

kamer

85/03

ET PARKET

96688

ET ARREST

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

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

PRO JUSTITIA

Beroep in cassatie

door

door

en Jan

dd. 17/03/2006

Uitgesproken op 05.06.04

maart 2006

Referte I not. 66.97.15/96/7 van het Openbaar Ministerie tegen:

1.Nr. , handelaar, geboren
, wonende te

2.Nr. , zonder beroep,
geboren , voorheen wonende
, thans te

3.Nr. , zonder beroep, geboren
, wonende te

Beklaagd van : te :

Door de misdaad of het wanbedrijf rechtstreeks te hebben uitgevoerd, of aan de uitvoering te hebben medegewerkt, of door enige daad tot de uitvoering zodanige hulp verleend te hebben dat de misdaad of het wanbedrijf niet had kunnen worden gepleegd, of door giften, beloften, bedreigingen, misbruik van gezag of macht, misdadige kuiperijen of arglistigheden, de misdaad of het wanbedrijf rechtstreeks te hebben uitgelokt, als dader of mededader in de zin van artikel 66 van Strafwetboek.

A. Bij inbreuk op art. 44 § 1-1 °, 64 en 65 van de Wet van 29.3.1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw en vanaf 25.3.1997 geformuleerd in de artikelen 42 § 1, 1 °, 66 en 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22.10.1996, door het uitvoeren van werken, het in stand houden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen 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 uitdrukkelijk vergunning van het college van burgemeester en schepenen gebouwd hebben, een grond gebruikt te hebben voor het plaatsen van een of mee vaste inrichtingen, te hebben afgebroken, herbouwd of een bestaand woning te hebben verbouwd (instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd) in casu :

1. de eerste en de derde :

het bouwen van een chalet met zwembad :

op een niet nader te bepalen datum tussen 9 april 1973 tot en met 31 december 1973;

2. de eerste en de derde :

het instandhouden van de sub 1 beschreven constructie :

vanaf een niet nader te bepalen datum in de periode van 9 april tot en met 31 december 1973, tot en met een niet nader te bepalen datum in de periode van 1 januari 1995 tot en met 31 december 1995;

3. de eerste en de derde :

het uitvoeren van verbouwingswerken aan het sub 1 beschreven gebouw door het bouwen van een whirlpool en het vergroten van de chalet met een receptiehal :

op een niet nader te bepalen datum in de periode van 1 januari 1995 tot en met 31 december 1995;

4. de eerste, de tweede en de derde :

het instandhouden van de sub 1 beschreven constructie, zoals verbouwd zoals beschreven sub 3 :

vanaf een niet nader te bepalen datum in de periode van 1 januari 1995 tot en met 31 december 1995, tot en met de dag der dagvaarding

B. De tweede :

Bij inbreuk op de artikelen 2, 3, 4 § 1, 39 § 1, 1°, §2 en §3 en 46 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (milieuvergunningsdecreet), en de artikelen 1, 5 § 1 en 80 en bijlage I rubriek 32.1 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams Reglement betreffende de milieuvergunning (VLAREM-I), zonder voorafgaandelijke schriftelijke vergunning van de overheid een vergunningsplichtige inrichting te hebben geëxploiteerd of veranderd, te weten een zwembad, al dan niet overdekt met een oppervlakte van minder dan 200 m² en een hot whirlpool zijnde een circulatiebad voorzien van zitbaden met maximale diepte van 1 meter, waarin er vanuit de bodem of wand lucht geïnjecteerd wordt en die gevuld wordt met water van meer dan 32°C, die het voorwerp uitmaken van Bijlage I respectievelijk de rubrieken 32.8.1.1° a) (klasse 2) en 38.8.1.2° (klasse 2) van VLAREM-I :

sinds 1 december 1995 tot en met de dag der dagvaarding en in elk geval vanaf 9 januari 1996.

Met de omstandigheid dat de feiten omschreven onder de telastlegginge A1, A2, A3 en A4 de opeenvolgende en voortgezette uitvoering zijn van eenzelfde misdadig opzet zodat de verjaring van de strafvordering slecht een aanvang neemt op de datum van het laatste feit, namelijk op de dag der dagvaarding.

De tweede :

Tevens gedagvaard om de bijzondere verbeurdverklaring te horen uitspreken van de vermogensvoordelen die rechtstreeks uit het misdrijf zijn verkregen, op de goederen en waarden die in de plaats ervan zijn gesteld en op de inkomsten uit de belegde voordelen, en die indien ze niet kunnen worden gevonden in het vermogen van de derde, moeten worden geraamd op de geldwaarde ervan, en die als volgt werden berekend (stuk 54 e.v. dos.66.97.15/96/7) :

voor 1996:	1.230.299fr
voor 1997:	1.975.384fr
voor 1998 :	<u>891.155fr</u> (voor de eerste zes maanden)
totaal :	4.096.838 frank

De tweede :

Tevens gedagvaard om wat betreft de feiten omschreven onder de tenlastelegging B bij toepassing van artikel 39 §3 van het milieuvergunningsdecreet bij wijze van veiligheidsmaatregel het verbod te horen uitspreken om de inrichting die aan de oorsprong van de inbreuk ligt te exploiteren gedurende een termijn te bepalen door de rechter.

Referte II not. 66.71.9283.99/7 van het Openbaar Ministerie tegen:

1.Nr. _____, zonder beroep,
geboren _____, wonende te _____

2.Nr. _____, handelaar, geboren
_____ , wonende te _____

3.Nr. _____, zonder beroep, geboren
_____ , wonende te _____

te _____ | de eerste, de tweede en de derde :

door het wanbedrijf rechtstreeks te hebben uitgevoerd of aan de uitvoering te hebben meegewerkt, of door enige daad tot de uitvoering zodanige hulp te hebben verleend dat het wanbedrijf niet had kunnen worden gepleegd, of door giften, beloften, bedreigingen, misbruik van gezag of van macht, misdadige kuiperijen of arglistigheden of het wanbedrijf rechtstreeks te hebben uitgelokt, als dader of mededader in de zin van artikel 66 van het strafwetboek,

- Bij inbreuk op de artikelen 42 § 1, 1°, 66, eerste, tweede en vijfde lid en 6 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 2 oktober 1996 (*feiten vanaf 25 maart 1997 tot en met 30 april 2000*)

door het uitvoeren van werken, het in stand houden ervan, door he verkavelen van grondeigendom 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 te 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 gebouwd te hebben, een grond gebruikt te hebben voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen, te hebben afgebroken, herbouwd of een bestaande woning te hebben verbouwd (instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd)

- *feiten vanaf 1 mei 2000* strafbaar gesteld bij inbreuk op de artikelen 2, 99 § 1-1°, 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 te hebben gebouwd, op een grond één of meer vaste inrichtingen te hebben geplaatst, een bestaande vaste inrichting of bestaand bouwwerk te hebben afgebroken, herbouwd, verbouwd of uitgebreid, met uitzondering van instandhoudings- of onderhoudswerken die geen betrekking hebben op de stabiliteit

in casu :

A. op niet nader te bepalen data, in de periode vanaf 1 oktober 1999 tot en met 31 oktober 1999:

het plaatsen van een plastieken tunnel met een breedte van 7,65 meter, een lengte van 17,20 meter en een hoogte van 3,40 meter over een niet vergund zwembad ;

B. vanaf niet nader te bepalen datum, in de periode vanaf 1 oktober 1999 tot en met 31 oktober 1999 (plaatsen constructie) tot de datum van het bevel tot dagvaarding

de sub A1 omschreven wederrechtelijke opgetrokken constructie in stand gehouden te hebben

met de omstandigheid dat de feiten omschreven onder de tenlasteleggingen A en B de opeenvolgende en voortgezette uitvoering zijn van eenzelfde misdadig opzet zodat de verjaring van de strafvordering slechts een aanvang neemt op de datum van het laatst gepleegde feit, namelijk de dag der dagvaarding;

Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde van 18 februari 2003, 17^{de} kamer, rechtdoende op tegenspraak, werd als volgt beslist:

Voegt de zaken onder not.nr. 66.97.15/96/7 en not.nr. 66.71.9283/99/7 samen.

Veroordeelt de beklaagden:

- wegens de feiten A1, A2, A3, A4 van not.nr. 66.97.15/96/7 en de feiten A en B van not.nr. 66.71.9283/99/7 samen,
 - wegens de feiten A4 en B van not.nr. 66.97.15/96/7 en feiten A en B van not.nr. 66.71.9283/99/7 samen,
 - wegens de feiten A1, A2, A3, A4 van not.nr. 66.97.15/96/7 en feiten A en B van not.nr. 66.71.9283/99/7 samen,
- elk tot een enkele geldboete van € (500, gedeeld door 40,3399, met duizend negenhonderd negentig decimes verhoogd =) 2.478,94.

Verstaat dat bij gebreke van betaling binnen de door de wet bepaalde tijd, de telkens uitgesproken geldboete zal kunnen vervangen worden door een gevangenisstraf van 3 maanden.

Verplicht de drie beklaagden bovendien om elk een bedrag van € 10, met veertig decimes verhoogd, € 50 bedragende, te betalen bij wijze van bijdrage tot financiering van het Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden.

Veroordeelt de drie beklaagden solidair tot de gerechtskosten, deze in hun geheel begroot op € 646,70.

Legt de drie beklaagden tevens elk een vergoeding op van € 25 als bijdrage in de beheerskosten in strafzaken.

Beveelt op vordering van de gewestelijke inspecteur de plaats in de vorige staat te herstellen binnen een termijn van 6 maanden.

Beveelt voor het geval dat de plaats niet in de vorige staat wordt hersteld binnen de gestelde termijn, dat de gewestelijke inspecteur en het College van Burgemeester en Schepenen in de uitvoering ervan van rechtswege kunnen voorzien.

Zegt dat de overheid die het vonnis uitvoert, gerechtigd is de van de herstelling van de plaats afkomende materialen en voorwerpen te verkopen, te vervoeren, op te slaan en te vernietigen op een door hen gekozen plaats;

Zegt dat de veroordeelden gehouden 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;

Veroordeelt de drie beklaagden om solidair aan de gewestelijk inspecteur te betalen een dwangsom van € 125 per dag verwijl in de uitvoering van het herstel vanaf 12 augustus 2003.

Spreekt in hoofde van de beklaagde de bijzonder
verbeurdverklaring uit van de vermogensvoordelen die rechtstreeks uit he
misdrijf zijn verkregen en geraamd worden op de som van 4.096.838 franl
omgerekend naar euro DUIZEND EN EEN VIJFHONDERE
ZEVENENVIJFTIG EURO ZESSENNEGENTIG EUROCENT bedragende.

Legt de beklaagde , wat betreft de feiten onder de
tenlastelegging B, tevens het verbod op om de inrichting die aan de
oorsprong van de inbreuk ligt te exploiteren tot dat de inrichting behoorlijk
en volledig zal vergund zijn.

Tegen voormeld vonnis werd hoger beroep ingesteld op:

- 28 februari 2003 door de drie beklaagden tegen alle schikkingen.
- 3 maart 2003 door het openbaar ministerie tegen de drie
beklaagden.

*

*

*

Het Hof hoorde op de openbare terechtzitting in het Nederlands:

de beklaagden in hun middelen van verdediging, bijgestaan door meester
, advocaat aan de balie te

het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van
advocaat-generaal.

*

*

*

1. De hogere beroepen van de drie beklaagden en het openbaar ministerie
werden tijdig en regelmatig naar de vorm ingesteld; ze zijn ontvankelijk.

De beslissing van de eerste rechter, geacteerd op het zittingsblad van 14
januari 2003 (zie stuk 44 van het strafdossier), waarbij de zaken met
notitienummers DE.66.97.15/96 en DE.66.71.9283/99 wegens
verknochtheid en samenhang werden samengevoegd om door een en
hetzelfde vonnis te worden beslecht, is er niet door bestreden.

2. In de telastleggingen A.1, A.2, A.3, A.4 en B in de zaak met
notitienummer DE.66.97.15/96 dient de tijdsbepaling van de te last gelegde
feiten te worden verbeterd als volgt:

- A.1: in de periode van 9 april 1973 tot en met 31 december 1973
- A.2: vanaf 1 januari 1974 tot en met 31 december 1994
- A.3: in de periode van 1 januari 1995 tot en met 30 november 1995
- A.4: vanaf 1 december 1995 tot en met 4 januari 1999
- B: vanaf 1 december 1995 tot en met 4 januari 1999.

In de telastleggingen A en B in de zaak met notitienummer
DE.66.71.9283/99 dient de tijdsbepaling van de te last gelegde feiten te
worden verbeterd als volgt:

- A: in de periode van 1 oktober 1999 tot en met 31 oktober 1999
- B: vanaf 1 november 1999 tot en met 29 november 2002.

De beklaagden hebben van deze verbeteringen kennis gekregen en
hebben er zich op verdedigd.

Voor elk van de aldus verbeterde telastleggingen geldt dat zij betrekking heeft op hetzelfde feit als datgene dat er in de respectieve oorspronkelijke dagvaarding aan ten grondslag ligt.

3. Zoals aan de beklaagden ter kennis gebracht en in de oorspronkelijke dagvaarding in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 aangegeven, maken de te last gelegde feiten, omschreven onder de telastleggingen A.1, A.2, A.3 en A.4 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en onder de telastleggingen A en B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99, telkens zoals hiervoor verbeterd, vanaf 1 mei 2000 een inbreuk uit op artikel 99 § 1.1°, strafbaar gesteld door de artikelen 146 eerste lid 1°, 147 en 149 van het Decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 (B.S. 8 juni 1999), zoals gewijzigd bij decreten van 28 september 1999 (B.S. 30 september 1999), 26 april 2000 (B.S. 29 april 2000), 13 juli 2001 (B.S. 3 augustus 2001), 8 maart 2002 (B.S. 23 maart 2002), 19 juli 2002 (B.S. 26 oktober 2002), 4 juni 2003 (B.S. 22 augustus 2003) en 21 november 2003 (B.S. 29 januari 2004), hierna genoemd DORO.

4.1. Het Hof dient na te gaan of het onder de verbeterde telastleggingen A.2 en A.4 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en het onder de verbeterde telastlegging B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 te last gelegde nog steeds een misdrijf uitmaakt en nog vatbaar is voor een strafsanctie.

4.2. Het artikel 146, 3° lid van het DORO, zoals gewijzigd door artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003, in de mate dat het niet vernietigd werd door het Arbitragehof bij arrest nr. 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 voorzover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden. Ingevolge artikel 2 lid 2 van het Strafwetboek dient van deze mildere strafwet ter zake toepassing te worden gemaakt.

4.3. De handelingen en werken waarop de verbeterde telastleggingen A.2 en A.4 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 betrekking hebben zijn volgens het gewestplan , vastgesteld bij Koninklijk Besluit van 7 november 1978, gelegen in een agrarisch gebied dat krachtens artikel 146, 4° lid van het DORO geen ruimtelijk kwetsbaar gebied is. De te last gelegde misdrijven van in stand houden zijn *in casu* niet langer strafbaar; de opheffing van het strafbare karakter van de misdrijven van in stand houden heeft het verval van de op deze misdrijven gesteunde strafvordering tot gevolg.

5.1. Vermits de opheffing van het strafbare karakter van het onder de verbeterde telastlegging A.2 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 te last gelegde misdrijf van in stand houden het verval van de op dat

misdrijf gesteunde strafvordering tot gevolg heeft, kan er geen sprake zijn van samenloop met het te last gelegde misdrijf omschreven onder de verbeterde telastlegging A.1 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96

Bij gebreke van enige grond van stuiting of schorsing van de verjaring (het eerste proces-verbaal dateert van 11 december 1995) en gezien er tussen het feit omschreven in de verbeterde telastlegging A.1 en het feit omschreven in de verbeterde telastlegging A.3, beide in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96, een langere termijn dan de toen geldende verjaringstermijn is verlopen, is de strafvervolgning met betrekking tot de verbeterde telastlegging A.1 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 vervallen door verjaring.

5.2. De feiten omschreven onder de verbeterde telastleggingen A.3 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 zijn, voor zover bewezen, in hoofde van de beklaagden de uitvoering van eenzelfde misdadig opzet en maken aldus slechts één enkel misdrijf uit waarvan de termijn van verjaring voor het geheel van de feiten, die elk onderling niet gescheiden zijn door een langere termijn dan de verjaringstermijn, slechts begint te lopen vanaf het laatste feit, i.c. op 31 oktober 1999. De verjaring van de strafvordering werd tijdig en regelmatig gestuit door een daad van vervolging, namelijk op 3 maart 2003, datum waarop door het openbaar ministerie hoger beroep werd ingesteld tegen het vonnis van 18 februari 2003.

Dit brengt mee dat de strafvervolgning tegen wat betreft de verbeterde telastleggingen A.3 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 niet vervallen is door verjaring.

5.3. De feiten omschreven onder de verbeterde telastleggingen B in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 zijn, voor zover bewezen, in hoofde van de beklaagde de uitvoering van eenzelfde misdadig opzet en maken aldus slechts één enkel misdrijf uit waarvan de termijn van verjaring voor het geheel van de feiten, die elk onderling niet gescheiden zijn door een langere termijn dan de verjaringstermijn, slechts begint te lopen vanaf het laatste feit, i.c. op 31 oktober 1999. De verjaring van de strafvordering werd tijdig en regelmatig gestuit door een daad van vervolging, namelijk op 3 maart 2003, datum waarop door het openbaar ministerie hoger beroep werd ingesteld tegen het vonnis van 18 februari 2003.

Dit brengt mee dat de strafvervolgning tegen wat betreft de verbeterde telastleggingen B in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 niet vervallen is door verjaring.

6. De beklaagden roepen in hun voor het Hof neergelegde conclusie terecht in dat de redelijke termijn overschreden werd.

Overeenkomstig de bepalingen van artikel 6.1 van het Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (E.V.R.M.) en artikel 14.3.c van het Internationaal Verdrag van 19 december 1966 inzake burgerrechten en politieke rechten (I.V.B.P.R.) heeft eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd het recht op behandeling van zijn zaak "binnen een redelijke termijn" (E.V.R.M.) en op een berechting ervan "zonder onredelijke vertraging" (I.V.B.P.R.).

De beklaagden werden op 25 januari 1999 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 gedagvaard voor de correctionele rechtbank wegens inbreuken op de stedenbouwwetgeving en wat betreft ook wegens inbreuk op het milieuvergunningsdecreet, waarvan de eerste vaststellingen gebeurden op 11 december 1995. In de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 werden zij gedagvaard op 2 december 2002. Minstens sedert de respectieve data van dagvaarding weten de beklaagden dat het openbaar ministerie tegen hen een strafvervolging heeft ingesteld en dat zij zich dienen te verdedigen. De eerste rechter verleende vonnis op 18 februari 2003. Na hoger beroep tegen dit vonnis zoals hiervoor nader gespecificeerd werd de strafvordering voor het Hof ingeleid op 26 januari 2006.

Gelet op het tijdsverloop tussen het instellen van het hoger beroep en de behandeling van de zaak voor het Hof is het Hof van oordeel dat de artikelen 6.1 E.V.R.M. en 14.3.c I.V.B.P.R. werden geschonden doordat de redelijke termijn werd overschreden.

Wat de gevolgen daarvan voor de strafvordering betreft overweegt het Hof het volgende.

Er dient vooreerst opgemerkt te worden dat noch het E.V.R.M., noch het I.V.B.P.R. aangeven welke gevolgen het Hof dient te verbinden aan deze vaststelling; inzonderheid bepalen de vermelde verdragen niet dat de sanctie het verval van de strafvordering of de vrijspraak zou moeten zijn. Op grond van de genoemde verdragsbepalingen mag het Hof de strafvordering wegens de vastgestelde overschrijding van de redelijke termijn niet zonder meer onontvankelijk of vervallen verklaren of de beklaagden vrijspreken. Ook was er tot vóór de wet van 30 juni 2000 tot invoering van een artikel 21ter in de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering dat in zijn eerste lid bepaalt dat indien de duur van de strafvervolging de redelijke termijn overschrijdt, de rechter de veroordeling bij eenvoudige schuldigverklaring kan uitspreken of een straf uitspreken die lager kan zijn dan de wettelijke minimumstraf, geen wettelijke bepaling die aan de overschrijding van de redelijke termijn enig gevolg koppelde. Gezien de in vergelijking met de vroegere toestand mildere bepaling van artikel 21ter is deze ook toepasselijk op feiten gepleegd vóór de inwerkingtreding ervan. Het Hof van Cassatie heeft overigens ook meermaals gesteld, nog vóór de wet van 30 juni 2000, dat de nietigheid of onontvankelijkheid van de strafvordering geen gevolg kon zijn van de overschrijding van de redelijke termijn op zich, maar dat desgevallend wel de straf tot het wettelijk minimum zou kunnen herleid worden of zelfs zou kunnen volstaan worden met een eenvoudige schuldigverklaring.

Indien evenwel door de overschrijding van de redelijke termijn d bewijslevering in het nadeel van de beklaagden zou zijn aangetast, dan zo de strafvordering eventueel wel onontvankelijk kunnen verklaard worde omwille van de schending van het recht van verdediging.

In casu blijkt het geenszins, en wordt het door de beklaagden ook nie aangevoerd, dat door het tijdsverloop in de mate dat het de redelijke termijn overtrof de situatie wat betreft de bewijslevering voor de beklaagden nadelig werd beïnvloed.

Evenmin is het zo dat, voor zover de verbeterde telastleggingen A.3 en B in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 bewezen zouden zijn, he maatschappelijk niet langer verantwoord zou zijn dat ter zake de strafrechtelijke schuld voor de betrokken feiten zou worden vastgesteld.

Voor zover de aan ieder van de beklaagden te last gelegde feiten zouden bewezen zijn, zal het Hof echter terdege rekening houden met het tijdsverloop tussen de datum van de feiten en het tijdstip waarop dit arrest wordt uitgesproken.

7.1. Door de gegevens van het opsporingsonderzoek en het onderzoek op de terechtzitting van het Hof is de telastlegging A.3 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96, zoals hiervoor onder randnummer 2 verbeterd, in hoofde van de beklaagden en bewezen.

Beide beklaagden, die samen eigenaar zijn van het onroerend goed, voerden in de periode nader bepaald in de telastlegging A.3 zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning vergunningplichtige verbouwingen uit aan de in 1973 (ook zonder vergunning – zie hierna onder randnummer 10.3 –) gebouwde chalet teneinde deze chalet om te vormen tot een schoonheidssalon met het oog op de exploitatie ervan door hun dochter . Zij vergrootten de chalet door een receptiehal bij te bouwen en zij bouwden in de chalet nog een whirlpool. Wat de installatie van de whirlpool betreft houden de beklaagden op niet ernstige wijze voor dat zij niet konden weten dat door het plaatsen van de whirlpool een bestemmingswijziging werd gerealiseerd, temeer deze plaatsing gepaard ging met andere verbouwingen die zij uitvoerden om van de chalet, zoals zij zelf hebben toegegeven, een schoonheidssalon te maken die hun dochter kon exploiteren. Zij wisten derhalve dat ook voor het bouwen van de whirlpool een vergunning vereist was.

7.2. Door de gegevens van het opsporingsonderzoek en het onderzoek op de terechtzitting van het Hof is de telastlegging A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99, zoals hiervoor onder randnummer 2 verbeterd, in hoofde van de beklaagden bewezen.

, de uitbaatster van het schoonheidssalon , verklaarde dat zij de opdracht gaf tot het plaatsen van de plastieke tunnel met een breedte van 7,65 meter, een lengte van 17,20 meter en een hoogte van 3,40 meter. Deze tunnel diende als overdekking van het zwembad dat deel uitmaakte van het door haar geëxploiteerde schoonheidssalon. Het zwembad was door haar ouders in 1973 (zonder

vergunning – zie hierna onder randnummer 10.3 –) gebouwd samen met d' chalet.

en hebben zich als eigenaars van het onroerend goed waarop de tunnel werd geplaatst op geen enkel ogenblik verzet tegen de plaatsing ervan. Zonder hun toelating zou hun dochter deze bouwwerken op de grond van haar ouders niet hebben uitgevoerd. Zij wisten, net als dat er voor de kwestieuze bouwwerken geen vergunning was en toch lieten zij de oprichting ervan toe.

De constructie bestaat uit een plastieken tunnel met aluminium profielen die rust op aluminium rails die in de grond verankerd zijn. De tunnel is opgebouwd uit vier elementen die onder elkaar kunnen doorschuiven zodat van het overdekte zwembad een grotendeels openluchtzwembad kan gemaakt worden door de elementen van de tunnel in elkaar te schuiven. De omstandigheid dat het om een overdekking gaat die gedeeltelijk kan worden weggeschoven, brengt niet mee dat het niet om vergunningplichtige handelingen of werken zou gaan. Het gaat om een vaste inrichting die met de in de grond verankerde rails op en in de grond steun vindt voor de stabiliteit en die, gelet op de vastheid van de constructie en de stabiliteit, ook al zou zij relatief gemakkelijk kunnen worden weggenomen, bestemd is om te blijven staan. Voor de bouw ervan was (en is) een bouwvergunning, thans stedenbouwkundige vergunning genaamd, vereist.

7.3. Door de gegevens van het opsporingsonderzoek en het onderzoek op de terechtzitting van het Hof is de telastlegging B in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96, zoals hiervoor onder randnummer 2 verbeterd, in hoofde van de beklaagde bewezen.

Zij handelde ter zake in strijd met wat een normaal zorgvuldige en vooruitziende persoon, geplaatst in dezelfde feitelijke omstandigheden, zou hebben gedaan. Zij kan niet ernstig voorhouden dat zij zich niet bewust was van een inbreuk op het Milieuvergunningsdecreet te begaan of dat er sprake was van een onoverkomelijke dwaling of noodtoestand.

Het Milieuvergunningsdecreet vereist geen bijzonder opzet voor het misdrijf aan haar te last gelegd. Wanneer het decreet, zoals te dezen, geen aanduiding nopens het moreel element bevat, volstaat het bewust en vrijwillig handelen. Dat van dit laatste sprake is, wordt verondersteld bij het plegen van de materiële handeling door de beklaagde

die als de uiting van haar vrije en bewuste wil moet worden aanzien nu zij het bestaan van een schulduitsluitingsgrond, zoals overmacht of onoverkomelijke dwaling, of van een rechtvaardigingsgrond, zoals noodtoestand, niet enigszins geloofwaardig maakt.

Ten tijde van het onder B te last gelegde feit waren zowel de exploitatie van een zwembad, al dan niet overdekt, met een oppervlakte van minder dan 200 m² als van een "hot whirlpool" ingedeeld als inrichtingen van de tweede klasse.

Het is wel zo dat met ingang van 1 mei 1999 de indelingslijst van Vlarem I werd gewijzigd door het besluit van de Vlaamse regering van 12 januari 1999 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en van het besluit van de Vlaamse regering van 27 maart 1985 houdende reglementering en vergunning voor het gebruik van

grondwater en de afbakening van waterwinninggebieden en beschermzones (B.S. 11 maart 1999), en dat sedert die datum "ho whirlpools" ingedeeld worden door de rubriek 32.8.1.2° als een klasse 3-inrichting. Vanaf zelfde datum worden zwembaden, al dan niet overdekt met een oppervlakte tot 50 m² ingedeeld als een klasse 3-inrichting (rubriek 32.8.1.1°.a), terwijl zwembaden, al dan niet overdekt, met een oppervlakte van 50 tot 300 m² ingedeeld worden als een klasse 2-inrichting.

Het zwembad dat door werd geëxploiteerd zonder vergunning had een bruikbare wateroppervlakte van 58,80 m² en maakt derhalve, ook na 1 mei 1999, een als hinderlijk ingedeelde inrichting van de tweede klasse uit waarvan het exploiteren zonder vergunning strafbaar is.

Wat de whirlpool betreft is het zo dat artikel 2, 2° lid van het Strafwetboek geen toepassing vindt wanneer, zoals te dezen, een vroeger besluit van de Vlaamse regering vervangen wordt door een later besluit van de Vlaamse regering dat genomen werd ter uitvoering van hetzelfde decreet als het vroegere besluit, zonder dat het decreet zelf gewijzigd werd; in zodanig geval blijven de feiten, die ingevolge het vroegere besluit van de Vlaamse regering strafbaar waren ten tijde waarop ze werden gepleegd, strafbaar, zelfs indien ze ingevolge het latere besluit van de Vlaamse regering, genomen ter uitvoering van hetzelfde decreet dat niet gewijzigd werd, thans geen strafbaar feit meer opleveren.

De bijlage 1 van Vlarem I, houdende de lijst van als hinderlijk beschouwde inrichtingen, is een uitvoeringsbesluit van het milieuvergunningsdecreet en het exploiteren van een hinderlijke inrichting zonder vergunning is nog steeds strafbaar. Het blijkt overigens niet dat de Vlaamse regering, laat staan de decreetgever, van de strafbaarheid voor het verleden heeft willen afwijken.

Derhalve is het feit dat sedert 1 mei 1999 een hot whirlpool niet meer vergunningplichtig is als hinderlijk ingedeelde inrichting behorende tot de tweede klasse voor de strafbaarheid van het aan te last gelegde feit niet relevant nu deze wijziging geen wijziging met zich meebrengt in de strafbaarheid, noch in de strafmaat.

8.1. De feiten die aan de bewezen verklaarde verbeterde telastleggingen A.3 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 ten grondslag liggen zijn in hoofde van de beklagden de uiting van een zelfde misdadig opzet en maken slechts één misdrijf uit zodat ingevolge artikel 65 van het Strafwetboek voor deze samen slechts één straf dient te worden opgelegd, namelijk deze die voorzien is voor het misdrijf waarop de zwaarste straf is gesteld.

De straf thans bepaald voor de misdrijven omschreven onder de verbeterde telastleggingen A.3 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99, verschilt van die welke ten tijde van het misdrijf was bepaald. Gelet op hetgeen is voorgeschreven in artikel 2, lid 2 van het Strafwetboek past het Hof de minst zware straf toe, zijnde deze bepaald in voormeld decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996.

Deze beklaagden hebben wetens en willens een wederrechtelijke toestan tot stand gebracht. Het belang van de gemeenschap bij de naleving van de voorschriften die een goede ruimtelijke ordening beogen hebben zo ondergeschikt gemaakt aan hun persoonlijk belang en het (financieel) belang van hun dochter, die de wederrechtelijk opgerichte infrastructuur gratis ter beschikking kreeg voor de exploitatie van haar schoonheidssalon.

Slechts een effectieve geldboete van € (700, verhoogd met 1990 opdecimen en gedeeld door 40,3399 =) 3.470,51 zou daarom de passende en aangewezen bestraffing zijn geweest, van aard deze beide beklaagden te doen inzien dat zij zich in de toekomst aan de decretale voorschriften ter zake dienen te houden.

Voor deze beide beklaagden houdt het Hof evenwel bij het bepalen van de uiteindelijke strafmaat in hun voordeel rekening met het lange tijdsverloop tussen de datum van de bewezen feiten en het tijdstip van bestraffing waardoor de redelijke termijn werd overschreden. Dit tijdsverloop verantwoordt naar het oordeel van het Hof dat de straf voor deze beklaagden op reële en meetbare wijze verminderd wordt in vergelijking met de straf die zou worden opgelegd ware de termijn niet overschreden, maar niet dat zou kunnen volstaan worden met een eenvoudige schuldigverklaring of dat een straf zou uitgesproken worden die lager is dan de wettelijke minimumstraf. Niettegenstaande het tijdsverloop is niet alleen de vaststelling van de schuld nog noodzakelijk maar blijft ook een bestraffing maatschappelijk volkomen verantwoord gelet op de aard van de bewezen feiten en de maatschappelijke impact ervan.

Een geldboete van € (300, verhoogd met 1990 opdecimen en gedeeld door 40,3399 =) 1.487,36 vormt voor elk van deze beide beklaagden daarom een passende bestraffing.

8.2. De feiten die aan de bewezen verklaarde verbeterde telastleggingen B in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 ten grondslag liggen zijn in hoofdte van de beklagde de uiting van een zelfde misdadig opzet en maken slechts één misdrijf uit zodat ingevolge artikel 65 van het Strafwetboek voor deze samen slechts één straf dient te worden opgelegd, namelijk deze die voorzien is voor het misdrijf waarop de zwaarste straf is gesteld, zijnde de telastlegging B in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96.

Daarbij houdt het Hof er rekening mee dat de straf thans bepaald voor het misdrijf omschreven onder de verbeterde telastlegging A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 verschilt van die welke ten tijde van het misdrijf was bepaald en dat gelet op hetgeen is voorgeschreven in artikel 2, lid 2 van het Strafwetboek, de minst zware straf dient toegepast te worden, zijnde deze bepaald in voormeld decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, om uit te maken welke de toe te passen straf is voor de bewezen telastleggingen B en A samen.

Deze beklaagde heeft wetens en willens gedurende lange tijd gehandeld in strijd met het Milieuvergunningsdecreet en daarbij blijk gegeven van een gebrek aan respect voor de regelgeving inzake milieu. Daarnaast heeft zij wetens en willens een wederrechtelijke toestand tot stand gebracht. Het belang van de gemeenschap bij de naleving van de voorschriften die een gezond leefmilieu moeten waarborgen en een goede ruimtelijke ordening beogen heeft zij ondergeschikt gemaakt aan haar persoonlijk (financieel) belang.

Slechts een effectieve geldboete van € (700, verhoogd met 1990 opdecimen en gedeeld door 40,3399 =) 3.470,51 zou daarom de passende en aangewezen bestraffing zijn geweest, van aard deze beklaagde te doen inzien dat zij zich in de toekomst aan de decretale voorschriften ter zake dient te houden.

Voor deze beklaagde houdt het Hof evenwel bij het bepalen van de uiteindelijke strafmaat in haar voordeel rekening met het lange tijdsverloop tussen de datum van de bewezen feiten en het tijdstip van bestraffing waardoor de redelijke termijn werd overschreden. Dit tijdsverloop verantwoordt naar het oordeel van het Hof dat de straf voor deze beklaagde op reële en meetbare wijze verminderd wordt in vergelijking met de straf die zou worden opgelegd ware de termijn niet overschreden, maar niet dat zou kunnen volstaan worden met een eenvoudige schuldigverklaring of dat een straf zou uitgesproken worden die lager is dan de wettelijke minimumstraf. Niettegenstaande het tijdsverloop is niet alleen de vaststelling van de schuld nog noodzakelijk maar blijft ook een bestraffing maatschappelijk volkomen verantwoord gelet op de aard van de bewezen feiten en de maatschappelijke impact ervan.

Een geldboete van € (300, verhoogd met 1990 opdecimen en gedeeld door 40,3399 =) 1.487,36 vormt voor deze beklaagde daarom een passende bestraffing.

8.3. Het Hof houdt hierbij ook rekening met het feit dat de misdrijven na 31 december 1994 werden gepleegd en vóór 1 januari 2002. De toepassing van artikel 5 van het Decreet van 7 december 2001 tot regeling van enkele gevolgen van de invoering van de euro in de Vlaamse regelgeving (B.S. 28 december 2001), in werking getreden op 1 januari 2002, zou een beperkte verhoging van de straf meebrengen. Krachtens de regel van de niet retroactiviteit van de strengere strafwet, uitgedrukt in artikel 2, 2° lid van het Strafwetboek en artikel 15.1 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten van 19 december 1966 (B.S. 6 juli 1983) mag het Hof deze bepalingen hier dan ook niet toepassen. De geldboete dient telkens te worden vastgesteld overeenkomstig de mildere strafwet van toepassing op het tijdstip van de feiten. Zij dient wel te worden uitgedrukt in euro door verhoging van het bedrag met 1990 opdecimen, deling door 40,3399 (E.G. Verordening nr. 974/98 van de Raad van 3 mei 1998 en de door de Raad in E.G. Verordening 2866/98 van 31 december 1998 vastgestelde omrekeningskoersen) en afronding op de tweede decimaal (artikel 5 E.G. Verordening nr. 1103/97 van de Raad van 17 juni 1997 en artikel 3 van de Wet van 30 oktober 1998 betreffende de euro).

9. De bijdrage tot financiering van het Bijzonder Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden dient sedert 17 december 2001 te worden bepaald op € 25,00, te vermeerderen met 45 opdecimen tot € 137,50, ongeacht de datum van de bewezen verklaarde feiten; deze bijdrage heeft een eigen aard en is geen straf.

Dit geldt ook voor de vaste vergoeding verschuldigd krachtens de Wet van 1 juni 1849 over de herziening der tarieven van gerechtskosten in strafzaken, zoals gewijzigd bij artikel 71 van de Wet van 28 juli 1992 houdende fiscale en financiële bepalingen, die in toepassing van artikel 1 van het Koninklijk Besluit van 11 december 2001 betreffende de invoering van de euro in de regelgeving inzake justitie (B.S. 22 december 2001), dat artikel 91, 2^{de} lid van het Koninklijk Besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken, vervangen door het Koninklijk Besluit van 29 juli 1992 en gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 23 december 1993, wijzigt, € 25,00 bedraagt.

10.1. De toenmalige gemachtigde ambtenaar vordert in zijn brief van 9 december 1997 met bijlage het herstel van de plaats in haar vorige staat door afbraak van het gebouw (waarmee bedoeld wordt de in 1973 gebouwde chalet, die in 1995 werd verbouwd) en het zwembad (zie stuk 13 en 14, OK 1.1, van het strafdossier). Zijn vordering wordt verder gezet door de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur.

Bij brief van 29 augustus 2002 met bijlage (zie stuk 10 tot en met 13, OK 45.1) vordert de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur het herstel van de plaats in de oorspronkelijke staat door afbraak van de plastieken tunnel, inclusief de aluminium profielen en rails, het verwijderen van de eventuele funderingen, het herstellen van de bodem in de oorspronkelijke toestand en het verwijderen van alle afbraakmaterialen van het terrein.

10.2. De in artikel 149 §1 eerste lid DORO bedoelde herstelmaatregelen hebben een civielrechtelijk karakter; als bijzondere vorm van vergoeding of teruggave strekken zij ertoe een einde te maken aan de met de wet strijdige toestand die uit het misdrijf is ontstaan en waardoor het algemeen belang wordt geschaad.

De opheffing van het strafbare karakter van het misdrijf van instandhouding, omschreven onder de verbeterde telastleggingen A.2 en A.4 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99, heeft alleen het verval van de op deze misdrijven gesteunde strafvordering tot gevolg; bij ontstentenis van anders luidende bepaling brengt deze wijziging evenwel niet mee dat de instandhouding, die strafbaar was in de periode waarin zij plaatsvond, niet langer de grondslag kan uitmaken van een herstellvordering, noch dat de strafrechter voor wie de herstellvordering werd ingesteld op het ogenblik dat de instandhouding nog strafbaar was, daardoor zijn bevoegdheid verliest.

Op het ogenblik dat de herstellvordering van 9 december 1997 bij de rechter werd ingeleid, was het misdrijf van instandhouding omschreven onder de telastlegging A.2 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 nog strafbaar, zodat er toen nog samenloop was met het misdrijf inzake

uitvoeren van de werken, omschreven onder de telastlegging A.1 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96.

De herstellvordering van 9 december 1997 is dan ook tijdig gesteld, zowel in de mate dat zij is gesteund op het misdrijf omschreven onder de verbeterde telastlegging A.1 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 als in de mate dat zij is gesteund op de misdrijven omschreven onder de verbeterde telastleggingen A.2, A.3 en A.4 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96.

Ook de herstellvordering van 29 augustus 2002 is tijdig gesteld, zowel in de mate dat zij is gesteund op het misdrijf omschreven onder de verbeterde telastlegging A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 als in de mate dat zij is gesteund op het misdrijf omschreven onder de verbeterde telastlegging B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99.

10.3. Door de gegevens van het opsporingsonderzoek en het onderzoek ter terechtzitting van het Hof zijn de telastleggingen A.1 en A.2 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96, zoals onder randnummer 2 verbeterd, in hoofde van de beklaagden bewezen.

De beide beklaagden beroepen zich op een zogenaamde bouwtoelating van 29 augustus 1973 om, ten onrechte evenwel, te stellen dat zij over een bouwvergunning beschikten. De inhoud van deze zogenaamde bouwtoelating is de volgende:

In getypte tekst:

"Toelating tot bouwen van bergplaats

*Ondergetekende Burgemeester
Schepenen
van het schepencollege van de*

*tot het bouwen
van een bergplaats op zijn eigendom kad
gelegen te
volgens schets hierbij.
Deze bergplaats zal op kosten van eigenaar
moeten afgebroken worden op verzoek van
bij eventuele onteigening
voor openbaar nut."*

En verder in handgeschreven tekst:

*"Gezien en goedgekeurd door het
Kollege van Burgemeester en
Schepenen in zitting van 29.8.1973.*

Namens het college,

Op last,
De sekretaris,

De Burgemeester,

waarna de handtekeningen volgen.

Afgezien van de (hier niet relevante) discussie of deze zogenaamde bouwtoelating kan beschouwd worden als een voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen in de zin van artikel 44 van de stedenbouwwet van 29 maart 1962, en in negatief geval of de beklaagden dit dienden te weten, stelt het Hof vast dat wat in deze zogenaamde bouwtoelating werd "vergund" geen enkele uitstaans heeft met wat de beklaagden in 1973 hebben gerealiseerd en daarna tot 1 januari 1995 hebben in stand gehouden. Wat uiteindelijk door gerealiseerd werd, dient te worden beschouwd als een wezenlijk ander project dan datgene dat zogezegd vergund was. De bouwtoelating heeft betrekking op een bergplaats; wat gebouwd werd is een chalet van ongeveer 19 meter op 21 meter en een zwembad met een bruikbare wateroppervlakte van 58,80 m². Zelfs al kon de schets waarnaar in de zogenaamde bouwtoelating verwezen wordt nergens worden teruggevonden, is het zo dat onder een bergplaats in de gebruikelijke betekenis van het woord niet kon en kan verstaan worden een chalet met een oppervlakte van ongeveer 400 m² en een zwembad. Er werd derhalve een heel ander concept gerealiseerd, een ander bouwwerk dan dat waarop de zogenaamde vergunning betrekking had. Noch de geest noch de letter van deze zogenaamde bouwtoelating werden gerespecteerd zodat deze niet kan ingeroepen worden om te stellen dat er met vergunning werd gebouwd.

De herstellvordering kan derhalve gesteund worden op de bewezen misdrijven omschreven onder de verbeterde telastleggingen A.1 en A.2 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96, waarvoor *in casu* wat A.1 betreft de strafvervolgning vervallen is door verjaring en wat A.2 betreft weliswaar geen strafsanctie meer geldt.

10.4. Door de gegevens van het opsporingsonderzoek en het onderzoek ter terechtzitting van het Hof is de telastlegging A.4 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96, zoals onder randnummer 2 verbeterd, eveneens bewezen in hoofde van de beklaagden en De herstellvordering tegen hen kan derhalve ook gesteund worden op dit bewezen misdrijf van in stand houden van de wederrechtelijk uitgevoerde werken, waarvoor *in casu* weliswaar geen strafsanctie meer geldt.

Deze verbeterde telastlegging A.4 is echter niet bewezen in hoofde van de beklaagde . Zij had geen zeggenschap over het goed waarop de wederrechtelijk verrichte werken werden uitgevoerd. Het is niet aangetoond dat zij op een van de wijzen van strafbare deelneming vermeld in artikel 66 van het Strafwetboek heeft meegewerkt aan het in stand houden van de wederrechtelijke toestand.

10.5. Door de gegevens van het opsporingsonderzoek en het onderzoek te terechtzitting van het Hof is de telastlegging B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99, zoals onder randnummer 2 verbeterd eveneens bewezen in hoofde van de beklaagden en . De herstellvordering tegen hen kan derhalve ook gesteund worden op dit bewezen misdrijf van in stand houden van de wederrechtelijk uitgevoerde werken, waarvoor *in casu* weliswaar geen strafsanctie meer geldt.

Deze verbeterde telastlegging B is echter niet bewezen in hoofde van de beklaagde . Alhoewel zij, met toelating van haar ouders, de opdracht gaf tot het plaatsen van de constructie, had zij geen zeggenschap over het goed waarop de wederrechtelijk verrichte werken werden uitgevoerd. Het is niet aangetoond dat zij op een van de wijzen van strafbare deelneming vermeld in artikel 66 van het Strafwetboek heeft meegewerkt aan het in stand houden van de wederrechtelijke toestand.

10.6. Artikel 149 § 1, eerste lid DORO, zoals gewijzigd, bepaalt: "Naast de straf kan de rechtbank bevelen de plaats in de vorige toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen (...)".

Deze bepaling moet worden gelezen in de context van artikel 159 van de Grondwet, krachtens hetwelk de hoven en rechtbanken geen gevolg mogen geven aan de bestuurshandelingen die niet met de wetten overeenstemmen. Het Hof dient de herstellvordering op haar externe en interne wettigheid te toetsen en te onderzoeken of ze strookt met de wet dan wel of ze op machtsoverschrijding of machtsafwending berust. Meer bepaald dient het Hof na te gaan of de beslissing van het bevoegde bestuur om het herstel van de plaats in de vorige toestand te vorderen uitsluitend met het oog op de goede ruimtelijke ordening is genomen. Wanneer vastgesteld wordt dat de vordering van de overheid steunt op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van de goede ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is, moet het Hof deze vordering zonder gevolg laten. Het behoort het Hof evenwel niet de opportuniteit van de gevorderde maatregel te beoordelen. De rechter moet afwegen of geen andere herstelmaatregel noodzakelijk is, dit onder meer op grond van de aard van de overtreding, de omvang en de aantasting van de goede ruimtelijke ordening en het voordeel dat voor de ruimtelijke ordening ontstaat door het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand tegenover de last die daaruit voor de overtreder voortvloeit; voor de vaststelling van die kennelijke onredelijkheid volstaat het evenwel niet vast te stellen dat op grond van dezelfde criteria ook die andere maatregel in redelijkheid toelaatbaar of zelfs beter lijkt.

Het Hof is van oordeel dat de vordering van 9 december 1997 en de vordering van 29 augustus 2002 niet steunen op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van de goede ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is. Het door de herstellvorderende overheid gevorderd herstel van de plaats in de vorige staat is nog steeds noodzakelijk om aan de gevolgen van de misdrijven omschreven in de verbeterde telastleggingen A.1, A.2, A.3 en A.4 in de zaak met

notitienummer DE.66.97.15/96 en A en B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 een einde te stellen.

Voor de wederrechtelijk uitgevoerde en in stand gehouden werken er handelingen werd geen regularisatievergunning bekomen en het blijkt niet dat de plaats in de oorspronkelijke toestand werd hersteld. De beklaagden beweren weliswaar dat de plastieken tunnel inmiddels zou zijn verwijderd, maar dit blijkt uit niets en wordt ook niet enigszins aannemelijk gemaakt.

Het voordeel voor de goede ordening van de ruimte door het herstel van de plaats in de vorige toestand weegt op tegen de last die er voor de beklaagden ongetwijfeld uit voortvloeit. Het bestuur heeft uit de correct beoordeelde feitelijke situatie de naar recht en redelijkheid verantwoorde conclusie getrokken. De vordering is niet kennelijk onredelijk. Kortom, tot de herstellenvordering werd beslist door de bevoegde instantie met inachtneming van de substantiële vormvoorschriften; het blijkt niet dat deze vordering werd genomen met machtsafwending, machtsoverschrijding of miskenning van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; zij strookt met de wet.

10.7. Ten onrechte stellen de beklaagden in hun voor het Hof neergelegde conclusie dat voorafgaand een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vereist is.

Artikel 198bis Stedenbouwdecreet 1999 bepaalt:

"De bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, zoals bedoeld in artikel 149, § 1, en artikel 153, treden pas in werking nadat de Hoge Raad voor het Herstelbeleid is opgericht en het huishoudelijk reglement is goedgekeurd.

De rechter kan ingediende vorderingen voor inbreuken, die dateren van voor 1 mei 2000 maar die nog niet voor eensluidend advies werden voorgelegd aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, alsnog voorleggen voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid."

Hieruit volgt enerzijds dat voor herstellenvorderingen die werden ingeleid vóór de inwerkingtreding van de bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, wat in deze het geval is, de verplichting van het voorafgaand eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid niet van toepassing is zodat noch de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur noch het college van burgemeester en schepenen verplicht zijn om een nieuwe herstellenvordering te formuleren na voorafgaand een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid te hebben bekomen, anderzijds dat de rechter die over een vóór de inwerkingtreding van de bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid ingeleide herstellenvordering moet oordelen deze herstellenvordering voor eensluidend advies kan voorleggen aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, maar daartoe niet verplicht is.

Het Hof ziet in deze geen reden om aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid een eensluidend advies te vragen.

11. De gemachtigde ambtenaar, thans de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, vordert in de bijlagen aan zijn voornoemde brieven de niet-nakoming van het bevel tot herstel in de oorspronkelijke toestand telkens te sanctioneren met de verbeurte van een dwangsom.

Gelet op het talmen van de beklaagden om tot het herstel over te gaan wordt terecht telkens de verbeurte van een dwangsom gevorderd bij niet-naleving van het bevel tot herstel. De hierna uitgesproken modaliteiten vormen telkens een gepaste en noodzakelijke aansporing van de beklaagden om hiertoe zelf over te gaan.

De lange tijd sedert dewelke de beklaagden reeds konden overgaan tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en de termijn welke hen thans hiertoe nog wordt verleend brengen mee dat er geen reden is om bij toepassing van art.1385*bis* laatste alinea van het Gerechtelijk Wetboek nog een zekere termijn te bepalen waarna de veroordeelden pas de dwangsom zullen kunnen verbeuren.

12. Het blijkt niet langer dat om veiligheidsredenen een exploitatieverbod dient te worden opgelegd, naast het voor iedereen geldende verbod een inrichting van de tweede klasse te exploiteren zonder de daartoe vereiste vergunning.

13. Gelet op de concrete cijfers die met betrekking tot de exploitatie van het schoonheidssalon in 1996, 1997 en de eerste helft van 1998 voorliggen is het omwille van billijkheidsredenen niet verantwoord om tegen de beklaagde de verbeurdverklaring van vermogensvoordelen uit te spreken. De wetgever heeft duidelijk bepaald dat het om een mogelijkheid gaat en niet om een automatisme.

OP DEZE GRONDEN, Het Hof, rechtsprekend op tegenspraak

Gelet op de artikelen aangehaald in de telastleggingen, zoals hiervoor verbeterd onder randnummer 2, en op de artikelen:

2, 38, 39, 40, 41, 65, 66 en 100 van het Strafwetboek,
162, 182, 184, 185, 190, 190*ter*, 194, 195, 199, 200, 210 en 211 van het Wetboek van Strafvordering,

2 en 4, lid 1 van de Wet van 26 juni 2000 betreffende de invoering van de euro in de wetgeving die betrekking heeft op aangelegenheden als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet,

5 van het Decreet van 7 december 2001 tot regeling van enkele gevolgen van de invoering van de euro in de Vlaamse regelgeving,

1 van de wet van 5 maart 1952 zoals gewijzigd door artikel 1.2° van de programmawet van 24 december 1993 en door artikel 36 van de wet van 7 februari 2003,

28 en 29 van de wet van 1 augustus 1985 zoals gewijzigd door artikel 3 van de programmawet van 24 december 1993, artikel 23 van het Koninklijk Besluit van 19 december 2003 en artikel 1 van het Koninklijk Besluit van 31 oktober 2005,

91 al. 2 van het Koninklijk Besluit van 28 december 1950 zoals gewijzigd door artikel 1 van het Koninklijk Besluit van 23 december 1993, 1 van het Koninklijk Besluit van 11 december 2001, 36 van de wet van 7 februari 2003, 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Verklaart de hogere beroepen ontvankelijk en erover beslissende:

Wijziget het bestreden vonnis als volgt:

Verbeteret de telastleggingen A.1, A.2, A.3, A.4 en B in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en de telastleggingen A en B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 zoals hiervoor onder randnummer 2 bepaald.

Verklaart de strafvordering met betrekking tot de verbeterde telastlegging A.1 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 vervallen door verjaring.

Verklaart de strafvordering met betrekking tot de verbeterde telastleggingen A.2 en A.4 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en B in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 vervallen door opheffing van het strafbare karakter van het misdrijf van in stand houden.

Veroordeelt de beklaagde voor de verbeterde telastleggingen A.3 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 samen tot een geldboete van € (300, verhoogd met 1990 opdecimen en gedeeld door 40,3399 =) 1.487,36.

Veroordeelt de beklaagde voor de verbeterde telastleggingen B in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 samen tot een geldboete van € (300, verhoogd met 1990 opdecimen en gedeeld door 40,3399 =) 1.487,36.

Veroordeelt de beklaagde voor de verbeterde telastleggingen A.3 in de zaak met notitienummer DE.66.97.15/96 en A in de zaak met notitienummer DE.66.71.9283/99 samen tot een geldboete van € (300, verhoogd met 1990 opdecimen en gedeeld door 40,3399 =) 1.487,36.

Zegt dat bij gebreke van betaling binnen de wettelijk bepaalde termijn de aan iedere beklaagde opgelegde geldboete van € 1.487,36 telkens zal mogen vervangen worden door een vervangende gevangenisstraf van drie maanden.

Legt elke beklaagde de verplichting op een bedrag van € 25,00, verhoogd met 45 opdecimen, aldus gebracht op € 137,50, te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het fonds tot hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden.

Beveelt aan de beklaagden over te gaan tot het herstel van de plaats, nader vermeld in de oorspronkelijke

dagvaarding, in de oorspronkelijke toestand, dit door afbraak van de chalet en het zwembad binnen een termijn van acht maanden, te rekenen vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.

Beveelt dat voor het geval dat de plaats niet in de oorspronkelijke toestand wordt hersteld binnen voormelde termijn van acht maanden de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen van _____ van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen thans is bepaald in artikel 153 van het DORO.

Zegt voor recht dat op vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur door de beklaagden _____ een dwangsom zal worden verbeurd van € 75,00 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel, te rekenen vanaf het verstrijken van de termijn van acht maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.

Beveelt aan de beklaagden _____ over te gaan tot het herstel van de plaats, nader vermeld in de oorspronkelijke dagvaarding, in de oorspronkelijke toestand, dit door afbraak van de plastieken tunnel, inclusief de aluminium profielen en rails, binnen een termijn van vier maanden, te rekenen vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.

Beveelt dat voor het geval dat de plaats niet in de oorspronkelijke toestand wordt hersteld binnen voormelde termijn van vier maanden de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen van _____ van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen thans is bepaald in artikel 153 van het DORO.

Zegt voor recht dat op vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur door de beklaagden _____ een dwangsom zal worden verbeurd van € 25,00 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel, te rekenen vanaf het verstrijken van de termijn van vier maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.

Veroordeelt de beklaagden _____ elk tot één/derde van de kosten in de beide aanleggen gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie; begroot deze kosten in hun geheel op € 646,70 in eerste aanleg en op € 94,45 in hoger beroep en stelt vast dat zij ondeelbaar werden veroorzaakt door de in hoofde van iedere beklaagde bewezen verklaarde misdrijven.

Veroordeelt de drie beklaagden elk tot betaling van de vaste vergoeding van € 25.

Zegt dat er geen reden is om ten aanzien van de inrichting een exploitatieverbod op te leggen noch om in hoofde van de beklaagde _____ de bijzondere verbeurdverklaring van de vermogensvoordelen uit te spreken.

Kosten:

Afschriften:	45,60
Opstelrecht ber.bekl.:	30,00
Dagvaarding:	10,26

85,86

+ 10 % : 8,59

Totaal :€ 94,45

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **10 maart 2006**.

Aanwezig :

I, kamervoorzitter,

I, raadsheer,

I, raadsheer,

; advocaat-generaal,

griffier;