



**ADVIES**  
**VAN 27 NOVEMBER 2013**  
**OVER HET VOORONTWERP DECREET**  
**BETREFFENDE DE HANDHAVING VAN DE OMGEVINGSVERGUNNING**

## INHOUD

I.	SITUERING .....	2
II.	ALGEMENE BEOORDELING .....	2
III.	BEOOG EEN VERDERE AFSTEMMING IN DE HANDHAVINGSPLANNING.....	3
IV.	LEG DE HOOFDLIJNEN VAN HANDHAVINGSPRIORITEITEN DECRETAAL VAST.....	4
V.	BEWAAK HET BELANG VAN BESTUURLIJKE HANDHAVING .....	5
VI.	BEWAAK HET BELANG VAN PREVENTIE EN ZACHTE HANDHAVING .....	7
VII.	BEWAAK DE ROL VAN HERSTELMAATREGELEN .....	8
VIII.	VOORZIE IN EEN RUIMER EN ALGEMEEN BEMIDDELINGSKADER .....	8
IX.	VERDUIDELIJK DE ROL VAN GEMEENTEN EN PROVINCIES.....	9
X.	BEWAAK DE COMPLEXITEIT.....	9
XI.	KOPPEL DE INWERKINGTREDING VAN HET DECREET AAN HET HANDHAVINGSPROGRAMMA .....	11

### I. SITUERING

1. Op 25 oktober 2013 keurde de Vlaamse Regering het voorontwerp van decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning principieel goed. SARO ontving hierover op 4 november 2013 een adviesvraag van Vlaams minister Philippe Muyters. Het advies wordt verwacht binnen een termijn van dertig dagen. Met voorliggend advies, goedgekeurd op de raadszitting van 27 november 2013, komt de raad tegemoet aan de vooropgestelde adviestermijn.
2. Het voorontwerp van Omgevingsvergunningsdecreet, dat door Vlaamse Regering op 16 april 2013 principieel werd goedgekeurd, voorziet in de integratie van de milieuvergunning en de stedenbouwkundige vergunning tot een omgevingsvergunning.<sup>1</sup> Voor projecten waarvoor op heden zowel een stedenbouwkundige vergunning als een milieuvergunning vereist is, heeft de integratie van beide vergunningen tal van voordelen; er is immers slechts één vergunningsaanvraag, één openbaar onderzoek, één adviesronde en één beslissing vereist. Het voorontwerp van Omgevingsvergunningsdecreet bevatte geen bepalingen inzake handhaving. De Vlaamse Regering keurde op 16 april 2013 wel een conceptnota goed inzake de handhaving van de omgevingsvergunning.
3. Voorliggend voorontwerp van decreet voert wijzigingen door aan de handhabingsbepalingen zoals opgenomen in het Decreet betreffende de Algemene Bepalingen van het Milieubeleid (titel XVI van het DABM) en in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (titel VI van de VCRO). De memorie van toelichting wijst op het ‘gedateerde’ handhavingsluik van de VCRO ten overstaan van het veel moderne kader van het DABM. Het voorliggend voorontwerp van decreet leidt dan ook tot een grondige hervorming van het handhavingsluik in de VCRO. Met het voorontwerp van decreet (artikel 13 tot artikel 111) wordt de huidige titel VI ‘Handhabingsmaatregelen’ van de VCRO volledig vervangen. De wijzigingen aan het DABM zijn eerder beperkt.
4. Voorliggend advies van SARO is een strategisch advies; dit betekent dat SARO focust op strategische hoofdlijnen en niet ingaat op detailniveau. Bovendien legt de raad vooral de focus op de ruimtelijke aandachtspunten en de voorgestelde wijzigingen aan de VCRO.

### II. ALGEMENE BEOORDELING

5. In zijn advies van 5 juni 2013 over de omgevingsvergunning benadrukte de raad dat het ontbreken van een luik inzake handhaving een belangrijke tekortkoming betekende van het voorontwerp Omgevingsvergunningsdecreet. De Vlaamse Regering ging er toen van uit dat pas bij de 2<sup>de</sup> principiële goedkeuring van het omgevingsvergunningsdecreet een voorontwerp van

---

<sup>1</sup> SARO 2013|14. Advies van 5 juni 2013 over het voorontwerp van decreet betreffende de omgevingsvergunning. [www.sarovlaanderen.be](http://www.sarovlaanderen.be)

decreet inzake bestuurlijke handhaving van de omgevingsvergunning zou voorgelegd worden aan de Vlaamse Regering. In die zin vindt de raad het positief dat momenteel een voorontwerp van decreet betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning voor advies voorligt.

De raad vindt het essentieel dat de goedkeuring van voorliggend decreet door de Vlaamse Regering zal samen sporen met de goedkeuring door de Vlaamse Regering van het Omgevingsvergunningsdecreet. Bovendien vraagt de raad om de inwerkingtreding van het Omgevingsvergunningsdecreet en het voorliggend Handhavingsdecreet pas ten vroegste te voorzien nadat het handhavingsprogramma definitief goedgekeurd en operationeel is (cf. deel XI van dit advies).

De raad wijst op de noodzaak om op het vlak van handhaving tot een samenhangend instrumentarium te komen, dat vlot werkbaar is voor de handhavende overheid. Met voorliggend voorontwerp van decreet wordt er voor geopteerd om de handhaving van de ruimtelijke ordening en de handhaving van milieu aan te sturen door onderscheiden regelgevingen (met name de VCRO en het DABM). Dit maakt een goede afstemming tussen de onderscheiden regelgevingen zeer cruciaal. Ook inzake de planmatige aanpak en aansturing van handhaving wijst de raad op de noodzakelijke afstemming (zie verder deel III van dit advies). De raad gaat in dit advies verder in op de veelheid aan actoren en vraagt aandacht voor de complexiteit (zie verder deel IX en X).

Het voorzien van een bestuurlijk handhavingstraject naast een rechterlijk handhavingstraject kan volgens de raad een belangrijke meerwaarde bieden voor het handhavingsbeleid. De raad vraagt echter om 1° de hoofdlijnen van de handhavingsprioriteiten decretaal vast te leggen (zie par. 9), 2° de bestuurlijke handhaving verder te beoordelen in het licht van de Europese rechtsbescherming (zie par. 12) en 3° het toepassingsgebied van de 'bestuursdwang' en de 'last onder dwangsom' decretaal vast te leggen (zie par. 14).

Ten slotte vraagt de raad in voorliggend advies ook aandacht voor het evenwicht tussen preventie en zachte handhaving (cf. deel VI) en vraagt de raad aandacht voor de herstelmaatregelen (cf. deel VII).

### III. BEOOG EEN VERDERE AFSTEMMING IN DE HANDHAVINGSPLANNING

6. Afstemming handhavingsprogramma RO en handhavingsprogramma Milieu. De aansturing en planning van handhaving gebeurt op heden door het handhavingsplan RO, zoals voorzien in de VCRO, en het Milieuhandhavingsprogramma, zoals voorzien in het DABM.<sup>2</sup>

Het voorontwerp van decreet voorziet dat het handhavingsbeleid inzake ruimtelijke ordening in de toekomst zal worden aangestuurd door een handhavingsprogramma RO.<sup>3</sup> Dit programma wordt door de Vlaamse Regering vastgesteld op voorstel van de Vlaamse Hoge Handhavingsraad voor Ruimte en Milieu. Een hele rits gewestelijke handhavingsinstanties zal over dit voorstel advies kunnen geven met name de instanties die belast zijn met de handhaving van de VCRO, van het voorontwerp Omgevingsvergunningsdecreet en van het DABM (titel V). Het handhavingsprogramma RO zal pas in werking treden na de goedkeuring door het Vlaams Parlement.

Daarnaast merkt de raad op dat in het DABM de bepalingen worden behouden inzake de opmaak van een milieuhandhavingsprogramma.<sup>4</sup> Er wordt met voorliggend voorontwerp decreet dus niet geopteerd voor één handhavingsprogramma.<sup>5</sup> Dit is een gemiste kans. De nood

<sup>2</sup> SARO 2010|01. Advies van 27 januari 2010 over het handhavingsplan voor ruimtelijke ordening. [www.sarovaanderen.be](http://www.sarovaanderen.be)

<sup>3</sup> Met artikel 18 van voorliggend voorontwerp van decreet wordt het nieuwe artikel 6.1.3 van de VCRO vastgelegd: 'De Vlaamse Hoge Handhavingsraad voor Ruimte en Milieu coördineert de opmaak van een handhavingsprogramma Ruimtelijke Ordening. ...'

<sup>4</sup> Artikel 16.2.4 van het DABM stelt: 'Jaarlijks stelt de VHHRM een milieuhandhavingsprogramma op.'

<sup>5</sup> De raad leest in de memorie van toelichting bij voorliggend voorontwerp van decreet: 'In eerste instantie zullen twee

om een gemeenschappelijke planmatige aanpak na te streven werd nochtans ook benadrukt in het addendum aan de conceptnota inzake de invoering van de omgevingsvergunning.<sup>6</sup> Bovendien wijst de raad op de sterk uiteenlopende procedure voor de totstandkoming van beide handhavingsprogramma's. Het handhavingsprogramma RO zal bijvoorbeeld pas in werking treden na de goedkeuring door het Vlaams Parlement. Deze goedkeuring door het Vlaams Parlement is niet voorzien in de procedure voor het handhavingsprogramma Milieu.

SARO vraagt om op termijn werk te maken van één handhavingsprogramma 'omgeving', waarbij de prioriteiten inzake milieu en ruimtelijke ordening gezamenlijk worden behandeld en een gelijke wijze van beleidsmatige voorbereiding kennen.

7. Afstemmen met gemeentelijke handhavingsprioriteiten. De memorie van toelichting stelt: *'Het handhavingsprogramma RO zet de grote krachtlijnen uit van het gewestelijk handhavingsbeleid, en kan aanbevelingen bevatten voor de handhaving op andere beleidsniveaus en de onderlinge afstemming tussen deze beleidsniveaus.'*

Naar aanleiding van de adviesvraag over het handhavingsplan RO 2010 wees SARO reeds op de noodzakelijke afstemming met de gemeentelijke handhaving. Het vastleggen van prioriteiten voor handhaving RO op Vlaams niveau (in het handhavingsprogramma RO) mag immers niet betekenen dat de 'rest' naar de gemeenten wordt doorgeschoven. De gemeenten en de Vlaamse overheid zijn gelijkwaardige partners inzake handhaving. Het vastleggen van taakafspraken tussen beide partners moet in onderling overleg gebeuren. Daarbij moet maximaal worden uitgegaan van het nagenoeg volledig bestrijken van het handhavingsveld. De raad wijst dan ook op het belang van een ambitieus handhavingsplan met duidelijke taakomschrijvingen voor alle betrokken partners. Voor bepaalde steden en gemeenten die maar tot op een beperkte hoogte curatief kunnen handhaven, zou in het handhavingsprogramma een duidelijke rol voor het Vlaams niveau ingeschreven moeten worden.

8. Handhavingsrapport. Het voorliggend voorontwerp van decreet gaat ook inzake rapportering uit van twee aparte rapporten.

Het gewijzigd artikel 16.2.5 van het DABM voorziet dat de VHHRM jaarlijks een handhavingsrapport opmaakt. De onderdelen die deel moeten uitmaken van dit handhavingsrapport zijn vooral gericht op het milieuhandhavingsbeleid. Het DABM voorziet wel dat het handhavingsrapport van de VHHRM - naast de rapportering over de milieuhandhaving - ook rapportering over de handhaving van de VCRO kan bevatten.

Daarnaast voert het voorliggend voorontwerp van decreet ook in de VCRO een bepaling in inzake de jaarlijkse opmaak van een handhavingsrapport RO door de VHHRM. De onderdelen die deel moeten uitmaken van het handhavingsrapport RO verschillen van het handhavingsrapport zoals ingeschreven in het DABM.

#### **IV. LEG DE HOOFDLIJNEN VAN HANDHAVINGSPRIORITEITEN DECRETAAL VAST**

9. Hoofdpijnen handhavingsprioriteiten decretaal vastleggen. De raad benadrukt de belangrijke rol van het handhavingsprogramma RO. Dit handhavingsprogramma zal immers de gewestelijke handhavingsprioriteiten en de gewestelijke beleidslijnen vastleggen voor onder meer (a) de vaststelling, aanmaning en vervolging van stedenbouwkundige misdrijven en inbreuken, (b) de keuze tussen het vorderen van gerechtelijk herstel en het opleggen van bestuurlijke maatregelen, (c) de ambtshalve uitvoering van gerechtelijke uitspraken en bestuurlijke besluiten, (d) de prioriteiten in de ambtshalve uitvoering van gerechtelijke uitspraken waarvan de uitvoeringstermijn meer dan tien jaar is verstreken.

---

*afzonderlijke handhavingsprogramma's worden opgemaakt voor beide domeinen om in een later stadium te komen tot een handhavingsprogramma ruimtelijke ordening en milieu'.*

<sup>6</sup> VR 2012 0607 DOC.0692/1 Conceptnota omgevingsvergunning – nota: pag.13

De raad vindt het geen goede zaak dat het voorliggend voorontwerp van decreet zelf geen duidelijkheid verschaft over bepaalde prioriteiten en beleidslijnen inzake handhaving en dat deze duidelijkheid pas zal ontstaan bij de definitieve goedkeuring van het handhavingsprogramma RO.

De raad dringt er op aan dat bepaalde elementen effectief worden vastgelegd in het decreet. Dit geldt op zijn minst voor de keuze voor het gerechtelijk traject versus het bestuurlijk traject. Het voorontwerp van decreet moet hierover de grote krachtlijnen vastleggen. Ook inzake de beleidslijnen ten aanzien van het historisch passief dringt de raad er op aan dat deze vastgelegd worden in het decreet.

De raad vraagt ook dat deze decretaal vastgelegde beleidsprioriteiten inzake handhaving voor advies worden voorgelegd aan de SARO.<sup>7</sup>

## V. BEWAAK HET BELANG VAN BESTUURLIJKE HANDHAVING

10. De VCRO geeft momenteel amper invulling aan bestuurlijke handhaving.<sup>8</sup> Met het voorliggend voorontwerp van decreet wordt in de VCRO een pijler inzake bestuurlijke handhaving ingevoerd. Om de handhaving procedureel te coördineren, wordt de bestuurlijke handhaving, zoals uitgewerkt in het DABM, maximaal overgenomen in de VCRO. Het voorontwerp van decreet (artikel 6.1.1) depenaliseert een belangrijk deel van de huidige stedenbouwkundige misdrijven door deze voortaan te kwalificeren als stedenbouwkundige inbreuken die met een bestuurlijke geldboete kunnen worden gesanctioneerd.

Verdere krachtlijnen van de bestuurlijke handhaving zijn (1) de mogelijkheid tot bestuurlijke beboeting, (2) de bevoegdheidsuitbreiding van de betrokken beboetingsambtenaren bij samenloop van inbreuken en misdrijven op beide domeinen (na advisering door het andere), (3) de informatie-uitwisseling tussen diensten, (4) de mogelijkheid om rekening te houden met vermogensvoordelen, (5) het opleggen van bestuurlijke maatregelen en (6) de zachte handhaving zoals raadgeving of aanmaning.

11. Bestuurlijk traject is een meerwaarde. Het voorzien van een dubbele mogelijkheid tot optreden - bestuurlijk optreden naast het rechterlijk optreden - kan volgens de raad een belangrijke meerwaarde bieden voor het handhavingsbeleid. Immers een zeer groot deel van de huidige overtredingen leidt vandaag niet tot effectieve vervolging.<sup>9</sup> De raad gaat er van uit dat het voorzien van een bestuurlijk handhavingstraject er toe kan leiden dat op het terrein sneller en effectiever resultaten worden geboekt.

De raad formuleert hierna evenwel drie fundamentele bemerkingen bij de invulling van het bestuurlijk handhavingstraject in voorliggend voorontwerp van decreet. De raad vraagt allereerst om de bestuurlijke handhaving verder te beoordelen in het licht van de Europese rechtsbescherming. Ten tweede wijst de raad op de noodzakelijke deskundigheid van de ambtenaren. De raad dringt er ten slotte op aan om het toepassingsgebied van de 'bestuursdwang' en de 'last onder dwangsom' decretaal vast te leggen.

12. Beoordeel de bestuurlijke handhaving mede in het licht van de Europese rechtsbescherming. Het voorontwerp van decreet voorziet dat via bestuursdwang een heel gamma aan herstelmaatregelen (of een combinatie hiervan) kan worden opgelegd. Het betreft dezelfde maatregelen die via het bestaande en te behouden rechterlijk hersteltraject kunnen worden ingezet.

---

<sup>7</sup> Cf. arrest RvS bij voorontwerp decreet omgevingsvergunning.

<sup>8</sup> Met als enige uitzonderingen de bevoegdheid tot het geven van uitvoerbare preventieve stakingsbevelen en de afhandeling van doorbrekingen van bekrachtigde stakingsbevelen met een administratieve geldboete (artikel 6.1.47 tot en met artikel 6.1.50 van de VCRO).

<sup>9</sup> Handhavingsplan ruimtelijke ordening 2010: [http://www.rwo.be/Portals/126/HRH/VR\\_Handhavingsplan\\_RO\\_2010.pdf](http://www.rwo.be/Portals/126/HRH/VR_Handhavingsplan_RO_2010.pdf)

Een besluit tot bestuursdwang of een last onder dwangsom kan in beide gevallen de afbraak van de constructie) en/of de staking van het strijdige gebruik betekenen. De facto kan dit neerkomen op de stopzetting van de bedrijfsactiviteiten, al dan niet onder verbeurte van een bestuurlijk opgelegde dwangsom.

De raad verwijst naar het arrest Hamer waarin het Europees Hof voor de Rechten van de Mens geoordeeld heeft dat 'afbraak' als een straf in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM) moet worden begrepen. Dit houdt in dat zowel het vermoeden van onschuld als de redelijke termijnvereiste in acht moeten worden genomen. De redelijke termijn loopt vanaf het eerste contact met politie of gerecht (in de brede betekenis).

Tegen een besluit tot bestuursdwang of last onder dwangsom wordt voorzien in een administratief beroep bij de Vlaamse Regering dat schorsende werking heeft. Vanaf de beslissing over dit beroep is de bestuurlijke maatregel uitvoerbaar en wordt die geacht gelijkvormig aan de VCRO te zijn. Volgens de memorie van toelichting zijn enkel een beroep tot nietigverklaring (en eventueel een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestuurlijke maatregel) bij de Raad van State nog mogelijk.

Ten eerste kunnen vragen worden gesteld bij het feit dat een bestuurlijk opgelegde herstelmaatregel zonder tussenkomst van een rechter op zich uitvoerbaar is. Dit vanuit de vaststelling dat deze herstelmaatregel - verdragsrechtelijk gezien in het licht van art. 6 EVRM - een straf uitmaakt.

Ten tweede kan de vraag worden gesteld of de redelijke termijnvereiste wordt gerespecteerd. Deze termijn is immers gelieerd aan artikel 13 van het EVRM en het recht op daadwerkelijke rechtshulp. Tot zolang de Raad van State geen uitspraak doet, is er geen daadwerkelijke rechtshulp en komt ook de redelijke termijnvereiste in het gedrang. Een definitieve eindbeslissing in het licht van de redelijke termijnvereiste houdt immers in dat een rechter met minstens annulatie - en bij voorkeur hervormingsbevoegdheid - kennis kan nemen van de bestuurlijk opgelegde maatregel.

Ten slotte merkt de raad op dat in het rechterlijke traject er geen rechtsgevolgen zijn tot wanneer de rechter de afbraak beveelt; het tijdsverloop loopt hier aldus in het voordeel van de verdachte. Bij een bestuurlijke maatregel loopt het tijdsverloop in het nadeel van de verdachte, omdat onder voorbehoud van eventuele vernietiging door de Raad van State de bestuurlijk opgelegde maatregel directe rechtsgevolgen heeft.

De raad vraagt dan ook om de bestuurlijke handhaving verder te beoordelen in het licht van artikel 6 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens.

13. Bestuurlijke handhaving en deskundigheid ambtenaren. De raad wijst tevens op de noodzaak dat de bevoegde ambtenaren voldoende deskundigheid hebben op het vlak van zowel milieu als ruimtelijke ordening. Dit is een belangrijke randvoorwaarde om tot volwaardige bestuurlijke handhaving te komen.
14. Leg het toepassingsgebied van de 'bestuursdwang' en 'last onder dwangsom' decretaal vast. Het voorzien van een dubbele mogelijkheid tot optreden (bestuurlijk optreden naast het rechterlijk optreden) kan op zich een meerwaarde bieden voor het handhavingsbeleid. De raad merkt echter op dat voorliggend voorontwerp van decreet via een algemene delegatie - verleend aan de Vlaamse Regering - de mogelijkheid voorziet om bepaalde misdrijven of inbreuken uit te sluiten van bestuursdwang of last onder dwangsom.

Omwille van de mogelijk verregaande gevolgen van 'bestuursdwang' en 'last onder dwangsom' meent de raad dat dergelijke algemene delegatie aan de Vlaamse Regering niet volstaat. De raad dringt aan op een duidelijk decretaal kader, zodat duidelijk wordt in welke gevallen 'bestuursdwang' en 'last onder dwangsom' kunnen worden ingezet bij gebrek aan rechterlijke controle ex-ante. De raad wijst op de noodzaak van duidelijke, transparante en objectieve criteria die moeten worden opgenomen in het decreet.

15. Instandhouding in kwetsbaar gebied. Ten slotte wenst de raad nog specifiek de nadruk te leggen op de instandhouding in kwetsbaar gebied. Het voorontwerp van decreet leidt tot een niet onbelangrijke wijziging van de handhaving in kwetsbaar gebied. Dit wordt niet langer meer beschouwd als een misdrijf maar wel als een inbreuk. Dit kan enerzijds als positief worden beschouwd aangezien hierdoor de mogelijkheid bestaat voor bestuurlijke maatregelen. Echter omwille van voorgaande bemerkingen en ook gezien de cruciale rol van het handhavingsprogramma RO (cf. par. 9) zijn de concrete beleidsprioriteiten hieromtrent voor de raad nog onduidelijk.

## VI. BEWAAK HET BELANG VAN PREVENTIE EN ZACHTE HANDHAVING

16. Bewaak het evenwicht tussen preventieve en repressieve handhaving. De raad wenst zeer specifiek de nadruk te leggen op het preventieve luik van handhaving. Preventieve maatregelen moeten een essentieel onderdeel uitmaken van handhaving. De raad vindt het positief dat het voorontwerp van decreet hiertoe enkele instrumenten aanreikt zoals raadgeving, aanmaning en staking. De memorie van toelichting benadrukt dat omwille van het informeel karakter de instrumenten inzake zachte handhaving geen uitdrukkelijke rechtsgrond behoeven. De memorie van toelichting verwijst verder naar het huidige handhavingsplan RO 2010 waar reeds voluit ingezet wordt op de inzet van zachte handhaving als opstap naar harde handhaving.

De raad vraagt aldus aandacht voor een volwaardig evenwicht tussen preventieve en repressieve handhaving. De raad erkent dat het toekomstig handhavingsprogramma RO hierin een cruciale rol zal vervullen. Wat betreft het voorliggend voorontwerp van decreet heeft de raad bemerkingen bij de voorziene instrumenten inzake raadgeving en aanmaning (cf. par. 17). Wat betreft de bestaande zachte handhavingsinstrumenten verwijst de raad naar het belang van het vergunningenregister en het as-builtontest (zie verder par. 18).

17. Heroriënteer de instrumenten 'raadgeving' en 'aanmaning'. Naar het voorbeeld van het DABM wordt met voorliggend voorontwerp van decreet de raadgeving en de aanmaning decretaal verankerd (artikel 6.2.3). De raad vindt dit positief en wijst er op dat de gemeenten nu al vaak gebruik maken van deze zachte handhavingsinstrumenten. De raad verwijst naar het handhavingsrapport RO 2010 waarin gesteld wordt: *'De aanmaning en de waarschuwing kunnen sterke instrumenten zijn indien ze goed gekaderd zijn en het duidelijk is dat de overheid altijd verder gaat indien niet tot een spontaan herstel wordt overgegaan'*. De raad kan dit ondersteunen maar heeft toch vragen bij de bepaling die in het voorontwerp van decreet is ingeschreven ten aanzien van de aanmaning. Als de adressant van de aanmaning nalaat om de gevraagde maatregelen binnen het daarvoor bepaalde tijdsbestek te nemen, voorziet het voorontwerp van decreet dat er een aangifteplicht geldt van het misdrijf of de inbreuk bij de gemeentelijke of gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en bij de burgemeester. De raad wijst op de mogelijk ongewenste impact van deze bepaling die een rem zou kunnen betekenen op de gewenste inzet van het instrument van 'aanmaning'. De opgelegde aangifteplicht zou er immers toe kunnen leiden dat de bevoegde personen afgeschrikt worden om het instrument van 'aanmaning' in te zetten.

18. Operationaliseer het as-builtontest. Een as-builtontest is een attest waarin wordt verklaard dat handelingen betreffende een constructie of een gebouwencomplex niet of slechts marginaal afwijken van de plannen die het voorwerp uitmaken van de stedenbouwkundige vergunning of de melding (artikel 4.2.7 VCRO). Dit instrument is nog niet operationeel. De Vlaamse Regering heeft - sinds de inwerkingtreding van de VCRO op 1 september 2009 - nog steeds geen uitvoeringsbesluit hieromtrent goedgekeurd. De raad dringt aan op een snelle operationalisering van het as-builtontest. Dit instrument kan immers een belangrijke preventieve handhavingsmaatregel zijn. Bij de verdere operationalisering van het as-builtontest moet er over gewaakt worden dat er geen extra werklast ontstaat voor de gemeenten. De raad vraagt dat het



voorontwerp van uitvoeringsbesluit betreffende het as-buittattest aan de SARO voor advies wordt voorgelegd (gezien het strategisch karakter er van).

## VII. BEWAAK DE ROL VAN HERSTELMAATREGELEN

19. Zowel de VCRO als het DABM bepalen dat de strafrechter naast 'de straf' ook een maatregel kan uitspreken tot herstel (van respectievelijk de ruimtelijke ordening en het milieu). Het herstelbeleid zoals voorzien in de VCRO is evenwel zeer verschillend van het herstelbeleid zoals uitgewerkt in het DABM. Zo maakt de VCRO bijvoorbeeld de betaling van een meerwaarde principieel verplicht; terwijl het DABM deze maatregel niet kent en enkel voorziet in reëel herstel (met name herstel van de plaats, het staken van het strijdige gebruik of het uitvoeren van aanpassingswerken).
20. De raad pleit er voor om de keuze voor een herstelmaatregel niet te strikt te reglementeren. De handhavende overheid en/of de rechter moet de keuze hebben om uit het palet van mogelijke herstelmaatregelen net die combinatie te maken waarmee de concrete overtreding kan worden aangepakt en waarbij de doelstelling is opnieuw te komen tot het herstel van de goede ruimtelijke ordening.<sup>10</sup> De raad merkt op dat de rechter nog steeds de gevraagde herstelmaatregel buiten toepassing kan verklaren op grond van artikel 159 van de Grondwet. Voornoemd artikel kan overigens omwille van de bevoegdheidsverdelende regels niet bij decreet buiten werking gesteld worden, zodat niets verhindert dat de rechter, zelfs ambtshalve, toepassing maakt van artikel 159 van de Grondwet.
21. Ten slotte stelt de raad zich de vraag in welke mate het verantwoord is om in de rechterlijke procedure te voorzien in een bijzondere buffer via het vereiste voorafgaand positief advies van de HRH, terwijl dergelijke buffer niet voorzien wordt in het kader van de bestuurlijke handhaving (in het bijzonder de bestuursdwang en de lasten onder dwangsom). Het komt niet logisch over om dit uitgerekend bij het ene herstelspoor (gerechtelijk) te behouden, terwijl het bij het andere herstelspoor (bestuurlijk) niet wordt ingevoerd. De SARO vraagt de rol van de HRH dan ook te herbekijken in functie van deze vaststelling.
22. In het voorliggend voorontwerp van decreet wordt de herstelmaatregel door de gemeente gevorderd door de burgemeester. SARO vraagt dat de huidige situatie behouden blijft, nl. dat dit gebeurt door het college. Het is immers in eerste aanleg ook het college dat beslist over de goede ruimtelijke ordening. Bij de keuze van de te vorderen herstelmaatregel staat ook de goede ruimtelijke ordening centraal. Dat is een 'unieke' bevoegdheid van het college.

## VIII. VOORZIE IN EEN RUIMER EN ALGEMEEN BEMIDDELINGSKADER

23. De bestuurlijke handhaving is in het voorontwerp van decreet ruim uitgewerkt (cf. deel V van dit advies). Daartegenover stelt de raad vast dat in het voorontwerp van decreet nagenoeg niet voorzien wordt in bemiddeling.<sup>11</sup>

Het voorontwerp van decreet voorziet enkel in een minnelijke schikking (artikel 101 t.e.m. artikel 105). Hieraan worden echter bijzonder strikte voorwaarden gekoppeld. Zo moet altijd de decretale rangorde gerespecteerd worden inzake de keuze van de herstellvorm, terwijl dit enkel kan als de stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester van oordeel is dat de voorgestelde schikking een herstellvorm betreft die past in die rangorde.

De raad merkt op dat - in strijd met de principes van de bemiddeling, waarbij vertrokken wordt van de gelijkwaardigheid van de betrokkenen - in de voorgestelde regeling elk evenwicht zoek is.

<sup>10</sup> De memorie van toelichting (pag.25) stelt dat de keuze van de herstellvorm enkel nog een 'technisch gegeven' is en verwijst naar '*het mechanisch karakter van de toewijzingsregels.*'

<sup>11</sup> De memorie van toelichting (pag. 32) geeft hieromtrent beperkte toelichting.



Wie op een minnelijke schikking aanstuurt, is afhankelijk van de inzichten van de stedenbouwkundige inspecteur of de burgemeester.

SARO vraagt dan ook dat in een ruimer en algemeen bemiddelingskader wordt voorzien voor onder meer 1° het rechterlijk hersteltraject, 2° de bestuurlijke handhaving, 3° de bestuurlijke beboeting en 4° het niet kunnen komen tot een dading omtrent oude vonnissen en arresten in de zin van artikel 6.3.5 van de VCRO.

De raad benadrukt dat een modern bestuursrecht meer en meer inzet op bemiddelde oplossingen voor conflicten. Er is momenteel een tendens - in alle maatschappelijke sectoren - om meer in te zetten op bemiddeling. Een bemiddelde oplossing kent immers een groter draagvlak bij de betrokken partijen. In die zin vindt de raad het ook vreemd dat de huidige (weliswaar bescheiden) bemiddeling in de RO handhaving niet wordt bestendigd.

## **IX. VERDUIDELIJK DE ROL VAN GEMEENTEN EN PROVINCIES**

24. Verduidelijk rol van gemeenten en provincies. Inzake handhaving van de omgevingsvergunning zijn tal van actoren betrokken. De raad wenst hierna kort in te gaan op de rol van de provincies en de gemeenten.

In het kader van zijn advies omtrent het handhavingsplan voor RO verwees de SARO naar het Vlaams regeerakkoord, waarin uitgegaan wordt van een tweelagenstructuur (slechts twee bestuursniveaus mogen gevat worden door een bepaalde taakstelling). Inzake handhaving ruimtelijke ordening nemen enkel de gemeenten en het Vlaams Gewest op dit ogenblik effectief taken waar. Beide bestuursniveaus hebben hier de nodige ervaring opgebouwd. De SARO wees er toen - in het kader van handhaving RO - op dat het voor de SARO het dan ook aangewezen lijkt om de dubbele gelaagdheid 'gemeente-gewest' te hanteren in het kader van handhaving RO.

Het voorontwerp Omgevingsvergunningsdecreet gaat uit van een wijziging in de bevoegdheden van de provincies en de gemeenten. De raad wijst er nu op dat ook inzake de handhaving van de omgevingsvergunning de rol en de bevoegdheden van de provincies en de gemeenten verder zal moeten uitgeklaard worden.

25. Herstelfonds. In dit kader merkt de raad op dat het voorontwerp van decreet voorziet dat alle opbrengsten van handhaving gaan naar het Herstelfonds. SARO vraagt dat de inkomsten die uit handhaving komen ten goede komen aan de overheid die de handhaving doet. De raad meent dat op die wijze wordt ondersteund dat de divers handhavende overheden een taak opnemen op het vlak van handhaving van de omgevingsvergunning.

## **X. BEWAAK DE COMPLEXITEIT**

26. Complexiteit in handhavingsraden. De raad merkt op dat met het voorontwerp van decreet wordt uitgegaan van volgende drie 'handhavingsraden': 1° de Vlaamse Hoge Handhavingsraad Ruimte en Milieu (VHHRM), 2° de Hoge Raad voor Handhavingsuitvoering (HRH) en 3° het Handhavingscollege. Het voorliggend voorontwerp van decreet legt de decretale basis voor de VHHRM en het handhavingscollege in het DABM. De VCRO vormt de decretale basis voor de HRH.

27. Vlaamse Hoge Handhavingsraad Ruimte en Milieu. De huidige Vlaamse Hoge Raad voor Milieuhandhaving wordt omgevormd tot de Vlaamse Hoge Handhavingsraad Ruimte en Milieu VHHRM.

Met voorliggend voorontwerp van decreet (artikel 120 en 121) wordt in het DABM ingeschreven dat de Vlaamse Regering belast is met de coördinatie en de inhoudelijke invulling van het handhavingsbeleid inzake milieu en ruimtelijke ordening. Ter ondersteuning van het Vlaams

Parlement en de Vlaamse Regering bepaalt het DABM verder dat een gewestelijke raad voor de handhaving van de milieuwetgeving en de handhaving van de VCRO opgericht wordt nl. de VHHRM. De VHHRM is belast met de opmaak van de handhavingsprogramma's en de handhavingsrapporten (zie deel III van dit advies).

Het voorontwerp van decreet (artikel 125) voorziet tevens in een uitbreiding van de VHHRM. De raad ondersteunt de voorziene uitbreiding met twee leden van het beleidsdomein RO en een vertegenwoordiger van SARO. Ook het voorzien van een bijkomende ondervoorzitter die deskundig is op het vlak van handhaving van de VCRO is positief. Niettemin stelt de raad vast dat hiermee geen evenwicht is nagestreefd in de vertegenwoordiging van milieu ten opzichte van RO.

De raad wijst er ten slotte op dat het voorliggend voorontwerp van decreet niet altijd even consequent is in de naamgeving. In artikel 125 is sprake van '*De Vlaamse Hoge Raad voor de Omgevingshandhaving wordt als volgt samengesteld...*'. De raad vermoedt dat hier sprake moet zijn van de Vlaamse Hoge Handhavingsraad Ruimte en Milieu.

28. Handhavingscollege. Voorliggend voorontwerp van decreet (artikel 132 t.e.m. 141) voert wijzigingen door aan het DABM en zorgt voor de omvorming van het milieuhandhavingscollege naar het handhavingscollege.

De raad vindt het positief dat met voorliggend voorontwerp van decreet voorzien wordt in een uitbreiding van de taakstelling van het handhavingscollege van de milieuwetgeving naar de VCRO. Het handhavingscollege zal uitspraak kunnen doen over de beroepen die worden ingesteld tegen beslissingen van de gewestelijke entiteit over de oplegging van een alternatieve of een exclusieve bestuurlijke geldboete, en, in voorkomend geval, een voordeelontneming zoals vermeld in het DABM (hoofdstuk IV, afdeling IV). Daarnaast zal het handhavingscollege ook uitspraak kunnen doen over de beroepen die worden ingesteld tegen beslissingen van de gewestelijke beboetingsambtenaar over de oplegging van een alternatieve of een exclusieve bestuurlijke geldboete zoals vermeld in de VCRO (artikel 6.2.2, 6.2.6 en 6.2.11).

29. Hoge Raad voor Handhavingsuitvoering. De Hoge Raad voor Handhavingsbeleid wordt omgevormd tot de Hoge Raad voor Handhavingsuitvoering HRH. Met voorliggend voorontwerp van decreet (artikel 62 t.e.m. artikel 77) wordt in de VCRO de rol van de HRH hertekend. De algemene adviesopdracht van de HRH wordt geschrapt en toebedeeld aan de VHHRM. Ook de bemiddelingsopdrachten van de HRH worden geschrapt. De stedenbouwkundige inspecteur en de burgemeester kunnen pas overgaan tot het inleiden van een herstellvordering bij het parket, tot het vorderen van herstel voor de burgerlijke rechter of tot het opstarten van de ambtshalve uitvoering van een gerechtelijke herstelmaatregel, als de HRH daarvoor vooraf positief advies heeft verleend (artikel 62 t.e.m. artikel 77 van voorliggend voorontwerp van decreet).

30. Relatie beroep omgevingsvergunning bij Raad voor Vergunningsbetwisting versus bestuurlijk handhavingsberoep Raad van State. De raad stelt vast dat tegen een bestuurlijke handhavingsmaatregel beroep kan worden ingesteld bij de Vlaamse Regering en daaropvolgend bij de Raad van State. De raad heeft begrepen dat de Vlaamse Regering vooralsnog beslist zou hebben om het jurisdictioneel beroep tegen de omgevingsvergunning zelf te onttrekken aan de Raad van State en de Raad voor Vergunningsbetwistingen hieromtrent bevoegd te verklaren. De raad wijst erop dat dit tot gevolg heeft dat twee afzonderlijke instanties zullen geconfronteerd worden met geldigheids- en interpretatievragen van dezelfde omgevingsvergunning, met name enerzijds de Raad van State in het kader van beroepen inzake bestuurlijke handhaving wegens inbreuken op de omgevingsvergunning, en, anderzijds de Raad voor Vergunningsbetwisting inzake de wettigheid van de omgevingsvergunning. Dit kan leiden tot diverse rechtspraak m.b.t. één en dezelfde omgevingsvergunning. SARO vraagt om één en ander grondig te herevalueren.

## XI. KOPPEL DE INWERKINGTREDING VAN HET DECREET AAN HET HANDHAVINGSPROGRAMMA

31. Inwerkingtreding handhavingsdecreet. Artikel 6.1.3, §1 van het voorontwerp van decreet voorziet in de opmaak van een handhavingsprogramma RO dat pas in werking treedt na de goedkeuring ervan door het Vlaams Parlement. Deze uitzonderlijke regeling is wellicht ingegeven door het belang dat moet worden gehecht aan de bevoegdheidsverdeling(en) die dit programma moet bevatten (zie deel III van dit advies).

Het voorontwerp van decreet (artikel 143) voorziet verder dat het decreet in werking treedt op een door de regering vast te stellen datum. Er is geen enkele decretale garantie ingebouwd dat de inwerkingtreding maar mogelijk is nadat eerst het handhavingsprogramma definitief is goedgekeurd en operationeel is.

De raad vraagt om de inwerkingtreding van het Omgevingsvergunningsdecreet en het voorliggend Handhavingsdecreet pas ten vroegste te voorzien nadat het voorziene handhavingsprogramma definitief is goedgekeurd en operationeel is.