



Arrestnummer C/ 577 / 2017
Repertoriumnummer 2017 / J688
Datum van uitspraak 10 mei 2017
Rolnummer 1995/P/1262
Notienummer parket-generaal 1995/PGA/1262 1995/VJ11/1262

HDD

HRH

vernamisatie

Hof van beroep Antwerpen

Arrest

twaalvende kamer
correctionele zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

COVER 01-00000844599-0001-0023-01-01-1



1995/PGA/1262 – 1995/VJ11/1262

Het OPENBAAR MINISTERIE

en

745

DE GEMEENTE

vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en
schepenen,
Gemeentehuis, te

burgerlijke partij

vertegenwoordigd door meester August Meeusen, advocaat bij de
balie van Antwerpen, op 21 september 2016

vertegenwoordigd door mr. Laetitia Snoeks loco mr. August
Meeusen, beiden advocaat bij de balie van Antwerpen, op 8 maart
2017

tegen

1.

kraanman

geboren te | op |

wonende te | Schilde, |

Nederlander

beklaagde

overleden



2.
werkster
geboren te op
wonende te Schilde
Belgische

beklaagde

3.
zonder beroep
geboren te op
wonende te Schilde,
thans wonende te Heist-op-den-berg,
Belgische

beklaagde

de beklaagde sub 2 en de beklaagde sub 3 vertegenwoordigd door
mr. Louis Leysen sr. en mr. Steven De Coster, beiden advocaat bij de
balie van Antwerpen, op 21 september 2016 en op 8 maart 2017

en inzake

**HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN DE
GEMEENTE**

Gemeentehuis, te

eiser tot herstel

vertegenwoordigd door mr. August Meeusen, advocaat bij de balie
van Antwerpen, op 21 september 2016

vertegenwoordigd door mr. Laetitia Snoeks loco mr. August
Meeusen, beiden advocaat bij de balie van Antwerpen

en inzake

PAGE 01-00000844599-0003-0023-01-01-4



te hebben uitgevoerd,

B. van dan af tot 3 augustus 1992

te hebben instandgehouden,

namelijk een garage in steen (7 m x 4 m) te hebben opgericht;

2.

de hierna vermelde werken in artikel 44 omschreven:

de eerste en de tweede,

van 3 augustus 1987 tot 3 augustus 1992

te hebben instandgehouden,

namelijk een bungalow;

3.

de hierna vermelde werken in artikel 44 omschreven:

de derde,

van 3 augustus 1992 tot 7 december 1992

te hebben instandgehouden,

namelijk een bungalow met garage.

Gezien het bewijs van overschrijving van de dagvaarding van beklaagden door de bewaarder der Hypotheken 3° kantoor te Antwerpen, dd. 5 oktober 1994 boek 1358, deel 35, nr. 15.574.



het onroerend goed toebehorend aan
verleden door notaris

krachtens een akte van aankoop d.d.
te

2. Bestreden beslissing

Er werd hoger beroep ingesteld:

- op 6 november 1995 door de beklaagden van
en tegen al de beschikkingen
- op 7 november 1995 door het OPENBAAR MINISTERIE tegen al de beschikkingen op
strafrechtelijk gebied, tegen de beklaagden van
en

van het vonnis, op tegenspraak gewezen op 26 oktober 1995 door de rechtbank van eerste
aanleg van Antwerpen, kamer 28TER, waarbij beslist werd:

...

Overwegende dat het schepencollege van In zitting van 31/03/1992 het herstel heeft
gevorderd inzake de bouwovertreiding op het adres ten laste van eerste
beklaagde;

dat de vordering zowel voor de bungalow als voor de garage geldt;

dat er eveneens een dwangsom van 2.000 BF is voorzien bij niet naleving van de vordering
(stuk 8a strafdossier);

...

VEROORDEELT de beklaagden IEDER tot een geldboete van TWEEHONDERD FRANK

en verwijst de veroordeelden ieder tot 1/3 van de kosten van het geding, hetzij 3875 fr.



Verplicht elke veroordeelde tot het betalen van een bijdrage van TIEN FRANK, dewelke vermeerderd is met 1990 deciemen per frank, zodat deze bijdrage elk TWEEDUIZEND FRANK zullen bedragen;

Legt elke veroordeelde bovendien de verplichting op tot betaling van een vergoeding van DUIZEND FRANK;

Zegt dat de geldboeten van elk 200 frank vermeerderd zijn met 990 decimes per frank, zodat die geldboeten elk twintigduizend frank zullen bedragen;

bepaalt de duur van de gevangenisstraf waardoor de geldboeten vervangen kunnen worden, bij gebreke van betaling binnen de termijn vermeld in artikel 40 van het strafwetboek, op twee maanden elk.

Beveelt dat de plaats in haar vroegere staat zal hersteld worden binnen de termijn van EEN JAAR na het in kracht van gewijsde gaan van dit vonnis;

Veroordeelt beklagde om het hogervermelde pand gelegen te _____ en kadastraal gekend onder _____, groot 1.140 m² te herstellen in zijn oorspronkelijke toestand, dit is:

het slopen van de bungalow en de garage (7 m x 4 m)

en dit binnen de termijn van EEN JAAR na het in kracht van gewijsde gaan van huidig vonnis en beslist dat de gemachtigde ambtenaar of het College van Burgemeester en Schepenen, ingeval het vonnis niet wordt ten uitvoer gelegd, daarin op kosten van beklagden kan voorzien;

Legt veroordeelden een dwangsom op van DUIZEND FRANK PER DAG vertraging.

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 haar gekozen plaats;

Zegt dat de veroordeelden gehouden zijn alle uitvoeringskosten, verminderd met de opbrengst van de verkoop van de materialen en de voorwerpen te vergoeden op vertoon van een staat, begroot en invorderbaar verklaard door de Beslagrechter;



RECHTDOENDE OP BURGERLIJK GEBIED:

Verklaart de vordering van de burgerlijke partij ontvankelijk en gegrond, zoals hierna bepaald;

Veroordeelt beklaagden in solidum om aan de burgerlijke partij te betalen, ten titel van schadevergoeding, de som van EEN FRANK PROVISIONEEL, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten vanaf heden en de kosten. Wijst het meergevorderde af.

3. Rechtspleging voor het hof

De zaak werd behandeld op de openbare zittingen van 21 september 2016 en 8 maart 2017.

Gelet op de gewijzigde samenstelling van de zetel van het hof werd de zaak in zijn geheel hernomen op de terechtzitting van 21 september 2016.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schilde is op de terechtzitting van 21 september 2016 vrijwillig tussengekomen als eiser tot herstel.

De stedenbouwkundige inspecteur is op de terechtzitting van 21 september 2016 vrijwillig tussengekomen als eiser tot herstel.

Het hof heeft op de openbare zitting van 8 maart 2017 gehoord:

- het Openbaar Ministerie in zijn uiteenzetting van de zaak en in zijn vordering,
- de burgerlijke partij de gemeente en de eiser tot herstel het college van burgemeester en schepenen van de gemeente in hun middelen, ontwikkeld door hun raadsman, voornoemd,
- de eiser tot herstel de stedenbouwkundige inspecteur in zijn middelen, ontwikkeld door zijn raadsman, voornoemd,
- de beklaagden en in hun middelen van verdediging, ontwikkeld door hun 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. Omschrijving van de feiten

Conform de nota van het Openbaar Ministerie van 28 oktober 2015, dient de omschrijving der feiten geactualiseerd te worden in de zin dat de feiten met ingang van 1 september 2009 thans een inbreuk uitmaken op artikel 4.2.1.1° a) en c) van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (Besluit van de Vlaamse Regering houdende coördinatie van de decreetgeving op de ruimtelijke ordening d.d. 15 mei 2009 (B.S. 20.08.2009)).

De feiten op zich zijn hierdoor niet gewijzigd.

De beklaagden werden in kennis gesteld van deze actualisering van de omschrijving der feiten door voeging van de nota van het Openbaar Ministerie d.d. 28 oktober 2015 bij het dossier, en zij hebben zich hierop kunnen verdedigen.

4.3. Verval van de strafvordering

Eerste beklaagde van _____ is inmiddels overleden, zoals werd bevestigd door het Openbaar Ministerie.

De strafvordering tegen eerste beklaagde van _____ is derhalve vervallen.

4.4. Motivering ten gronde

4.4.1. Op strafrechtelijk gebied

4.4.1.1. De feiten van Instandhouding



Tweede beklagde wordt sub tenlastelegging 1.B. vervolgd voor feiten van instandhouding van een garage in steen (7 m x 4 m) in een zone voor verblijfsrecreatie, zijnde een niet ruimtelijk kwetsbaar gebied overeenkomstig art. 1.1.2.10° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Deze tenlastelegging spreekt zowel van *“te hebben instandgehouden”* als van *“te hebben opgericht”*, doch op basis van de inhoud van het strafdossier is het duidelijk dat deze tenlastelegging enkel betrekking heeft op de instandhouding van de garage in steen.

Tweede beklagde wordt sub tenlastelegging 2. eveneens vervolgd voor feiten van instandhouding van een bungalow in een zone voor verblijfsrecreatie, zijnde een niet ruimtelijk kwetsbaar gebied overeenkomstig art. 1.1.2.10° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Derde beklagde wordt sub tenlastelegging 3. vervolgd voor feiten van instandhouding van een bungalow met garage in een zone voor verblijfsrecreatie, zijnde een niet ruimtelijk kwetsbaar gebied overeenkomstig art. 1.1.2.10° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Voor de feiten van instandhouding van inbreuken bedoeld bij art. 6.1.1.1ste lid, voorzien onder deze tenlasteleggingen 1.B., 2. en 3. geldt geen strafsanctie meer met ingang van 1 september 2009 overeenkomstig art. 6.1.1. lid 3 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, zodat tweede en derde beklagde met betrekking tot deze tenlasteleggingen van verdere rechtsvervolging wordt ontslagen.

4.4.1.2. De feiten van oprichting

Tweede beklagde wordt sub tenlastelegging 1.A. vervolgd voor feiten van oprichting (*“te hebben uitgevoerd”*) van een garage in steen (7 m x 4 m) in een zone voor verblijfsrecreatie, en dit in de periode tussen 1 juni 1988 en 1 augustus 1988.

Rekening houdend met deze incriminatieperiode stelt het hof vast dat de strafvordering met betrekking tot het oprichtingsmisdrijf thans vervallen is door verjaring.

4.4.2. Wat betreft de herstellvorderingen

4.4.2.1. De herstellvorderingen geënt op de feiten van instandhouding

┌ PAGE 01-00000844599-0010-0023-01-01-4 ┐



De herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente , waarbij de stedenbouwkundige inspecteur zich heeft aangesloten, in zoverre geënt op grond van de Instandhouding van handelingen, kan op grond van art. 6.1.1. laatste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening vanaf 1 september 2009 niet langer worden ingewilligd indien de Instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is, wat hier het geval is.

4.4.2.2. De herstellvorderingen geënt op de feiten van oprichting

4.4.2.2.1. Voorwerp van de herstellvordering

De herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente die gebaseerd is op de feiten sub 1.A. (oprichting garage in steen) en strekkende tot het slopen van de garage en bungalow op straffe van een dwangsom van 2.000 bfr./dag, dateert van 31.03.1992 (stuk 8b) en werd derhalve ingesteld vóór het verval van de strafvordering, zodat het hof hierover nog dient te oordelen.

Bijgevolg ligt thans enkel nog de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente , waarbij de stedenbouwkundige inspecteur zich heeft aangesloten, ter beoordeling van het hof voor, en dit enkel opzichtsens tweede beklagde vermits derde beklagde enkel vervolgd werd wegens instandhouding van de bungalow met garage en derhalve niet wegens oprichting ervan.

De verwijzing door tweede en derde beklagde (blz. 15 beroepsconclusie beklagden, 'tweede middel') naar 2 arresten van dit hof uit 2005, is gelet op de bepalingen van art. 6.1.1. laatste lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening niet ter zake dienend.

In zijn beroepsconclusie vordert de stedenbouwkundige inspecteur in hoofdorde om beklagden te veroordelen overeenkomstig de herstellvordering, strekkende tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand "*door de afbraak van de wederrechtelijk opgerichte chalet, de veranda en het terras ertegen gebouwd en de garage*", en dit binnen een termijn van 1 jaar na het in kracht van gewijsde gaan van het arrest.

In ondergeschikte orde vordert de stedenbouwkundige inspecteur om beklagden te veroordelen tot "*afbraak van de wederrechtelijk opgerichte veranda en het terras ertegen gebouwd en de garage*", en dit binnen een termijn van 1 jaar na het in kracht van gewijsde gaan van het arrest.



De herstellvordering, in zoverre gericht tegen de bungalow (chalet), de veranda en terras is onontvankelijk, aangezien tweede beklagde sub tenlastelegging 1.A. enkel vervolgd wordt voor oprichting ('uitvoering') van de garage in steen (7 m x 4 m), en zij dus niet werd vervolgd, noch veroordeeld voor de oprichting van de bungalow (chalet), de veranda en terras.

Noch uit het strafdossier, noch uit de door partijen voorgelegde stukken, blijkt dat in de loop van de rechtspleging wijzigingen werden aangebracht aan de constructie die het voorwerp uitmaakt van de strafvervolging, zijnde de garage. Er is geen oorzakelijk verband vast te stellen tussen de toestand van de garage enerzijds, en de chalet met aanhorigheden (veranda en terras) anderzijds. De aanhorigheden (veranda en terras) horen ontegensprekelijk bij de chalet, en niet bij de garage.

De chalet (bungalow) werd overigens bij beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente d.d. 30.01.2012 opgenomen in het vergunningenregister als "vergund geacht" (zie hierna).

4.4.2.2. De opname in het vergunningenregister

Bij beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente d.d. 30.01.2012 werd de constructie gelegen op te , kadastraal gekend als opgenomen in het vergunningenregister als "vergund geacht", met de vermelding dat het tegenbewijs van het vergund karakter zoals vermeld in art. 4.2.14.§2 van de VCRO, niet meer kan worden geleverd eens de constructie één jaar als vergund geacht opgenomen is in het vergunningenregister. Dit tegenbewijs werd niet geleverd binnen het jaar volgend op de opname in het vergunningenregister.

In de motivering van dit besluit werd uitdrukkelijk overwogen dat wordt aangetoond dat de constructie gelegen op te werd gebouwd voor 1965. Dit blijkt tevens uit het 'inlichtingenformulier in te vullen door de eigenaar van een weekendverblijf zonder vergunning', dat werd gevoegd als stuk 3 van het dossier 'vergunningenregister': op dit formulier werd door de toenmalige eigenaar van de bungalow vermeld als datum van de plaatsing van de constructie: '5.10.1964'.

Op grond van deze elementen is het duidelijk dat enkel de bungalow, die werd opgericht in 1964 (zijnde vóór 1965), werd opgenomen in het vergunningenregister als "vergund geacht", en niet de garage, zoals beklagden ten onrechte trachten voor te houden.



In de verklaring van de heer d.d. 23.08.1988 (stuk 6) bevestigde deze dat hij de garage zelf had opgericht tussen begin juni en eind juli 1988. Het is derhalve uitgesloten dat deze garage zou kunnen opgenomen worden in het vergunningenregister als "vergund geacht", vermits vast staat dat de garage niet werd gebouwd voorafgaand aan de eerste inwerkingtreding van het Gewestplan Antwerpen, goedgekeurd op 03.10.1979.

In het begeleidend schrijven d.d. 31.01.2011 aan tweede beklagde , waarbij een uittreksel van de beslissing en een uittreksel van de betrokken artikels van de VCRO aan tweede beklagde werden meegedeeld, werd overigens uitdrukkelijk gewezen op het feit dat het vergunde karakter van de constructie "*... enkel geldt voor de constructies of gedeelten die werden gebouwd voor 1965*" (zie stuk 1 van het dossier 'vergunningenregister').

De garage is derhalve niet "*geregulariseerd*", zoals tweede en derde beklagde ten onrechte voorhouden.

4.4.2.2.3. De verjaring van de strafvordering staat de herstellvordering niet in de weg

Tweede en derde beklagde stellen dat het oprichtingsmisdrijf sub 1.A., waarop de herstellvordering geënt is, door hen betwist wordt en inmiddels verjaard is, zodat het niet bewezen is dat er in hunnen hoofde sprake is van een oprichtingsmisdrijf. Het hof zou daardoor geen kennis kunnen nemen van de op dit misdrijf geënte herstellvordering, minstens zou deze herstellvordering ongegrond zijn. Tweede en derde beklagde verwijzen ter zake opnieuw naar de 2 arresten van dit hof van 2005.

Met betrekking tot de feiten van oprichting zoals voorzien onder de tenlastelegging 1.A., staat de verjaring van de strafvordering eraan niet in de weg dat nog dient geoordeeld te worden over de herstellvordering die voor de verjaring van het misdrijf werd ingesteld, met name op 31.03.1992 (stuk 8b), door het college van burgemeester en schepenen. De herstellvordering is derhalve tijdig ingesteld. Het verval van de strafvordering ingevolge verjaring op strafgebied heeft overigens geen enkel rechtsgevolg voor de herstellvordering die nog steeds moet worden beoordeeld.

De strafrechter voor wie de herstellvordering wordt ingesteld moet die vordering in beginsel toewijzen naast de straf die hij oplegt gezien deze vordering verbonden is met de strafvordering.



De bepaling “naast de straf” in art. 6.1.41.51 Vlaamse Codex en art. 149.51 DRO vereist niet dat de rechter daadwerkelijk een straf moet uitspreken en uit deze bewoordingen kan geenszins worden afgeleid dat de strafrechter geen herstel zou kunnen bevelen indien geen straf wordt uitgesproken (zie arrest Arbitragehof nr. 10/2005, 19.01.2005, overweging B 4 “Herstelmaatregelen kunnen zowel voor de strafrechter als voor de burgerlijke rechter worden gevorderd en kunnen worden opgelegd indien geen straf wordt uitgesproken.”).

Tweede beklagde heeft samen met haar echtgenoot op 03.08.1987 de bewuste bungalow met grond aangekocht, en was er als mede-eigenaar en tevens bewoner van de bungalow van op de hoogte dat haar echtgenoot in de zomer van 1988 de bewuste garage zonder bouwvergunning heeft opgericht. In de latere verkoopakte d.d. 03.08.1992 (stuk 15/1) werd overigens uitdrukkelijk vermeld dat de bestaande constructies zonder toelating werden opgericht.

4.4.2.2.4. Het arrest Hamer van het Europees Hof d.d. 27.11.2007

Tweede en derde beklagde verwijzen in hun beroepsconclusie naar het arrest Hamer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens d.d. 27.11.2007, op grond waarvan zij besluiten tot de verjaring van de herstellvordering, minstens zijn zij van oordeel dat deze herstellvordering “onontvankelijk of minstens ongegrond” is, om reden dat de herstellvordering niet binnen een redelijke termijn door de rechter is behandeld.

Verder stellen zij dat – indien de herstellvordering toch niet als een straf dient te worden aanzien – ook voor de herstelmaatregel als burgerrechtelijke maatregel geldt dat de behandeling en de beslechting ervan zou moeten plaatsvinden binnen een redelijke termijn, wat hier niet het geval zou zijn.

De vaststelling dat een herstel in de oorspronkelijke staat een straf zou zijn in de zin van art. 6.1 EVRM, brengt enkel met zich mee dat de waarborgen van die bepaling moeten worden in acht genomen maar niet dat die maatregel in de Belgische wetgeving van strafrechtelijke aard is zodat de strafrechter daar met volheid van bevoegdheid dient over te oordelen. Doordat zij afhankelijk is van de vaststelling van een misdrijf, is de vordering weliswaar verbonden met de strafvordering maar valt zij binnen het concept van teruggave in de zin van art. 44 Sw.

Een overschrijding van de redelijke termijn kan gesanctioneerd worden door een eenvoudige schuldigverklaring (art. 21ter V.T.Sv.), doch laat de burgerlijke vordering tot herstel van de



door het misdrijf veroorzaakte schade onverlet, zowel de private als de publieke herstellvordering. Dit wordt uitdrukkelijk vermeld in art. 21ter, lid 2 V.T.Sv., waar wordt bepaald dat bij een veroordeling bij eenvoudige schuldigverklaring, de verdachte wordt veroordeeld in de kosten en, zo daartoe aanleiding bestaat, tot teruggave.

Het loutere tijdsverloop doet echter geen afbreuk aan het legitiem doel van de opgelegde herstellvordering, dewelke een vorm van teruggave is die nog steeds noodzakelijk is om een einde te stellen aan de schadelijke en onvergunbare situatie.

De vraag of de redelijke termijn al dan niet werd overschreden, dan wel de strafvordering is verjaard, heeft dan ook geen invloed op de beslissing tot het opleggen van de gevorderde herstelmaatregel inzake ruimtelijke ordening, dewelke een vorm van teruggave uitmaakt. Dit werd meermaals door het Hof van Cassatie bevestigd (zie onder meer Cass., 10.12.2002, www.cass.be).

Ingevolge het tijdsverloop is de herstellvordering geenszins onontvankelijk, dan wel ongegrond.

4.4.2.2.5. De ingeroepen verjaring van de herstellvordering

Volgens tweede en derde beklagde is de verjaring van de herstellvordering overeenkomstig art. 7.7.4 VCRO ingetreden op 31.08.2014, zijnde 5 jaar te rekenen vanaf 01.09.2009.

Beklaagden verliezen hierbij echter uit het oog dat de herstellvordering tijdig werd ingesteld op 31.03.1992, zijnde vóór de verjaring van de strafvordering, en dat de verjaring van deze tijdig ingestelde herstellvordering niet meer loopt tot dat een in kracht van gewijsde gegane beslissing het geding heeft beëindigd.

Het hof blijft derhalve als strafrechter bevoegd om uitspraak te doen over deze herstellvordering, ondanks het (later ingetreden) verval van de strafvordering ingevolge verjaring.

De herstellvordering is derhalve niet verjaard.

4.4.2.2.6. Schuldopheffingsgronden en onoverwinnelijke dwaling in felte en/of in rechte

┌ PAGE 01-00000844599-0015-0023-01-01-4 ─┐



Tweede en derde beklagde houden in hun beroepsconclusie voor dat hen geen strafrechtelijke schuld treft (schuldopheffingsgrond), dan wel dat er een onoverwinnelijke dwaling in feite en/of in rechte aan de orde is door het feit dat er tientallen chalets zonder bouwvergunning al jarenlang ongemoeid zouden gelaten zijn, en de gemeente de betrokkenen zou hebben aangemoedigd om aldaar zonder vergunning te bouwen.

Het bewijs van de beweerde mondelinge toezeggingen en beloftes door gezagvoerders van de gemeente wordt niet geleverd, en kunnen in geen enkel geval de betrokkenen ontslaan van de door de VCRO opgelegde verplichting voorafgaandelijk de wettelijk vereiste bouwvergunning te verkrijgen.

Tweede beklagde werd trouwens op 21.10.1992 verhoord door de politie, waarbij haar uitdrukkelijk kennis werd gegeven van de herstellvordering uitgaande van het schepencollege van de gemeente, houdende de afbraak van alle niet vergunde constructies op straffe van een dwangsom van 2.000 bfr./dag. Zij was dus zeker niet onwetend over het onvergund en illegaal karakter van de constructie en van de herstellvordering tot afbraak.

In die omstandigheden kan er geen sprake zijn van enige schuldopheffingsgrond in hoofde van tweede beklagde, dan wel van een onoverwinnelijke dwaling in feite en/of in rechte in haren hoofde.

4.4.2.2.7. Het vrijstellingsbesluit van de Vlaamse regering d.d. 16.07.2016

Tweede en derde beklagde verwijzen in hun beroepsconclusie als vijftiende middel naar het Besluit van 16.07.2016 van de Vlaamse regering tot bepaling van handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is ("Vrijstellingsbesluit"), op grond waarvan er voor de garage geen stedenbouwkundige vergunning nodig zou zijn (art. 2.1.11° Vrijstellingsbesluit).

Art. 2.1.11° bepaalt dat een stedenbouwkundige vergunning niet nodig is voor van het hoofdgebouw vrijstaande niet voor verblijf bestemde bijgebouwen, met inbegrip van carports, in de zijtuin tot op 3 meter van de perceelsgrenzen of in de achtertuin tot op 1 meter van de perceelsgrenzen. De vrijstaande bijgebouwen kunnen in de achtertuin ook op of tegen de perceelsgrens geplaatst worden als ze tegen een bestaande scheidingsmuur opgericht worden en als de bestaande scheidingsmuur niet gewijzigd wordt. De totale



oppervlakte blijft beperkt tot maximaal 40 vierkante meter per goed, met inbegrip van alle bestaande vrijstaande bijgebouwen. De maximale hoogte is beperkt tot 3,5 meter.

Het hof stelt vast dat de geïmagineerde garage in steen (7 m x 4 m) niet beantwoordt aan de voorwaarden zoals bepaald in dit artikel, om reden dat deze garage in de zijtuinstrook staat tot tegen de perceelsgrens (zie onder meer de schets gevoegd als stuk 4 aan het dossier 'vergunningenregister' en de gevoegde luchtfoto's).

Er wordt dan ook ten onrechte verwezen naar het Vrijstellingsbesluit van 16.07.2016, vermits de geïmagineerde garage niet valt onder de in dit besluit opgesomde vrijstellingen van vergunning.

4.4.2.2.8. Afwezigheid van hoger beroep door de gemeente en door de stedenbouwkundige inspecteur

Volgens tweede en derde beklagde is het bestreden vonnis, "... met name een uitstel voor onbepaalde duur van de herstellordering" definitief geworden bij gebreke aan hoger beroep door de gemeente en door de stedenbouwkundige inspecteur.

Evenwel werd er hoger beroep aangetekend tegen het bestreden vonnis door het Openbaar Ministerie, die de herstellordering in het strafgeding uitoefent ter waarneming van het hem opgedragen algemeen belang.

De eiser tot herstel kan zich overigens formeel als procespartij manifesteren in elke stand van het geding zelfs voor de eerste maal in graad van hoger beroep ongeacht van welke overheid de initiële herstellordering uitging (Cass. 24 februari 2004 AR P.0311.43 N). Immers, de herstellordering werd rechtsgeldig aanhangig gemaakt door de voorafgaande vordering van het schepencollege van de gemeente d.d. 31.03.1992, verzonden aan het Openbaar Ministerie bij brief van 15.04.1992 (stuk 8a). Het feit dat zowel het college van burgemeester en schepenen van de gemeente als de stedenbouwkundige inspecteur zich als procespartij voor de eerste maal in hoger beroep manifesteren, betekent niet dat er een nieuwe vordering wordt aanhangig gemaakt.

4.4.2.2.9. De beweerde schending van het gelijkheidsbeginsel (achtste en elfde middel)

PAGE 01-00000844599-0017-0023-01-01-4



Tevergeefs beroepen tweede en derde beklagde zich in hun beroepsconclusie en in pleidooien op beweerde gelijkaardige inbreuken in de buurt die zouden getolereerd worden. Dit is een loutere bewering die door niets bewezen wordt. Er is derhalve geen schending van het gelijkheidsbeginsel aangetoond. Beklaagden tonen geen feitelijke en concrete gegevens aan waaruit zou moeten of kunnen worden afgeleid dat zij in rechte en in feite ongelijk zou behandeld worden, zonder dat er een objectieve verantwoording bestaat voor deze ongelijke behandeling.

Het hof is van oordeel dat het door tweede en derde beklagde – in nog meer ondergeschikte orde en alvorens recht te doen – gevraagde bijkomend onderzoek door een systematische ondervraging van alle eigenaars van een huisje of bouwwerk op naar de stedenbouwkundige toestand van hun constructies en naar de rol van de gemeente en haar vroegere en huidige (niet bij naam genoemde) politici of technische dienst, niet ter zake dienend is om te oordelen over de kennelijke redelijkheid of onredelijkheid van de thans nog voorliggende (beperkte) herstellvordering tegen tweede beklagde

4.4.2.2.10. De overige opgeworpen middelen

De overige middelen die in de beroepsconclusie van tweede en derde beklagde worden opgeworpen, betreffen het ontbreken van een advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid (vierde middel), de kennelijke onredelijkheid van de herstelmaatregel (achtste middel), strijdigheid van de herstellvordering met het beginsel van behoorlijk bestuur/het vertrouwensbeginsel (tiende middel) en met het beginsel van evenredigheid en redelijkheid (twaalfde middel), het opleggen van een dwangsom (dertienste middel).

De beantwoording van deze middelen vereist een inhoudelijke beoordeling van de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente waarbij de stedenbouwkundige inspecteur zich heeft aangesloten.

Rekening houdend met de opname in het vergunningenregister van de constructie (lees: de bungalow – zie randnummer 4.4.2.2.2.) gelegen op , kadastraal gekend als als "vergund geacht", rekening houdend met de vaststelling dat de herstellvordering beperkt is tot de afbraak van de garage en enkel gericht is tegen tweede beklagde en rekening houdend met het tijdsverloop, acht het hof het dan ook opportuun alsnog de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen, waarbij de stedenbouwkundige inspecteur zich heeft aangesloten, voor te leggen aan de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid voor advies.



4.4.3. Op burgerrechtelijk gebied

4.4.3.1. De burgerlijke vordering van de gemeente

De gemeente heeft zich burgerlijke partij gesteld voor de eerste rechter op de zitting van 28.09.1995, dus voor het verval van de strafvordering, zodat het hof nog dient te oordelen over deze burgerlijke vordering waarbij 1 euro provisioneel werd gevorderd, alsmede het herstel in de oorspronkelijke staat op straffe van een dwangsom van 2.000 bfr./dag, ondergeschikt om gemachtigd te worden om van ambtswege zelf in de uitvoering ervan te voorzien.

Gezien de feiten van Instandhouding niet langer strafbaar zijn, het oprichtingsmisdrijf inmiddels verjaard is, de gemeente niet meer over een vordering tot schadevergoeding beschikt en het tweede gedeelte van de burgerlijke partijstelling (herstelvordering) thans wordt uitgeoefend door het college van burgemeester en schepenen, is de burgerlijke vordering van de gemeente, die zich op dit punt overigens gedroeg naar de wijsheid van het hof, ongegrond.

4.4.3.2. De "vordering in vrijwaring en in schadevergoeding" opzichts de gemeente

Tweede en derde beklagde hebben in hun beroepsconclusie – in ondergeschikte orde – een vordering in vrijwaring voor elke veroordeling en de gerechtskosten en een vordering in schadevergoeding ten bedrage van 1 euro provisioneel ingesteld opzichts de gemeente, hierbij verwijzend naar rechtsleer van en in verband met illegale bewoning van een vergund weekendverblijf.

Het betreft een vordering die voor het eerst in hoger beroep wordt ingesteld door de beklagden bij wijze van 'tegenvordering in vrijwaring' tegen de burgerlijke partij. Voor zulke vordering bestaat geen rechtsgrond.

Deze vordering is derhalve onontvankelijk.

5. Wettelijke bepalingen

PAGE 01-00000844599-0019-0023-01-01-4



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, 203bis, 210, 211, 212 van het~~
Wetboek van Strafvordering
- 1, 2, 3, 7 van het Strafwetboek
- 146 derde en vierde lid van het decreet van 18 mei 1999
- 6.1.1. derde en vierde lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening
- 3, 20, 21 tot 26 van de wet van 17 april 1878

6. Beslissing

Het hof,

Na herneming van de behandeling van de zaak in haar geheel op de terechtzitting van 21 september 2016;

Beslist op grond van de hoger vermelde redenen, binnen de perken van de hogere beroepen, zoals hierna bepaald, op tegenspraak ten aanzien van de burgerlijke partij, de beklaagden sub 2 en 3 en de eisers tot herstel;

Verklaart de hogere beroepen ontvankelijk;

Verleent akte aan HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN DE GEMEENTE
en aan DE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR VOOR DE PROVINCIE ANTWERPEN
van hun onderscheiden vrijwillige tussenkomsten als eiser tot herstel;

Wijzigt het bestreden vonnis en opnieuw recht doende;

Op strafrechtelijk gebied

Actualiseert de feiten in de zin dat de feiten met ingang van 1 september 2009 thans een inbreuk uitmaken op artikel 4.2.1.1° a) en c) van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (Besluit van de Vlaamse Regering houdende coördinatie van de decreetgeving op de ruimtelijke ordening d.d. 15 mei 2009 (B.S. 20.08.2009));

┌ PAGE 01-00000844599-0020-0023-01-01-4 ─┐



Stelt vast dat de strafvordering tegen eerste beklaagde
vervallen ingevolge diens overlijden.

is

Stelt vast dat er geen strafsanctie meer geldt voor de feiten van instandhouding van
inbreuken bedoeld bij art. 6.1.1.1ste lid VCRO, voorzien onder deze tenlasteleggingen 1.B., 2.
en 3. en ontslaat tweede en derde beklaagde met betrekking tot deze tenlasteleggingen van
verdere rechtsvervolgning;

Stelt vast dat de strafvordering tegen tweede beklaagde met betrekking tot de
feiten van oprichting van een garage (tenlastelegging 1.A.) vervallen is door verjaring;

Met betrekking tot de herstellvorderingen

Stelt vast dat met betrekking tot de tenlasteleggingen 1.B., 2. en 3. zoals hierbij
geactualiseerd, de herstellvordering van HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN
VAN DE GEMEENTE waarbij DE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR VOOR DE
PROVINCIE ANTWERPEN zich heeft aangesloten, niet langer kan worden ingewilligd in
zoverre geënt op de feiten van instandhouding;

Verklaart de herstellvordering van HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN
DE GEMEENTE waarbij DE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR VOOR DE
PROVINCIE ANTWERPEN zich heeft aangesloten, in zoverre gericht tegen de bungalow
(chalet), de veranda en terras onontvankelijk;

Stelt vast dat het hof enkel nog gevat is om te oordelen over de herstellvordering van HET
COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN DE GEMEENTE waarbij DE
STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR VOOR DE PROVINCIE ANTWERPEN zich heeft
aangesloten, met betrekking tot de oprichting van de garage in steen (7 m x 4 m) enkel
opzichtsens tweede beklaagde (tenlastelegging 1.A.);

Alvorens verder recht te doen over deze herstellvordering, legt deze herstellvordering van
HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN DE GEMEENTE waarbij DE
STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR VOOR DE PROVINCIE ANTWERPEN zich heeft
aangesloten, met betrekking tot de oprichting van de garage in steen (7 m x 4 m), en gericht
zijnde tegen tweede beklaagde voor advies voor aan de Hoge Raad voor het
Handhavingsbeleid (tenlastelegging 1.A.);



Beveelt een heropening der debatten op de zitting van woensdag 13 september 2017 om 14.00 uur;

Op burgerrechtelijk gebied

Verklaart de burgerlijke vordering van de gemeente ongegrond;

Verklaart de vordering in vrijwaring van tweede en derde beklagde voor elke veroordeling en de gerechtskosten en de vordering in schadevergoeding ten bedrage van 1 euro provisioneel, beiden tegen de gemeente , onontvankelijk;

De kosten

Laat de kosten van de strafvordering in beide aanleggen ten laste van de Staat;

Verwijst de burgerlijke partij DE GEMEENTE tot de kosten van haar stelling in beide aanleggen, deze voorgeschoten door de openbare partij in totaal begroot op 45,41 euro;

Verwijst de eiser tot herstel HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN DE GEMEENTE tot de kosten van zijn stelling in hoger beroep tegen de beklagde , deze voorgeschoten door de openbare partij in totaal begroot op 0 euro;

Verwijst de eiser tot herstel DE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR tot de kosten van zijn stelling in hoger beroep tegen de beklagde , deze voorgeschoten door de openbare partij in totaal begroot op 0 euro;

Houdt de beslissing over de overige kosten in verband met de herstellvorderingen voorlopig aan.



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

J. Daenen raadsheer d.d. voorzitter

G. Jansen raadsheer

J. Decoker raadsheer

en in openbare terechtzitting van 10 mei 2017

uitgesproken door J. Decoker, raadsheer d.d. voorzitter

in aanwezigheid van het lid van het Openbaar Ministerie vermeld in het proces-verbaal van de terechtzitting

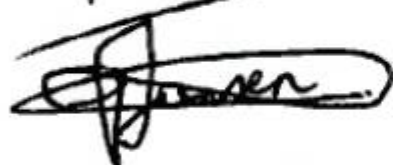
met bijstand van griffier J. Geysmans



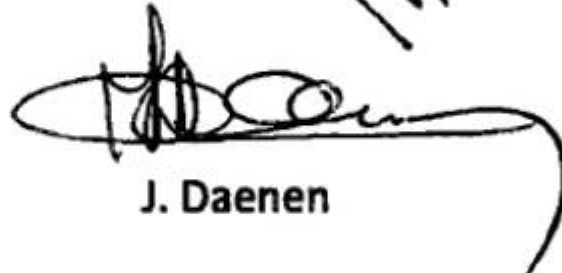
J. Geysmans



J. Decoker



G. Jansen



J. Daenen

