

Arrestnummer C/1304 /2013
Repertoriumnummer 2013/ 3695
Datum van uitspraak 04 september 2013
Rolnummer:
Notitienummer parket-generaal 2012/PGA/4516 2012/VJ11/1135

Organisatie

Hof van beroep Antwerpen

12e kamer
correctionele zaken

Arrest

Aangeboden op
Niet te registreren

Het **OPENBAAR MINISTERIE**

en

**DE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR VAN HET
VLAAMSE GEWEST,**

bevoegd voor het grondgebied van de provincie
met diensten gevestigd te

eiser tot herstel

vertegenwoordigd door mr.
balie van , loco mr.
bij de balie van

advocaat bij de
advocaat

tegen

metaalarbeider,
geboren te op
wonende te
Belg.

beklaagde

aanwezig en bijgestaan door mr.
bij de balie van

advocaat

1. Ten laste gelegde feiten

Te

als eigenaar die tot de werken opdracht heeft gegeven

Tussen 1 juni 2009 en 18 juni 2009

op het onroerend goed gelegen te
gekadastréerd zijnde

en

eigendom Ingevolge aktes dd. 8 juni 2007 en 15 december 2003,
verleden voor notaris te

het heropbouwen van een woning en schuur tot ééngezinswoning met inpandige garage

zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning van het college van burgemeester en schepenen

Teneinde na toepassing van de strafwet, op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen, en thans strafbaar gesteld zijnde overeenkomstig de artikelen 2, 93, 146, 149, 150, 151, 151/1, 153, 160 en 204 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals gewijzigd bij artikel 2 van het decreet van 28 september 1999, artikelen 16, 36, 38, 64 van het decreet van 26 april 2000, artikelen 4 en 10 van het decreet van 13 juli 2001, artikelen 2 en 3 van het decreet van 1 maart 2002, artikelen 6 en 7 van het decreet van 8 maart 2002, artikelen 7, 8, 9, 11 en 12 van het decreet van 4 juni 2003 en artikelen 46, 47 en 48 van het decreet van 21 november 2003 en de artikelen 2, 36, 50, 53, 54, 55, 56, 61, 95 en 112 van het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid,

de plaats te herstellen in de oorspronkelijke staat, namelijk:

- de afbraak van de heropgebouwde woning met inpandige garage;
- de verwijdering van de bekaertpalen, draad en 2 rijen prikkeldraad, de automatische metalen poort, de houten poort, de houten schutsels en de betonnen borduren (inclusief eventuele vloerplaat en fundamenteën);
- het opvullen van de bouwput met zuivere teelaarde;
- de verwijdering van de afbraakmaterialen van het terrein,

en over te gaan tot veroordeling tot een dwangsom van 125 € per dag bij niet-uitvoering van het vonnis binnen de gestelde termijn.

Overgeschreven op het hypotheekkantoor te op 28/04/2010,
nr. en ambtshalve ingeschreven.
Ontvangen: 55,57 euro. De Bewaarder (get.)

2. Bestreden beslissing

Er werd hoger beroep ingesteld:

- op 20 september 2012 door de beklagde tegen al de schikkingen
- op 26 september 2012 door het Openbaar Ministerie tegen al de schikkingen, uitgezonderd deze betrekkelijk de burgerlijke belangen

tegen het vonnis, op tegenspraak gewezen op 11 september 2012 door de correctionele rechtbank van Hasselt, kamer 13, waarbij beslist werd:

Verklaart beklaagde schuldig aan het misdrijf, zoals omschreven in de inleidende dagvaarding.

Stelt vast dat de feiten werden gepleegd na 29.02.2004, doch voor 01.01.2012, zodat de wet van 07.02.2003 op de opdeclemen van toepassing is.

Veroordeelt beklaagde voor de feiten tot een geldboete van 500,00 euro te vermeerderen met 45 opdeclemen (x 5,5) en alzo gebracht op 2.750,00 euro of een vervangende gevangenisstraf van 90 dagen.

Verplicht de veroordeelde om bij wijze van bijdrage tot de financiering van het bijzonder fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders, een bedrag te betalen van 25 euro te verhogen met 50 opdeclemen en alzo gebracht op 150,00 euro.

Verwijst beklaagde tevens tot de kosten van de publieke vordering, deze voorgeschoten door de openbare partij, begroot op de som van 89,28 euro, doch niet inbegrepen de kosten van overschrijving ter hypotheken van huidig vonnis.

Legt aan de veroordeelde de verplichting op tot het betalen van een vergoeding van 32,27 euro.

Beveelt beklaagde de plaats te herstellen in de vorige staat, hetgeen impliceert:

- de afbraak van de heropgebouwde woning met inbandige garage,
 - de verwijdering van de bekaertpalen, draad en 2 rijen prikkeldraad, de automatische poort, de houten poort, de houten schutsels en de betonnen borduren, inclusief eventuele vloerplaten en fundamenten van alle constructies,
 - het opvullen van de bouwput met zuivere teelaarde,
 - de verwijdering van alle bouwmaterialen op het terrein
- binnen de termijn van EEN JAAR ingaande vanaf het in kracht van gewijsde gaan van huidig vonnis.

Beveelt, voor het geval de plaats niet binnen een jaar na het in kracht van gewijsde gaan van huidig vonnis in de vorige staat wordt hersteld, dat de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen, ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien op kosten van beklaagde.

Zegt dat de overheid die het vonnis uitvoert, gerechtigd is om de materialen en voorwerpen afkomstig van de herstelling van de plaats, te verkopen, te vervoeren en te verwijderen.

Zegt dat de overtreder die in gebreke blijft, verplicht is alle uitvoeringskosten, verminderd met de opbrengst van de verkoop der materialen en voorwerpen, te vergoeden op vertoon van een kostenstaat, opgesteld door de overheid die dit vonnis uitvoert of begroot en uitvoerbaar verklaard door de beslagrechter in de burgerlijke rechtbank.

Veroordeelt beklagde, voor het geval dat aan de veroordeling tot herstel niet wordt voldaan tot betaling aan de stedenbouwkundige inspecteur van een dwangsom van HONDERD VIJFENTWINTIG EURO per dag vertraging vanaf de eerste dag volgend op het verstrijken van de hoger vermelde hersteltermijn en in zoverre dit vonnis vooraf werd betekend.

3. Rechtspleging voor het hof

De zaak werd behandeld op de openbare zitting van 5 juni 2013.

Het hof heeft hierbij gehoord:

- de heer voorzitter in zijn verslag
- het Openbaar Ministerie in zijn uiteenzetting van de zaak en in zijn vordering
- de eiser tot herstel in zijn middelen, ontwikkeld door zijn raadsman voornoemd
- de beklagde in zijn middelen van verdediging, ontwikkeld door hemzelf en zijn raadsman voornoemd.

De neergelegde conclusies en stukken werden in het beraad betrokken.

4. Beoordeling

4.1. Ontvankelijkheid van de hogere beroepen

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

4.2. Materiële vergissing

Bij materiële vergissing vermeldt het bestreden vonnis als eiser in herstel de wooninspecteur van het Vlaamse Gewest in plaats van de stedenbouwkundige inspecteur van het Vlaams Gewest.

4.3. Motivering ten gronde

4.3.1. Op strafrechtelijk gebied

4.3.1.1. Vooraf

Beklaagde verzoekt de beoordeling van de zaak uit te stellen tot aan de kennisname van het gerechtelijk onderzoek nopens de valsheid in geschriften opzichts de processen-verbaal van 16 en 17 juni 2009.

Die processen-verbaal gelden tot bewijs van het tegendeel. Dit bewijs is tot op heden niet geleverd, zodat de processen-verbaal thans nog steeds bewijswaarde hebben.

Trouwens, de overige elementen van het strafdossier verschaffen het hof voldoende informatie om de ten laste gelegde feiten te beoordelen. Uit de begeleidende foto's bij het aanvankelijk proces-verbaal is zonder enige twijfel af te leiden dat het dak volledig hernieuwd werd (nieuwe balken en spanten) zodat het onderzoek nopens de valsheid niet afgewacht moet worden.

4.3.1.2. Ten gronde

Na nieuw onderzoek ter terechtzitting door het hof, en door de stukken van het dossier, is de schuld van de beklaagde aan de hem ten laste gelegde feiten bewezen gebleven.

Hiervoor wordt verwezen naar de oordeelkundige redengeving van de eerste rechter, welke door beklaagde in hoger beroep niet weerlegd wordt en door het hof wordt beaamd en overgenomen en aangevuld als volgt.

Uit de elementen van het strafdossier, onder meer de door diverse ambtenaren gedane vaststellingen ter plaatse met bijhorende foto's, de administratieve beslissingen en de plannen van het gebouw, blijkt afdoende dat de werken uitgevoerd door beklaagde wel degelijk terecht gekwalificeerd zijn als het "heropbouwen van een woning en schuur tot ééngezinswoning met inpandige garage" zodat een herkwalificatie naar "verbouwen" niet aangewezen is.

De volgende werken werden uitgevoerd. Alle gevels zijn opnieuw opgemetseld in recuperatiesteen. Er zijn nieuwe welfsels gelegd. Er is een nieuw dak geplaatst (afgedekt met oude pannen). De twee schouwen zijn verwijderd en een nieuwe is gemetseld. Op het gelijkvloers zijn nieuwe binnenmuren opgericht, de vloer is verwijderd en een deel van de leidingen is geplaatst. Tegen de achtergevel is een nieuw betonnen dek gegoten. Daarnaast werden voorbereidingen getroffen voor een deel van de nog uit te voeren werken.

Het feit van de enige tenlastelegging is bewezen.

4.3.1.3. De straftoemeting

De eerste rechter legde aan de beklaagde een wettige en aan de persoon van deze beklaagde, daarbij rekening houdende met zijn jeugdige leeftijd en gunstig strafrechtelijk verleden, en aan de omstandigheden en de relatieve ernst van de feiten, die getuigen van weinig respect voor de regels van ruimtelijke ordening, aangepaste bestraffing op, zodat het hof deze bestraffing bevestigt omwille van de oordeelkundige redengeving van de eerste rechter die het hof bijtreedt en herneemt.

De duur van de vervangende gevangenisstraf is aangepast aan de omvang van de opgelegde geldboete

Gelet op de aard en de omvang en de bijzondere ernst van de feiten en mede dat niet wordt aangetoond dat zijn declassering zou bevorderd worden door het uitspreken van een straf en de effectieve tenuitvoerlegging ervan, wordt niet ingegaan op het verzoek van beklaagde om de opschorting van de uitspraak van de veroordeling te bevelen temeer nu zulks niet van aard zou zijn om hem het zwaarwichtig karakter van de feiten en het maatschappelijk belang ervan voor zijn medeburgers duidelijk te maken.

4.3.2. Met betrekking tot de herstellvordering

4.3.2.1. De ontvankelijkheid van de herstellvordering

De herstellvordering uitgaande van de stedenbouwkundige inspecteur vereist een verplicht advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid op grond van art. 6.1.7. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en dit op straffe van niet ontvankelijkheid zoals bepaald in art. 6.1.41.§6 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

De Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid verleende op 18 december 2009 een eensluidend advies zodat de herstellvordering van de stedenbouwkundige inspecteur ontvankelijk is.

De adviezen van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid zijn niet bindend voor de herstellvorderende overheid, noch voor de bodemrechter. Het zijn immers geen éézijdige beslissingen die de rechtspositie van een persoon kunnen wijzigen. Het zijn louter adviezen en de rechter behoudt zijn volledige beoordelingsbevoegdheid omtrent de gevorderde herstelmaatregel. Derhalve dient het hof deze adviezen niet te toetsen aan hun wettigheid in de zin van art. 159 GW en aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Er is geen schending van de rechten van verdediging nu beklagde ter terechtzitting al zijn middelen en argumenten met betrekking tot het advies kan doen gelden.

4.3.2.2. Ten gronde

De herstellvordering dateert van 12 januari 2010 en het volledig herstel in deze zaak houdt in: het herstel in de oorspronkelijke staat, namelijk, de afbraak van de heropgebouwde woning met inbandige garage, de bekaertpalen, draad en 2 rijen prikkeldraad, de automatische metalen poort, de houten poort, de houten schutsels en de betonnen borduren (inclusief eventuele vloerplaat en fundamenteën), het opvullen van de bouwput met zuivere teelaarde en de verwijdering van de afbraakmaterialen van het terrein.

Beklaagde is vervolgd voor het heropbouwen van een woning en schuur tot ééngeswoning met inbandige garage zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning. In zoverre de herstellvordering strekt tot de afbraak van de bekaertpalen, draad en 2 rijen prikkeldraad, automatische metalen poort, de houten poort, de houten schutsels en de betonnen borduren, is deze niet geënt op de strafvordering en bijgevolg ongegrond.

De rechter is gehouden de herstelmaatregelen te bevelen zoals gevorderd door de herstellvorderende overheid maar dient deze wel op de interne en externe wettigheid te toetsen en te onderzoeken of ze stroken met de wet dan wel op machtsoverschrijding of machtsafwending berusten (art. 159 GW).

De rechter kan enkel nagaan of de door de herstellvorderende overheid gedane keuze van herstelmaatregel uitsluitend steunt op motieven van

een goede ruimtelijke ordening en gebeurlijk een herstellvordering die zou steunen op motieven vreemd aan de ruimtelijke ordening of die kennelijk onredelijk zou zijn zonder gevolg laten. Bovendien moet de rechter ook nagaan of de last die voor de beklagden uit het gevorderde herstel zou voortvloeien opweegt tegen het voordeel dat hieruit voor de ruimtelijke ordening zou ontstaan.

De constructie is gelegen in bosgebied volgens het gewestplan goedgekeurd bij KB van 22 maart 1978, zijnde een ruimtelijk kwetsbaar gebied.

De Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid verleende op 18 december 2009 een eensluidend advies. Er wordt enkel gemotiveerd dat de ruimtelijke kwaliteit in de weg staat dat deze constructie kan worden gedoogd vermits de beoogde bestemming niet kan worden gerealiseerd.

De redelijkheid van de herstellvordering dient niet alleen getoetst aan de bestemmingsvoorschriften, maar ook aan de bestaande toestand. Zelfs wanneer de wederrechtelijke constructies onverenigbaar zijn met de bestemmingsvoorschriften van het gebied, kan de rechter, afhankelijk van de concrete omstandigheden van de zaak, oordelen dat een herstellvordering, die alleen gesteund is op grond van de bestemming van het gebied, kennelijk onredelijk is en niet noodzakelijk is om de ruimtelijke ordening te vrijwaren.

De herstellvordering is niet voldoende gemotiveerd vanuit ruimtelijk oogpunt nu zij verzuimt rekening te houden met de ruimtelijke impact van de vooraf bestaande toestand nu de woning er staat sinds 1914, gelegen is langs een weg en naast een andere woning en er steeds een residentieel gebruik is geweest.

Het hof stelt vast dat deze herstellvordering kennelijk onredelijk is.

Een andere herstellmaatregel, hoewel niet eens in overweging genomen én/of afgewogen, zoals bv. aanpassingswerken of meerwaarde, is mogelijk en lijkt meer aangewezen gelet op de aard van de overtreding, de beperkte omvang en impact op de natuurlijke omgeving en aantasting van de goede ruimtelijke ordening o.m. gelet op de vooraf bestaande toestand. Hierdoor ook zou de goede ruimtelijke ordening kunnen worden hersteld.

De herstellvordering zoals nu gesteld en gehandhaafd brengt voor de beklagde een onredelijke last mee die het voordeel dat voor de ruimtelijke ordening zou ontstaan ruimt overstijgt.

5. Wettelijke bepalingen

Het hof houdt rekening met volgende wettelijke bepalingen, de artikelen:

- 11, 12, 14, 24, 31 tot 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935
- 162, 185, 190, 190ter, 194, 195, 199, 200, 202, 203, 203 bis, 210, 211 van het Wetboek van Strafvordering
- 1, 2, 3, 7, 38, 40 van het Strafwetboek
- 44, 64, 65, 68 en 69 van de wet van 29 maart 1962, gew. art. 4, 20, 21 en 25 van de wet van 22 december 1970, art. 78 en 81 van de wet van 29 maart 1962, zoals aangevuld door art. 2 van het decreet van 28 juni 1984, gew. art. 42, 66, 68, 71 en 72 van het decreet van 22 oktober 1996, thans art. 2, 93.1^o.c), 146, 149, 150, 151, 153, 160 en 204 decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, gew. art. 2 decreet van 28 september 1999, gew. art. 16, 36, 38, 64 van het decreet van 26 april 2000, gew. art. 4 en 10 decreet van 13 juli 2001, gew. art. 2 en 3 decreet van 1 maart 2002, gew. art. 6 en 7 decreet van 8 maart 2002, gew. art. 7, 8, 9, 11 en 12 van het decreet van 4 juni 2003, gew. art. 46, 47 en 48 decreet van 21 november 2003 en gew. art. 36, 50, 53, 54, 55, 56, 61, 95, 110 en 111 van het decreet 27 maart 2009
- 4.2.1.1^o.c), 6.1.1.lid 1.1^o, 6.1.41.§§1 en 3, 6.1.42, 6.1.43, 6.1.44, 6.1.46 en 6.2.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening
- 1 van de wet van 5 maart 1952
- 36 van de wet van 7 februari 2003
- 2 en 3 van de wet van 28 december 2011
- 2 en 3 van de wet van 26 juni 2000
- 3 en 4 van de wet van 30 oktober 1998
- 5, 6 en 8 van het decreet van 7 december 2001
- 58 van het KB van 18 december 1986
- 28 en 29 van de wet van 1 augustus 1985
- 91 van het KB van 12 december 1950

6. Beslissing

Het hof,

Beslist op grond van de hoger vermelde redenen, binnen de perken van de hogere beroepen, zoals hierna bepaald, op tegenspraak.

Verklaart de hogere beroepen ontvankelijk;

Verbetert de materiële vergissing zoals voormeld (pagina 6);

Op strafrechtelijk gebied

Bevestigt het bestreden vonnis, met deze wijziging dat de aan de veroordeelde opgelegde vergoeding thans bepaald wordt op EENENVIJFTIG EURO en TWINTIG CENT;

Met betrekking tot de herstellvordering

Steit vast dat de herstellvordering kennelijk onredelijk is en derhalve zonder gevolg dient gelaten te worden;

De kosten

Laat de kosten van het hoger beroep van het Openbaar Ministerie ten laste van de Staat;

Veroordeelt de beklaagde tot de overige kosten, gerezen op de strafvordering in hoger beroep, deze voorgeschoten door de openbare partij in totaal begroot op 114,26 euro.

Verwijst de eiser tot herstel tot de kosten van de herstellvordering in beide aanleggen, deze voorgeschoten door de openbare partij in totaal begroot op 35,83 euro.

Dit arrest is gewezen te Antwerpen door het hof van beroep, 12e kamer,
samengesteld uit:

voorzitter

raadsheer

raadsheer

en in openbare terechtzitting van 04 september 2013

uitgesproken door voorzitter

In aanwezigheid van advocaat-generaal

met bijstand van griffier