

10 e Kamer

Nr. 224/12
VAN HET PARKET

Nr. C/124/14
VAN HET ARREST

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

Hypothécaire inschrijving
Vergunningsregister

17 januari 2014

not. GE.66.L2.1345/08 van het Openbaar Ministerie

tegen:

1. met ondernemingsnummer en
met maatschappelijke zetel te
2. en bedrijfsleider, geboren te
wonende te
3. op handelaar, geboren te
wonende te
4. geboren te op aannemer graafwerken,
wonende te
5. geboren te op landbouwendememer,
wonende te

beklaagden,

verdacht van:

de eerste, de tweede, de derde, de vierde en de vijfde,

om de misdaad of het wanbedrijf uitgevoerd te hebben of om aan de uitvoering ervan rechtstreeks medegewerkt te hebben, door enige daad; tot de uitvoering zodanige hulp verleend te hebben dat zonder zijn bijstand het misdrijf niet kon gepleegd worden,

bij inbreuk op de artikelen 1, 2, 99, § 1-4° (en § 3), 146-1° en -2°, 147, 148, 149 en 204 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 (B.S., 8 juni 1999) de bij artikel 99, § 1 bepaalde handelingen, werken of wijzigingen zonder voorafgaande vergunning te hebben uitgevoerd, voortgezet of in stand gehouden, door namelijk zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning op de grond gelegen te
ten kadaster riekend onder

in eigendom toebehorende aan met
ondernemingsnummer en met maatschappelijke zetel te

het reliëf van de bodem aanmerkelijk te hebben gewijzigd

de eerste, de tweede, de derde en de vierde:

met de omstandigheid dat het misdrijf gepleegd werd door instrumenterende ambtenaren, vastgoedmakelaars en andere personen die in de uitoefening van hun beroep of activiteit onroerende goederen kopen, verkavelen, te koop of te huur zetten, verkopen of verhuren, bouwen of vaste of verplaatsbare inrichtingen, ontwerpen en/of opstellen of personen die bij die verrichtingen als tussenpersoon optreden bij de uitoefening van hun beroep, meer bepaald de eerste als aannemingsbedrijf en de tweede, de derde en de vierde als bestuurders van de eerste

feiten thans strafbaar gesteld door de artikelen 4.2.1.4° en 6.1.1., al.1-1° en al. 2. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening

te in de periode van 31 januari 2008 tot en met 26 februari 2008.

De rechtbank van eerste aanleg te Gent, 21^{ste} kamer, besliste bij vonnis van 13 december 2011 op tegenspraak als volgt:

op strafrechtelijk gebied:

ten aanzien van

Veroordeelt deze beklaagde voor de hierboven omschreven en bewezen verklaarde tenlastelegging, tot een geldboete van € 15.000.

Verhoogt de geldboete met 45 opdecimes, aldus gebracht op € 82.500.

Zegt dat deze beklaagde verplicht is een bedrag van € 25, verhoogd met 45 decimes, aldus gebracht op € 137,50, te betalen als bijdrage tot het Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke geweldsdelicten en aan de occasionele redders.

Ten aanzien van :

Veroordeelt deze beklaagde voor de hierboven omschreven en bewezen verklaarde tenlastelegging, tot een hoofdgevangenisstraf van acht maanden en een geldboete van € 10.000.

Verhoogt de geldboete met 45 opdecimes, aldus gebracht op € 55.000.

Beveelt dat bij gebreke van betaling binnen de termijn bepaald bij art. 40 van het Strafwetboek, de geldboete zal kunnen vervangen worden door een gevangenisstraf van drie maanden.

Beveelt dat de tenuitvoerlegging van het vonnis, in hoofde van deze beklaagde, wat betreft de uitgesproken hoofdgevangenisstraf van acht maanden zal uitgesteld worden voor een termijn van drie jaar te rekenen vanaf heden, ingeval gedurende de proeftijd geen nieuw misdrijf wordt gepleegd dat een veroordeling tot een criminele of tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan zes maanden zonder uitstel tot gevolg heeft.

Zegt dat deze beklaagde verplicht is een bedrag van € 25, verhoogd met 45 decimes, aldus gebracht op € 137,50, te betalen als bijdrage tot het Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke geweldsdaaden en aan de occasionele redders.

Ten aanzien van

Veroordeelt deze beklaagde voor de hierboven omschreven en bewezen verklaarde tenlastelegging, tot een hoofdgevangenisstraf van acht maanden en een geldboete van € 10.000.

Verhoogt de geldboete met 45 opdecimes, aldus gebracht op € 55.000.

Beveelt dat bij gebreke van betaling binnen de termijn bepaald bij art. 40 van het Strafwetboek, de geldboete zal kunnen vervangen worden door een gevangenisstraf van drie maanden.

Beveelt dat de tenuitvoerlegging van het vonnis, in hoofde van deze beklaagde, wat betreft de uitgesproken hoofdgevangenisstraf van acht maanden zal uitgesteld worden voor een termijn van drie jaar te rekenen vanaf heden, ingeval gedurende de proeftijd geen nieuw misdrijf wordt gepleegd dat een veroordeling tot een criminele of tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan zes maanden zonder uitstel tot gevolg heeft.

Zegt dat deze beklaagde verplicht is een bedrag van € 25, verhoogd met 45 decimes, aldus gebracht op € 137,50, te betalen als bijdrage tot het Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke geweldsdaaden en aan de occasionele redders.

Ten aanzien van

Veroordeelt deze beklaagde voor de hierboven omschreven en bewezen verklaarde tenlastelegging, tot een hoofdgevangenisstraf van acht maanden en een geldboete van € 10.000.

Verhoogt de geldboete met 45 opdecimes, aldus gebracht op € 55.000.

Beveelt dat bij gebreke van betaling binnen de termijn bepaald bij art. 40 van het Strafwetboek, de geldboete zal kunnen vervangen worden door een gevangenisstraf van drie maanden.

Beveelt dat de tenuitvoerlegging van het vonnis, in hoofde van deze beklaagde, wat betreft de uitgesproken hoofdgevangenisstraf van acht maanden zal uitgesteld worden voor een termijn van drie jaar te rekenen vanaf heden, ingeval gedurende de proeftijd geen nieuw misdrijf wordt gepleegd dat een veroordeling tot een criminele of tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan zes maanden zonder uitstel tot gevolg heeft.

Zegt dat deze beklaagde verplicht is een bedrag van € 25, verhoogd met 45 decimes, aldus gebracht op € 137,50, te betalen als bijdrage tot het Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders.

Ten aanzien van

Veroordeelt deze beklaagde voor de hierboven omschreven en bewezen verklaarde tenlastelegging, tot een geldboete van € 2000.

Verhoogt de geldboete met 45 opdecimes, aldus gebracht op € 11.000.

Beveelt dat bij gebreke van betaling binnen de termijn bepaald bij art. 40 van het Strafwetboek, de geldboete zal kunnen vervangen worden door een gevangenisstraf van drie maanden.

Zegt dat deze beklaagde verplicht is een bedrag van € 25, verhoogd met vijfenveertig decimes, aldus gebracht op € 137,50, te betalen als bijdrage tot het Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders.

Begroot de gerechtskosten in hun geheel op € 192,64.

Veroordeelt de beklaagden hoofdelijk tot de kosten, gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie, ten bate van de Staat tot heden begroot op € 192,64.

Krachtens artikel 91, tweede lid van het K.B. van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken, worden de beklaagden elk veroordeeld tot betaling van de vaste vergoeding voor beheerskosten in strafzaken van € 25. Deze vaste vergoeding dient thans, als gevolg van de indexatie voorzien in artikel 148 K.B. 28/12/1950 en de ministeriële omzendbrief nr. 131bis (B.S., 16 februari 2011), te worden begroot op € 31,28.

wat betreft het herstel:

Houdt de beslissing over het herstel aan.

op burgerrechtelijk gebied:

Houdt ambtshalve de burgerrechtelijke belangen aan."

Tegen dit vonnis werd hoger beroep ingesteld op:

- 13 december 2011 door de tweede, de derde en de vierde beklagde tegen alle beschikkingen,
- 14 december 2011 door het openbaar ministerie tegen de tweede, derde en vierde beklagde,
- 23 december 2011 door de eerste en vijfde beklagde,
- 23 december 2011 door het openbaar ministerie tegen de eerste en de vijfde beklagde.

* * *

1. Het hof hoorde op de openbare rechtszitting van 6 december 2013 in het Nederlands:

- de eerste beklagde in zijn middelen van verdediging, vertegenwoordigd door meester advocaat met kantoor te in zijn hoedanigheid van lasthebber *ad hoc*,
- de tweede beklagde in zijn middelen van verdediging. bijgestaan door meester advocaat met kantoor te voor meester advocaat met kantoor te
- de derde en de vierde beklagde in hun middelen van verdediging. bijgestaan door meester en meester beiden advocaat met kantoor te
- de vijfde beklagde in zijn middelen van verdediging. bijgestaan door meester advocaat met kantoor te
- het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van substituut-procureur-generaal.

2. Elk hoger beroep werd tijdig en regelmatig naar vorm ingesteld en is ontvankelijk.

3. Raking houdend met onder meer het feit dat de vijfde beklagde voor het eerst verhoord werd op 26 februari 2008, de tweede beklagde op 4 juli 2008, ook als bestuurder van de eerste beklagde, de derde beklagde op 11 juli 2008 en de beklagden sindsdien onder de dreiging van een strafrechtelijke vervolging voor de feiten waren, het bestreden vonnis dateert van 13 december 2011 en bijna twee jaar verstreken is tussen het instellen van hoger beroep en de inleiding van de zaak voor het hof, roepen de beklagden terecht in dat de behandeling van de

zaak buitensporige vertraging heeft opgelopen, waardoor de redelijke termijn, bedoeld in artikel 6.1 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (EVRM, B.S., 19 augustus 1955; err. B.S., 19 juni 1961) en artikel 14.3.c van het Internationaal Verdrag inzake Burgerechten en Politieke Rechten (IVBPR, of het zogenaamde BUPO-verdrag) is overschreden.

Deze verdragsbepalingen geven niet aan welke gevolgen het hof dient te verbinden aan deze vaststelling. Inzonderheid bepaalt het verdrag niet dat de sanctie het verval van de strafvordering zou moeten zijn.

Artikel 21ter V.T. Sv. bepaalt dat indien de duur van de strafvervolgning de redelijke termijn overschrijdt, de rechter de veroordeling bij eenvoudige schuldigverklaring kan uitspreken of een straf kan uitspreken die lager kan zijn dan de wettelijke minimumstraf. Deze bepaling sluit een meer of minder vergaand rechtsherstel niet uit.

Het dossier bevat alle elementen die in het kader van een eerlijke procesvoering nodig zijn om tot de waarheidsvinding te komen. 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.

De eventuele gevolgen van deze overschrijding bespreekt het hof hierna.

4. Voor zover bewezen, zijn de te last gelegde feiten de voortgezette uitvoering van eenzelfde misdadig opzet en vormen zij één misdrijf, waarvan de verjaring begint te lopen op de laatste dag ervan, namelijk 26 februari 2008. De verjaring werd gestuit door het hoger beroep dat het openbaar ministerie op 14 en 23 december 2011 instelde. Sindsdien is geen vijf jaar verstreken, zodat de strafvordering niet is verjaard.

5. Het hof verwijst naar de vaststellingen van de eerste rechter in verband met de overschrijving en de inschrijving van de dagvaarding onder randnummer 2 van het bestreden vonnis en maakt deze tot de zijne.

6. Voor zover bewezen zijn de te last gelegde feiten sinds 1 september 2009 als inbreuk op artikel 4.2.1, 4° Vlaamse Codex Ruimtelijk Ordening, strafbaar gesteld door artikel 6.1.1., eerste lid, 1° voor de vijfde beklagde en door artikel 6.1.1., eerste lid, 1° en tweede lid voor de eerste tot en met vierde beklagde, met dezelfde straffen als tot 1 september 2009 bepaald door het Stedenbouwdecreet 1999.

7. Het hof verwijst naar het feitenoverzicht van de eerste rechter onder de randnummers 3 tot en met 9 van het bestreden vonnis en maakt dit overzicht tot het zijne.

8. Het aanvankelijk proces-verbaal vermeldt dat de politieambtenaar die het opstelde telefonisch werd gecontacteerd door de zonechef van de politiezone met de vraag zich naar "het college van burgemeester en schepenen" van te begeven om "daar" in "hun opdracht" werken stil te leggen. Het proces-verbaal stelt: "Op bepaalde

terreinen in worden landbouwpercelen opgehoogd, doch het zou hier gaan om een heel grote oppervlakte en anderzijds een heel grote niveauwijziging." (stuk 3, strafdossier). De politieambtenaar trof de burgemeester en al de schepenen aan, dus alle leden van het college van burgemeester en schepenen, die hem mededeelden dat er in de omvangrijke werken bezig waren waar aronden werden onbehoord met grond afkomstig van de ook in de zouden dergelijke werken aan de gang zijn.

Uit de verdere gegevens van het strafdossier blijkt dat de vijfde beklagde enkel werken liet uitvoeren, respectievelijk de eerste beklagde uitvoerde op de percelen aan de De vermelding van de andere werken is zonder relevantie voor de beoordeling van de feiten die de beklagden worden te last gelegd en kadert enkel in de reden waarom de politie werd opgeroepen; die oproep had ook betrekking op andere percelen.

De in deze zaak betrokken percelen zijn op grond van het Algemeen Plan van Aanleg (M.B. 30 juni 1994) gelegen in agrarisch gebied, dat noch op grond van het Stedenbouwdecreet 1999, noch op grond van, sinds 1 september 2009, de Vlaamse Codex Ruimtelijk Ordening, ruimtelijk kwetsbaar gebied is.

De politie begaf zich op dinsdag 26 februari 2008 naar de werken op de percelen in de en stelde onder meer vast: "Wij stellen vast dat er aldaar heel grote hoeveelheden aangevoerde aarde aanwezig is (...) (Foto 1 tot 5)(.) Op het terrein staan (vier) kranen, (een) kleine bulldozer en (twee) dumpers op rupswielen (...) (Foto 11-14)(.) Het terrein is op verschillende plaatsen afgegraven en (de) afgegraaft grond ligt naast deze zone (...) (Foto 7-8-9-10)(.) Vermoedelijk wordt dan de aangevoerde grond op de afgegraven plaats verspreid en wordt dan over deze aangevoerde grond de eerder afgegraven grond er terug overheen gelegd (...) (Foto 10)(.) Een correct beeld van de werken en van welke percelen er reeds aangevoerd zijn en welke nog moeten ophogen kunnen wij niet zien. Wel stellen wij vast dat op bepaalde stukken een laag is aangebracht die meer dan 50 cm hoog is (...) (Foto 10)(.) hoogtes tot 90 cm worden opgemeten door het (g)emeentebestuur van

De politie stelde verder nog vast dat op het traject dat de vrachtwagens volgen een hoeveelheid boomschors werd aangebracht en dat de gelijkgrondse bermen langsheen de openbare weg door het aan- en afrijden van de vrachtwagens beschadigd zijn.

De vijfde beklagde verklaarde met zijn eenmanszaak loonwerker te zijn en in die hoedanigheid de percelen te bewerken voor de eigenaar Hij kreeg het aanbod van de firma om gratis gronden op de percelen te storten om de percelen op te hogen; het probleem met de percelen was dat deze regelmatig onder water stonden (stuk 7, strafdossier). Hij sloot de overeenkomst met de tweede beklagde. De vijfde beklagde verklaarde op 26 februari 2008 dat de werken al drie weken bezig waren en dat er een twintigtal vrachtwagens op en af reden die elk zeven tot acht ritten per dag deden, wat wil zeggen dat per dag

140 tot 160 vrachtwagens grond kwamen storten.. Hij verklaarde verder ook:

"De werken zijn volledig op kosten van (de eerste beklagde). Ik rij nu zelfs in opdracht van de (eerste beklagde) met (twee) vrachtwagen(s); hiervoor word ik wel betaald.

Het was wel degelijk de bedoeling de laagten op te vullen en het volledige terrein gelijk te leggen met het hoogste punt en iets bol te leggen voor de afwatering.

Ik moet eerlijk zeggen dat de werken die de (eerste beklagde) uitvoert een beetje uit de hand lopen. Op heden is er zelfs een kleilaag die aangevoerd wordt maar deze moeten ze van mij onder de zandlaag aanbrengen en dan boven deze zandlaag de gewone aanwezig(e) bovenlaag terug aanbrengen."

De vijfde beklagde verwees ook naar een brief van de burgemeester: *"Ik hand (sic) nochtans een schrijven (van 28 november 2007) van de (b)urgemeester van die melden (resic) dat er geen stedenbouwkundige vergunning nodig is voor zover de ophoging beperkt blijft tot maximum 50 cm."* (stuk 7, strafdossier). Dit element roept onder meer de derde beklagde in om zijn goede trouw aan te tonen, "minstens" om het bestaan van een onoverwinnelijke dwaling in te roepen. Het hof bespreekt dit middel hierna.

De vijfde beklagde verklaarde verder in die context ook: *"Samen met uw diensten hebben wij telefonisch contact gehad met (de derde beklagde), de zaakvoerder van de (sic) en hem op de hoogte gesteld van het stilleggen der werken. Hij blijft erbij dat de percelen maximum 50 cm worden opgehoogd; nu is er daar nog geen zich(t) op gezien alle grond nog moet verwerkt worden en alles nog moet genivelleerd worden."* (stuk 8, strafdossier).

De overeenkomst die de vijfde beklagde op 28 november 2007 sloot met de eerste beklagde, voor wie de tweede beklagde ondertekende, stelt dat de vijfde beklagde: *"in functie van de ophoging van wellanden te voor percelen met de nummers aangeduid in een bijlage, een nog nader te bepalen hoeveelheid aanvulgrond nodig (heeft) ter realisatie van een nieuw terreinprofiel"*. Hiervoor engageerde de eerste beklagde zich deze grond gratis te leveren en te verwerken, waarvoor zij de exclusiviteit verloor (stuk 9, strafdossier). De aan te voeren grond werd omschreven als *"aanvulgrond (die niet is) verontreinigd en voldoet minimum aan code 210"*.

Het fotodossier geeft een beeld van de enorme omvang van de werken en de enorme massa van de aangevoerde grond. Ook is op de foto's duidelijk de aanvoer van kleigrond (foto 9 en 10) vast te stellen.

De tweede beklagde verklaarde op 4 juli 2008 dat de eerste beklagde op vraag van de vijfde beklagde op de percelen *"ophogingswerken en nivel(l)eringswerken"* heeft uitgevoerd (stuk 32, strafdossier). Hij benadrukte dat de eerste beklagde *"slechts maximum 50 cm"* ophoogde. Op de vraag of de eerste beklagde wist dat er geen stedenbouwkundige vergunning voorhanden was, antwoordde de tweede beklagde met verwijzing naar de brief die de vijfde beklagde

ontving van "het gemeentebestuur van de gemeente ^{waarin} geantwoord werd dat "voor dergelijke werken geen stedenbouwkundige vergunning nodig is". Volgens hem handelde de eerste beklagde "te goeder trouw (...) gezien de expliciete schriftelijke toelating van het gemeentebestuur".

Volgens de tweede beklagde werd tot dan 30.000 m³ grond op de percelen aangevoerd. Volgens algemene kennis stemt dit overeen met ongeveer 3.000 vrachtwagenladingen, gezien algemeen aanvaard wordt dat een vrachtwagenlading ongeveer 10 m³ omvat.

De derde beklagde bevestigde als gedelegeerd bestuurder van de eerste beklagde de verklaring die de tweede beklagde aflegde.

De vierde beklagde is, samen met de derde beklagde, gedelegeerd bestuurder van de eerste beklagde (stuk 37, strafdossier). Hij verklaarde op 17 november 2010 dat "de ophoing geschiedde (n.a.v.) een schriftelijke toestemming van de gemeente ^{en dat de firma} te goeder trouw handelde (stuk 76, strafdossier).

Het elektronisch bericht waarnaar de vijfde, tweede en derde beklagde verwezen, dateert van 28 november 2007 en gaat uit van de vijfde beklagde en is gericht aan de technische dienst van de gemeente ^{op het elektronisch adres van deze dienst. De inhoud van dit bericht is als volgt:}

"Geachte,

Hierbij wens ik melding te maken van de opvulling van bepaalde leegten, op bepaalde percelen van ^{gelegen te} eigendom van de ^(sic)

Ik wens deze leegte aan te vullen met niet verontreinigde aanvulgrond, die minimum voldoet aan code 210

De aanvoer van de aanvulgrond zal conform het katersysteem van de vzw Grondbank verlopen.

Deze werken zouden dan uitgevoerd worden in de periode tussen januari – maart 2008 door (de eerste beklagde)

De op te vullen leegden, zouden maximaal 50 cm opgevuld worden. Momenteel blijft het water op deze landbouwgronden staan, waardoor de gewassen niet renderen op deze plaatsen.

Volgens de genomen inlichtingen dien ik hiervoor geen verdere stappen te ondernemen.

Gelieve mij te willen informeren, indien er toch verdere formaliteiten nodig mochten zijn. (...)"

Bij brief van 28 november 2007, met hoofding van de technische dienst van de gemeente ^{en ondertekend door de burgemeester en in}

opdracht van "de secretaris" werd het volgende meegedeeld aan de vijfde beklagde (stuk 39, strafdossier):

"Wij kunnen u mededelen dat voor het ophogen/nivelleren van een perceel grond geen stedenbouwkundige vergunning is vereist voor zover de ophoging beperkt blijft tot maximaal 50 cm."

9.1 De tweede beklagde stelt dat hij ten onrechte vervolgd wordt als bestuurder van de eerste beklagde: de tweede beklagde is met de eerste beklagde verbonden door een "management consulting overeenkomst" en is geen bestuurder.

9.2 De tweede beklagde wordt niet vervolgd als bestuurder van de tweede beklagde, maar als (mede)dader overeenkomstig artikel 66 Strafwetboek.

Het middel steunt op een onjuiste lezing van de telastlegging.

De vermelding van de tweede beklagde als bestuurder van de eerste beklagde in de verzwarende omstandigheid, staat aan deze vaststelling niet in de weg: de toevoeging van de verzwarende omstandigheid maakt geen deel uit van de telastlegging en de vermelding daar van de tweede beklagde als bestuurder houdt verband met de voorwaarden van de verzwarende omstandigheid.

10.1 De derde en vierde beklagde stellen dat de eerste rechter het recht op tegenspraak heeft geschonden: er worden in het bestreden vonnis gegevens aangehaald waarvan hij geen kennis had, namelijk verwijzing naar percelen in en te

10.2 Uit het overzicht van de dossiergegevens hiervoor blijkt dat in het strafdossier melding is van een mogelijke inbreuk in Het middel is wat de verwijzing naar die percelen betreft feitelijk onjuist. Dat de mogelijke inbreuken in niets te maken hebben met de aan de beklagden te last gelegde feiten, is in het kader van het middel niet relevant.

In het strafdossier is er geen verwijzing naar percelen in de De eerste rechter verwijst derhalve ten onrechte naar deze gegevens; deze verwijzing berust mogelijk op een materiële vergissing. De eerste rechter heeft de beperkte gegevens van de verwijzing naar de percelen in voor zover het hof kan beoordelen niet betrokken in zijn overwegingen over de schuldvraag. De onterechte verwijzing naar heeft niet de nietigheid van het vonnis tot gevolg, noch heeft dit tot gevolg dat het hof geen kennis meer zou mogen nemen van de aanhangig gemaakte feiten.

De vermelding van onjuiste gegevens door de eerste rechter, staat er niet aan in de weg dat het hof op grond van artikel 200 Wetboek van Strafvordering kennis neemt van de zaak, wat precies de essentie van het hoger beroep is.

11.1 De derde en vierde beklagde stellen dat het te last gelegde misdrijf niet is voltooid: er kan niet (vast)gesteld worden dat de te last gelegde inbreuk zich "met zekerheid" heeft gerealiseerd.

De tweede beklagde stelt eveneens, impliciet, dat het misdrijf nog niet was voltooid: "op het moment van de stillegging kon en kan dit hoegenaamd niet beoordeeld worden aangezien de werken nog niet waren beëindigd en op dat moment de toestand nog geen elndsituatie betrof".

11.2 Om te beoordelen of de gestelde handelingen een stedenbouwmisdrijf zijn, dient niet het moment te worden afgewacht waarop, volgens het inzicht van de beklagden, de werken beëindigd zijn. Het verbod van artikel 99, § 1, 4° Stedenbouwdecreet slaat op het aanmerkelijk wijzigen van het reliëf, dus ook in actieve en tegenwoordige vorm, en niet enkel het aanmerkelijk gewijzigd hebben van het reliëf.

Dat de werken volgens het inzicht van de beklagden op het ogenblik van de vaststellingen nog niet beëindigd waren en de ophoging en reliëfwijziging nog niet de door hun beoogde vorm en hoogte had, doet geen afbreuk aan het feit dat, onder meer gelet op de aanwezigheid van een grote massa aangevoerde grond, dan een aanmerkelijke reliëfwijziging werd vastgesteld, terwijl deze werken geen accessorium of voorbereiding van een ander al dan niet (stedenbouwkundig) vergunningsplichtig werk betroffen, maar precies de reliëfwijziging van de percelen tot doel hadden.

12.1 De beklagden stellen dat er geen sprake is van een aanmerkelijke wijziging van het reliëf.

Volgens de derde en vierde beklagde zou de aangevoerde grond met een volume van ongeveer 22.000 m³ verspreid over een oppervlakte van ongeveer 8 hectare een ophoging van 0,35 m tot gevolg hebben gehad, wat geen wijziging van de aard of functie van de gronden tot gevolg zou hebben, gezien deze na de reliëfwijziging nog steeds als "akkergrond(en)", dit is landbouwgronden, worden gebruikt.

De tweede beklagde stelt dat uit het niet voorhanden zijn van een vergunning niet mag afgeleid worden dat een misdrijf is gepleegd: dit strijdt met het *lex certa*-principe, dit is het legaliteitsbeginsel: er is maar sprake van een strafbare gedraging in de zin van artikel 4.2.1.4° VCRO *juncto* artikel 8.1.1.1° VCRO indien er sprake is van een aanmerkelijke wijziging van het reliëf van de bodem en hiervoor een vergunning vereist is. Een ophoging van minder dan 50 cm, wat volgens de tweede beklagde "een gangbare norm" is, kan volgens de tweede beklagde bezwaarlijk een "aanmerkelijke" reliëfwijziging worden genoemd; de aard of de functie van het terrein wordt niet gewijzigd. Bovendien werd, volgens de tweede beklagde, door "de (b)urgemeester en (s)chepenen" uitdrukkelijk gesteld dat tot deze hoogte geen vergunning was vereist en is het later alsnog oordelen dat er toch een vergunning vereist was én dat de handeling een aanmerkelijke reliëfwijziging inhoudt strijdig zijn met "het duidelijk en precies omschreven karakter van de strafwet".

12.2.1 Artikel 99, § 1, 4° Stedenbouwdecreet 1999 bepaalde tot 1 september 2009: "Niemand mag zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning: (...) 4° het reliëf van de bodem aanmerkelijk wijzigen". Artikel 99, § 1, vijfde lid Stedenbouwdecreet bepaalde: "Als aanmerkelijke reliëfwijziging zoals bedoeld in het eerste lid, 4°, wordt onder meer beschouwd elke aanvulling, afhoging, uitgraving of uitdieping die de aard of functie van het terrein wijzigt." Inbreuk op dit verbod werd tot 1 september 1999 strafbaar gesteld door artikel 146 Stedenbouwdecreet 1999.

Sinds 1 september 2009 bepaalt artikel 4.2.1.4° Vlaamse Codex Ruimtelijk Ordening: "Niemand mag zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning: (...) 4° het reliëf van de bodem aanmerkelijk wijzigen, onder meer door de bodem aan te vullen, op te hogen, uit te graven of uit te diepen waarbij de aard of de functie van het terrein wijzigt", wat een identiek verbod inhoudt, waarvan miskening nog strafbaar is.

Het Grondwettelijk Hof stelde in zijn arrest nr. van 27 mei 2008 dat, onder meer, deze bepaling geen afbreuk doet aan het wettigheidsbeginsel in strafzaken: deze bepaling heeft aan de rechter niet zulk een ruime beoordelingsruimte toegekend, dat degenen tot wie de bepalingen zijn gericht, hun gedrag niet zouden kunnen aanpassen, noch de gevolgen ervan zouden kunnen beoordelen.

Het vermelde arrest van 27 mei 2008 verwijst voor deze vaststelling onder meer naar de parlementaire voorbereiding van het Stedenbouwdecreet 1999, waarin precies bepaald werd dat "omwille van de talrijke betwistingen een duidelijker definitie van het begrip 'aanmerkelijke reliëfwijziging (wordt) gegeven", waarbij deze definitie geïnspireerd is op de door de Raad van State ontwikkelde zienswijze en waarbij uitdrukkelijk geen kwantitatief criterium wordt vastgelegd. Voor de verantwoording van een niet-kwantitatief criterium wordt verwezen naar het '50 cm-criterium' dat vaak gehanteerd werd, hoewel het in feite bedoeld was in het kader van de toelichting bij het koninklijk besluit van 16 december 1971 (*Parl. St. Vlaams Parlement, 1998-1999, nr. 1332/1, p. 53-54*).

Het Grondwettelijk Hof heeft aldus reeds uitspraak gedaan over de, impliciet, opgeworpen vraag met een identiek onderwerp, zodat het hof niet gehouden is deze vraag te stellen (art. 26, § 2, 1° Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof).

12.2.2 Het hof is van oordeel dat er sprake is van het aanmerkelijk wijzigen van het reliëf van de bodem, waarbij de aard en de functie van het terrein werd gewijzigd.

Het perceel werd met bijzonder grote hoeveelheden grond aangevuld – volgens eigen opgave van de derde en vierde beklagden ongeveer 22.000 m³ – nadat de op het perceel liggende grond eerst werd afgegraven en opzij gelegd. Alleen al de enorme massa grond maakt de reliëfwijziging aanmerkelijk. Deze grote hoeveelheden aangevulde grond brachten een groot hoogteverschil teweeg tegenover de aanpalende percelen en het openbaar domein, wat een doorslaggevende invloed heeft op het watersysteem, waardoor ook sprake is van een wijziging

van de aard van de percelen, als gevolg van deze aanmerkelijke reliëfwijziging: door het hoogteverschil kan op lager gelegen percelen wateroverlast ontstaan, zoals werd vastgesteld in de beslissing van 8 oktober 2009 van de deputatie van de provincie , waarin het beroep tegen de weigering van een regularisatievergunning niet werd ingewilligd. Uit deze beslissing blijkt ook dat de percelen als gevolg van de uitgevoerde reliëfwijziging de watertoets niet langer doorstaan, wat de wijziging van de aard van deze percelen benadrukt. Dat de percelen ook na de werken nog steeds als landbouwgrond worden gebruikt, staat niet aan de vaststelling van een wijziging van de aard in de weg, evenmin als het gegeven dat het feitelijk gebruik niet zou zijn gewijzigd.

De stelling dat het feitelijk uitzicht van het perceel niet zou zijn gewijzigd, is feitelijk onjuist: de grond vertoont voor de werken verschillende hoogtes en laagtes en heeft era een eerder egaal en vlak uitzicht en ligt ook hoger.

De eerste aanvraag tot het bekomen van een regularisatievergunning werd geweigerd bij beslissing van 30 juni 2009 van het college van burgemeester en schepenen van en had als voorwerp: "ophogen bestaande maaiveld en vellen bomen". Zoals hiervoor vermeld, werd het beroep hiertegen bij beslissing van 8 oktober 2009 van de bevoegde deputatie niet ingewilligd.

Bij beslissing van 21 december 2010 van het college van burgemeester en schepenen werd een nieuwe regularisatieaanvraag met als voorwerp "ophogen bestaand maaiveld" geweigerd. Bij beslissing van 14 april 2011 van de deputatie van de provincie werd het beroep tegen deze weigeringsbeslissing ingewilligd en werd een stedenbouwkundige vergunning verleend.

De aanvraag, en dus de uiteindelijk verleende stedenbouwkundige vergunning, heeft echter niet geheel hetzelfde voorwerp als de eerste regularisatieaanvraag en slaat op een beduidend minder grote ophoging. De beslissing van 14 april 2011 stelt: "*In tegenstelling tot voorgaande aanvraag, is het grondverzet in huidige aanvraag een stuk minder groot, aangezien het terrein wordt opgehoogd tot maximaal 5,30 m tegenover 5,80 m in voorgaande aanvraag. Er is slechts 3229 m³ grond nodig voor de bolvormige ophoging van het terrein. Dit houdt in dat het overgrote deel van de aangevoerde grond (22.000 m³) terug dient afgevoerd te worden.*" (stuk 5, kapt 'stukken na dagvaarding'). Voor zover de vergunning wordt uitgevoerd, waartoe de aanvrager in tegenstelling tot wat geldt voor een opgelegde herstelmaatregel niet verplicht is, zal deze *de facto* deels herstel van de gepleegde inbreuk met zich meebrengen. De beslissing van 14 april 2011 stelt verder onder meer: "*Verder worden t.o.v. voorgaande aanvraag, de grachten geherprofileerd en de bestaande waterloop verbreed. Tevens worden rondom het terrein nieuwe grachten aangelegd waar nog geen afvoer bestaat.*" Mede hierdoor stelt de deputatie dat de aanvraag de watertoets kan doorstaan.

Er was geen stedenbouwkundige vergunning voor de uitgevoerde werken voorhanden, wat een inbreuk is op het verbod van artikel 99, § 1, 4° Stedenbouwdecreet 1999, thans 4.2.1, 4° Vlaamse Codex Ruimtelijke

Ordering om zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning het reliëf van de bodem aanmerkelijk te wijzigen, onder meer door de bodem aan te vullen, op te hogen, uit te graven of uit te diepen waarbij de aard of de functie van het terrein wijzigt. De inbreuk is voor het hof bewezen.

13.1 De beklagden stellen dat de feiten hen niet toerekenbaar zijn.

13.2 De te last gelegde en bewezen feiten zijn voor het hof elke beklagde concreet toerekenbaar.

Uit de concrete, hiervoor besproken, omstandigheden blijkt dat de bewezen feiten gepleegd werden voor rekening van de eerste beklagde en dat zij een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van het doel van de eerste beklagde of de waarneming van haar belangen: de statuten van de eerste beklagde bepalen dat de vennootschap onder meer "de onderneming van grondwerken" als doel heeft. Er blijkt dat er binnen de eerste beklagde, hoewel volgens haar doel actief in deze sector, onvoldoende aandacht was voor de naleving van de stedenbouwkundige vergunningsplicht en er ook actief gezocht werd naar percelen waarop zij massa's grond afkomstig van grote grondwerken, zoals de zogenaamde *kwijt kon*, ongeacht de afwezigheid van een stedenbouwkundige vergunning. Dit is een eigen fout van de rechtspersoon.

De tweede beklagde ondertekende voor de eerste beklagde de overeenkomst met de vijfde beklagde die strekte tot het uitvoeren van de vergunningsplichtige werken, wat een daad van deelneming uitmaakt. Hij stond binnen de eerste beklagde in voor het leggen van contacten met landbouwers die bereid waren op hun percelen grond te laten aanvoeren. Hij vergewiste zich niet van het bestaan van een stedenbouwkundige vergunning voor deze werken.

Ongeacht het bestaan van een managementovereenkomst tussen de eerste en de tweede beklagde, blijkt uit de concrete omstandigheden dat de tweede beklagde, samen met de formele bestuurders, beslissingsbevoegdheid en beslissingsmacht had binnen de eerste beklagde. Hij trad op als feitelijk bestuurder van de eerste beklagde; gelet op de autonomie van het strafrecht is het hof bij deze beoordeling niet gebonden door de (management)overeenkomst tussen de eerste en de tweede beklagde. Niettemin verhinderde hij niet dat de werken, die duidelijk vergunningsplichtig waren, zonder vergunning werden uitgevoerd, noch stelde hij aan deze werken een einde toen deze werken zonder vergunning werden uitgevoerd.

Dit zijn handelingen als dader en niet als medeplichtige, zoals de tweede beklagde ondergeschikt aanvoert.

De derde en de vierde beklagden zijn de gedelegeerd bestuurders van de eerste beklagde. Uit de hiervoor besproken omstandigheden en hun eigen verklaring blijkt dat zij opdracht gaven tot het uitvoeren van de werken, wat een voldoende grond tot toerekening is.

De vijfde beklagde stelde de percelen met het oog op het aanvoeren van grond ter beschikking van de eerste beklagde en sloot met de eerste beklagde de overeenkomst tot uitvoering van de werken hiertoe.

Bovendien voerde hij zelf met de kraan, in opdracht en voor rekening van de eerste beklagde, grondwerken op de percelen uit.

14.1 De beklagden stellen dat zij niet handelden met het vereiste opzet.

14.2 Het Stedenbouwdecreet 1999 en sinds 1 september 2009 de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bevatten in de strafbaarstelling geen aanduiding over het moreel element van het misdrijf, zodat het bewust, dit is wetens, en buiten elke dwang, dit is wilens, handelen volstaat om het opzet in te vullen. Voor het bestaan van een stedenbouwmisdrijf op grond van deze decreten volstaat algemeen opzet. Het stellen van de materiële handeling wordt als de uiting van de bewuste en vrije wil van de beklagden aangezien, tenzij de beklagden het bestaan van overmacht, dwaling of een andere schulduitsluitingsgrond enigszins aannemelijk maken. Dit laatste slaat op de verwijtbaarheid, wat het hof hierna bespreekt.

Wanneer de beklagden handelden in strijd met wat een normaal zorgvuldige en vooruitziende persoon, geplaatst in dezelfde feitelijke omstandigheden zou hebben gedaan, is voldaan aan deze schuldvorm, waarvoor onachtzaamheid volstaat. Het feit dat voor een stedenbouwmisdrijf onachtzaamheid kan volstaan om schuld mee te brengen, brengt niet (noodzakelijk) mee dat het niet gaat om wetens en wilens gepleegde feiten.

Goede trouw van de beklagden is zonder relevantie voor de beoordeling van het algemeen opzet.

15.1 De tweede beklagde stelt dat hij zich voorafgaand op voldoende wijze heeft laten adviseren door de "juiste bevoegde instantie": elk redelijk persoon in dezelfde omstandigheden zou tot de ophoging van de gronden tot maximaal 50 cm zijn overgegaan.

De tweede beklagde stelt dat er aldus sprake is van meerdere "verschoningsgronden"; en stelt dat een eerste "rechtvaardigingsgrond" artikel 70 Strafwetboek betreft, een tweede "schulduitsluitingsgrond" dwaling in rechte of in feite, een derde "rechtvaardigingsgrond" overmacht betreft, terwijl een vierde "strafuitsluitende verschoningsgrond" (sic) volgt uit "de regeling" van artikel 5 Strafwetboek.

15.2.1 Artikel 70 Strafwetboek bepaalt: "*Behoudens wat de misdrijven betreft, zoals bepaald in boek II, titel Ibis, is er geen misdrijf, wanneer het feit door de wet voorgeschreven en door de overheid bevolen is*".

Het voorschrift door de wet, slaat op een gebod dat volgt uit de wet.

Een stedenbouwkundige vergunning is een toelating door de bevoegde overheid om een handeling uit te voeren waarvan de uitvoering zonder vergunning verboden is. De hiertoe bevoegde overheid in het Vlaamse gewest is het college van burgemeester en schepenen van de plaats waar de beoogde werken worden uitgevoerd, of opeenvolgend in beroep de deputatie van de provincie waar het goed gelegen is en de voor ruimtelijke ordening bevoegde Vlaamse minister.

Een stedenbouwkundige vergunning is geen voorschrift door de wet, noch een bevel door de overheid.

De bewuste brief houdt ook geen bevel van de overheid in: de burgemeester, voor zover hij hiertoe de bevoegdheid zou hebben, beveelt niet de werken uit te voeren.

De bewuste brief houdt geen uitvaardiging of bekendmaking van een wet, in ruime zin, in en vormt geen voorschrift van de wet.

15.2.2 Dwaling is een schulduitsluitingsgrond. Dwaling veronderstelt een verkeerd begrip bij de dader omtrent de strafbaarheid van zijn gedraging. Hij heeft zich vergist wat betreft de wederrachtelijkheid van het feit (rechtsdwaling) of met betrekking tot de feiten zelf (feitelijke dwaling). In casu roepen de beklagden rechtsdwaling in.

De brief van 28 november 2007 van de technische dienst van
 ondertekend door de burgemeester, is geen stedenbouwkundige vergunning. Evenmin is het een "toelating" tot uitvoering van werken, laat staan de werken of handelingen voorwerp van de telastlegging.

Deze brief stelt: *"Wij kunnen u mededelen dat voor het ophogen/nivelleren van een perceel grond geen stedenbouwkundige vergunning is vereist voor zover de ophoging beperkt blijft tot maximaal 50 cm."*

De brief verwijst niet naar enige aanvraag voor een specifiek perceel en is algemeen opgevat. Deze brief liet de beklagden niet toe hieruit rechten te putten in de zin van een vergunning van werken. Evenmin is deze brief van aard om op basis hiervan in het gewettigd vertrouwen te zijn dat de beoogde werken konden uitgevoerd worden zonder de vergunningsplicht na te leven.

De brief omvat evenmin een advies.

Het valt op dat zowel de overeenkomst tussen de eerste en de vijfde beklagde als het elektronisch bericht van de vijfde beklagde, gericht aan de technische dienst van
 dateren van 28 november 2007 en identieke bewoordingen voorkomen in de overeenkomst en het bericht zoals onder meer: *"niet verontreinigde aanvulgrond, die minimum voldoet aan code 210" en "(d)e aanvoer van de aanvulgrond zal conform het ketensysteem van de vzw Grondbank verlopen."* Dit wijst er op dat deze brief in samenspraak tussen de eerste beklagde, voor wie dan de tweede beklagde optrad, en de vijfde beklagde werd opgesteld.

De eerste beklagde, die handelde door toedoen van de tweede, derde en vierde beklagde, is een bedrijf actief in onder meer grondverzet; de betrokkenen waren als professionelen op de hoogte van de vergunningsplicht voor dergelijke reliëfwijzigingen, minstens konden en dienden zij als professionelen die handelingen stellen met betrekking tot onroerende goederen hiervan op de hoogte te zijn. Met de vraag verwoord in het elektronisch bericht van 28 november 2007 werd een

antwoord van de technische dienst van de gemeente uitgelokt om onder dekking hiervan de werken uit te voeren, zonder een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning in te dienen, verwachtend dat dergelijke aanvraag zou geweigerd worden, wat ook het geval was zoals achteraf bleek uit de aangehaalde welgeringsbeslissingen van de gemeente en de deputatie.

Waar de brief van 28 november 2007 van de technische dienst van de gemeente foutief het '50 cm-criterium' aanhaalt, blijkt dat de vijfde beklagde zich heeft gewend tot een duidelijk onbevoegde overheid, die niet tot taak heeft Adviezen te verstrekken, terwijl de vijfde beklagde spijts de verkeerde inlichting over het '50 cm-criterium' op eenvoudige wijze correcte informatie had kunnen bekomen.

Uit die omstandigheden kan worden afgeleid dat de beklagden niet hebben gehandeld zoals ieder redelijk en voorzichtig persoon zou hebben gedaan.

Gelet op die gegevens is ook het bestaan van goede trouw voor de beklagden als noodzakelijke voorwaarde voor dwaling niet enigszins aannemelijk gemaakt.

Uit niets blijkt tenslotte dat de loutere opname van een omzendbrief van 18 november 1987 betreffende aanmerkelijke reliëfwijziging onder de rubriek "Omsendbrieven" op de website van de Vlaamse overheid (te bereiken via de link: www.ruimtelijkeordering.be) als een verkeerd advies van de overheid moet worden aangezien, noch dat dit *in concreto* aanleiding heeft gegeven tot dwaling. De bewuste omzendbrief dateert trouwens van voor de inwerkingtreding van het Stedenbouwdecreet 1999, waarvan artikel 99, § 1, 4° en vijfde lid een duidelijk niet kwantitatief criterium voor de definitie van aanmerkelijke reliëfwijziging hanteerde.

15.2.3 De tweede beklagde verwijst voor het bestaan van overmacht naar de door hem aangehaalde argumentatie en stelt dat er "bijgevolg" geen wederrechtelijkheid is (sic).

Overmacht is een schulditsluitingsgrond: de wederrechtelijkheid van de strafbaar gestelde handeling blijft bestaan, maar de wijsvrijheid van de dader is uitgeschakeld. Bij dwaling is de wijsvorming niet uitgeschakeld, maar gebrekkig. Hiervoor besprak het hof dat van dwaling geen sprake is.

De tweede beklagde voert geen concrete argumenten voor het bestaan van overmacht aan. Bijgevolg maakt hij het bestaan van overmacht niet enigszins aannemelijk.

15.2.4 Het bewezen misdrijf vereist algemeen opzet. Het betreft wetens en wilens gepleegde feiten, zodat de strafuitsluitingsgrond van artikel 5, tweede lid Strafwetboek niet moet worden toegepast. In tegenstelling tot wat de tweede beklagde voorhoudt, is de rechter bij het bestaan van wetens en wilens gepleegde feiten en wanneer de rechtspersoon samen met de verantwoordelijke natuurlijke persoon wordt vervolgd niet hoe dan ook gehouden na te gaan wie de zwaarste fout heeft begaan.

15.2.5 Voor zover de eerste, derde, vierde en vijfde beklaagden zich aldus beroepen op de hiervoor besproken rechtvaardigings-, schulditsluitings- en strafuitsluitingsgrond, kent het hof hun evenmin als de tweede beklaagde het voordeel hiervan toe. Het bewezen misdrijf is aldus deze beklaagden niet enkel toerekenbaar, maar ook verwijtbaar.

16.1 De tweede beklaagde stelt dat de hoogte van 50 cm een gangbare norm is voor een ophoging van een perceel: artikel 3 van het besluit van 14 april 2000 van de Vlaamse regering bepaalt dat geen vergunning vereist is voor, onder meer, het uitvoeren van de aanleg in openlucht van fietsparkings, parkeerruimten en bushaltes, waarvan de oppervlakte 150 vierkante meter of minder bedraagt, met een reëlfwijziging van minder dan 50 cm; dit heeft het gewettigd vertrouwen van de tweede beklaagde vergroot.

16.2 De ingeroepen vrijstelling voor de aanleg van fietsparkings, parkeerruimten en bushaltes slaat niet op het uitvoeren van een aanmerkelijke reëlfwijziging en is hoe dan ook *in concreto* niet van aard het vertrouwen dat de tweede beklaagde stelde in het bestaan van een '50 cm-criterium' te wettigen, laat staan dergelijk vertrouwen te vergroten.

17. De bewezen feiten zijn de opeenvolgende en voortgezette uitvoering van een zelfde misdadig opzet zodat voor ze samen aan elke beklaagde één straf moet worden opgelegd.

Het betreft een wetens en willens gepleegd misdrijf, zodat de strafuitsluitingsgrond van artikel 5, tweede lid Strafwetboek ten aanzien van de eerste, tweede, derde en vierde beklaagde niet moet worden toegepast.

Bij het plegen van het misdrijf hebben de beklaagden hun eigen belang gesteld boven het belang van een goede ruimtelijke ordening voor de gemeenschap. In het bijzonder hadden zij geen oog voor de mogelijke wateroverlast elders als gevolg van dergelijke reëlfwijzigingen.

De beklaagden hebben enkel oog gehad voor hun eigen economische belangen. Het perceel bleek omwille van de waterproblematiek niet in zodanige toestand te zijn, dat het door een landbouwer niet meer op nuttige en winstgevende wijze kon bewerkt worden. De handelingen waren ook in functie van landbouwdoeleinden niet nodig.

Voor de eerste tot en met vierde beklaagden was het financieel voordeel dubbel: de eerste beklaagde werd enerzijds betaald voor het wegvoeren van de grond en raakte anderzijds de grondoverschotten kosteloos kwijt. De vijfde beklaagde verkreeg als loonwerker kosteloos een meer egale landbouwgrond.

Artikel 146, tweede lid Stedenbouwdecreet 1999 bepaalde tot 1 september 2009 verzwarende omstandigheden indien door dit decreet voorziene misdrijven gepleegd werden door instrumenterende ambtenaren, vastgoedmakelaars en andere personen die in de uitoefening van hun beroep of activiteit onroerende goederen kopen, verkopen, te koop of te huur zetten, verkopen of verhuren, bouwen of

vaste of verplaatsbare inrichtingen ontwerpen en/of opstelen of personen die bij die verrichtingen als tussenpersonen optreden, bij de uitoefening van hun beroep. Artikel 6.1.1, tweede lid. Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening voorziet in dezelfde zin en mate dergelijke verzwarende omstandigheden. Voor de eerste tot en met vierde beklagde zijn de voorziene verzwarende omstandigheden voorhanden; zij voerden als aannemingsbedrijf, respectievelijk (feitelijk) bestuurder van dit bedrijf, dit is als professionelen, de grondwerken uit of verleenden hieraan hun noodzakelijke medewerking.

In het voordeel van de tweede beklagde houdt het hof rekening met zijn blanco strafrechtelijk verleden.

De tweede beklagde stelt dat zijn "gerechtvaardigd vertrouwen dat er geen vergunning vereist was, moet aanvaard worden als verzachtende omstandigheid" en "bijgevolg het (...) wanbedrijf (moet) gecontraventionaliseerd worden". Als het hof het aangevoerde gerechtvaardigd vertrouwen als dwaling zou aanvaard hebben, was er voor de tweede beklagde geen schuld en derhalve geen grond voor het toepassen van een straf en eventuele verzachtende omstandigheden; het hof heeft de dwaling verworpen.

Het felt dat het hof het wanbedrijf niet denatureert tot een overtreding, heeft niet noodzakelijk tot gevolg, zoals de tweede beklagde vreest, dat het hof een gevangenisstraf moet opleggen: artikel 146 Stedenbouwdecreet 1999 tot 1 september 2009 en artikel 6.1.1 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening vanaf 1 september 2009 bepalen als toepasselijke straf een gevangenisstraf en/of geldboete.

De aard van het gepleegde misdrijf, dat rechtstreeks impact heeft op de goede ruimtelijke ordening en dus het algemeen belang raakt, alsook het feit dat de beklagden belangrijk financieel voordeel haalden uit het misdrijf, brengt mee dat ondanks de overschrijding van de redelijke termijn een bestraffing maatschappelijk volstrekt verantwoord is.

Het hof houdt ook rekening met de aanzienlijke omvang van de illegale grondwerken en het naverante financiële voordeel hiervan voor de eerste tot en met de vierde beklagde.

Indien de redelijke termijn niet was overschreden, zou het hof de tweede tot en met vijfde beklagde geen gevangenisstraf hebben opgelegd en was de door de eerste rechter aan elke beklagde opgelegde geldboete juist naar keuze en omvang. Het opleggen van een geldboete zal geen van de beklagden op onevenredige wijze sociaal declasseren of hun sociale reclassering bemoeilijken, zodat er geen reden is tot het opschorten van de uitspraak van veroordeling.

Als meetbaar en reëel rechtsherstel voor de te lange duur van de strafvervolgning vermindert het hof voor elke beklagde de geldboeten zoals hierna bepaald en gelast het uitstel van tenuitvoerlegging voor de opgelegde gevangenisstraf en het hierna bepaalde deel van de geldboete.

De beklagden zijn nog in de voorwaarden om de gunst van het uitstel van de tenuitvoerlegging te verkrijgen: de tweede tot en met vijfde beklagde werden nog niet veroordeeld tot een criminele straf of tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan twaalf maanden en de feiten kunnen niet worden bestraft met een straf van meer dan vijf jaar gevangenisstraf of een hogere straf, terwijl de eerste beklagde nog niet werd

veroordeeld tot een geldboete van meer dan € 24.000. Het hof verwacht dat het effectief gedeelte van de geldboeten elke beklaagde zal aanzetten de stedenbouwreglementering voortaan strikt na te leven.

Het misdrijf werd gepleegd na 29 februari 2004 en voor 1 januari 2012, zodat het hof de geldboeten met 45 decimes verhoogt.

De voor de tweede tot en met vijfde beklaagde hierna opgelegde vervangende gevangenisstraffen zijn, binnen de wettelijke grenzen, nodig om elk van die beklaagden aan te zetten de voor hem toegepaste geldboete te betalen.

18. De bijdrage tot financiering van het Bijzonder Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden en aan de Occasionele Redders dient te worden bepaald op € 25, sinds 1 januari 2012 te vermeerderen met 50 opdecimes tot € 150, ongeacht de datum van de bewezen verklaarde feiten; deze bijdrage heeft een eigen aard en is geen straf.

De vergoeding voor administratieve kosten moet sinds 1 december 2012 en na indexatie worden bepaald op € 51,20 (art. 91, tweede lid, van het Algemeen Reglement op de gerechtskosten in strafzaken vastgesteld bij K.B. van 28 december 1950, zoals laatst gewijzigd bij art. 1 van het K.B. van 13 november 2012, B.S., 29 november 2012). Ook deze vergoeding heeft een eigen aard en is geen straf.

19. Het hof veroordeelt de beklaagden hoofdelijk tot de kosten in eerste aanleg en in beroep.

20. Gezien geen herstellvorderende overheid een herstellvordering heeft aanhangig gemaakt, kan het hof geen herstelmaatregelen op grond van artikel 6.1.41 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening opleggen; het hof moet of kan dit ook niet ambtshalve doen. Er is dan ook geen reden om, zoals de eerste rechter deed, de beslissing van 14 april 2011 overeenkomstig artikel 159 Grondwet buiten toepassing te laten. Bovendien houdt deze beslissing, zoals vermeld, geen regularisatie van de illegale toestand gerealiseerd door de gepleegde inbreuk in en kan de beslissing niet leiden tot het (volledig) zonder voorwerp worden van een eventuele herstellvordering.

Gezien geen herstellvordering werd ingediend, kan het hof deze niet aanhouden.

21. Er zijn geen burgerlijke belangen niet in staat van wijzen, zodat het hof deze niet aanhoudt.

OP DEZE GRONDEN

Het hof,

rechtsprekend op tegenspraak,

gelet op de artikelen hiervoor aangehaald, de artikelen aangehaald door de eerste rechter en:

- artikel 211 Wetboek van Strafvordering,
- artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de talen in gerechtzaken,
- artikel 1, 8, 14, § 1 van de wet van 29 juni 1964 op de opschorting, het uitstel en de probatie,

verklaart de beroepen ontvankelijk en er ten gronde over beslissend:

wijzigt het bestreden vonnis als volgt:

veroordeelt de eerste beklaagde voor het bewezen misdrijf tot een geldboete van € 12.000, vermeerderd met 45 decimes tot € 66.000,

gelast voor de eerste beklaagde voor een termijn van drie jaar gewoon uitstel van tenuitvoerlegging van dit arrest, doch slechts wat betreft een gedeelte groot € 8.000, vermeerderd met 45 decimes tot € 44.000 van de opgelegde geldboete,

veroordeelt de tweede beklaagde voor het bewezen misdrijf tot een geldboete van € 8.000, vermeerderd met 45 decimes tot € 44.000 of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden,

gelast voor de tweede beklaagde voor een termijn van drie jaar gewoon uitstel van tenuitvoerlegging van dit arrest, doch slechts wat betreft een gedeelte groot € 6.000, vermeerderd met 45 decimes tot € 33.000 van de opgelegde geldboete, of een vervangende gevangenisstraf van 68 dagen,

veroordeelt de derde beklaagde voor het bewezen misdrijf tot een geldboete van € 8.000, vermeerderd met 45 decimes tot € 44.000 of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden,

gelast voor de derde beklaagde voor een termijn van drie jaar gewoon uitstel van tenuitvoerlegging van dit arrest, doch slechts wat betreft een gedeelte groot € 5.000, vermeerderd met 45 decimes tot € 27.500 van de opgelegde geldboete, of een vervangende gevangenisstraf van 56 dagen,

veroordeelt de vierde beklaagde voor het bewezen misdrijf tot een geldboete van € 8.000, vermeerderd met 45 decimes tot € 44.000 of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden,

gelast voor de vierde beklaagde voor een termijn van drie jaar gewoon uitstel van tenuitvoerlegging van dit arrest, doch slechts wat betreft een gedeelte groot € 5.000, vermeerderd met 45 decimes tot € 27.500 van de opgelegde geldboete, of een vervangende gevangenisstraf van 56 dagen,

veroordeelt de vijfde beklaagde voor het bewezen misdrijf tot een geldboete van € 1.500, vermeerderd met 45 decimes tot € 8.250 of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden,

gelast voor de vijfde beklaagde voor een termijn van drie jaar gewoon uitstel van tenuitvoerlegging van dit arrest, doch slechts wat betreft een

HOF VAN BEROEP GENT, tiende kamer, no. 224/12

gedeelte groot € 800, vermeerderd met 45 decimes tot € 4.400 van de opgelegde geldboete, of een vervangende gevangenisstraf van 70 dagen,

veroordeelt elke beklaagde tot betaling van de bijdrage van € 25 aan het Slachtofferfonds, met 50 decimes vermeerderd tot € 150,

veroordeelt elke beklaagde tot betaling van de vergoeding voor administratieve kosten van € 51,20,

veroordeelt de beklaagden hoofdelijk tot de kosten, voor het openbaar ministerie begroot op € 192,62 in eerste aanleg en € 340,26 in beroep,

houdt de burgerlijke belangen niet aan.

Kosten eerste aanleg: € 192,64

Kosten beroep:

Afschrift vonnis: € 39,90

Afschriften akten hb: € 14,25

Opstelrecht ber. bekl.: € 90,00

Dagvaarding: € 165,18

€ 309,33

+ 10 % : € 30,93

Totaal: € 340,26

Dit arrest is gewezen te Gent door het hof van beroep, tiende correctionele kamer, samengesteld uit kamervoorzitter en als voorzitter, en de raadsheren en en in openbare terechtzitting van 17 Januari 2014 uitgesproken door voorzitter in aanwezigheid van substituut-procureur-generaal, met bijstand van griffier