

Nr van het arrest
Rep. 2005/549
Nr 10 P 99
van het parket

ARREST

Het Hof van Beroep zitting houdende te Antwerpen, TIENDE Kamer, rechtdoende in correctionele zaken, verleent het volgende arrest :

Inzake van het Openbaar Ministerie

10 P 99 tegen :

1. , technisch conducteur,
geboren te op ,
wonende te .

beklaagde,

2. , zonder gekend beroep,
geboren te op ,
wonende te .

beklaagde,

3. , burgerlijk ingenieur,
geboren te op ,
wonende te .

beklaagde,

ALLEN AANWEZIG.

BETICHT VAN :

Hetzij door het wanbedrijf te hebben uitgevoerd of aan de uitvoering rechtstreeks te hebben medegewerkt, hetzij door enige daad tot de uitvoering zodanige hulp te hebben verleend dat het wanbedrijf zonder hun bijstand niet had kunnen gepleegd worden.

Bij inbreuk op de arts. 44, 64, 65 en 69 der wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw (arts. 42, 66, 67, 68, 69 en 71 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996).

In strijd met de vergunning van het College van Burgemeester en Schepenen van _____ van 20/12/1995, nr. 95/225,

de eerste en de tweede, als mede-eigenaars die de opstelling van een vaste of verplaatsbare inrichting hebben toegestaan of gedoogd en/of die tot de werken opdracht hebben gegeven,

de eerste en de derde, als gebruiker op het onroerend goed gelegen te _____ gekadastraerd als

_____ met een globale oppervlakte van 51 m² huis en 618 m² tuin, eigendom van _____ en recht van opstal verleend bij akte dd. 30/09/1996 aan _____ te _____ op 547 m² - 9 dm², voor 7 jaar, de hierna vermelde werken, omschreven in art. 44 van de wet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw (art. 42 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996),

A/ de eerste en de tweede, tussen 03/09/1995 en 28/05/1996 te hebben uitgevoerd;

B/I/ de eerste en de tweede, van dan af tot 13/06/1998 als mede-eigenaars te hebben instandgehouden,

B/II/ de eerste, van 30/09/1996 tot 31/12/1996 als zaakvoerder van _____ te hebben instandgehouden,

B/III/ de derde, van 01/01/1997 tot 13/06/1998 als zaakvoerder van _____ te hebben instandgehouden, nl. in een woonparkgebied wordt de bouwrijpe streek tussen hoofdgebouw en garage gelijkvloers volledig dichtgebouwd.

Met verzwarende omstandigheden dat de eerste en de derde, personen zijn die wegens hun beroep of activiteit onroerende goederen kopen, verkavelen, te koop of te huur zetten, verkopen of in huur geven, bouwen of vaste of verplaatsbare inrichtingen opstellen.

Gezien het bewijs van overschrijving van de dagvaarding van beklagden door de bewaarder der Hypotheken tweede kantoor te _____ dd. 16 oktober 1998

Gelet op de hogere beroepen ingesteld op
24 november 1998 door beklaagden sub 1 en 2,
27 november 1998 door het Openbaar Ministerie tegen de
drie beklaagden,
4 december 1998 door beklaagde sub 3

tegen het vonnis op tegenspraak gewezen door 1 rechter op
23 november 1998 door de correctionele rechtbank te
Antwerpen, waarbij als volgt werd beslist :

Gelast de opschorting van de uitspraak van de veroordeling , ten voordele
van derde beklaagde voor een termijn van DRIE jaar, vanaf heden

VEROORDEELT EERSTE BEKLAAGDE :

hoofdens de vermengde feiten A, BI en BII :

- tot een geldboete van TWEEDUIZEND FRANK

VEROORDEELT TWEDE BEKLAAGDE :

hoofdens de vermengde feiten A en BI :

- tot een geldboete van HONDERD FRANK

Verplicht eerste, tweede veroordeelde, als bijdrage voor de financiering van
het Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden, tot het
betalen van ieder een bijdrage van tien frank, bij toepassing van artikel 1
van de wet van 5 maart 1952, gewijzigd door de wet van 24 december 1993,
vermeerderd met 1990 decimes per frank, en gebracht op elk tweeduizend
frank.

Verplicht eerste, tweede en derde veroordeelde tot betaling van 1/3 van de
kosten van het geding belopende 6560,- frank in het totaal en, bij toepas-
sing van artikel 91 van het Koninklijk Besluit van 28 december 1950, gewij-
zigd door het Koninklijk Besluit van 23 december 1993, en elk tot betaling
van een vergoeding van duizend frank.

Zegt dat bij toepassing van artikel 1 der wet van 5 maart 1952, gewijzigd
door de wet van 24 december 1993 de geldboetes van 100,- en 2000,- frank
vermeerderd worden met 1990 decimes per frank, zodat die geldboetes res-
pectievelijk 20.000,- en 400.000,- frank bedragen;

Bepaalt de duur van de gevangenisstraf waardoor de geldboetes vervangen
kunnen worden, bij gebrek aan betaling binnen een termijn vermeld in artikel
40 van het strafwetboek, op één maand voor de geldboete van 100,- frank, en
op drie maanden voor de geldboete van 2000,- frank;

Aangezien eerste veroordeelde vroeger geen enkele veroordeling tot een criminele straf of tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan twaalf maanden heeft opgelopen; dat in die omstandigheden een genademaatregel van aard is om de verbetering van deze veroordeelde te doen verhopen;

Beveelt dat bij toepassing en binnen de perken van artikel 8 der wet van 29 juni 1964, gewijzigd door artikel 4 van de wet van 10 februari 1994, de tenuitvoerlegging van de geldboete uitgesproken ten laste van eerste veroordeelde, wordt uitgesteld voor een termijn van DRIE jaar vanaf heden, uitgezonderd een gedeelte van vijfhonderd frank van de geldboete welke effectief is, of een vervangende gevangenisstraf van twee maanden voor de met uitstel uitgesproken geldboete.

Beveelt het herstel van de plaats door het slopen van de in overtreding aangebouwde constructie (met name het bouwwerk tussen het hoofdgebouw en de garage) en het uitvoeren van de nodige aanpassingswerken teneinde de op 20 december 1995 verkregen bouwvergunning correct na te leven, en dit binnen een termijn van zes maanden na het in kracht van gewijsde gaan van onderhavig vonnis, onder verbeuring van een dwangsom van 10.000,- frank per dag vertraging, en zegt voor recht dat de gemachtigde ambtenaar of het College van Burgemeester en Schepenen, ingeval het vonnis niet wordt ten uitvoer gelegd, van ambtswege in de uitvoering ervan kan voorzien overeenkomstig artikel 65 § 2 van de Stedebouwwet;

Machtigt de gemachtigde ambtenaar of het College van Burgemeester en Schepenen de van de herstelling van de plaats afkomende materialen en voorwerpen te verkopen, vervoeren, op te slaan en te vernietigen op een door haar gekozen plaats;

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

Gehoord het Openbaar Ministerie in zijn vordering;

Gehoord beklagden in hun middelen van verdediging
ontwikkeld door Mr _____ loco Mr _____
advocaat bij de balie te _____

Gelet op de conclusies neergelegd op 5 november 2003 door Mr _____
evenals op de stukken en conclusies neergelegd ter
terechtzing van dit Hof d.d. 25 februari 2004.

Gelet op het tussenarrest van dit Hof d.d. 16 juni 2004, waarbij
als volgt werd beslist :

Ontvangt de hogere beroepen van beklagden en het Openbaar
Ministerie;

Alvorens verder recht te doen,

Zegt dat er aanleiding is tot het stellen van navolgende
prejudiciële vraag aan het Arbitragehof :

Schendt artikel 149 § 1 lid van het decreet van 18 mei 1999
houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (D.R.O.),
zoals laatstelijk gewijzigd door artikel 8 van het decreet van 4
juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999
houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het
handhavingsbeleid betreft (B.S. 22 augustus 2003), de artikelen
10 en 11 van de Grondwet doordat het aan de strafrechter de
opportuïteitsafweging overlaat om voor een bewezen fout die
in oorzakelijk verband staat met schade (aan het
stedenbouwkundig weefsel) al dan niet het herstel (in natura) te
bevelen;

Stelt de zaak in voortzetting op de terechtzing van woensdag
26 januari 2005 te 14 uur.

Houdt de beoordeling der kosten aan.

Op strafrechtelijk gebied

Overwegende dat de feiten der tenlasteleggingen dienen
geactualiseerd te worden als volgt, hierdoor de feiten niet
gewijzigd zijnde, en de verdediging in kennis van deze
actualisatie haar verdediging gevoerd hebbende :

de feiten thans strafbaar gesteld zijnde door de artikelen
1.2.99.146.147.148.149 en 204 van het Decreet van 18 mei 1999,
houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals
gewijzigd bij de Decreten van
28 september 1999 (B.S. 30 september 1999);
26 april 2000 (B.S. van 29 april 2000);
13 juli 2001 (B.S. 3 augustus 2001);
1 maart 2002 (B.S. 16 april 2002);
4 juni 2003 (B.S. 22 augustus 2003);

en 21 november 2003 (B.S. 29 januari 2004);

Overwegende dat het onroerend goed, voorwerp van de feiten, gelegen is in woonparkgebied;

Dat overeenkomstig artikel 146, vierde lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (verder : D.R.O.) het onroerend goed niet gelegen is in een ruimtelijk kwetsbaar gebied;

Dat bijgevolg de strafsanctie voor het instandhouden van de inbreuken bedoeld in artikel 146, eerste lid, 1^o, 2^o, 3^o, 6^o en 7^o D.R.O. niet geldt;

Dat ontslag van rechtsvervolging dient verleend te worden aan

- eerste beklaagde voor de feiten van tenlastelegging BI en BII
- tweede beklaagde voor de feiten van tenlastelegging BI
- derde beklaagde voor de feiten van tenlastelegging BIII;

Overwegende dat voor wat betreft de feiten voorzien onder tenlastelegging A, de verjaring van de strafvordering nog niet is ingetreden, nu immers, uitgaande van het laatste feit, zijnde minstens 4 september 1995 :

- de verjaring in de eerste 5-jarige verjaringstermijn gedurende tweemaal 1 jaar geschorst werd, nl. vanaf 26 oktober 1998 zijnde de dag waarop de strafvordering op de door de wet bepaalde wijze bij het vonnisgerecht in eerste aanleg werd ingeleid tot 26 oktober 1999 en vanaf 25 april 2000 zijnde de dag waarop de strafvordering op de door de wet bepaalde wijze bij het vonnisgerecht in hoger beroep werd ingeleid tot 25 april 2001
- inachtgenomen voormelde schorsingen de verjaring rechtsgeldig gestuit werd op 12 juni 2002, datum waarop de behandeling van de zaak werd uitgesteld naar de terechtzitting van 4 december 2002;

Overwegende dat door de elementen van het strafdossier die aan de beoordeling van het Hof voorliggen, en na hernieuwd onderzoek door dit Hof gedaan, de schuld van eerste beklaagde aan de feiten van de tenlastelegging A, zoals geactualiseerd, en de schuld van tweede beklaagde aan de feiten van de tenlastelegging A, zoals geactualiseerd, bewezen is gebleven en de daartoe door de eerste rechter ontwikkelde oordeelkundige redengeving integraal wordt bijgetreden door dit Hof en tot de zijne wordt gemaakt;

Overwegende dat het gegeven dat het college van burgemeester en schepenen van _____ op 4 maart 2003 overging tot het verlenen van een bouwvergunning, die evenwel

geschorst werd door de bevoegde ambtenaar op 25 maart 2003, aan voorgaande overweging niets afdoet;

Overwegende dat tweede beklagde, als echtgenote en mede-eigenares van het pand waar de werken werden uitgevoerd, eveneens strafrechtelijk verantwoordelijk is;

Overwegende dat de argumentatie van beklagden dat de gewraakte werken niet strijdig zijn met het gewestplan (punt 2 conclusies, p. 5 – 8) niet dienend is, nu vaststaat dat de bedoelde werken zonder voorafgaande en schriftelijke vergunning werden uitgevoerd, hetgeen ook mag blijken uit het feit dat eerste en tweede beklagden regularisatiepogingen ondernamen;

Dat evenmin de gewijzigde houding van de (p. 6 conclusie) terzake dienend is, nu de gemeente, als publiekrechtelijke persoon terzake geen enkele bevoegdheid heeft, wél het college van burgemeester en schepenen;

Dat ook de gewijzigde houding van het college van burgemeester en schepenen terzake niets wijzigt aan het gegeven dat hier en nu beklagden nog steeds niet beschikken over een bouwvergunning voor de gewraakte werken;

Straftoemeting

Overwegende dat eerste en tweede beklagden om de gunst van de opschorting van de uitspraak van de veroordeling verzochten;

Dat evenwel geenszins te vrezen is dat het opleggen van een geldboete, zoals hierna bepaald, de maatschappelijke reclassering van beklagden in het gedrang zou brengen, zodat het verzoek van beklagden af te wijzen is;

Overwegende dat gelet op het gegeven dat eerste beklagde beroepsmatig actief is/was in de sector van het ontwerpen van bouwwerken, de in de dagvaarding vermelde verzwarende omstandigheid in zijnen hoofde bewezen is;

Overwegende dat de miskening van de regels die een goede ruimtelijke ordening beogen verantwoordend dat

- eerste beklagde wordt veroordeeld (feit A) tot een geldboete van (2.000 te verhogen met 1990 opdecimen):40,3399 en alzo gebracht op 9915,74 euro of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden;
- tweede beklagde wordt veroordeeld (feit A) tot

een geldboete van (26 te verhogen met 1990 opdecimen):40,3399 en alzo gebracht op 128,90 euro of een vervangende gevangenisstraf van een maand;

Overwegende dat de hoogte van de vervangende gevangenisstraf aangepast is aan de hoogte van de bepaalde geldboete;

Overwegende dat eerste en tweede beklaagden vroeger nog geen enkele veroordeling opliepen tot een criminele straf en, op het ogenblik van het plegen van de feiten, nog geen definitieve veroordeling tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan twaalf maanden hebben opgelopen;

Dat in die omstandigheden een genademaatregel van aard is om de verbetering van de voornoemde eerste en tweede veroordeelde te doen verhopen en dienvolgens, bij toepassing en binnen de perken van artikel 8 van de Wet van 29 juni 1964, zoals gewijzigd, de tenuitvoerlegging van de opgelegde geldboete wordt uitgesteld voor een termijn van DRIE jaar vanaf heden;

Overwegende dat de feiten werden gepleegd voor 1 maart 2004, datum waarop artikel 36 van de wet van 7 februari 2003 in werking trad, waardoor de opdecimen waarmee de opgelegde geldboete moet worden vermenigvuldigd, werden verhoogd; dat bij toepassing van artikel 2, 2 Sw. de minst zware straf wordt toegepast, deze ten tijde van het plegen der feiten;

De herstellvordering

Overwegende dat de aan de gang zijnde werken werden stilgelegd ingevolge mondeling bevel daartoe d.d. 28 mei 1996, bekrachtigd door de burgemeester d.d. 29 mei 1996 (stukken 1 b en 5 c);

Overwegende dat uit de stukken van het dossier, en meer bepaald de diverse fotoreportages, duidelijk kan opgemaakt worden dat de toestand ten tijde van het opleggen van het bevel tot staking (st. 4, foto's 2 en 3) verschilt van deze van de fotoreportage van het regularisatiedossier (st. 44, foto's 6 en 7);

Dat meer bepaald blijkt dat op de bovenzijde van de in aanbouw zijnde vermelde muren (voormelde foto's (st. 4)) op de latere foto's een, wellicht natuurstenen, afdeklint werd aangebracht;

Dat de bevoegde ambtenaar overigens ten tijde van het geven van het bevel tot staking der werken vaststelde dat de werken nog niet voltooid waren;

Overwegende dat het voormelde gegeven bevel tot staking manifest geschonden werd;

Overwegende dat de vordering van de bevoegde ambtenaar wettig is, de goede ruimtelijke ordening dient, niet aangetast is door machtsoverschrijding, redelijk is, proportioneel;

Overwegende dat het bestaan van een inbreuk niet het voorgaand opstellen van een proces-verbaal vergt;

Overwegende dat beklaagden voorbijgaan aan de bestemming van het gebied waar ze wonen, zijnde een woonparkgebied, dus een zone waarin datgene wat bebouwd is, of onder dak staat, logischerwijze beperkt wordt;

Overwegende dat het gegeven dat de woonst er reeds stond voor de Stedenbouwwet van 1962, of de gewestplannen, terzake niet relevant is, nu immers niet betwist wordt, en het vaststaat, dat de koer die door beklaagden geheel overdekt is geworden, initieel niet geheel overdekt was;

Overwegende dat het gegeven dat het college van burgemeester en schepenen haar standpunt wijzigde, na een plaatsbezoek, het oordeel van het hof omtrent de redelijkheid van het standpunt van de gemachtigde ambtenaar m.b.t. de herstellvordering niet ondermijnt;

Overwegende dat het evenmin relevant is dat de woning staat op de grens van woonzone en woonparkzone;

Dat de woning immers ligt in woonparkzone en de typica van de woonzone, zelfs zo deze zone gesitueerd is aan de andere zijde van de straat, niet relevant zijn;

Overwegende dat de herstellvordering enkel beoogt de vergunde toestand te herstellen die eerste en tweede beklaagden verkozen niet te realiseren ten bate van hun eigen private wensen;

Dat beklaagden zich te conformeren hebben naar de verleende vergunning;

Dat de private verzuchtingen van beklaagden strijdig zijn met de principes eigen aan een woonparkgebied, te weten een beperkte bebouwde oppervlakte;

Overwegende dat er geen aanleiding is tot het bepalen en opleggen van een meerwaardesom nu immers het gegeven bevel tot staking der werken genegeerd werd (art. 149 § 1, derde alinea, 1^o D.R.O.);

Dat de overige in conclusies vermelde argumenten hieraan geen afbreuk kunnen doen;

OM DIE REDENEN,

HET HOF, recht doende op tegenspraak opzichts beklaagden,

Oordelende met eenparigheid van stemmen;

Gelet op de artikelen :

2, 11 tot 14, 16, 24, 31 tot 37 en 41 wet 15 juni 1935,
 162, 190, 194, 210, 211, 211 bis, 212 wetboek strafvordering,
 21 tot 26 wet 17 april 1878, gewijzigd door de wetten van 30 mei
 1961, 24 december 1993, 10 juni 1998 en 11 december 1998;
 1 en 3 programmawet van 24 december 1993;
 91 K.B. 28.12.1950, gewijzigd bij K.B. van 23.12.1993 en K.B.
 11.12.2001,
 1, 2, 3, 7, 38, 40, 66 strafwetboek;
 28, 29 wet 1.8.1985;
 58 K.B. 18.12.1986;
 1 wet 5 maart 1952,
 1 en 8 wet 29.6.1964, 1 en 4 wet 10.2.1994 en wet 22.3.1999;
 2, 3 en 4 wet 26 juni 2000;
 36, 45 wet 7 februari 2003; K.B. 22 december 2003;
 44, 64, 65 en 69 van de toenmalige wet van 29.3.1962,
 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de
 stedenbouw;
 42, 66, 67, 68, 69, 71 en 72 van het toenmalige decreet van de
 Vlaamse Raad van 22.10.1996 tot coördinatie van de wet van
 29.3.1962,
 de feiten thans strafbaar gesteld door artikelen 1, 2, 99, 146,
 147, 148, 149 en 204 van het decreet houdende de organisatie
 van de ruimtelijke ordening d.d. 18 mei 1999 (B.S. 8 juni 1999)
 zoals gewijzigd bij de decreten van 28 september 1999 (B.S. 30
 september 1999), van 26 april 2000 (B.S. 29 april 2000), van 13
 juli 2001 (B.S. 3 augustus 2001), van 1 maart 2002 (B.S. 16
 april 2002), van 4 juni 2003 (B.S. 22 augustus 2003) en 21
 november 2003 (B.S. 29 januari 2004);
 1385 bis gerechtelijk wetboek;

Het arrest d.d. 16 juni 2004 verder uitwerkend,

Actualiseert de feiten der tenlasteleggingen zoals voormeld;

Verleent ontslag van rechtsvervolging aan :

- eerste beklaagde voor de feiten van tenlastelegging BI en BII
- tweede beklaagde voor de feiten van tenlastelegging BI
- derde beklaagde voor de feiten van tenlastelegging BIII;

Verklaart eerste beklaagde schuldig aan de feiten van de geactualiseerde tenlastelegging A en tweede beklaagde aan de feiten van de geactualiseerde tenlastelegging A, met inbegrip van de in de tenlastelegging vermelde verzwarende omstandigheid in hoofde van eerste beklaagde;

Veroordeelt :

- eerste beklaagde (feit A) tot een geldboete van (2.000 te verhogen met 1990 opdecimen):40,3399 en alzo gebracht op 9915,74 euro of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden;
- tweede beklaagde (feit A) tot een geldboete van (26 te verhogen met 1990 opdecimen):40,3399 en alzo gebracht op 128,90 euro of een vervangende gevangenisstraf van een maand;

Zegt dat uitstel verleend wordt van de tenuitvoerlegging van de opgelegde geldboetes voor een periode van drie jaar vanaf heden;

Bevestigt het bestreden vonnis op het vlak van de herstellvordering mits de volgende wijzigingen dat :

- het bedrag van de bepaalde dwangsom om te zetten is in euro, derhalve het bedrag van € 247,89 EUR
- de overheid of de particulier die het vonnis of arrest uitvoert, gerechtigd is om de materialen en voorwerpen afkomstig van de herstelling van de plaats of van de staking van het strijdig gebruik te verkopen, te vervoeren en te verwijderen, maar niet te vernietigen of op te slaan
- de vermelding van artikel 65 § 2 Stedenbouwwet te vervangen is door artikel 153 D.R.O.;

Verplicht eerste en tweede beklaagden om elk bij wijze van bijdrage tot de financiering van het bijzonder fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders een bedrag te betalen van tien euro, te verhogen met 45 opdecimen en alzo gebracht op vijftien euro;

Legt aan voornoemde eerste en tweede beklaagden elk een vergoeding op van 25 euro;

Veroordeelt 1° en 2° beklaagden elk tot 1/3 der kosten van beide aanleggen, deze aan de zijde van de Openbare Partij in totaal begroot op € 354,56 en laat 1/3 van deze kosten ten laste van de Staat.

Stelt vast dat alle kosten ondeelbaar werden veroorzaakt door de weerhouden feiten.

Aldus gedaan en uitgesproken in openbare terechtzitting van de
TIENDE KAMER van het HOF VAN BEROEP te
ANTWERPEN op 14 DECEMBER 2005.

Waar aanwezig waren :

Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Advocaat-generaal,
Griffier.