



Kopie

Afgeleverd aan: VLAAMSE OVERHEID

PRO JUSTITIA

Beroen in cassatie

door

dd. 29.11.2021

- door

dd. 1.12.2021

By arrest van het Hof van Cassatie d.d. 6/9/22
(P. 22.0028.N) werden beide lamatieberopen
Nieuwepan. Gent, 19/09/22

Arrestnummer C11477 / 2021
Repertoriumnummer 2021 / 3681
Datum van uitspraak 16 november 2021
Notitienummer griffie 2019/NT/1166
Notitienummer parket-generaal 2019/PGG/3257 2019/VJ11/1166

Hof van beroep

Gent

Arrest

zesde kamer

correctionele zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

2019/PGG/3257 - 2019/VJ11/1166

Not.nr. DE66.LE.124/17

In de zaak van het OPENBAAR MINISTERIE en van

1. nr. **DE BURGEMEESTER VAN**
met kantoor te

- eiser tot herstel -

tegen

1. nr.
met maatschappelijke zetel te

- **beklaagde** -

2. nr.
geboren te op
wonende te

- **beklaagde** -

verdacht van:

De eerste en de tweede

Als dader of mededader in de zin van artikel 66 van het strafwetboek;

A.

Hetzij zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning, hetzij in strijd met de vergunning, hetzij na verval, vernietiging of het verstrijken van de termijn van de vergunning, hetzij in geval van schorsing van de vergunning, op het perceel gelegen te kadastraal gekend als eigendom van ondernemingsnummer , met maatschappelijke zetel te , bij aankoopakte van 26.06.2002, verleden door notaris te

bouwwerken te hebben verricht zoals bepaald bij artikel 4.2.1.1° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening:

a) het optrekken of plaatsen van een constructie **meer bepaald** een autobergplaats te hebben opgericht zonder stedenbouwkundige vergunning

Te op niet nader te bepalen data in de periode van 28.05.2012 tot 23.07.2012 (st. 3-4, 5-10, 35 en 40-52)

Deze feiten zijn strafbaar gesteld door artikel 6.1.1., at. 1,1° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening

* * *

1.

1.1.

De rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, kamer D13M, besliste bij vonnis van 14 oktober 2019 op tegenspraak als volgt:

“OP STRAFGEBIED

1.

De rechtbank:

- verklaart eerste beklaagde **SCHULDIG** aan de feiten van de enige tenlastelegging;

- veroordeelt eerste beklaagde hiervoor tot een **GELDBOETE** van **DRIEDUIZEND EURO**, zijnde een geldboete van **VIJFHONDERD EURO**, verhoogd met 50 opdecimen (x6);
- verleent eerste beklaagde **GEWOON UITSTEL** van de tenuitvoerlegging van de HELFT van de opgelegde geldboete voor een periode van drie jaar.
- Wijst eerste beklaagde er op dat het uitstel van rechtswege herroepen wordt ingeval gedurende de proeftijd een nieuw misdrijf is gepleegd dat veroordeling tot een geldboete van meer dan 12.000 euro zonder uitstel ten gevolge heeft gehad.

Bijdragen - vergoeding

De rechtbank:

- spreekt in hoofde van eerste beklaagde de verplichting uit om **EENMAAL** een bedrag van 25,00 euro, met 70 opdecimen verhoogd, **200,00 euro** bedragende, te betalen bij wijze van bijdrage tot financiering van het Fonds tot financiële hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden;
- veroordeelt eerste beklaagde, krachtens artikel 4 §3 van de wet van 19 maart 2017 tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand, tot het betalen van een bijdrage aan het Fonds van **20,00 euro**;
- legt eerste beklaagde bovendien een vergoeding op voor de kostprijs van de strafprocedure van **54,76 euro** overeenkomstig artikel 91, 2^{de} lid en 148 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken;

* * *

2.

De rechtbank:

- verklaart tweede beklaagde **SCHULDIG** aan de feiten van de enige tenlastelegging;
- veroordeelt tweede beklaagde hiervoor tot een **GELDBOETE** van **DRIEDUIZEND EURO**, zijnde een geldboete van **VIJFHONDERD EURO**, verhoogd met 50 opdecimen (x6);
- zegt dat bij niet betaling binnen de door de wet bepaalde termijn de lastens tweede beklaagde uitgesproken geldboete kan worden vervangen door een gevangenisstraf van 3 maanden;

- *verleent tweede beklagde **GEWOON UITSTEL** van de tenuitvoerlegging van de HELFT van de opgelegde geldboete voor een periode van drie jaar.*
- *wijst tweede beklagde er op dat het uitstel van rechtswege herroepen wordt ingeval gedurende de proeftijd een nieuw misdrijf is gepleegd dat veroordeling tot een criminele straf of hoofdgevangenisstraf van meer dan zes maanden zonder uitstel ten gevolge heeft gehad.*

Bijdragen - vergoeding

De rechtbank:

- *spreekt in hoofde van tweede beklagde de verplichting uit om EENMAAL een bedrag van 25,00 euro, met 70 opdecimen verhoogd, **200,00 euro** bedragende, te betalen bij wijze van bijdrage tot financiering van het Fonds tot financiële hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden;*
- *veroordeelt tweede beklagde, krachtens artikel 4 §3 van de wet van 19 maart 2017 tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand, tot het betalen van een bijdrage aan het Fonds van **20,00 euro**;*
- *legt tweede beklagde bovendien een vergoeding op voor de kostprijs van de strafprocedure van **54,76 euro** overeenkomstig artikel 91, 2^{de} lid en 148 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken;*

* * *

Kosten

De rechtbank veroordeelt **eerste en tweede beklagde hoofdelijk** tot de gerechtskosten, tot op heden begroot op de som van **563,00 euro**.

STEDENBOUWKUNDIG HERSTEL

De rechtbank:

- *beveelt op vordering van de buraemeester van **het herstel** op het perceel gelegen te **kadastraal gekend als** door **de afbraak van de constructie** hetgeen impliceert*

dat de garageloods integraal dient te worden verwijderd, inclusief het verwijderen van de afbraak – en bouwmaterialen van het perceel die daarop betrekking hebben.

- *en dit **binnen een termijn van 6 maanden** vanaf de dag waarop dit vonnis definitief is,*
- *en onder verbeurte van een **dwangsom van 50 euro per dag vertraging** in de nakoming van dit bevel lastens de veroordeelden ten voordele van de burgemeester van*
- *zegt voor recht dat de burgemeester, indien het vonnis niet vrijwillig wordt uitgevoerd binnen voormelde termijnen, **ambtshalve in de uitvoering** ervan kunnen voorzien, overeenkomstig artikel 6.3.4 VCRO, op kosten van de veroordeelden.*

OP BURGERLIJK GEBIED

De rechtbank houdt de beslissing over de burgerlijke belangen aan.”

1.2.

Tegen dit vonnis van 14 oktober 2019 werd hoger beroep ingesteld op:

- 12 november 2019 door de beklagde _____ verder aangeduid als _____ tegen alle beschikkingen, conform het grievenformulier,
- 13 november 2019 door de beklagde _____ tegen alle beschikkingen;
- 18 november 2019 door het openbaar ministerie ten opzichte van beide beklagden.

1.3.

Er werd een verzoekschrift in de zin van artikel 204 van het Wetboek van Strafvordering ingediend op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, op:

- 12 november 2019 door de advocaat van de beklagde
- 13 november 2019 door de advocaat van de beklagde
- 18 november 2019 door het openbaar ministerie.

1.4.

Op de terechtzitting van 16 oktober 2020 van het hof alhier, tiende kamer, legde het hof overeenkomstig de artikelen 152, § 1 en 209*bis*, zevende lid, Wetboek van Strafvordering, conclusietermijnen vast en bepaalde het hof de rechtsdag op 25 februari 2021 om 14.00 uur.

1.5.

Op de terechtzitting van 25 februari 2021 van het hof alhier, tiende kamer, werd de zaak – gelet op de samenstelling van de zetel – onbepaald uitgesteld.

1.6.

De zaak werd door de eerste voorzitter hertoebedeeld aan de zesde correctionele kamer.

1.7.

Op de terechtzitting van 7 september 2021 werd de zaak op verzoek van meester uitgesteld naar de terechtzitting van dinsdag 12 oktober 2021 om 11.00 uur.

1.8.

Het hof hoorde op de openbare terechtzitting van 12 oktober 2021 in het Nederlands:

- de beklaagde _____ in haar middelen van verdediging, vertegenwoordigd door meester _____ advocaat met kantoor te _____, in zijn hoedanigheid van lasthebber *ad hoc*,
- de beklaagde _____ in zijn middelen van verdediging, bijgestaan door meester advocaat met kantoor te _____
- het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van _____ advocaat-generaal.
- de eiser tot herstel in zijn middelen vertegenwoordigd door meester _____ in de plaats van meester _____ beiden advocaat met kantoor te _____

Op de terechtzitting van het hof van 12 oktober 2021 hebben de beklaagden en de eiser tot herstel bevestigd dat zij elk respectievelijk slechts één conclusie neerlegden op de griffie van het hof, namelijk de beklaagden op 19 januari 2021 (genaamd 'tweede conclusie in beroep') en de eiser tot herstel op 18 december 2020 (genaamd 'Syntheseconclusie eiser tot herstel'). Er werden geen conclusies neergelegd door het openbaar ministerie.

2.

2.1.

De onderscheiden verklaringen van hoger beroep tegen het vonnis van 14 oktober 2019, gedaan op de griffie van de rechtbank die het vonnis heeft gewezen, werden tijdig en regelmatig naar de vorm gedaan.

De verzoekschriften houdende de grieven die tegen het vonnis worden ingebracht werden eveneens tijdig ingediend.

2.2.

In het door de lasthebber *ad hoc* van de beklaagde ingediende verzoekschrift als bedoeld in artikel 204 Sv. (grievensformulier hoger beroep), wordt nauwkeurig bepaald welke grieven tegen het bestreden vonnis worden ingebracht, namelijk met betrekking tot de procedure (aankruising van die rubriek, waarbij is vermeld: "*verjaring van de strafvordering voor wat betreft de betonplaat*"), de straf en/of maatregel (aankruising van die rubriek, waarbij is vermeld: "*de overschrijding van de redelijke termijn en de daaraan te koppelen gevolgen op vlak van de strafmaat; Reden(en): de feiten dateren van medio 2012, de dagvaarding werd uitgebracht op 28.01.19. Men kan niet ernstig voorhouden, zoals de eerste rechter, dat de redelijke termijn niet overschreden zou zijn*"), en

'andere' (aankruising van die rubriek, waarbij is vermeld: "De inwilliging van de herstellvordering Reden(en): In hoofdorde: de herstellvordering is kennelijk onredelijk. Minstens dient deze afgewezen wegens de drievoudige toets niet doorstaand (zo bvb. kan niet ernstig worden voorgehouden dat de rechten van derden worden geschaad "gelet [op] de voorliggende strafinformatie"). Hoe dan ook dient de onbevoegdheid van de rechter voor wat betreft de betonplaat vastgesteld wegens verjaring op dat vlak. ondergeschikt: kan de rechter ambtshalve de maximale meerwaardesom opleggen zoals begroot door beklagden in besluiten voor de eerste rechter. ").

In het door de advocaat van de beklagde ingediende verzoekschrift als bedoeld in artikel 204 Sv. (grievensformulier hoger beroep), wordt nauwkeurig bepaald welke grieven tegen het bestreden vonnis worden ingebracht, namelijk met betrekking tot de procedure (aankruising van die rubriek, waarbij is vermeld: "verjaring van de strafvordering voor wat betreft de betonplaat"), de straf en/of maatregel (aankruising van die rubriek, waarbij is vermeld: "de overschrijding van de redelijke termijn en de daaraan te koppelen gevolgen op vlak van de strafmaat. Het feit dat niet is ingegaan op het verzoek de gunst van de opschorting te verlenen en ondergeschikt de loutere schuldigverklaring of bestraffing met een volledig uitstel van tenuitvoerlegging; Reden(en): de feiten dateren van medio 2012, de dagvaarding werd uitgebracht op 28.01.19. Men kan niet ernstig voorhouden, zoals de eerste rechter, dat de redelijke termijn niet overschreden zou zijn"), en 'andere' (aankruising van die rubriek, waarbij is vermeld: "De inwilliging van de herstellvordering Reden(en): In hoofdorde: de herstellvordering is kennelijk onredelijk. Minstens dient deze afgewezen wegens de drievoudige toets niet doorstaand (zo bvb. kan niet ernstig worden voorgehouden dat de rechten van derden worden geschaad "gelet [op] de voorliggende strafinformatie"). Hoe dan ook dient de onbevoegdheid van de rechter voor wat betreft de betonplaat vastgesteld wegens verjaring op dat vlak. ondergeschikt: kan de rechter ambtshalve de maximale meerwaardesom opleggen zoals begroot door beklagden in besluiten voor de eerste rechter. ").

In het door het openbaar ministerie met betrekking tot de beide beklagden ingediende verzoekschrift als bedoeld in artikel 204 Sv. (grievensformulier hoger beroep) wordt nauwkeurig bepaald welke grieven tegen het bestreden vonnis worden ingebracht, namelijk met betrekking tot de straf en/of maatregel en een volgberoep, waarbij het openbaar ministerie het hoger beroep van de beklagden volgt en ook hoger beroep aantekent wat de lastens hen uitgesproken straffen betreft.

2.3.

De hoger beroepen van de beklagden en van het openbaar ministerie zijn ontvankelijk (artikelen 203-204 van het Wetboek van Strafvordering).

2.4.

Aangezien er door de beklagden geen grief is aangevoerd over hun respectievelijke schuld aan de enige telastlegging, staat ingevolge het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg

Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, van 14 oktober 2019 de schuld van de beklaagden
en definitief vast.

Het hof beslist in het voorliggende arrest binnen de perken van de hoger beroepen en van de grieven zoals bedoeld in artikel 210 van het Wetboek van Strafvordering.

In dit verband stelt het hof vast dat er geen redenen zijn om ambtshalve een grief in de zin van het voormelde artikel 210 op te werpen.

3.

De zaak werd bij de eerste rechter aanhangig gemaakt bij dagvaarding door het openbaar ministerie.

De feiten voorwerp van de enige telastlegging A zijn strafbaar met correctionele straffen en behoren tot de bevoegdheid van de correctionele rechtbank.

De eerste rechter was en het hof is thans aldus bevoegd om kennis te nemen van de strafvordering.

4.

De beklaagden werpen op dat de strafvordering is vervallen door verjaring wat de betonplaat betreft.

Deze betonplaat zou volgens de beklaagden al zijn gegoten in 2002 door aannemer
Zij leggen ter staving daarvan de stukken 3, 4, 5 en, voor het eerst voor het hof, 6 voor.

De door de beklaagden overgelegde stukken laten echter niet toe met zekerheid vast te stellen dat de betonplaat waarop de in de vervolging vermelde constructie van de autobergplaats is opgericht, in 2002 werd gegoten. Op de factuur van 2 oktober 2002 (stuk 3) is sprake van werken van plaatsen en storten van containers, afwerking en groenvoorziening, en niet van het gieten van een betonplaat. Uit het stuk 4 (verklaring blijkt enkel dat in 2002 “*een betonnen plateau*” werd gegoten, waaruit niet vast staat dat het de betonplaat betreft waarop, overigens pas 10 jaar later, namelijk vanaf eind mei 2012 (zie hierna), de autobergplaats werd geplaatst. Waar uit het dossier blijkt dat de autobergplaats een grotere lengte heeft dan de zijgevel van de woning waartegen zij werd gebouwd, is het bovendien zeer onwaarschijnlijk dat de betonplaat werd gegoten om de woning tegen verder scheuren van de zijgevel (zie de niet gedateerde foto als stuk 5) te behoeden. De foto van de identiteitskaart van (stuk 6) geeft aan de voormelde stukken niet meer steun om te moeten besluiten dat de betonplaat in 2002 werd gegoten.

Mede waar uit de uiteenzetting van de beklaagden blijkt dat de autobergplaats in 2012 werd gebouwd om aanhangwagens met electrogroepen en vrachtwagens voor multicamopnames en uitzendingen via satelliet, dienstig voor de beroepsactiviteit van de beklaagden, in onder te brengen, die om veiligheidsredenen best niet op de openbare weg kunnen worden gelaten, en dus een daarmee rekening gehouden oppervlakte noodzakelijk was, staat het voor het hof voldoende vast dat de betonplaat in dezelfde periode werd geplaatst als de autobergplaats.

De in de dagvaarding vermelde periode van 28 mei 2012 tot 23 juli 2012 komt op grond van de chronologie van de lucht- en infraroodfoto's gevoegd in de herstelvordering (stukken 40 – 52, in het bijzonder stuk 47 strafdossier) volkomen terecht voor.

Op 6 januari 2017 werd het aanvankelijk proces-verbaal waarin de feiten werden vastgesteld opgesteld, dit is minder dan vijf jaren na 28 mei 2012, welke datum in het voordeel van de beklaagden met het oog op de berekening van de verjaringstermijn moet worden in aanmerking genomen als aanvangstermijn. Op 7 maart 2017 werd door de politie contact opgenomen met de beklagde om hem te verhoren. Daarvan werd proces-verbaal opgesteld op 8 maart 2017 (zie stuk 4 strafdossier). Dit laatste stuk stuit de verjaring. Sindsdien zijn op heden geen vijf jaren verstreken.

De strafvordering is voor het misdrijf, dat een wanbedrijf is waarvoor de vijfjarige verjaringstermijn van toepassing is en die geldig binnen de eerste verjaringsperiode werd gestuit, niet vervallen door verjaring.

5.

De eerste rechter heeft in het bestreden vonnis op het vijfde en zesde blad onder de rubriek 'B DE FEITEN' de feitelijke gegevens correct uiteengezet. Deze uiteenzetting wordt door de partijen niet betwist. Het hof neemt deze uiteenzetting over en maakt deze tot de zijne.

6.

6.1.

De feiten onder de enige telastlegging waren op het ogenblik van de feiten strafbaar bij toepassing van artikel 6.1.1., lid 1, 1° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) en zijn sinds de inwerkingtreding op 1 maart 2018 van het Decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning strafbaar onder artikel 6.2.1, lid 1, 1° VCRO. De strafmaat is onveranderd gebleven.

6.2.

6.2.1.

De beklaagden verzoeken om de eenvoudige schuldigverklaring uit te spreken dan wel de gunst van de opschorting, en in meest ondergeschikte orde een straf met uitstel op te leggen.

6.2.2.

De beklaagden voeren aan dat de redelijke termijn in strafzaken is overschreden.

Artikel 13 EVRM houdt in dat hij die klaagt over een schending van artikel 6.1 EVRM omdat zijn recht op de behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn is miskend, zich moet kunnen richten tot zijn nationale rechter teneinde dit te laten vaststellen en een adequaat rechtsherstel te krijgen.

Indien de redelijke termijn voor de berechting is overschreden, moet de rechter in de regel een straf uitspreken die daadwerkelijk en op een meetbare wijze verminderd is ten opzichte van de straf die hij had kunnen opleggen indien de redelijke termijn niet was overschreden.

Aanvangspunt voor de berekening van de redelijke termijn is het tijdstip waarop een persoon het voorwerp uitmaakt van “*een beschuldiging*”, dit is vanaf het ogenblik dat hij in verdenking is gesteld of door kennisname van enige andere daad van het opsporings- of gerechtelijk onderzoek onder de dreiging van een strafvervolging leeft, waardoor hij verplicht is bepaalde maatregelen te nemen om zich te verdedigen tegen “*de beschuldiging*”.

Om te beoordelen of *in casu* de redelijke termijn in strafzaken is overschreden moet als aanvangspunt niet het tijdstip waarop de beklaagden in september 2013 door de dienst ruimtelijke ordening en ontwikkeling van [redacted] werden aangemaand om tot herstel over te gaan in aanmerking worden genomen, aangezien de beklaagden door deze aanmaning niet onder de dreiging van een strafvervolging kwamen te staan. Het feit dat er administratieve aanmaningen werden gedaan en een procedure met het oog op de regularisatie van de bouwinbreuk werd gevoerd, die op 20 november 2014 eindigde met het niet-gegrond verklaren door de Deputatie van het hoger beroep dat door de beklaagden werd ingediend tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van [redacted] van 14 juli 2014, brengt ook niet mee dat de beklaagden toen reeds onder de dreiging van strafvervolging waren. Deze handelingen werden immers niet gesteld in een strafrechtelijk kader.

In casu dient als tijdstip voor de aanvang van de redelijke termijn 3 maart 2017 te worden genomen, aangezien op die datum de beklagde [redacted], die ook zaakvoerder is van de beklagde [redacted] werd uitgenodigd voor verhoor door de politie, waarbij het duidelijk was dat hij zou worden verhoord in verband met de stedenbouwkundige inbreuk (zie stukken 17 en 18 strafdossier), en hij op dat ogenblik dus kon weten dat er mogelijks een strafvervolging kon plaatsvinden.

Er dient te worden vastgesteld dat het opsporingsonderzoek werd afgesloten eind december 2017 en dat pas op 25 februari 2019 de beklagden werden gedagvaard om te verschijnen voor de eerste rechter. Er is aldus een niet te verantwoorden lange duur tussen het einde

van het opsporingsonderzoek en de dagvaarding van 14 maanden, die niet aan de beklaagden te wijten is. Het dossier was niet enigszins complex.

De zaak werd ingeleid op de terechtzitting van 1 april 2019, op welke datum de lasthebber *ad hoc*, meester [naam] werd aangesteld voor de beklaagde [naam] en er conclusietermijnen werden verleend op vraag van de partijen. De zaak werd behandeld op de terechtzitting van 7 oktober 2019 en het bestreden vonnis werd uitgesproken op 14 oktober 2019. De procedure voor de eerste rechter verliep geenszins onredelijk lang.

De hoger beroepen werden ingesteld op 12, 13 en 18 november 2019. De beklaagden werden op 30 juli 2020 gedagvaard om te verschijnen voor het hof op de terechtzitting van de 10^{de} kamer van het hof van 16 oktober 2020. Op die datum werden conclusietermijnen bepaald, en werd de rechtsdag bepaald op 26 februari 2021. Op verzoek van de advocaat van de beklaagde [naam] verschenen de partijen op de terechtzitting van de 10^{de} kamer van 25 februari 2021. Op die terechtzitting werd de zaak onbepaald uitgesteld om de zaak te laten toebedelen aan een andere kamer van het hof. De zaak werd opnieuw gedagvaard voor de terechtzitting van 7 september 2021 van de 6^{de} kamer van het hof. Op verzoek van de beklaagden werd de zaak uitgesteld naar de terechtzitting van 12 oktober 2021, op welke zitting de zaak werd behandeld. Op heden zijn dan ook twee jaren verstreken sinds de hoger beroepen, wat slechts voor een heel beperkte periode (één maand) aan de beklaagden te wijten is. De procedure in hoger beroep kende derhalve eveneens een niet te verantwoorden lange duur.

Het hof stelt vast dat door het tijdsverloop tussen de feiten en de behandeling voor de rechter, de bewijsvoering en het recht van verdediging van de beklaagden niet zijn aangetast. Het strafdossier bevat alle vaststellingen nodig en nuttig voor de beoordeling van het te last gelegde en de beklaagden hebben over al deze elementen tegenspraak kunnen voeren.

Krachtens art. 21^{ter} V.T.Sv. kan de rechter als passend rechtsherstel een straf onder de wettelijke minimumstraf uitspreken of zich beperken tot het uitspreken van de eenvoudige schuldigverklaring, maar deze bepaling sluit een meer of minder vergaand rechtsherstel in dit stadium van de procedure niet uit. De rechter kan dus ook een straf uitspreken die bij wet is bepaald, maar die op een reële en meetbare wijze lager is dan die welke hij had kunnen opleggen indien hij de overdreven duur van de rechtspleging niet had vastgesteld. Hierbij merkt het hof op dat de toe te passen strafvermindering niet moet worden beoordeeld in het licht van de door de eerste rechter uitgesproken straf, maar in het licht van de straf die het hof zou hebben uitgesproken indien de zaak onverwijld berecht zou geweest zijn.

De aard en de ernst van de telastlegging, die rechtstreeks een door de Grondwet gewaarborgd grondrecht, meer bepaald de bescherming van een gezond leefmilieu, waartoe

de ruimtelijke ordening behoort, betreft, brengen mee dat, niettegenstaande het onverantwoord lang aanslepen van de zaak, een bestraffing maatschappelijk volkomen verantwoord blijft.

Als passend rechtsherstel houdt het hof bij het bepalen van de strafmaat terdege in het voordeel van de beklaagden rekening met het te grote tijdsverloop tussen het tijdstip van de feiten en dat van de bestraffing.

6.2.3.

De beklaagde _____ heeft een blanco strafregister.

De beklaagde _____ werd reeds driemaal veroordeeld voor verkeersinbreuken. Hij is thans _____ jaar. Hij is zaakvoerder van de beklaagde _____

De beklaagden hebben hun eigen belangen laten primeren op de belangen van de maatschappij bij een goede ruimtelijke ordening.

Gezien het economisch oogmerk van de beklaagden bij het plegen van het bewezen misdrijf is een geldboete het meest passend als straf. De door de beklaagden (in ondergeschikte orde) gevraagde gunst van de opschorting van de uitspraak van veroordeling gelast het hof niet omdat dit de beklaagden onvoldoende zou aanzetten voortaan wel de regels na te leven. Bovendien valt niet aan te nemen dat de hierna voor elke beklaagde opgelegde geldboete hen sociaal zou declasseren of hun re-integratie op onevenredige wijze in het gedrang zou brengen.

De door de eerste rechter aan elk van de beklaagden opgelegde geldboete van 3.000 euro, dit is 500 euro vermeerderd met 50 deciemmen, waarbij voor de beklaagde _____ een vervangende gevangenisstraf van drie maanden werd bepaald, is nog steeds een passende en noodzakelijk bestraffing voor elk van hen.

Rekening gehouden met de overschrijding van de redelijke termijn wordt voor elk van de beklaagden de geldboete thans voor 9/10den met uitstel verleend voor de duur van drie jaar.

Het hof stelt vast dat de beide beklaagden in de voorwaarden zijn om gewoon uitstel te bekomen.

De geldboeten werden terecht vermeerderd met 50 deciemmen, de feiten gepleegd zijnde na 31 december 2011 maar voor 1 januari 2017.

7.

7.1.

De eerste rechter oordeelde voor de beide beklaagden terecht met betrekking tot de vergoeding aan het Slachtofferfonds, de bijdrage aan het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand en de gerechtskosten.

De beklaagden dienen ook hoofdelijk te worden veroordeeld tot de gerechtskosten gevallen in hoger beroep, zoals hierna bepaald, dit is uitgezonderd de kosten van een vonnisafschrift die ten laste van de Belgische Staat moeten worden gelaten.

Die kosten waartoe de beklaagden worden veroordeeld worden verhoogd met 10% (zie artikel 1 van het Koninklijk besluit van 28 augustus 2020 tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken (B.S. 3 september 2020 en inwerkingtreding op 3 september 2020).

7.2.

De beklaagden dienen eveneens veroordeeld te worden tot betaling van de vaste vergoeding verschuldigd krachtens artikel 11 van de Wet van 23 maart 2019 betreffende de gerechtskosten in strafzaken en gelijkgestelde kosten en tot invoeging van een artikel 648 in het Wetboek van strafvordering (*B.S.*, 19 april 2019) en die krachtens artikel 91, tweede lid, van het Algemeen Reglement op de gerechtskosten in strafzaken, vastgesteld bij Koninklijk besluit van 28 december 1950, zoals opgeheven met ingang van 1 januari 2020 bij artikel 43 van het Koninklijk besluit van 15 december 2019 tot vaststelling van de organisatie van de arrondissementele bureaus gerechtskosten en de procedure volgens dewelke gerechtskosten in strafzaken en gelijkgestelde kosten worden toegekend, geverifieerd, betaald en teruggevorderd (*B.S.*, 27 december 2019), en hersteld met ingang van 3 september 2020 bij artikel 1 van het Koninklijk besluit van 28 augustus 2020 tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken (*B.S.*, 3 september 2020), en na indexatie (omzendbrief 131/8 van 25 januari 2021, verschenen in het Belgisch Staatsblad van 29 januari 2021) 50,45 euro bedraagt.

8.

8.1.

Bij brief van 7 december 2017 vorderde het college van burgemeester en schepenen van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand door het afbreken van de constructie binnen een termijn van zes maanden. Het college van burgemeester en schepenen vordert eveneens een dwangsom van 50,00 euro per dag vertraging.

De Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid gaf op 17 november 2017 een positief advies over deze herstellvordering.

8.2.

De aanhangig makende dagvaarding werd overgeschreven in de registers van het (toenmalige) hypotheekkantoor (thans: kantoor Rechtszekerheid) en werd ingeschreven in het vergunningsregister, waardoor is voldaan aan de ontvankelijkheidsvereiste bepaald door artikel 6.3.1, § 6, Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Artikel 6.1.41 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening werd opgeheven sinds 1 maart 2018. Thans is artikel 6.3.1., §§ 1, 4 en 5, VCRO van toepassing.

Artikel 6.3.1., §§ 1, 4 en 5, VCRO bepaalt:

“§ 1. Naast de straf beveelt de rechtbank, ambtshalve of op vordering van een bevoegde overheid, een meerwaarde te betalen en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken. Dat gebeurt, met inachtneming van de volgende rangorde:

1° als het gevolg van het misdrijf kennelijk verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening, het betalen van een meerwaarde;

2° als dit kennelijk volstaat om de plaatselijke ordening te herstellen, de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken;

3° in de andere gevallen, de uitvoering van het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand of de staking van het strijdige gebruik.

Voor de diverse onderdelen van eenzelfde misdrijf kunnen verschillende herstelmaatregelen gecombineerd worden, bevolen volgens de rangorde, vermeld in het eerste lid. Het bevolen herstel dekt steeds de volledige illegaliteit ter plaatse, ook al werd die mee veroorzaakt door stedenbouwkundige misdrijven of inbreuken die niet bij de rechter aanhangig zijn.

§ 2 (...)

§ 3. (...)

§ 4. De rechtbank bepaalt een termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregelen en kan, op vordering van de bevoegde overheid, ook een dwangsom bepalen.

§ 5. De meerwaarde is een vergoeding voor het behoud van een ruimtelijke situatie die volgens de actuele regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, niet legaliseerbaar is. Zolang sprake is van een illegale ruimtelijke situatie, geldt voor de toepassing van dit artikel een onweerlegbaar vermoeden van niet-legaliseerbaarheid.

De rechtbank bepaalt het bedrag van de meerwaarde. De rechtbank hanteert daarvoor de forfaitaire bedragen, bepaald door de Vlaamse Regering, maar kan het aldus bekomen bedrag ambtshalve of op verzoek verminderen als dat bedrag kennelijk de vergoeding te boven gaat om de schade aan de goede ruimtelijke ordening te herstellen.

Bij een veroordeling tot de betaling van een meerwaarde kan de veroordeelde zich op een geldige wijze kwijten door binnen de termijn, vermeld paragraaf 4, de legaliteit te herstellen door het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, het staken van het strijdige gebruik of het verkrijgen van een regularisatievergunning en uitvoering van de daarin begrepen voorwaarden.

De Vlaamse Regering bepaalt de regels voor de betaling van de meerwaarde.

§ 6. (...).”

Deze bepaling moet worden gelezen in de context van artikel 159 Grondwet, krachtens hetwelk de rechter geen gevolg mag geven aan bestuurshandelingen die niet met de wetten overeenstemmen. De rechter 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 te vorderen, *in casu* het herstel in de oorspronkelijke toestand, uitsluitend met het oog op de goede ruimtelijke ordening is genomen. Het behoort het hof niet de opportuniteit van de gevorderde maatregel te beoordelen.

Het bevelen van een herstelmaatregel vereist dat de plaatselijke ordening door het misdrijf is geschaad en de maatregel ertoe strekt deze plaatselijke ordening te herstellen. Het is dus niet zo dat bij een niet-regulariseerbare overtreding van de bestemmingsvoorschriften het herstel in de oorspronkelijke toestand steeds moet worden bevolen, ongeacht de impact van de constructie op de plaatselijke ordening.

Overeenkomstig artikel 1 Eerste Aanvullend Protocol Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), moet de rechter nagaan of de herstellvordering uitsluitend met het oog op de goede ruimtelijke ordening is genomen. Hij moet de vordering die gebaseerd is op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van een goede ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is, zonder gevolg laten.

De uitzondering op het principiële te bevelen herstel overeenkomstig het in artikel 6.3.1. § 1, eerste lid, VCRO gemaakte onderscheid toont aan dat de omvang van de schade aan de plaatselijke ruimtelijke ordening, nog meer dan de overtreding zelf, bepalend is voor de keuze van de herstelmaatregel.

De mogelijkheid van afwijking van de bestemmingsvoorschriften en de mogelijke regulariseerbaarheid van inbreuken bij zonevreemde handelingen of werken is dan ook niet het doorslaggevende criterium. In beide gevallen blijft immers de evenredigheids- en redelijkheidstoets onverminderd van toepassing: het gevorderde herstel moet evenredig zijn aan de *in concreto* vastgestelde aantasting van de ruimtelijke ordening en de maatregel moet redelijk blijven in vergelijking tot de last die dit voor de betrokkene meebrengt. De concrete vaststelling dat er schade is aan de plaatselijke ruimtelijke ordening volstaat om het eventueel te bevelen herstel naar recht te verantwoorden, zonder dat het hof de evenredigheidstoets die het uitvoert, nader moet toelichten in functie van de gepleegde overtreding en de modaliteiten zoals bepaald in artikel 6.3.1. § 1, eerste lid, Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

8.3.

De beklagden voeren in hoofdorde aan dat de herstellvordering de drievoudige toets niet doorstaat en dat het herstel met betrekking tot de grondplaat niet kan worden opgelegd gelet op de verjaring, en in ondergeschikte orde dat als herstel voor de meerwaardesom

moet worden geopteerd die zij bepalen op 5.841,00 euro. In uiterst ondergeschikte orde vragen ze dat een hersteltermijn van minstens 24 maanden wordt bepaald.

8.4.

8.4.1.

Nu het hof zoals hoger vermeld oordeelt dat de strafvordering niet is verjaard wat ook de grondplaat betreft, behoeft dit middel van de beklaagden geen verder antwoord.

8.4.2.

Ten tijde van het optrekken van de constructie was de vroeger geldende verkaveling van toepassing, waarbij artikel 5 – zone voor koeren en hovingen -, bepaalde dat er een verbod is op het bouwen van bouwwerken in de voortuinen en de zijdelingse stroken. Deze verkaveling werd opgeheven door het RUP , definitief vastgesteld op 21 oktober 2015 door de deputatie van de provincie waarin volgens artikel 4.3 “Wonen in open bebouwingen” van het RUP wordt vermeld: *“Een achteruitbouwstrook van minimaal 3 meter ten opzichte van de grens met het openbaar domein dient te worden gerespecteerd. Een bouwvrije strook van 3 meter breed vanaf de zijdelingse perceelsgrenzen dient gerespecteerd te worden.”*

Het perceel van de beklaagden is gelegen in een woonwijk en grenst aan twee zijden aan de openbare weg en is dus een hoekperceel. Aan beide zijden moet dan ook een bouwvrije strook van drie meter worden voorzien. Blijkens het plan van aanvraag van de stedenbouwkundige vergunning (stuk 2 eiser tot herstel), blijkt de constructie zo goed als volledig binnen de achteruitbouwstrook van drie meter te liggen.

De constructie betreft een omvangrijke loods met een oppervlakte van bijna 60 m² die rechts van de woning tegen de woning en tot tegen de rechter perceelgrens is gebouwd. De nokhoogte overschrijdt de eerste bouwlaag van de woning. Uit de foto's blijkt dat de constructie een storend beeld geeft vanop het openbaar domein en de draagkracht van het perceel op onevenredige wijze belast. De omstandigheid dat het bouwwerk is omgeven door een hoog groenscherm doet daar niets aan af. Dit groenscherm onttrekt trouwens geenszins de constructie aan het zicht, nu deze van de voorzijde volledig zichtbaar is. Er is wel duidelijk sprake van een omvangrijke constructie die qua inplanting en omvang onaanvaardbaar en visueel-vormelijk storend is, zodat deze niet verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

De beklaagden maken niet aannemelijk dat er in de omgeving van de woning gelijkaardige constructies zijn. De door hen overgelegde foto's hebben vooral betrekking op carports, die qua oppervlakte veel kleiner zijn, meestal open, en veel lager. Die bevinden zich bovendien vooral in zij- en achtertuinen, zoals ook uit de luchtfoto's blijkt. Er blijkt uit geen enkele foto dat er zich in de omgeving een gelijkaardige constructie bevindt. Er kan geen ongelijke behandeling worden vastgesteld.

Het is ook niet relevant dat de klacht met betrekking tot de constructie niet zou zijn uitgegaan van omwonenden en dat de omwonenden voor akkoord tekenden bij de verscheidene vergunningsaanvragen die de beklagden deden. De beoordeling van de weerslag op de rechten van derden dient niet louter op het akkoord van omwonenden te gebeuren.

Ook de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid heeft de drievoudige toets concreet en minutieus doorgevoerd.

De concrete toestand van de beklagde die bij het uitvoeren van het herstel zou worden verslechterd omdat hij een langere afstand zou moeten afleggen om met een captatiewagen in dringende gevallen zijn werkzaamheden uit te voeren, is vreemd aan de goede ruimtelijke ordening, en kan geen reden zijn om het herstel niet op te leggen.

8.4.3.

De herstellvordering is niet gebaseerd op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van een goede ruimtelijke ordening die onredelijk is en leidt er niet toe dat een herstel zou worden opgelegd dat onevenredige lasten voor de beklagden tot gevolg zou hebben.

De hersteleisende overheid toont bijgevolg aan dat de gevolgen van het misdrijf dermate drastisch en ingrijpend zijn voor de goede plaatselijke ordening, dat enkel het herstel in de oorspronkelijke toestand als herstelmaatregel mogelijk en passend is.

Het opleggen van een meerwaardesom is in de gegeven omstandigheden niet mogelijk. De constructie is niet kennelijk verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening.

De door het college van burgemeester en schepenen van wettig gevorderde herstelmaatregel is nog steeds noodzakelijk om aan de gevolgen van het misdrijf een einde te stellen.

De hierna uitgesproken modaliteiten vormen een gepaste en noodzakelijke aansporing van de veroordeelden om nu effectief zelf tot herstel over te gaan of over te laten gaan. Een vrijwillige uitvoering van de opgelegde herstelmaatregelen verdient vanuit het oogpunt van het algemeen belang de voorkeur, gezien een ambtshalve uitvoering van de herstelmaatregelen kosten voor de gemeenschap veroorzaakt, waarbij er geen enkele zekerheid bestaat over de recuperatie van deze kosten.

Volledigheidshalve wijst het hof op de bepaling van artikel 6.3.1, § 1, 2^{de} lid, VCRO dat vermeldt: *“Het bevolen herstel dekt steeds de volledige illegaliteit ter plaatse, ook al werd die mee veroorzaakt door stedenbouwkundige misdrijven of inbreuken die niet bij de rechter aanhangig zijn.”*

Gelet op het talmen van de beklaagden in het verleden om tot het volledig herstel over te gaan, wordt terecht de verbeurte van een dwangsom gevorderd bij niet naleving van het bevel tot herstel.

Het bedrag van de dwangsom van 50,00 euro per dag dat na het in kracht van gewijsde gaan van het arrest en na het verlopen van de hersteltermijn geen gevolg wordt gegeven aan het opgelegde herstel, is geenszins te hoog en nodig om hen aan te zetten tot vrijwillig herstel.

De beklaagden krijgen een hersteltermijn vooraleer de dwangsom verbeurt, terwijl de hersteltermijn pas loopt vanaf het in kracht van gewijsde gaan van dit arrest.

De beklaagden hadden reeds lang de mogelijkheid in het verleden om de reeds in november 2014 geweigerde constructie te verwijderen en maatregelen te nemen om hun beroepsactiviteiten verder te kunnen zetten, rekening gehouden met het feit dat hun materiaal zich niet in de onmiddellijke omgeving van de woning van de tweede beklaagde zou bevinden.

De gevorderde hersteltermijn van zes maanden laat de beklaagden afdoende tijd om de relokalisatie van hun materiaal ingevolge het herstel door te voeren, zodat het hof niet ingaat op hun vraag om de termijn van de uitvoering van de herstellvordering op minstens 24 maanden te bepalen.

Tot slot machtigt het hof overeenkomstig artikel 6.3.4, § 1, eerste lid, Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en de burgemeester van de gemeente tot ambtshalve uitvoering van de herstelmaatregel.

9.

De burgerlijke belangen werden terecht ambtshalve aangehouden.

OP DEZE GRONDEN

Het hof, rechtsprekend op tegenspraak,

gelet op de artikelen hiervoor aangehaald en de artikelen:

- 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,
- 2, 3, 38, 39, 40, 41, 41bis, 50 en 66 Strafwetboek,
- 162, 190, 190ter, 194, 195, 203, 204, 210 en 211 Wetboek van Strafvordering,
- 1, 8, § 1, 14 en 18bis van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie,

verklaart de beroepen ontvankelijk en er ten gronde over beslissend:

stelt vast dat de schuld van de beklaagden _____ en
aan de enige telastlegging ingevolge het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg Oost-
Vlaanderen, afdeling Dendermonde, van 14 oktober 2019 definitief vaststaat,

bevestigt het vonnis in de mate het is bestreden, met die wijzigingen dat:

- voor de geldboete van 3.000 euro, dit is 500 euro vermeerderd met 50 deciemen, waartoe de beklaagde _____ werd veroordeeld, thans gewoon uitstel wordt verleend voor de duur van drie jaar wat 9/10den van de geldboete betreft,
- voor de geldboete van 3.000 euro, dit is 500 euro vermeerderd met 50 deciemen, waartoe de beklaagde _____ werd veroordeeld, thans gewoon uitstel wordt verleend voor de duur van drie jaar wat 9/10den van de geldboete betreft,
- de vaste vergoeding voor gerechtskosten in strafzaken thans voor de beide beklaagden wordt bepaald op 50,45 euro,
- wordt bepaald dat de termijn om tot herstel over te gaan zes maanden bedraagt vanaf het definitief worden van dit arrest,
- de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en de burgemeester van de gemeente _____ worden gemachtigd tot ambtshalve uitvoering van de herstelmaatregel;

laat de kosten van de eerste dagvaardingen in hoger beroep ten laste van de Belgische Staat, begroot op 53,34 euro,

veroordeelt de beklaagden _____ en _____ hoofdelijk in de overige kosten gevallen in hoger beroep aan de zijde van het openbaar ministerie, begroot op 195,60 euro.

|

kosten eerste aanleg: 563,00

kosten beroep:	
afschriften	45,00
	3,00
	6,00
opstelrecht beroep	70,00
dagvaardingen	53,82
	<hr/>
subtotaal	177,82
+ 10%	17,78
	<hr/>
Totaal	195,60

eerste dagvaardingen 53,34 ten laste van de Staat

Aldus gewezen door

kamervoorzitter,
raadsheer,
plaatsvervangend magistraat,
griffier.

en bijgestaan door

en na ondertekening door dezen uitgesproken in openbare terechtzitting van **16 november tweeduizend eenentwintig**

door
in aanwezigheid van l
en bijgestaan door

kamervoorzitter,
substituut-procureur-generaal,
griffier.