

Kamer
0259

185/00
HET PARKET
96567
HET ARREST

17 februari 2006

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

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

PRO JUSTITIA
Beroep in cassatie

door
dd. - 6 MAART 2006

Na (tussen)arrest van 5.01.01

gereguleerd dd 05/03/06

not. van het Openbaar Ministe

Nr. , vishandelaar, geboren
te op wonende te

Veroordeeld bij (tussen)arrest van deze kamer van het Hof van 5 januari 2001, om:

"te

Door het uitvoeren van werken, het in stand houden ervan, door het verkavelen ervan of hoe dan ook, een door artikel 64 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw strafbaar gestelde inbreuk gemaakt te hebben op de voorschriften der bijzondere plannen van aanleg, op de bepalingen van titels II en III of op die van de verordeningen vastgesteld ter uitvoering van titel III en van het eerste hoofdstuk van titel IV van de wet, en namelijk :

A. Zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen, overeenkomstig artikel 44 § 1 vereist voor het bouwen, het gebruik maken van een grond voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen, het afbreken, herbouwen of verbouwen van een bestaande woning, in casu : een veranda op de voor- en achterzijde van het technische verdiep (terras van zijn dakappartement) opgericht te hebben, in november 1989.

B. Door de sub. A omschreven werken in stand gehouden te hebben, sedert november 1989 tot op heden 11 december 1991.

Gelet op het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Brugge van 21 december 1999, 15^{de} kamer.

*

*

*

Tegen voormeld vonnis werd hoger beroep ingesteld op 5 januari 2000 door beklaagde op strafgebied, gevolgd door het Openbaar Ministerie.

*

*

*

Gelet op het (tussen)arrest van deze kamer van het Hof van 5 januari 2001.

* * *

Het Hof hoorde op de openbare terechtzitting in het Nederlands:

de beklaagde in zijn middelen van verdediging bij monde van meester
advocaat aan de balie te

het Openbaar Ministerie in zijn vordering bij monde van
advocaat-generaal.

* * *

1. De zaak werd op de terechtzitting van het Hof van 26 januari 2006 hernomen met de huidige samenstelling van het Hof in de mate dat er niet over werd beslist bij voormeld tussenarrest van 5 januari 2001.

2. Het Arbitragehof heeft in zijn arrest nr. 57/2002 van 28 maart 2002 ontkennend geantwoord op de vragen gesteld in voormeld tussenarrest. Niets staat nog in de weg aan de beslissing over de herstellvordering en de erop geënte vordering tot verbeurte van een dwangsom, uitgaande van de toenmalige gemachtigde ambtenaar, thans de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur.

3.1. De gemachtigde ambtenaar, thans de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, vordert in zijn brief van 19 september 1990 bij toepassing van artikel 65 § 1-a van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw, thans artikel 149 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 (B.S. 8 juni 1999), zoals gewijzigd bij decreten van 28 september 1999 (B.S. 30 september 1999), 26 april 2000 (B.S. 29 april 2000), 13 juli 2001 (B.S. 3 augustus 2001), 8 maart 2002 (B.S. 23 maart 2002), 19 juli 2002 (B.S. 26 oktober 2002) en 4 juni 2003 (B.S. 22 augustus 2003), het herstel van de plaats in de vorige staat, dit wil zeggen de afbraak van de twee veranda's. Bij brief van 7 juli 1993 en bij brief van 7 september 1999 werd die herstellvordering gehandhaafd. Tevens werd bij brief van 7 september 1999 in bijkomende orde een dwangsom van 5.000 frank per dag vertraging gevorderd.

3.2. Ten onrechte stelt de oorspronkelijke beklaagde in zijn voor het Hof neergelegde conclusie dat er thans geen sprake meer kan zijn van een herstelmaatregel omdat door de wijziging in het decreet de strafbaarstelling zelf is weggefallen en er van een misdrijf, waarmee bedoeld wordt het misdrijf van in stand houden, geen sprake meer is.

De in artikel 149 §1 eerste lid Stedenbouwdecreet 1999 bedoelde herstelmaatregelen hebben een civielrechtelijk karakter; als bijzondere vorm van vergoeding of teruggave strekken zij ertoe een einde te maken aan de met de wet strijdige toestand die uit het misdrijf is ontstaan en waardoor het algemeen belang wordt geschaad.

De opheffing van het strafbare karakter van het misdrijf van instandhouding heeft alleen het verval van de op dat misdrijf gesteunde strafvordering tot gevolg; bij ontstentenis van anders luidende bepaling brengt deze wijziging evenwel niet mee dat de instandhouding, die strafbaar was in de periode waarin zij plaatsvond en waarvoor overigens ook werd veroordeeld bij tussenarrest van 5 januari 2001 (telastlegging B), niet langer de grondslag kan uitmaken van een herstellvordering, noch dat de strafrechter voor wie de herstellvordering werd ingesteld op het ogenblik dat de instandhouding nog strafbaar was, daardoor zijn bevoegdheid verliest.

Verder is het zo dat aan de door het misdrijf tot stand gebrachte toestand, omschreven in de bewezen verklaarde telastlegging A, nog geen einde werd gesteld en geen regulariserende vergunning werd bekomen. Het herstel is ook nog nodig om aan de wederrechtelijke toestand veroorzaakt door het misdrijf omschreven in de telastlegging A een einde te stellen. Het is niet vereist dat het te last gelegde misdrijf tot op de datum van de beslissing van de rechter voortduurt; het volstaat dat schuldig is bevonden aan het ontstaan van de onwettige toestand en dat tot op heden geen herstel of regularisatie is verwezenlijkt.

3.3. Eveneens ten onrechte stelt de oorspronkelijke beklaagde dat gezien de inbreuk dateert van voor 1 mei 2000, voorafgaand een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vereist is en dat gezien noch de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur noch het college van burgemeester en schepenen een herstellvordering hebben ingesteld op eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid er geen herstel meer gevorderd wordt.

Artikel 198bis Stedenbouwdecreet 1999 bepaalt:

"De bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, zoals bedoeld in artikel 149, § 1, en artikel 153, treden pas in werking nadat de Hoge Raad voor het Herstelbeleid is opgericht en het huishoudelijk reglement is goedgekeurd.

De rechter kan ingediende vorderingen voor inbreuken, die dateren van voor 1 mei 2000 maar die nog niet voor eensluidend advies werden voorgelegd aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, alsnog voorleggen voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid."

Hieruit volgt enerzijds dat voor herstellvorderingen die werden ingeleid vóór de inwerkingtreding van de bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, wat in deze het geval is, de verplichting van het voorafgaand eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid niet van toepassing is zodat noch de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur noch het college van burgemeester en schepenen verplicht zijn om een nieuwe herstellvordering te formuleren na voorafgaand een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid te hebben bekomen, anderzijds dat de rechter die over een vóór de inwerkingtreding van de bepalingen met betrekking tot het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid ingeleide herstellvordering moet oordelen deze herstellvordering voor eensluidend advies kan voorleggen aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, maar daartoe niet verplicht is.

Het Hof ziet in deze geen reden om aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid een eensluidend advies te vragen.

3.4. Tot de herstellvordering werd beslist door de bevoegde instantie, met inachtneming van de substantiële vormvoorschriften; het blijkt niet dat zij werd genomen met machtsafwending, machtsoverschrijding of miskennen van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; zij strookt met de wet. Het staat niet aan het Hof de opportuniteit van die vordering te beoordelen. Zij is niet kennelijk onredelijk. Zij is nog steeds noodzakelijk om een einde te stellen aan de gevolgen van het misdrijf en zij legt aan de beklaagde geen onredelijke last op.

4. De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur vordert in zijn brief van 7 september 1999 de niet-naleving van het bevel tot herstel van de plaats in haar vorige staat te sanctioneren met de verbeurte van een dwangsom van € 123,95 (voorheen 5.000 BF) per dag vertraging.

Gelet op het lange talmen van de beklaagde om aan de onwettige toestand veroorzaakt door het misdrijf een einde te stellen wordt terecht de verbeurte van een dwangsom gevorderd bij de niet-naleving van het bevel tot herstel van de plaats in haar vorige staat.

De hierna uitgesproken modaliteiten vormen een gepaste aansporing voor de beklaagde om zelf tot het herstel over te gaan.

De lange tijd sedert dewelke de beklaagde reeds kon overgaan tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en de, in acht genomen de aard van de wederrechtelijke constructies, ruime termijn welke hem thans hiertoe nog wordt verleend brengen mee dat er geen reden is om bij toepassing van art. 1385*bis* laatste alinea van het Gerechtelijk Wetboek nog een zekere termijn te bepalen waarna de veroordeelde pas de dwangsom zal kunnen verbeuren.

OP DEZE GRONDEN,

Het Hof, rechtsprekend op tegenspraak,

Gelet op de artikelen hiervoor aangehaald en de artikelen:

44 en 100 van het Strafwetboek,

190, 211 en 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering,

24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Verder ten gronde beslissend **met eenparige stemmen** over de reeds ontvankelijk verklaarde hogere beroepen:

Beveelt aan over te gaan tot het herstel van de plaats, nader vermeld in de oorspronkelijke dagvaarding, in de vorige staat, dit door afbraak van de twee veranda's, binnen een termijn van ZES MAANDEN, te rekenen vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.

Beveelt dat voor het geval dat de plaats niet in de vorige staat wordt hersteld binnen voormelde termijn de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen van

van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen thans is bepaald in artikel 153 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals gewijzigd.

Zegt voor recht dat op vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur door de veroordeelde een dwangsom zal worden verbeurd van € 50,00 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel, te rekenen vanaf het verstrijken van de termijn van zes maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.

Veroordeelt tot de kosten aan de zijde van het openbaar ministerie gevallen na het tussenarrest van 5 januari 2001, begroot op € 37,24.

Kosten:		
	Afschriften:	22,80
Opstelrecht ber.bekl.:		
	Dagvaarding:	11,05
		33,85
+ 10 % :		3,39
Totaal :€		37,24

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **17 februari 2006**.

Aanwezig :

, kamervoorzitter,

, raadsheer,

, raadsheer,

, advocaat-generaal,

, griffier.

Goedgekeurd doorhaling van ⊖ nietige lijn(en) en ⊖ nietige woord(en);