

Om uitsluitend te dienen
in bestuurszaken

Bebauwing
Dnr: 82
Kost: 11,40
(2 x 5,70 €)

Nr. van het arrest
Nr. 61 Corr. Folio
Nr. 2002 CV 32 van het parket
Nr. 2002 BC 40 van de griffie

ARREST

Het Hof van Beroep te Brussel, 15^{de} kamer,
zitting houdend in strafzaken, wijst het volgende arrest :

In zake van het Openbaar Ministerie tegen :

- 139 p
140 p
- 1) _____, geboren te _____ op _____, en,
 - 2) _____, geboren te _____ op _____, samenwonende te _____ Steenokkerzeel,

beklaagden,
vertegenwoordigd door meester Yves Loix, advocaat aan de balie van Antwerpen.

Beklaagd van : _____, de eerste en de tweede, als dader of mededader overeenkomstig artikel 66 van het Strafwetboek;

Te _____ op het goed gelegen te _____, gekadastreerd _____ en _____ eigendom van _____ en _____ krachtens een akte van aankoop verleden op _____ door notaris _____ overgeschreven in de registers van het hypotheekkantoor van _____ in boek _____ op _____ ;

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

- A.** tussen 1 juni 1998 en 8 februari 1999,
een nieuwe woning te hebben gebouwd;
- B.** sedert het beëindigen van voornoemde werken, minstens sedert 8 februari 1999 tot 10 oktober 2000 de toestand geschapen door voornoemde werken te hebben in stand gehouden.

Gezien de hogere beroepen ingesteld op 6 december 2001 door de beklaagden en dit tegen alle beschikkingen van het vonnis uitgesproken op verzet door de 17^{de} kamer van de correctionele rechtbank te Leuven d.d. 4 december 2001,

- tegen het verstekvonnis van 18 september 2001, betekend aan beide beklaagden op 9 oktober 2001 en waartegen beklaagden verzet aantekende bij geboekt exploit van gerechtsdeurwaarder , met standplaats te , d.d. ;

waarbij iedere beklaagde veroordeeld werd voor a en b samen tot:

- een geldboete van 50 Bef. x 200 = 10.000 Bef. of 14 dagen vervangende gevangenisstraf;
- de kosten : 2.798 Bef. (hoofdelijk);
- een bijdrage van 10 x 200 = 2.000 Bef.;
- een vergoeding van 1.000 Bef.;

Over het herstel :

- beklaagden bevolen werd de gevolgen van de inbreuken te doen verdwijnen door het herstel van de plaats in zijn vorige staat binnen een termijn van twaalf maanden, aanvang nemende op de datum van het vonnis en dit door de volledige afbraak van de woning en de verwijdering van alle afbraakmaterialen van het terrein;
- elk der beklaagden bij niet voldoening van de herstelmaatregel binnen de gezegde tijd een dwangsom diende te verbeuren van vijfduizend frank per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van de bevolen herstelmaatregel;
- voor recht werd gezegd dat, indien de beklaagden niet zelf tot het herstel van de plaats in de vorige toestand overgaan binnen de gezegde termijn, de gevolmachtigde ambtenaar van het Bestuur voor de Stedenbouw van ambtswege in de uitvoering ervan zal voorzien en de van afbraak voortkomende materialen en voorwerpen verkopen, vervoeren, opslaan en/of vernietigen op een door hem/haar gekozen plaats en beklaagden ertoe gehouden zullen 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;
- voor recht werd gezegd dat melding van dit vonnis zal gemaakt worden in de rand van de overschrijving van de dagvaarding op het hypotheekkantoor van .

Dat het verzet ontvankelijk verklaart doch ongedaan gelet op het verstek van opposanten en hen veroordeelt in alle kosten bedragende 1.666,-Bef., hierin begrepen de kosten van betekening van het eerste vonnis.

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

* * * *

Gehoord het verslag van raadsheer Lefranc;

Gehoord het Openbaar Ministerie in zijn advies;

Gehoord de beklaagden in hun middelen zoals door meester Loix, ter zitting ontwikkeld.

Gezien de conclusie voor de beklaagden.

Het hoger beroep werd regelmatig naar vorm en tijdig ingesteld.

Terecht heeft de eerste rechter het verstek aan de beklaagden geweten en het verzet van beiden ontvankelijk verklaard.

De feitelijke en procedurele voorgaanden

1. De beklaagden verwierven op 24 oktober 1997: 1°) "een hoeve met aanhorigheden op en met grond ... te ... ten kadaster bekend en voor een oppervlakte van ... 78 are 77 ca" tegen de prijs van 2.700.000 BEF; 2°) "een perceel landbouwgrond ... te ter plaatse ... ten kadaster bekend ... voor een oppervlakte van ... 10 a 23 ca" tegen de prijs van 60.000 BEF; 3°) "1° een perceel landbouwgrond gelegen te ter plaatse "de ... " ... ten kadaster bekend ... voor een oppervlakte van 06 a 66 ca. 2° een perceel landbouwgrond gelegen te ter plaatse "de ... " ... ten kadaster bekend ... voor een oppervlakte van 10 a 23 ca" tegen de prijs van 120.000 BEF. In de eerste notariële akte wordt vermeld dat de percelen gelegen zijn in agrarisch gebied en verklaart de verkoper dat hij geen verbouwingen aan het verkochte goed heeft uitgevoerd gedurende de laatste drie jaar.
2. De voormelde percelen zijn volgens het verordenend gewestplan gelegen in agrarisch gebied.

3. Na een schriftelijke klacht van enkele buurtbewoners, wees de burgemeester de beklaagden bij aangetekende brief van 20 november 1998 erop dat de gemeentelijke diensten een bouwovertreiding hebben vastgesteld, meer bepaald *"het inrichten van een woning zonder vergunning"* en maande hij hen aan om een regularisatieaanvraag in te dienen bij gebreke waarvan een proces-verbaal zou worden opgemaakt. Bij brief van 21 december 1998 antwoordden de beklaagden bij monde van hun raadsman dat het om van vergunning vrijgestelde inrichtingswerken en/of niet-vergunningsplichtige instandhoudings- en onderhoudswerken ging.
4. Op 12 januari 1999 stelde de politie, naar aanleiding van een anonieme klacht, ter plaatse vast dat - zonder bouwvergunning - de oorspronkelijke (hoeve)woning volledig werd afgebroken en dat op dezelfde plaats een nieuwe woning werd opgericht bestaande uit een kelder, gelijkvloers en een verdieping op een volledig nieuwe fundering (betonnen plateau) en dat de benutte oppervlakte 17.30 m x 10.60 m bedroeg. De verbalisant stelde er vast dat de ruwbouw (in steen) van de nieuwe woning voltooid was, de timmerwerken van het zadeldak gedeeltelijk was afgewerkt en het onderdak deels was geplaatst. Verder dat rondom de woning oude bakstenen lagen die vermoedelijk van de oude woning afkomstig waren en wellicht ook aangewend werden om de oprit naar de straat te verharderen. De woning ligt op een 100-tal meters van de openbare weg en heeft zijn oprit via het perceel | dat ook eigendom is van de beklaagden.
5. De eerste beklagde verklaarde op 8 februari 1999 dat hij het toen al onbewoonde onroerend goed verwierf in oktober 1997 en dat het oppervlakte had van circa 17 m op 8 m met een aanbouw van ongeveer 3 m. Verder dat hij er enkel instandhoudingswerken uitvoerde zonder architect en zonder aannemer, meer bepaald het *"vernieuwen van verweerde muren en het plaatsen van een nieuw dak"* en dat hij ook de bedoeling had *"om in de woning modern comfort aan te brengen"*.
6. De verbalisant gaf op 8 februari 1999 mondeling het bevel tot stopzetting van de werken. Het onroerend goed is in deze onafgewerkte staat gebleven.
7. De tweede beklagde verklaarde op 28 mei 1999 dat zij op de hoogte was van de *"instandhoudingswerken"* die door de eerste beklagde en hun kinderen werden uitgevoerd. , zoon van de beklaagden, verklaarde op dezelfde datum dat hij samen met zijn broer geholpen heeft bij de uitvoering van die werken.
8. Bij brief van 7 december 1999 en 14 augustus 2000 aan de procureur des Konings vordert de gemachtigde ambtenaar, thans de stedenbouwkundige inspecteur het herstel van de plaats in de vorige toestand door het afbreken van de woning en het verwijderen van alle afbraakmateriaal van het terrein, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 BEF per dag vertraging. Ter verantwoording stelde hij het volgende: *"de bestaande hoeve werd volledig afgebroken. Er werd een volledig nieuwe woning opgericht die wat betreft indeling, afmetingen en architectuur totaal vreemd is aan het oorspronkelijk*

gebouw. De woning kan niet geregulariseerd worden. Ze beantwoordt niet aan de voorwaarden gesteld in art. 166 van het decreet van 18 mei 1999 ... m.b.t. de zonevreemde woningen. Door de inplanting van een nieuwe hedendaagse woning in een open agrarisch gebied omgeven door een natuurgebied wordt ernstige schade aangebracht aan het ruimtelijk karakter van de omgeving."

9. De beklaagden werden op 3 april 2001 gedagvaard voor de correctionele rechtbank te Leuven. De dagvaarding werd overgeschreven op het hypotheekkantoor. Zij worden strafrechtelijk vervolgd voor A) het bouwen van een nieuwe woning tussen 1 juni 1998 en 8 februari 1999 en B) het instandhouden ervan sinds het beëindigen van de werken, minstens sedert 8 februari 1999 tot 10 oktober 2000.
10. Op de zitting van 9 mei 2001 vroegen de beklaagden dat hun zaak zou worden behandeld met drie rechters zodat de zaak werd uitgesteld naar de zitting van 19 juni 2001 waarop zij afwezig bleven.
11. Bij verstekvonnis van 18 september 2001 werden de tenlasteleggingen bewezen verklaard. De beklaagden werden elk veroordeeld tot een geldboete van 50 BEF en het herstel van de plaats in de vorige staat werd bevolen binnen een termijn van 12 maanden en onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 BEF per dag vertraging. Het vonnis werd aan de beklaagden betekend bij gerechtsdeurwaardersexploot van 9 oktober 2001. De beklaagden tekenden op 18 oktober 2001 verzet aan.
12. Op de zitting van 6 november 2001 bleven de beklaagden afwezig en werd de zaak behandeld en in beraad genomen. De eerste rechter verklaarde het verzet bij het bestreden vonnis van 4 december 2001 ontvankelijk doch ongedaan. Het werd aan de beklaagden betekend op 20 december 2001.
13. Het hoger beroep van de beklaagden volgde op 6 december 2001.

De beslissing van het hof

Wat betreft de strafvordering

14. De tenlastegelegde feiten worden niet betwist en zijn bewezen.
15. Bij arrest nr. 14/2005 van 19 januari 2005 vernietigde het Arbitragehof (thans Grondwettelijk Hof) in artikel 146, derde lid, DORO, zoals toegevoegd bij artikel 7 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, de woorden « , voorzover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voorzover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg ».

Het derde lid van artikel 146 DORO luidt thans: *“De strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken, bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voorzover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden.”*

16. De tenlastelegging B is geen inbreuk bedoeld in artikel 146, eerste lid, 4° en 5° DORO.
17. De bewezen inbreuk situeert zich volgens het verordenend gewestplan in agrarisch gebied en bijgevolg niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied.
18. De strafsanctie voor de instandhouding van de bewezen inbreuk van instandhouding geldt in dit geval niet (meer) (in dezelfde zin: Cass. 23 november 2004, P041032N; Cass. 13 december 2005, P.05.0693.N en P.05.0762.N; Cass. 2 mei 2006, P.06.0100.N; Cass. 5 september 2006, P.06.0475.N; Cass. 10 oktober 2006, P.06.0640.N).
19. Het bewezen misdrijf onder tenlastelegging A is bij toepassing van de artikelen 21 t.e.m. 25 V.T. Sv. verjaard, rekening houdend met de aanvang van de verjaring, de laatste stuitingsdaad en de schorsingen van de verjaring.

Wat betreft de herstellvordering

20. De herstellvordering werd tijdig ingesteld zodat het hof bevoegd blijft.
21. Het bij decreet van 4 juni en 21 november 2003 gewijzigde artikel 149 DORO vereist niet dat de stedenbouwkundige inspecteur de herstellvordering opnieuw moet overwegen of aan die wijzigingen moet aanpassen (in dezelfde zin Cass. 23 november 2004, P04.0860.N). De herstellvordering van de stedenbouwkundige inspecteur, eiser tot herstel, is niet ingetrokken. Het hof ziet in die omstandigheden geen reden om de eiser tot herstel te verzoeken of de herstellvordering gehandhaafd blijft.
22. Luidens artikel 198bis, eerste lid, DORO treden de bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, zoals bedoeld in artikel 149, §1 pas in werking nadat de Hoge Raad voor het Herstelbeleid is opgericht en het huishoudelijke reglement is goedgekeurd (in casu 16 december 2005). Artikel 198bis, tweede lid, DORO bepaalt dat de rechter de ingediende vorderingen voor inbreuken, die dateren van vóór 1 mei 2000 maar die nog niet voor eensluidend advies werden voorgelegd aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, alsnog "kan" voorleggen voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid. Uit die bepalingen volgt niet dat de rechter de ingediende vorderingen voor inbreuken, die dateren van vóór 1 mei 2000 en die nog niet voor eensluidend advies werden voorgelegd aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, alsnog voor eensluidend advies "moet" voorleggen aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid (Cass. 5 september 2006, P060475N en

P060543N). Voor de beoordeling ervan acht het hof het niet nodig om de herstellvordering voor advies, laat staan een "eensluidend" advies, voor te leggen aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid die een orgaan van het actief bestuur is. Het hof beschikt over voldoende gegevens om de herstellvordering te beoordelen. De herstellvordering is reeds het voorwerp geweest van een opportuniteitsoverweging door de terzake bevoegde instanties (de gemachtigde ambtenaar, thans de stedenbouwkundige inspecteur). Door aldus te handelen worden de beklaagden niet geknot in hun rechten die zij menen te kunnen putten uit artikel 6 EVRM.

23. De herstellvordering is een vordering tot teruggave en heeft derhalve een burgerlijk karakter. Die vordering strekt ertoe in het algemeen de gevolgen van het misdrijf ongedaan te maken (in dezelfde zin Cass. 22 februari 2005, P.04.1345.N). Het strekt tot het doen verdwijnen van de onrechtmatige toestand (in dezelfde zin Cass. 22 februari 2005, P.04.0998.N). Uit het burgerlijk karakter van de teruggave vloeit voort dat zij het voorwerp uitmaakt van een burgerlijke vordering die strekt tot het herstel van de door het misdrijf veroorzaakte schade.

De "rechtsvordering tot herstel van de schade, door een misdrijf veroorzaakt" bedoeld in artikel 3 Voorafgaande Titel Sv., omvat zowel de vordering tot schadevergoeding krachtens artikel 1382 B.W. als de vordering tot teruggave zoals bedoeld in de artikelen 44 Sw., 161 en 189 Sv. waaronder de voorliggende herstellvordering initieel op grond van artikel 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (opgeheven bij artikel 171 van hiernagenoemd decreet), thans op grond van artikel 149 DORO.

De herstelmaatregel is geen straf maar een maatregel van burgerlijke aard (in dezelfde zin Cass. 9 september 2004, C.03.1500.F; Cass. 2 maart 2004, P.03.1187.N; Arbitragehof nr.65/2004, 28 april 2004). Artikel 149 DORO beoogt niet de strafbaarstelling van een gedraging maar het herstel van de onrechtmatige toestand die door het stedenbouwmisdrijf is ontstaan (Cass. 22 februari 2005, P.04.1345.N).

24. De beklaagden leggen geen kennisgeving aan de stedenbouwkundige inspecteur voor van de vrijwillige, al dan niet volledige, uitvoering van het gevorderde herstel. Er ligt geen proces-verbaal voor van vaststelling door de stedenbouwkundige inspecteur van vrijwillig herstel als bedoeld in artikel 152 DORO.
25. Aan het hof komt geen opportuniteitsbeoordeling van het gevorderde herstel toe (in dezelfde zin, o.m.: Arbitragehof nr. 46/2005, 1 maart 2005; Cass. 15 juni 2004, P.04.0237.N en P.04.0358.N; R.v.St., b.v.b.a. G., nr. 130.075, 2 april 2004).
26. De herstellvordering is noch onwettig, noch kennelijk onredelijk. De feitelijke en juridische grondslag van de herstellvordering is niet betwistbaar (in casu een niet regulariseerbare inbreuk in een open agrarisch gebied omgeven

door een natuurgebied) en is op zich een afdoende motivering (in dezelfde zin: Cass. 6 juni 2006, P.06.0038.N; Cass. 4 december 2001, R.W. 2001-02, 1353, conclusie advocaat-generaal M. De Swaef). De raadsman van de beklaagden bevestigde ter zitting van 17 december 2007 dat de tijdens de rechtspleging voor de eerste rechter hangende regularisatieaanvraag door de bevoegde Minister werd geweigerd na beroep tegen de weigeringsbeslissing van de bestendige deputatie. De beklaagden leggen van deze regularisatieprocedure en het al dan niet navolgend jurisdictioneel beroep geen stukken voor. De beweerde vergunbaarheid van de wederrechtelijk uitgevoerde werken wordt tegengesproken door de feiten. De bestemming van het gebied in het gewestplan heeft onverminderd een verordenend karakter. De herstellvordering moet niet negatief gemotiveerd worden (Cass. 16 december 2003, T.R.O.S 2004, 229). Uit het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen kan niet worden afgeleid dat de bestemming van de kwestieuze percelen tot agrarisch gebied in het nog steeds verordenend gewestplan, achterhaald zou zijn. Noch het belang dat de gevolgen van het herstel voor de beklaagden kan hebben, noch het tijdsverloop doen afbreuk aan de interne wettigheid van de herstellvordering. Het zijn evenmin elementen die de herstellvordering zouden aantasten door machtsoverschrijding of machtsafwending (in dezelfde zin: Cass. 3 maart 2004, P.03.1500.F).

27. De per inbreuk gevorderde dwangsom per dag vertraging wordt opgelegd nu uit de behandeling van de zaak en het strafdossier blijkt dat er reden is om aan te nemen dat de beklaagden niet vrijwillig zullen overgaan tot dat herstel. De op te leggen dwangsom moet hen er toe aanzetten het rechterlijk bevel effectief uit te voeren of te doen uitvoeren binnen de in functie van de omvang van het herstel hierna bepaalde termijn.

**OM DEZE REDENEN,
HET HOF,**

RECHTSPREKEND NA TEGENSPRAAK,

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

- 24 van de wet van 15 juni 1935,
- 210 en 211 van het Wetboek van Strafvordering,

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk.

Doet het bestreden vonnis teniet en opnieuw rechtsprekend :

Wat betreft de strafvordering

Zegt voor recht dat :

- de strafvordering wat betreft de tenlastelegging A vervallen is door verjaring;
- de strafsanctie voor de inbreuken bedoeld in tenlastelegging B niet meer geldt;

Laat de kosten van beide aanleggen ten laste van de Staat.

Wat betreft de herstellvordering:

BEVEELT op vordering van de Gewestelijke Stedenbouwkundige Inspecteur het herstel van de plaats in de vorige toestand binnen een termijn van zes maanden, niet zijnde een dwangsomtermijn in de zin van artikel 1385bis Ger.W., door het afbreken van de woning met verwijdering van de afbraakmaterialen, onder verbeurte van een dwangsom van € 125,00 per dag vertraging;

ZEGT VOOR RECHT dat de Gewestelijke Stedenbouwkundige Inspecteur en het College van Burgemeester en Schepenen, ingeval het arrest niet vrijwillig wordt uitgevoerd, zelf in de uitvoering ervan kunnen voorzien, kosten hiervan verhaalbaar op de heer en mevrouw _____ op vertoon van een kostenstaat begroot en uitvoerbaar verklaard door de beslagrechter.

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **14 januari 2008**, waar aanwezig waren :

- mevrouw A. Papen,
- de heer P. Lefranc,
- mevrouw C. Vanderkerken,
- de heer M. Verbelen,
- de heer Th. Gillioen,

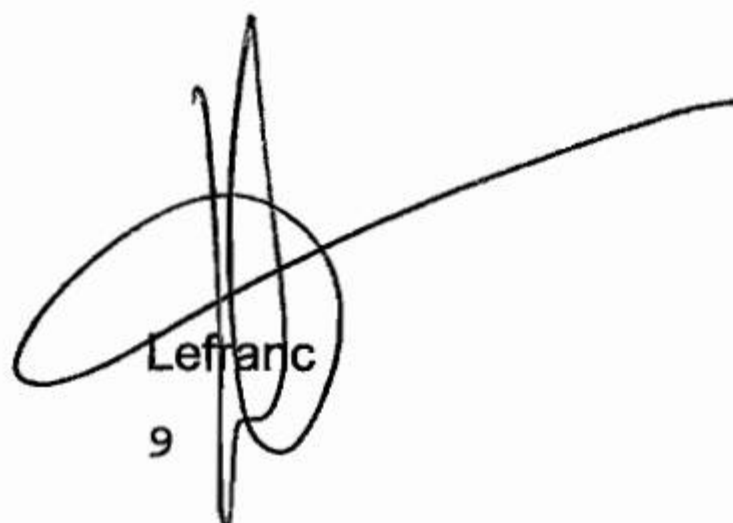
raadsheer d.d. voorzitter,
raadsheer,
raadsheer,
advocaat-generaal,
e.a. adjunct-griffier.



Gillioen




Vanderkerken



Lefranc

9



Papen