magistraten in de Raad van State in aanmerking komen om voorzitter te worden, valt niet in te zien waarom diezelfde magistraten niet in aanmerking zouden komen om lid te worden. Derhalve zal ook in 2° melding moeten worden gemaakt van "in de hoven en rechtbanken of in de Raad van State".

Nr. 3

Uit de ontworpen bepaling blijkt niet wie, de bouwheer of de architect, de financiële waarborg dient te verlenen, en evenmin wie moet instaan voor het afgeven van het conformiteitsattest.

Nr. 6

Uit het ontworpen artikel 146, derde lid, van het decreet van 18 mei 1999 blijkt dat de strafsanctie voor het instandhouden van sommige inbreuken niet zou gelden "voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik (...) geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de burenen".

Het legaliteitsbeginsel in strafzaken, gehuldigd in onder meer artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten, en artikel 14 van de Grondwet, vereist dat het strafbaar feit op een voldoende precieze manier wordt omschreven. Voormelde omschrijving laat een te grote beoordelingsruimte voor de strafrechter en beantwoordt aldus niet aan de precieze afbakening van de strafbare gedraging waartoe het legaliteitsbeginsel in strafzaken noopt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	staatsraden,
	J. SMETS,	
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, eerste auditeur.
De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. K. BAMS,
referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME