

10 e Kamer

Nr. 971/05
VAN HET PARKET

Nr. C/375/08
VAN HET ARREST

14 maart 2008

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

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

not. 66.71.7/00/JL van het Openbaar Ministerie tegen:

1.Nr. _____, café-
restauranthouder, geboren te _____ op _____, wonende te _____

2.Nr. _____, hulprestaurateur,
geboren te _____ op _____, wonende te _____

Verdacht van :

De eerste en de tweede:

Als dader, in de zin van artikel 66 van het Strafwetboek, om de misdaad of het wanbedrijf te hebben uitgevoerd, of om aan de uitvoering rechtstreeks te hebben medegewerkt; om door enige daad tot de uitvoering zodanige hulp verleend te hebben dat de misdaad of het wanbedrijf zonder zijn/haar bijstand niet had kunnen worden gepleegd; om door giften, beloften, bedreigingen, misbruik van gezag of van macht, misdadige kuiperijen of arglistigheden, de misdaad of het wanbedrijf rechtstreeks te hebben uitgelokt:

Met overtreding van de artikelen 1, 2, 42§1.1°, 66, 68 en 72 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen, of hoe dan ook, inbreuk te hebben gemaakt op de voorschriften van de bijzondere plannen van aanleg, op de bepalingen van de titels II en III of op die van de verordeningen vastgesteld ter uitvoering van titel IV van dit decreet, om zonder voorafgaandelijke schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het College van burgemeester en schepenen, gebouwd te hebben, een grond gebruikt te hebben voor het plaatsen van één of meerdere vaste inrichtingen, afgebroken te hebben, herbouwd te hebben, een bestaande woning verbouwd te hebben, instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd,

Thans gewijzigd ingevolge het Decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening dd. 18 mei 1999 als volgt:

Met overtreding van de artikelen 3, 4, 19,99§1.1°, 146, 149, 160 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening dd. 18 mei 1999 door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen, of hoe dan ook, inbreuk te hebben gemaakt op de voorschriften van de ruimtelijke structuur- en uitvoeringsplannen en verordeningen, op de bepalingen van de titels II en III of op die van de verordeningen vastgesteld ter uitvoering van titel II van het decreet, om zonder voorafgaandelijke stedenbouwkundige vergunning, gebouwd te hebben, een grond gebruikt te hebben voor het plaatsen van één of meerdere vaste inrichtingen, een bestaande inrichting of bestaand bouwwerk afgebroken, herbouwd, verbouwd of uitgebreid te hebben, instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd

terzake op het perceel kadastraal gekend onder
met een oppervlakte van 41 a 26 ca,
gelegen te eigendom van
krachtens een akte van aankoop, verleden
door het ambt van notaris te op 29 april 1996,
met name :

A.1. te in de periode van 15 september 1997 tot 5 juli 1999 :

het bouwen van een torengedouw, een garage en een verbindingsmuur, alsook het aanleggen van een zwembad in strijd met de op 8 februari 1996 verleende bouwvergunning;

A.2. te in de periode van 6 juli 1999 tot 13 maart 2003:

het instandhouden van de onder A.1. vermelde constructies, die gebouwd of aangelegd werden in strijd met de op 8 februari 1996 verleende bouwvergunning.

Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Ieper van 25 april 2005, 9^{de} kamer, rechtdoende op tegenspraak, werd als volgt beslist:

Veroordeelt beklagden voor de telastleggingen A.1. en A.2. samen elk tot een geldboete van € 300, te verhogen met 40 opdecimen en alzo gebracht op € 1.500 of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden.

Gezien de bovenstaande correctionele veroordelingen, verplicht tevens de veroordeelden om bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds, ingesteld bij art. 28 van de Wet van 1.8.1985, te betalen: ieder éénmaal een bedrag van € 10, te verhogen met 45 opdecimen en alzo gebracht op telkenmaal € 55.

Verwijst de beide beklagden solidair in de kosten jegens de openbare partij, reeds begroot op € 92,84.

Legt de beklagden ieder een vergoeding van € 25 op, bij toepassing van artikel 91, 2° lid, van het K.B. van 28 december 1950 houdende

algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken, vervangen door het K.B. van 29 juli 1992 en gewijzigd door het K.B. van 23 december 1993 en artikel I van het koninklijk besluit van 11 december 2001 (5.5., 22 december 2001, in werking op 1 januari 2002).

Met betrekking tot de herstelmaatregel :

Verklaart de herstellvordering zoals initieel op 10 april 2001 (ontvangen op het parket op 11 april 2001) door de gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur geformuleerd, door hem vervolgens op 21 februari 2002 (ontvangen op het parket op 25 februari 2002) hernomen en tot slot per brief van 24 september 2004 gedeeltelijk gecorrigeerd en ertoe strekkende de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen onder verbeurte van een dwangsom, lastens de eerste en tweede beklagde ontvankelijk en gegrond.

Beveelt het herstel in de oorspronkelijke toestand van het perceel grond gelegen te _____ hetgeen impliceert de afbraak van het torengedouw, de verwijdering van het zwembad, de afbraak van de verbindingsmuur en de verwijdering van de afbraakmaterialen van het terrein en afvoeren naar de daarvoor voorziene stortplaatsen - en dit binnen een termijn van een jaar vanaf de datum van huidig vonnis.

Voorziet tevens in een dwangsom dewelke zal verbeuren a rato van € 495,79 per dag lastens de eerste en tweede beklagde, per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van de herstelmaatregel en zulks met ingang vanaf de dag volgend op het verstrijken van de voormelde termijn van uitvoering van een jaar.

Machtigt in toepassing van artikel 153, eerste lid DRO de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen om de voormelde herstelmaatregel ambtshalve uit te voeren, in zoverre de toestand niet in de oorspronkelijke staat zou worden hersteld binnen de door de rechtbank bepaalde voormelde uitvoeringstermijn van een jaar.

Beveelt dat huidig vonnis op de kant van de overgeschreven dagvaarding of van het overgeschreven exploit ingeschreven zal worden op de wijze bepaald in artikel 84 van de hypotheekwet en bij gebreke aan een overschrijving als bedoeld in het eerste lid van artikel 160 DRO, huidig vonnis ingeschreven dient te worden op de kant van de overschrijving van de titel van verkrijging.

Tegen voormeld vonnis werd hoger beroep ingesteld op:

- 4 mei 2005 door de beide beklagden.
- 6 mei 2005 door het openbaar ministerie tegen beide beklagden.

*

*

*

Het hof hoorde op de openbare terechtzitting van 14 februari 2008 in het Nederlands:

de beklagden in hun middelen van verdediging, de eerste beklagde in persoon, en beiden bijgestaan door meester advocaat aan de balie te

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

*

*

*

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

2. In de telastleggingen dient een verbetering te worden aangebracht door vervanging van de vermelding "*Thans gewijzigd ingevolge het Decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening dd. 18 mei 1999 als volgt: Met*" door de woorden "*tot en met 30 april 2000 en vanaf 1 mei 2000 met*". De letterindicatie van de telastleggingen wordt gewijzigd van A.1 en A.2 naar A en B.

Aan de beklaagden werd hiervan kennis gegeven. De aldus verbeterde telastleggingen hebben betrekking op dezelfde feiten als deze die er in de oorspronkelijke dagvaarding aan ten grondslag liggen.

Telkens hierna sprake is van de telastleggingen A en B betreft het de telastleggingen A.1, respectievelijk A.2, zoals nader omschreven in de oorspronkelijke dagvaarding en hier verbeterd.

3. Het onder A te last gelegde feit maakt thans een inbreuk uit op art.99 § 1.1°, strafbaar gesteld door de art.146 eerste lid 1° en 3°, derde en vierde lid, 147 en 149 van het *Decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999* (B.S. 8 juni 1999), zoals inmiddels gewijzigd bij decreten van 28 september 1999, 26 april 2000, 13 juli 2001, 8 maart 2002, 19 juli 2002, 4 juni 2003, 21 november 2003, 7 mei 2004, 22 april 2005, 10 maart 2006, 16 juni 2006, 7 juli 2006, 22 december 2006, 9 november 2007 en 21 december 2007, hierna genoemd DORO.

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

Het onder B te last gelegde misdrijf van in stand houden is in casu nog steeds strafbaar. De handelingen en werken zijn immers wel degelijk gelegen in landschappelijk waardevol gebied, ruimtelijk kwetsbaar gebied in de zin van art.146, 4°lid DORO. Landschappelijk waardevol agrarisch gebieden zijn agrarische gebieden met bijzondere waarde. Het zijn immers agrarische gebieden die landschappelijk een bijzondere waarde hebben en waarvoor bepaalde beperkingen gelden met het doel het landschap te beschermen of aan landschapsontwikkeling te doen; er mogen geen werken in gebeuren die de schoonheidswaarde van het landschap in gevaar brengen (art.15 van het kb van 28

december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen).

4. Voor zover bewezen komen de verschillende misdrijven aan de beklaagden te last gelegd voort uit een zelfde opzet, nu zij onderling verbonden zijn door eenheid van doel en verwezenlijking, en zij zijn in die zin door één feit, namelijk een complexe gedraging, opgeleverd; de verjaringstermijn neemt slechts een aanvang op de datum van het laatste feit, dit is 13 maart 2003. De verjaringstermijn werd regelmatig gestuit door de behandeling van de zaak voor het hof op 14 februari 2008. De strafvordering is niet vervallen door verjaring.

5. Gelet op de gegevens van het vooronderzoek en de behandeling op de terechtzitting van het hof zijn de telastleggingen A en B lastens de beide beklaagden bewezen. Zij betwisten dit als zodanig terecht niet.

6.1. De beklaagden hebben wetens en willens een manifest wederrechtelijke toestand tot stand gebracht en jarenlang, meer bepaald in de periode vermeld in de bewezen verklaarde telastlegging B, in stand gehouden.

Het belang van de gemeenschap bij de naleving van de voorschriften die een goede ruimtelijke ordening beogen hebben zij al die tijd in landschappelijk waardevol agrarisch gebied totaal ondergeschikt gemaakt aan hun persoonlijke belangen. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur onderstreept in zijn hierna vermelde herstellvordering het storend karakter van de wederrechtelijk uitgevoerde werken, die een "serieuze aantasting van de open ruimte" veroorzaakten.

Slechts een omvangrijker geldboete zoals hierna bepaald vormt daarom een passende bestraffing, van aard hen te doen inzien dat zij zich in de toekomst aan decretale voorschriften ter zake dienen te houden. In het voordeel van de beklaagden houdt het hof hierbij rekening met hun blanco strafrechtelijk verleden.

6.2. Bij de bestraffing houdt het hof rekening met het feit dat de beklaagden het misdrijf pleegden deels voor, deels na 31 december 2001 en voor 1 maart 2004, zodat de geldboete, uitgedrukt in euro, dient te worden verhoogd met 40 opdecimes.

De vaste vergoeding verschuldigd krachtens de artikelen 2 en 77 het kb van 27 april 2007 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken dient te worden bepaald op € 29,30, ongeacht de datum van de bewezen verklaarde feiten; deze bijdrage heeft een eigen aard en is geen straf.

Dit geldt ook voor de bijdrage tot financiering van het Bijzonder Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden en aan de Occasionele Redders, die dient te worden bepaald op € 25, te vermeerderen met 45 opdecimen tot € 137,50, ongeacht de datum van de bewezen verklaarde feiten.

7.1. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur vordert in zijn brieven van 10 april 2001 en 21 februari 2002 met bijlagen (stukken 38 tot en met 42 en 96 tot en met 100) krachtens art.149 § 1 DORO het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, inhoudende de afbraak van het torengebouw, de verwijdering van het zwembad, de

afbraak van de garage, de afbraak van de verbindingsmuur, de verwijdering van de afbraakmaterialen van het terrein en het afvoeren naar de daarvoor voorziene stortplaatsen. Hij vordert tevens – wat de eerste rechter uit het oog verloor - dat daarna aanpassingswerken zouden gebeuren waardoor de overblijvende constructie in overeenstemming wordt gebracht met de vergunning afgeleverd op 8 februari 1996.

7.2. Behoudens wat betreft de garage zijn het door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur gevorderde herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en de aanpassingswerken nog steeds noodzakelijk om aan de gevolgen van het misdrijf een einde te stellen: de plaats werd niet in de oorspronkelijke toestand hersteld en er is geen regularisatie overeenkomstig een daartoe verleende stedenbouwkundige vergunning.

Voor de garage is er een regularisatie overeenkomstig de daartoe verleende stedenbouwkundige vergunning van 3 juni 2004.

7.3. De herstellvordering werd voor de rechter ingeleid op een ogenblik dat de vereiste van een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, ingevoerd ingevolge de wijziging van art.149 § 1 DORO door artikel 8 van het decreet van 4 juni 2003, nog niet bestond. Krachtens art.198 bis DORO kan het hof deze vordering die nog niet aan de Hoge Raad is voorgelegd, alsnog voor eensluidend advies voorleggen, nu deze raad inmiddels is samengesteld en zijn huishoudelijk reglement is goedgekeurd.

Het hof acht het in de gegeven omstandigheden evenwel niet opportuun noch nodig de vordering van het college alsnog voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid voor te leggen.

7.4. Art.149 §1, eerste lid DORO bepaalt: "Naast de straf kan de rechtbank bevelen de plaats in de oorspronkelijke 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 art.159 van de Grondwet, krachtens hetwelk het hof geen gevolg mag geven aan 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 bestuur om het herstel van de plaats in de vorige toestand en de uitvoering van aanpassingswerken te vorderen uitsluitend met het oog op de goede ruimtelijke ordening is genomen. Het behoort het hof niet de opportuniteit van de gevorderde maatregel te beoordelen.

In acht genomen de motieven aangehaald in de vordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, onder meer gesteund op de ernst van de overtreding en de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving, is het hof van oordeel dat de vordering niet steunt op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van de goede ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is.

Het voordeel voor de goede ordening van de ruimte door het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en de uitvoering van de aanpassingswerken weegt op tegen de last die er voor de overtreders uit voortvloeit.

Tot de herstellvordering werd beslist door de bevoegde instantie met inachtneming van de substantiële vormvoorschriften; het blijkt niet dat zij werd genomen met machtsafwending, machtsoverschrijding of miskenning van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; zij strookt met de wet. Het staat niet aan het hof de opportuniteit van die vordering te beoordelen.

Voor wat betreft de afbraakmaterialen is het wel zo dat slechts kan worden bevolen dat zij op een legale manier moeten worden verwijderd; er zijn hiertoe meer mogelijkheden dan het afvoeren naar de daarvoor voorziene stortplaatsen.

8. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, vordert in de bijlage aan zijn brief van 10 april 2001 de niet-nakoming van het bevel tot herstel in de oorspronkelijke toestand en uitvoering van aanpassingswerken te sanctioneren met de verbeurte van een dwangsom.

Gelet op het talmen van de beklaagden in de periode vermeld in de bewezen verklaarde telastlegging B om tot het herstel en de uitvoering van aanpassingswerken over te gaan wordt terecht de verbeurte van een dwangsom gevorderd bij niet naleving van het bevel. De hierna uitgesproken modaliteiten vormen een gepaste en noodzakelijke aansporing van de beklaagden om zelf tot uitvoering van de werken over te gaan.

De lange tijd sedert dewelke de beklaagden reeds konden ingaan op de gevorderde herstelmaatregel en de ruime 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.

**OP DEZE GRONDEN,
Het hof, rechtsprekend op tegenspraak,**

gelet op de artikelen hiervoor aangehaald en de niet strijdige artikelen aangehaald door de eerste rechter, en de artikelen, 190, 211 en 211 bis 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, 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 houdende fiscale bepalingen, zoals gewijzigd door artikel 3 van de programmawet van 24 december 1993, artikel 23 van het KB van 19 december 2003 en artikel 1 van het KB van 31 oktober 2005,

77 van het K.B. van 27 april 2007 genomen in uitvoering van de programmawet (II) van 27 december 2006,
1 van het Koninklijk Besluit van 11 december 2001,
24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

beslissend met eenparige stemmen:

verklaart de beroepen ontvankelijk en er ten gronde over beslissend:

wijzigt het bestreden vonnis als volgt:

verbetert de telastleggingen zoals hiervoor onder 2 vermeld,

veroordeelt elke beklaagde tot een geldboete van € 1 000, vermeerderd met 40 opdecimes tot € 5 000, of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden,

legt de beklaagden elk de verplichting op een bedrag van € 25, verhoogd met 45 opdecimes, aldus telkens gebracht op € 137,50, te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders,

veroordeelt de beklaagden elk tot betaling van de vaste vergoeding van € 29,30,

beveelt aan elke beklaagde binnen een termijn van 18 maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden over te gaan:
1. tot het herstel van de plaats te nader in de oorspronkelijke dagvaarding vermeld, in de oorspronkelijke toestand, door de afbraak van het torengedouw, de verwijdering van het zwembad, de afbraak van de verbindingsmuur en de legale verwijdering van de afbraakmaterialen en 2. de uitvoering daarna van aanpassingswerken zodanig dat de overblijvende constructie in overeenstemming wordt gebracht met de vergunning verleend op 8 februari 1996,

beveelt dat voor het geval dat de plaats niet in de oorspronkelijke toestand wordt hersteld en de aanpassingswerken niet worden uitgevoerd binnen voormelde termijn de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen van de gemeente van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen is bepaald in art.153 DORO,

zegt voor recht dat op vordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur door elke veroordeelde een dwangsom zal worden verbeurd van € 125 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel, te rekenen vanaf het verstrijken van de termijn van 18 maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden,

veroordeelt de beklaagden hoofdelijk tot de kosten in beide aanleggen gemaakt, deze aan de zijde van het openbaar ministerie bepaald op € 92,84 in eerste aanleg en op € 106,48 in beroep.

Kosten:		
	Afschriften:	42,75
	Opstelrecht ber.bekl.:	30,00
	Dagvaarding:	24,05
		<hr/>
		96,80
	+ 10 % :	9,68
		<hr/>
	Totaal :€	106,48

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **14 maart 2008**.

Aanwezig :

kamervoorzitter,
raadsheer,
raadsheer,

substituut-procureur-generaal,

griffier;