

Nr. 1176 van het arrest

Nr. 228 V 2002 van het parket

Nr. van de griffie

ARREST

Het Hof van Beroep te Brussel, 15^e kamer,

zitting houdend in strafzaken, wijst het volgende arrest :

In zake van het Openbaar Ministerie :

tegen :

te , geboren te op , wonende

beklaagde,
bijgestaan door Mr. ; loco Mr.
advocaat aan de balie van ;

beklaagd van :

te op het goed gelegen gekadastreerd , eigendom
van , krachtens aankoop verleden op 8 juli 1980 door notaris ,
overgeschreven te op 8 juli 1980 in

in overtreding van art. 44 – 64 en 65 van de wet van 29 maart 1962, gewijzigd door de wet van 22 december 1970, en de artikelen 42 en 66 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996, thans strafbaar door de art. 146 en 147 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, zonder voorafgaande uitdrukkelijke en schriftelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen,

A. tussen 1 september 1997 en 31 januari 1998,
een chalet met ondergrondse garage te hebben gebouwd;

B. sedert het beëindigen van voornoemde werken, minstens sedert 31 januari 1998 tot 18 september 2000 de toestand, geschapen door voornoemde werken, te hebben in stand gehouden.

* * * * *

Gezien de hogere beroepen ingesteld op :

- 30 mei 2002 door beklagde tegen alle beschikkingen van het vonnis;
- 30 mei 2002 door het openbaar ministerie tegen beklagde ;

tegen een vonnis uitgesproken door de 19^e kamer van de correctionele rechtbank te Leuven d.d. 15 mei 2002, dat na tegenspraak zegt:

- dat de betichtingen lastens beklagde weerhouden bewezen voorkomen en trouwens niet worden betwist ; dat beklagde tot heden vergeefs heeft gepoogd de toestand te laten regulariseren;
- veroordeelt beklagde tot een geldboete van $30/40,3399 \times 200 = 148,74$ euro of een vervangende gevangenisstraf van 8 dagen;
- bijdrage : $10 \text{ euro} \times 5 = 50$ euro;
- vergoeding : 25 euro.
- kosten : 67,79 euro.

Veroordeelt beklagde tot herstel van de plaats, in de oorspronkelijke toestand door afbraak van de daar wederrechtelijk opgerichte constructies, nl. het slopen van de chalet met kelderverdieping en het herstellen van het natuurlijk terreinprofiel, met inbegrip van eventuele funderingen en bevloeringen en het opruimen van alle sloopafval. Het vrijgekomen terrein dient te worden aangeplant met hoogstammige, streekeigen bomen, en dit binnen de twaalf maanden nadat dit vonnis kracht van gewijsde verkregen heeft;

Zegt voor recht dat beklagde, bij niet uitvoering van de hiervoor bevolen herstelmaatregel binnen de gestelde termijn een dwangsom verbeurt van 74,37 euro per dag, mits betekening van dit vonnis overeenkomstig artikel 1385bis Ger. Wetboek, met dien verstande dat voormelde termijn ook zonder betekening een aanvang neemt de dag nadat dit vonnis kracht van gewijsde verkrijgt;

Zegt voor recht dat bij gebreke van uitvoering van de hiervoor bevolen herstelmaatregel de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen gemachtigd worden ambtshalve in de uitvoering ervan te voorzien, overeenkomstig art. 153 Decreet d.d. 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de van de afbraak voorkomende materialen en voorwerpen verkopen, vervoeren, opslaan en/of vernietigen op een door hen gekozen plaats en beklagde ertoe gehouden zal zijn

alle uitvoeringskosten, verminderd met de opbrengst van de verkoop van de materialen en voorwerpen, te vergoeden op vertoon van een staat, begroot en invorderbaar verklaard door de beslagrechter;

Zegt voor recht dat melding van dit vonnis zal gemaakt worden in de rand van de overschrijving van de dagvaarding op het hypotheekkantoor van

Zegt voor recht dat dit vonnis dient overgeschreven overeenkomstig art. 160 en ingeschreven in het register van de vergunningen overeenkomstig art. 161 Decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening d.d. 18 mei 1999;

* * * * *

Gehoord het verslag van mevrouw

Gehoord het openbaar ministerie in zijn vorderingen;

Gehoord de beklaagde in haar middelen van verdediging zoals ontwikkeld door
Meester advocaat aan de balie van
Gelet op de conclusie neergelegd voor beklaagde;

* * * * *

De hogere beroepen regelmatig ingesteld naar vorm en termijn, zijn ontvankelijk.

A. Wat de vordering betreft van het Openbaar Ministerie:

Op 22 augustus 2003 werd het handhavingsdecreet van 4 juni 2003 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad. Dit decreet trad in werking de dag van de publicatie.

Door art. 7 van dit handhavingsdecreet werd aan het in voege zijnde art. 146 van het decreet van 18 mei 1999 een derde en een vierde lid toegevoegd met name:

“ De strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, voor zover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voor zover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg. “

In het vierde lid worden de ruimtelijk kwetsbare gebieden opgesomd.

Het handhavingsdecreet omvat een mildere regeling gezien thans het instandhouden van een niet vergund gebouw enkel nog kan gesanctioneerd worden in 3 gevallen. Bij toepassing van art. 2 Sw. dient, wanneer de straf, ten tijde van het vonnis verschilt van die welke ten tijde van het misdrijf was bepaald, de minst zware straf toegepast te worden.

Uit de gegevens van het dossier blijkt niet dat één van de voorwaarden gesteld in art. 146, derde en vierde lid in casu verwezenlijkt zijn m.b.t. de betichting B.

Het goed, eigendom van beklaagde, is gelegen in een woonparkgebied, wat op zich geen ruimtelijk kwetsbaar gebied uitmaakt. Art. 7 van het handhavingsdecreet vernoemt weliswaar parkgebieden als een ruimtelijk kwetsbaar gebied doch de opsomming van deze kwetsbare gebieden dient op een restrictieve wijze te worden toegepast gelet op de strafrechtelijke gevolgen die hieraan verbonden zijn.

Met parkgebieden wordt bedoeld de terreinen die men door beplanting met bomen en heesters tot een publieke wandelplaats heeft ingericht. Hieruit volgt dat elke constructie die in een parkgebied wordt vergund, moet behoren of bijdragen tot de inrichting van het parkgebied (zie o.m. R. v. St., 28 maart 1996, nr. T.B.P., 1996, 568).

Woonparken zijn gebieden waarin de gemiddelde woningdichtheid gering is en de groene ruimten een verhoudingsgewijs grote oppervlakte beslaan (zie o.m. art. 6.1.2.1.4 van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, gepubliceerd in het B.S. van 10 februari 1973 met erratum gepubliceerd in het B.S. van 11 augustus 1973).

Parkgebieden en woonparkgebieden dekken een verschillende realiteit en kunnen derhalve niet gelijkgesteld worden.

Uit het dossier blijkt evenmin dat de werken uitgevoerd door beklaagde een onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of een ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften. Beklaagde bekwam een bouwvergunning op 19 juni 1997 voor het oprichten van een garage/boothuis. Het boothuis wordt gebruikt voor permanente bewoning, er werd een ondergrondse garage gebouwd i.p.v. de toegestane bovengrondse garage en in de achtergevel werden ramen geplaatst i.p.v. garagepoorten. Uit de door beklaagde medegedeelde foto's blijkt dat haar eigendom omringd is met gelijkaardige constructies.

Beklaagde wordt vrijgesproken uit hoofde van de betichting B.

Beklaagde betwist het feit, voorwerp van de betichting A, niet.

Zij werpt enkel een aantal beschouwingen op die verband houden met de beginselen van behoorlijk bestuur.

Dit doet niets af aan de feitelijkheid dat beklagde een constructie heeft opgericht die als zodanig niet vergund was.

Het strafbaar karakter van de daden gesteld door beklagde staat vast.

Wat het gemeend schenden betreft van de beginselen van behoorlijk bestuur, hierop wordt teruggekomen bij de bespreking van de vordering van de Stedenbouwkundige Inspecteur (punt B van huidig arrest).

De door de eerste rechter opgelegde straf, zijnde een geldboete, is wettelijk doch komt overdreven voor gelet op de aard van het gepleegde misdrijf en in het licht van de ratio legis van het handhavingsdecreet van 4 juni 2003.

Beklaagde verzoekt om de opschorting van de uitspraak van de veroordeling.

Beklaagde werd eerder nooit veroordeeld tot een criminele straf of tot een correctionele hoofdgevangenisstraf van meer dan 2 maanden en het bedoeld feit is niet van aard te moeten worden gestraft met een hoofdstraf van meer dan 5 jaar of een zwaardere straf.

De omstandigheden eigen aan de zaak laten daarenboven verhopend dat de individuele en collectieve doeleinden van de strafwet zullen bereikt worden door een opschorting van de uitspraak van de veroordeling aangenomen door beklagde. Tijdens haar verhoor ter zitting werd beklagde ingelicht over de draagwijdte van deze maatregel.

Aan beklagde dient enkel, overeenkomstig het K.B. van 29 juli 1992, een vergoeding te worden opgelegd van 25 euro.

Er werd passend uitspraak gedaan over de kosten, die geacht worden ondeelbaar te zijn veroorzaakt door de bewezen gebleven tenlastelegging.

B. Wat de vordering betreft van de Stedenbouwkundige Inspecteur:

Beklaagde verwijt de overheid dat zij zich nog geen duidelijk beeld heeft gevormd van de planologische en ruimtelijke toestand ter plaatse en zich ten onrechte verschuilt achter het begrip 'woonparkgebied' terwijl in de praktijk blijkt dat er van enige ordening ter plaatse geen sprake is en zelfs zeer recent vergunningen werden afgeleverd voor constructies die manifest in strijd zijn met de opvatting van woonparkgebied die men thans beweert te verdedigen.

Art. 149, 1° & 1 zoals gewijzigd door art. 8 van het handhavingsdecreet bepaalt thans o.m. dat naast de straf de rechtbank, op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur, kan bevelen de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen. Dit houdt in dat vanaf de inwerkingtreding van het handhavingsdecreet de rechtbanken niet meer verplicht zijn toe te kennen wat gevraagd wordt door de bevoegde administratieve instanties doch dat zij kunnen beoordelen op welke wijze er, naast de strafrechtelijke veroordeling, een gevolg wordt aan gegeven (Parl. St. VI.R.2002-2003, 1566/7,16).

De ratio legis van het handhavingsdecreet bestaat hierin dat voor bouw misdrijven gepleegd vóór 1 mei 2000, datum van de inwerkingtreding van het decreet van 18 mei 1999, een mildere behandeling wordt nagestreefd dan het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

Op deze algemene regel bestaan 3 uitzonderingen meer bepaald:

- a) wanneer een bevel tot staking van de werken niet gerespecteerd wordt;
- b) wanneer het misdrijf onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaakt voor de omwonenden;
- c) wanneer het misdrijf een zwaarwichtige en onherstelbare inbreuk uitmaakt op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg.

In elk van deze gevallen wordt in principe door de stedenbouwkundige instanties ernaar gestreefd het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand te bekomen.

In casu werd door beklagde geen bevel tot staking van de werken (uitzondering sub a) genegeerd en zijn, in het licht van wat reeds uiteengezet is geweest op strafgebied, de voorwaarden evenmin verwezenlijkt voor de toepassing van de uitzonderingen sub b) en c).

Beklaagde verwijt tevens aan de overheid niet het nodige te hebben gedaan voor de installatie van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid (de vorderingen van o.m. de Stedenbouwkundige Inspecteurs dienen voor inbreuken die dateren van vóór 1 mei 2000 voorafgegaan te worden door een eensluidend advies vanwege deze Hoge Raad).

In dit dossier dateert de vordering van de Stedenbouwkundige Inspecteur van 23 augustus 2000, op een ogenblik dat het handhavingsdecreet van 4 juni 2003 nog niet in werking was, en is het probleem van de niet-installatie van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid dus niet aan de orde.

Bovendien werd door art. 9 van het handhavingsdecreet aan het vroegere art. 153 een nieuw tweede lid ingevoegd dat als volgt luidt:

“ Voor de inbreuken die dateren van vóór 1 mei 2000 kan de ambtshalve uitvoering van het vonnis of arrest door de stedenbouwkundige inspecteur slechts worden

opgestart na eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid. “

De niet-installatie van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid kan derhalve op generlei wijze de rechten van beklagde schenden.

Gelet op wat hieraan voorafgaat, blijkt het opleggen van een meerwaardesom de meest billijke vorm van herstel.

Noch door beklagde noch door de Stedenbouwkundige Inspecteurs worden afdoende gegevens verstrekt die het hof zouden toelaten naar behoren de omvang van deze meerwaardesom te bepalen zodat het behoort desbetreffend een gerechtelijke deskundige aan te stellen met een opdracht zoals hierna bepaald.

OM DEZE REDENEN,

HET HOF,

RECHTSPREKEND NA TEGENSPRAAK,

Gezien de wetsbepalingen in het bestreden vonnis aangehaald, alsook de artikelen:

24 van de Wet van 15 juni 1935;
43, 44, 154, 162, 189, 190, 210, 211 en 212 van het Wetboek van Strafvordering;
1, 2 en 3 van het KB van 11 december 2001 betreffende de invoering van de euro in de regelgeving inzake justitie;
3 van de Wet van 30 oktober 1998 betreffende de euro;
2, 44 en 100 van het Strafwetboek;
44, 64, 65 en 69 van de Wet van 29 maart 1962, gewijzigd door art. 4, 20 en 21 van de wet van 22 december 1970, opgenomen in het Decreet betreffende de Ruimtelijke Ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, bekrachtigd bij Decreet van 4 maart 1997, als artikelen 42, 66, 68 en 72;
99, 146, 147, 149, 153, 160 en 161 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de Ruimtelijke Ordening, gewijzigd bij Decreet van 26 april 2000;
146 en 147 van het decreet van 18 mei 1999, voormeld, zoals gewijzigd door art. 7 van het decreet van 4 juni 2003;
1, 3, 5, 6 en 20 van de wet van 29 juni 1964, gewijzigd door de wet van 10 februari 1994, en nogmaals gewijzigd door de wet van 22 maart 1999, artikel 6;

en uitgezonderd artikelen:

1385bis tot en met 1385quater van het Gerechtelijk Wetboek;
2, 3, 4 en 9 van de Wet van 26 juni 2000 betreffende de invoering van de euro;

Ontvangt de hogere beroepen;

Hervormend en opnieuw recht sprekend,

Spreekt beklaagde vrij uit hoofde van de betichting B.

Schort de uitspraak van huidig arrest op gedurende een termijn van 3 jaar m.b.t. de betichting A.

Legt aan beklaagde een vergoeding op van 25 euro.

Vooraleer verder uitspraak te doen ten gronde, stelt de heer

aan als deskundige met als opdracht, na de partijen te hebben opgeroepen en gehoord en na kennis te hebben genomen van alle nuttige en nodige stukken:

- *“zich te begeven te (*
- *deel), eigendom van beklaagde;*
- *te bepalen welke de geldsom is gelijk aan de meerwaarde die verschuldigd is door beklaagde ingevolge de door haar begane bouwovertreiding;*
- *voor deze raming zich desgevallend te richten naar de berekeningswijze en – modaliteiten zoals vastgesteld door de Vlaamse Regering”;*

dit alles in een gemotiveerd verslag neer te leggen, na de wettige eed te hebben afgelegd, binnen de 3 maanden na kennisname van huidig arrest.

Houdt de kosten aan.

Aldus gevonnist door :

Raadsheer d.d. Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,

magistraten der vijftiende kamer van het hof van beroep te Brussel die aan de beraadslaging hebben deelgenomen overeenkomstig artikel 778 van het Gerechtelijk Wetboek;

en, gezien de wettelijke verhindering van **Raadsheer**, de uitspraak bij te wonen, uitgesproken in openbare terechtzitting van dezelfde kamer op **2 december 2003**,

overeenkomstig de beschikking van de heer aangewezen Eerste Voorzitter van **2 december 2003**, en dit bij toepassing van artikel 779 van het Gerechtelijk Wetboek,

waar aanwezig waren :

Raadsheer d.d. Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Advocaat-generaal,
Griffier.