

10^e kamer

Het hof van beroep te Gent, tiende correctionele kamer, heeft het volgende arrest gewezen in de zaak:

Nr. 200/08
VAN HET PARKET

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

Nr. 21708108
VAN HET ARREST

De gemeente

5 juni 2009

not. DE 63.M2.131091/04/7 van het Openbaar Ministerie

on de gemeente ; vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen,

burgerlijke partij,

legen:

Nr. , stadsbediende, geboren te
s op wonende te

verdacht van:

Te

- bij inbreuk op artikel 44 § 1, 2 en 3, 64 en 65 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw (telten tot en met 24 maart 1997)
- en vanaf 25 maart 1997 geformuleerd in de artikelen 42 § 1, 2 en 3, 66, eerste, tweede en vijfde lid en 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (folten vanaf 25 maart 1997 tot en met 30 april 2000),

door het uitvoeren van werken niet in stand houden ervan, door het verkavelen van grondigendom of hoe dan ook, inbreuk te hebben gemaakt op de voorschriften der bijzondere plannen van aanleg, op de bepalingen van de titels II en III of op die van de verordeningen, vastgesteld ter uitvoering van titel III en van het eerste hoofdstuk van titel IV van voormelde wet en voormeld decreet,

namelijk door zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen ontbost te hebben,

- feiten vanaf 1 mei 2000 strafbaar gesteld bij inbreuk op de artikelen 2, 99 § 1.2, 146 al. 1-1, 147, 149 en 204 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening de bij artikel 99 1,1 bepaalde handelingen, werken of wijzigingen hetzij zonder voorafgaande vergunning hetzij in strijd met de vergunning hetzij na verval, vernietiging of het verstrijken van de termijn van de vergunning hetzij in geval van schorsing van de vergunning te hebben uitgevoerd, voortgezet of in stand gehouden, door zonder stedenbouwkundige vergunning ontbost te hebben in de zin van het bosdecreet van 13 juni 1990 van alle met bomen begroeide oppervlakten bedoeld in artikel 3. 1 en 2 van dat decreet;

In casu:

A. op niet nader te bepalen data in de periode van 1 oktober 1996 tot en met 30 maart 1997:

door het ontbossen van perceel 4 , dienende voor de opslag van grond;

B. vanaf niet nader te bepalen datum, in de periode van 1 oktober 1996 tot en met 30 maart 1997 (uitvoeren ontbossing) tot de datum van het bevel tot dagvaarding:

de sub A omschreven wederrechtelijke opgetrokken constructie in stand gehouden te hebben;

Tevens zich overeenkomstig art. 42 en 43 bis van het Strafwetboek, zoals ingevoegd door de Wet van 17 juli 1990, te horen veroordelen tot de bijzondere verbeurdverklaring van een bedrag van € 2.478,93 (100.000 fr.) zijnde de vermogensvoordelen die rechtstreeks uit het misdrijf zijn verkregen waarbij de rechter, indien de zaken niet kunnen worden gevonden in het vermogen van de beklaagde, de geldwaarde daarvan dient te ramen (het equivalent bedrag).

Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde van 14 januari 2008, 13^{de} kamer, werd op tegenspraak als volgt beslist:

"Strafrechtelijk:

Verklaart de beklaagde schuldig aan de feiten voorwerp van de hiervoor omschreven misdadelingen;

Toepassing makend van artikel 45 eerste lid van het Strafwetboek.

Veroordeelt de beklaagde tot een geldboete van € 1.000, vermeerderd met 45 opdoelmen, gebracht op € 5.500.

Gelast voor de beklaagde gewoon uitstel van tenuitvoerlegging gedurende een termijn van drie jaren van een gedeelte groot € 500 van de opgelegde geldboete van € 1.000.

Zegt dat bij niet betaling binnen de door de wet bepaalde termijn de lastens de beklaagde hierboven uitgesproken geldboete kan worden vervangen door een gevangenisstraf van 90 dagen, waarvan de helft betrekking heeft op het gedeelte met uitstel.

Zegt dat overeenkomstig artikel 14 § 1 van de wet van 29 mei 1964 het uitstel van rechtswege herroepen wordt ingeval gedurende de proeftijd een nieuw misdrijf is gepleegd dat veroordeling tot een criminele straf of hoofdgevangenisstraf van meer dan zes maanden zonder uitstel ten gevolge heeft gehad.

Spreekt bovendien voor de beklaagde de verplichting uit om een bedrag van € 25, met 45 opdecimen verhoogd, € 137,50 bedragende, te betalen bij wijze van bijdrage tot financiering van het Fonds tot financiële hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden.

Legt aan de beklaagde een vergoeding op van € 28,84 zoals bedoeld door artikel 77 van het koninklijk besluit van 27 april 2007.

Veroordeelt de beklaagde tot de gerechtskosten, in hun geheel begroot aan de zijde van het openbaar ministerie op de som van € 132,59.

Herstelvordering

Beweelt de beklaagde op vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur tot het herstel in de oorspronkelijke toestand van de onroerend goederen gelegen te

, binnen een termijn van zes maanden vanaf het in kracht van gewijsde treden van huidig vonnis, namelijk door:

- heraanplanten van het perceel : herbebossen met standplaatsoigen loofhout in eng verband (max. 2,5 x 2,5 m) zoals eik, esdoorn, tamme kastanje, linde eventueel met een tussenbeplanting van inheemse struiksoorten als hondsrös, hazelaar, meidoorn, spork, els;
 - het bosplantsoen dient minstens 3 jaar oud te zijn en van goede kwaliteit;
 - alle constructies vreemd aan het bos, waaronder schuthokken, afsluitingen o.d. dienen te worden afgebroken en verwijderd;
 - verwijdering van de ophogingen op perceel ;
- herstel reliëf in de oorspronkelijke staat.

Beweelt dat voor het geval dat de vermelde herstelmaatregelen niet binnen de vermelde termijn werden uitgevoerd, de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur ambtshalve in de uitvoering van de herstelmaatregel zal kunnen voorzien overeenkomstig artikel 153 al. 1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening

Zegt voor recht dat op vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur door de beklaagde hoofdelijk een dwangsom zal worden verbeurd van € 125 per dag vertraging in de nakoming dit bevel.

Civielrechtelijk

Heropent de debatten en stelt de zaak voor behandeling op de rechtszitting van 5 mei 2008 om 9.00 uur."

Over de gevorderde bijzondere verbeurdverklaring spreekt de eerste rechter zich in dit vonnis niet uit.

Tegen voormeld vonnis werd hoger beroep ingesteld op:

- 21 januari 2008 door de beklaagde.
- 28 januari 2008 door het openbaar ministerie.

1. Het hof hoorde op de openbare terechtzitting van 7 mei 2009 in het Nederlands:

de beklaagde in zijn middelen van verdediging, bijgestaan door meester
advocaat aan de balie te

het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van
substituut-procurateur-generaal,

de burgerlijke partij in haar eisen bij monde van meester
advocaat aan de balie te

De zaak werd in haar geheel hernomen voor de gewijzigde
samenstelling van de zetel.

2. De hogere beroepen werden tijdig en regelmatig naar de vorm
ingesteld. Zij zijn ontvankelijk

3. De kwalificatie van de belastingen dient te worden verbeterd als
volgt:

- het weglaten in de belasting A van de vermelding "dienende voor de opslag van grond",
- het vervangen in de belasting B van "opgetrokken constructie" door "toestand"

Tevens dient in de belasting A de verwijzing naar het derde lid van § 1 van art. 41 van de Stedenbouwwet 1962 en naar het derde lid van § 1 van art. 42 van het Stedenbouwdecreet 1996 te worden weggelaten; deze bepalingen hebben geen betrekking op de in de belasting omschreven handeling.

Van deze verbeteringen wordt aan de partijen op de terechtzitting van het hof van 8 januari 2009 kennis gegeven.

Het is over de aldus verbeterde belastingen dat partijen verweer hebben gevoerd



Elke aldus verbeterde toelastlegging heeft betrekking op hetzelfde feit als datgene dat er in de oorspronkelijke dagvaarding aan ten grondslag ligt. Telkens hierna sprake is van de toelastleggingen A en B betreft het deze toelastleggingen zoals nader omschreven in de oorspronkelijke dagvaarding en hier onder 3 verbeterd.

4. Voor zover bewezen komen de misdrijven in hoofde van de beklaagde voort uit een zelfde opzet en zijn zij in die zin door één feit, namelijk een complexe gedraging, opgeleverd; de termijn van de verjaring van de strafvordering neemt slechts een aanvang op de datum van het laatste feit, dit is 10 april 2007. Sedertdien zijn minder dan vijf jaren verlopen zodat de strafvordering niet is vervallen door verjaring.

5. Het onder A te last gelegde feit maakt thans nog een inbreuk uit op art.99 § 1.2°, strafbaar gesteld door de art.146 eerste lid 1° en 3°, derde en vierde lid, 147 en 149 van het *Decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999* (B.S. 8 juni 1999), zoals inmiddels gewijzigd bij decreten van 28 september 1999, 26 april 2000, 13 juli 2001, 8 maart 2002, 19 juli 2002, 4 juni 2003, 21 november 2003, 7 mei 2004, 22 april 2005, 10 maart 2006, 16 juni 2006, 7 juli 2006, 22 december 2006, 9 november 2007 en 21 december 2007 (hierna: *Stedenbouwdecreet 1999*).

Met betrekking tot de toelastlegging B is het zo dat het artikel 146, 3° lid *Stedenbouwdecreet 1999*, zoals gewijzigd door artikel 7 van het *Decreet houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft* van 4 juni 2003, in de mate dat dit niet vernietigd werd door het Grondwettelijk Hof bij arrest nr.14/2005 van 19 januari 2005, bepaalt dat het misdrijf van in stand houden van inbreuken bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7° nog slechts strafbaar is voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden. Ingevolge art.2 lid 2 SW. dient van deze mildere strafwet ter zake toepassing te worden gemaakt.

Het onder B te last gelegde misdrijf van in stand houden is in casu nog steeds strafbaar. De handelingen en werken zijn immers volgens het gewestplan *van de natuur* gelegen in natuurgebied, ruimtelijk kwetsbaar gebied in de zin van art.146, 4° lid *Stedenbouwdecreet 1999*.

6. Aan de beklaagde wordt te last gelegd het zonder de vereiste voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen ontbossen van de percelen te *van de natuur* nader in de toelastlegging A vermeld, waarvan hij eigenaar is en het verder onvergund in stand houden van de wederrechtelijk tot stand gebrachte toestand.

Aan de beklaagde wordt niet te last gelegd dat hij de voorwaarden van de kapmachtiging van 4 juni 1996 afgeleverd door de gemachtigde woudmeester voor het Bosbeheer niet zou hebben nageleefd; evenmin wordt hem het onvergund wijzigen van het reliëf van de bodem door het opslaan van grond te last gelegd; tenslotte wordt hem ook niet te last gelegd enige vaste inrichting zonder de vereiste vergunning te hebben tot stand gebracht. Al wat partijen aanvoeren in verband met deze feitelijke gezegden die hem niet te last worden gelegd, is niet relevant.

7.1. Terecht roept de beklagde in dat niet is aangetoond dat sprake is van ontbossing.

De stedenbouwwet 1962 en het Stedenbouwdecreet 1996, zoals geldend op het tijdstip van de aangevoerde wederrechtelijke ontbossing definiëren het begrip ontbossing niet. Dit houdt in dat het in de gebruikelijke zin van het woord moet worden begrepen. Deze is verwoord in art.4. 15 van het Bosdecreet 1990 (decreet waarnaar art. 99 § 1.2° Stedenbouwdecreet 1999 wel verwijst), nl. het vellen, geheel of gedeeltelijk van een bos waardoor dit bos geheel of gedeeltelijk verdwijnt en aan de grond een andere bestemming of gebruik wordt gegeven.

De gegevens van het vooronderzoek en van het onderzoek op de terechtzitting leveren inderdaad niet het bewijs dat de beklagde ten tijde van het vellen van het bos niet de bedoeling had over te gaan tot het heraanplanten, doch integendeel aan de grond een andere bestemming of een ander gebruik wilde geven.

Het hof steunt zich op de volgende samen en in hun onderling verband beschouwde gegevens om tot deze vaststelling te komen:

- de beklagde vroeg een kapvergunning aan bij het Bosbeheer, waarbij hij akkoord was om tot het heraanplanten over te gaan; op het perceel ging hij overigens over tot het gedeeltelijk heraanplanten, weze het met gebruik van uilleemse in plaats van inheemse boomsoorten;

- het feit dat vijf jaar na het vellen van het bos de beklagde toestond om voor korte tijd overtollige grond afkomstig van wegenwerken uitgevoerd in opdracht van de gemeente op de percelen op te slaan, zegt niets over de bedoeling van de beklagde ten tijde van het vellen van het bos; hetzelfde geldt voor de pas jaren later vastgestelde beperkte opslag van mest afkomstig van het landbouwbedrijf dat de beklagde in bijberoep uitoefent;

- de beklagde toont aan de hand van foto's aan dat minstens een deel van de loofbomen die volgens de kapmachtiging moesten behouden blijven, inderdaad zijn blijven staan

- het feit dat de beklagde bij de beslissing om het bos te vellen met de hoge kosten van het heraanplanten kon rekening houden, neemt niet weg dat de door de beklagde ingeroepen financiële moeilijkheden reëel kunnen zijn geweest;

- het jarenlang niet heraanplanten, dat op zichzelf zou kunnen wijzen op de bedoeling aan het goed een andere bestemming of een ander gebruik te geven, moet in de gegeven omstandigheden niet als zodanig worden geïnterpreteerd, precies omdat de eerste jaren sprake kan zijn geweest van financiële moeilijkheden en later in elk geval de pas recent boslechte betwisting met de gemeente in verband met de grondopslag op de percelen jarenlang aan het heraanplanten in de weg stond.

Er is een redelijke twijfel aan de schuld van de beklaagde op grond waarvan hij moet worden vrijgesproken.

8. Bij brief van 14 april 2005 heeft de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur bij het parket de herstellvordering ingeleid met toepassing van art. 149 § 1 Stedenbouwdecreet 1999.

Voor zover zij strekt tot het herbebossen van het perceel is zij niet gegrond gelet op de vrijspraak. Overigens is het zo dat uit het aanvullend onderzoek op vraag van het hof is gebleken dat de beklaagde, weze het met vele jaren vertraging, recent uiteindelijk is overgegaan tot het herbebossen zowel van perceel

De herstellvordering steunt voor de strafrechter noodzakelijk op het te last gelegde misdrijf voor zover de herstellvordering strekt tot "het verwijderen van alle constructies broemd aan het bos, het verwijderen van ophogingen op het perceel 413 a en het herstel van het reliëf van de bodem", is zij niet gegrond, omdat zij niet steunt op de te last gelegde misdrijven.

De vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur tot verbeurte van een dwangsom bij niet-naleving van de herstelmaatregel is zonder voorwerp.

9. De gemeente voert aan door de te last gelegde misdrijven schade te hebben geleden.

Haar vordering, voor de strafrechter noodzakelijk gesteund op een te last gelegd misdrijf, is gelot op de vrijspraak niet gegrond.

**OP DEZE GRONDEN,
het Hof, rechtsprekend op tegenspraak,**

gelet op de artikelen hiervoor aangehaald,
24 van de wet van 15 juni 1935,
190, 211 en 212 Wetboek van Strafvordering,

verklaart de beroepen ontvankelijk en er ten gronde over beslissend:

wijzig het bestreden vonnis als volgt:

verbetert de telastleggingen zoals hiervoor onder 3 vermeld,

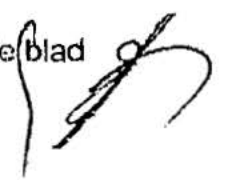
sprekt de beklaagde vrij voor de telastleggingen A en B,

verklaart de herstellvordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur niet gegrond; verklaart de erop geënte vordering tot verbeurte van een dwangsom zonder voorwerp,

laat de in beide aanleggen aan de zijde van het openbaar ministerie gevallen kosten te last van de Staat,

verklaart de vordering van de burgerlijke partij de gemeente ontvankelijk doch niet gegrond,

veroordeelt de burgerlijke partij tot de kosten op burgerrechtelijk gebied gemaakt.



Kosten:

Alschriften:

Opstelrecht ber.bekl.:

Dagvaarding:

+ 10 % :

Totaal :€

Dit arrest is gewezen te Gent door het hof van beroep, tiende correctionele kamer, samengesteld uit kamervoorzitter
als voorzitter, en raadshoor en meester
, advocaat te , sinds ten minste 15 jaar op het
tableau van de orde der advocaten ingeschreven, door de Voorzitter
van deze kamer ter zitting geroepen om zitting te nemen en alzo de
kamer voltallig te maken, andere raadsheren en plaatsvervangende
raadsheren wettig belet zijnde (art. 321 Ger. W.);
en in openbare terechtzitting van 5 juni 2009 uitgesproken door
voorzitter in aanwezigheid van
substituut-procureur-generaal met bijstand van griffier

ARS-nr. : 2009/2035