

Om uitsluitend te dienen
in bestuurszaken

AANGEBODEN OP :

Nr. van het arrest
Nr. 1708 Corr. Folio
Nr. 2005 CV 471 van het parket
Nr. 2007 BC 297 van de griffie

23-12-2009

NIET TE REGISTREREN
DE ONTVANGER BEX J.P.

ARREST

Het Hof van Beroep te Brussel, 15^{de} kamer,

zitting houdend in strafzaken, wijst het volgende arrest :

In aanwezigheid van het Openbaar Ministerie de zaak van :

4988
nhil

De **GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR**, bevoegd voor het grondgebied van de provincie Limburg, met kantoren te 3500 Hasselt, Koningin Astridlaan 50 bus 1,

eiser tot herstel,
vertegenwoordigd door meester Andy Beelen, loco meester Christian Lemache, beiden advocaat aan de balie van Hasselt,

tegen:

4989
nhil

, geboren te , op , wonende te
Herk-de-Stad,

beklaagde,
bijgestaan door meester Karine Biets, advocaat aan de balie van Hasselt.

Beschuldigd van te in de loop van het jaar 1976,

Als (mede)eigenaar die de opstelling van een vaste of verplaatsbare inrichting heeft toegestaan of gedoogd en die tot de werken opdracht heeft gegeven;

Op het onroerend goed gelegen te :
gekadastreerd of geweest zijnde
: , eigendom van :
: , geboren te op :
: , wonende te :
: , ingevolge akte van deling
d.d. door notaris te :

In een agrarisch gebied een vergunde kippenstal de hebben omgebouwd tot 4 woningen, zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen.

En vanaf 1 januari 1977 voormeld bouwwerk in stand te hebben gehouden.

Teneinde na toepassing van de strafwet, op vordering van de gemachtigde ambtenaar - thans de stedenbouwkundige inspecteur - of het college van burgemeester en schepenen, in toepassing van art. 65 § 1 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw - nadien art. 68§1 van het gecoördineerde Decreet van het Vlaamse Parlement d.d 22.10.1996, en thans art. 149 van het Decreet van 18.10.1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening

- de plaats te herstellen in de vorige toestand;

en over te gaan tot veroordeling tot een dwangsom van 5.000 BEF., thans gelezen als 123,95 euro, per dag bij niet-uitvoering van het vonnis binnen de gestelde termijn.

Feiten thans ook nog strafbaar ingevolge de artikelen 99 en 146 van het Decreet van 18.10.1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening

Overgeschreven op het te
op

Overgeschreven op het _____ te _____ op
. Ontvangen: 61,99 euro. De Bewaarder (get.)

*

Gezien het vonnis van de correctionele rechtbank te Hasselt d.d. 28 januari 2003 dat na tegenspraak zegt:

Beveelt het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, hetgeen impliceert het ongedaan maken van de werken, zodat de kippenstal beantwoord aan de vergunning van het college van burgemeester en schepenen van 29 augustus 1966 en dit binnen een periode van zes maanden nadat huidig vonnis in kracht van gewijsde getreden is en beslist dat het college van burgemeester en schepenen of de gemachtigde ambtenaar, ingeval het vonnis niet wordt ten uitvoer gelegd, daarin op kosten van de beklaagde kan voorzien.

Zegt dat de overheid die het vonnis uitvoert gerechtigd is de van de herstelling van de plaats afkomende materialen en voorwerpen te verkopen, te vervoeren, op te slaan en te vernietigen op een door haar gekozen plaats.

Zegt dat de veroordeelde gehouden is alle uitvoeringskosten, verminderd met de opbrengst van de verkoop der materialen en voorwerpen, te vergoeden op vertoon van een staat, begroot en invorderbaar verklaard door de beslagrechter.

Veroordeelt beklaagde bovendien tot een dwangsom van 123,95 euro per dag vertraging bij niet uitvoering van huidig vonnis binnen de gestelde termijn.

*

Gezien het arrest van het hof van beroep te Antwerpen d.d. 11 mei 2005 waarbij als volgt werd beslist:

...

Stelt vast dat er geen aanleiding meer is om in te gaan op de herstellvordering.

*

Gezien het arrest van het Hof van Cassatie gewezen op 13 december 2005 hetwelk het bestreden arrest vernietigt in zoverre het uitspraak doet over de beslissing over de herstellvordering en de aldus beperkte zaak naar het hof van beroep te Brussel verwijst.

Gehoord het verslag van voorzitter Papen.

Gehoorde de eisende partij in haar middelen van verdediging zoals door meester Beelen ter zitting ontwikkeld.

Gehoorde de verwezene in haar middelen van verdediging zoals door meester Biets ter zitting ontwikkeld.

Gezien de conclusie en stukken van partijen.

Tijdens het beraad werd ter griffie d.d. 9 december 2009 een verzoek tot heropening der debatten neergelegd. Op dit verzoek wordt niet ingegaan nu het voorgebrachte stuk niet nieuw is daar het hof er reeds kennis van had.

Het hof van Cassatie heeft bij arrest d.d. 13 december 2005 het arrest van het hof van beroep te Antwerpen d.d. 11 mei 2005 vernietigd "in zoverre het uitspraak doet over de herstellvordering".

De behandeling van deze zaak betreft enkel nog de herstellvordering.

1. De feiten.

Bij aanvankelijk proces-verbaal d.d. 1 oktober 1998 werd vastgesteld dat te vier voormalige kippenstallen werden omgebouwd in woningen.

De heer echtgenoot van de verwezene, werd verhoord en verklaarde hoofdzakelijk dat :

- voor de kippenstallen wel een vergunning werd afgeleverd;
- in 1976 de werken voor de ombouwing tot woningen zijn aangevat;
- hij dacht niets onwettig gedaan te hebben.

Blijkbaar werd een bouwvergunning tot het verbouwen van de kippenstallen in woningen aangevraagd door de verwezene maar deze werd op 4 februari 1975 door het College van Burgemeester en Schepenen afgewezen.

Het beroep tegen deze beslissing werd bij beslissing d.d. 19 juni 1975 door de Bestendige Deputatie evenmin ingewilligd.

Bij brief d.d. 14 juli 1999 aan de Procureur des Konings vorderde de gemachtigde ambtenaar het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand wat volgens hem impliceerde : " het ongedaan maken van de werken waarbij de oorspronkelijke kippenstallen werden omgebouwd tot 4 woonegelegenheden. De constructie dient opnieuw de bestemming van stal te krijgen".

Deze herstellvordering werd hoofdzakelijk als volgt gemotiveerd:

“ Overwegende dat overeenkomstig art. 11 van het inrichtingsbesluit, agrarische gebieden bestemd zijn voor landbouw in ruime zin en enkel mogen bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens verblijfsgelegenheden, voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar landbouwbedrijf uitmaken;

Overwegende dat de kwestieuze constructie omgevormd werd tot woongelegenheden die niet meer bestemd zijn voor de landbouw in de ruime zin; dergelijke residentiële bestemming is strijdig met de belangen van het gewestplan en brengt ter plaatse de goede ruimtelijke ordening in het gedrang; Overwegende dat de kwestieuze woongelegenheden ter plaatse niet vergund, noch gedoogd kunnen worden, gelet op de gewestplanbestemming”.

Uit de eigendomsakte d.d. 1959 bleek dat het onroerend goed toebehoorde aan verwezene en niet aan de heer

De verwezene werd verhoord op 5 augustus 1999.

De eerste rechter heeft bij vonnis d.d. 28 januari 2003:

- vastgesteld dat de strafvordering wat betreft de oprichting van het wederrechtelijk bouwwerk vervallen was door verjaring;
- de verwezene schuldig verklaard aan de feiten van instandhouding en daarvoor veroordeeld tot een geldboete;
- het herstel in de oorspronkelijke toestand bevolen.

De verwezene stelde hoger beroep in op 29 januari 2003 tegen alle beschikkingen van het vonnis, gevolgd door het hoger beroep van het openbaar ministerie op 12 februari 2003.

Bij arrest van het hof van beroep te Antwerpen d.d. 11 mei 2005 werd geoordeeld dat:

- de herstellvordering niet tijdig werd ingesteld nu zij werd ingesteld nadat het misdrijf van oprichting reeds verjaard was;
- niet werd ingegaan op de herstellvordering in zoverre geënt op de feiten van instandhouding.

Bij arrest d.d. 13 december 2005 oordeelde het Hof van Cassatie dat:

“ de opheffing van het strafbaar karakter van het misdrijf van instandhouding alleen het verval van de op dat misdrijf gesteunde strafvordering tot gevolg heeft; dat, bij ontstentenis van anders luidende bepaling, deze wijziging evenwel niet meebrengt dat de instandhouding, die strafbaar was in de periode waarin zij plaatsvond, 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”.

2. In rechte.

Sedert de inwerkingtreding van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna VCRO) op 1 september 2009 bepaalt art. 6.1.1.4°lid dat een herstellvordering die door de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur of het

college van Burgemeester en Schepenen is gesteld op grond van de instandhouding van handelingen, niet langer kan worden ingewilligd indien deze instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld, wat hier het geval is.

De instandhouding vond hier plaats in een ruimtelijk niet kwetsbaar gebied.

Gelet op de door de decreetgever in art. 6.1.2 VCRO gegeven interpretatie van art. 6.1.1 derde lid VCR, voorheen art. 146,3° lid Stedebouwdecreet 1999 zoals gewijzigd bij art. 7 van het decreet van 4 juni 2003, staat het vast dat het ten laste gelegde instandhouden thans geen misdrijf meer uitmaakt.

Art. 6.1.2 VCRO bepaalt : "Artikel 6.1.1 derde lid, toegevoegd bij decreet van 4 juni 2003 en gedeeltelijk vernietigd bij arrest nr. 14/2005 van 19 januari 2005 van het Grondwettelijk Hof, wordt geïnterpreteerd als volgt: Deze bepaling heft de strafbaarstelling van de vermelde instandhoudingsmisdrijven op".

Het voormelde art. 6.1.1 derde lid bepaalt: "De strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken, vermeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in ruimtelijk kwetsbare gebieden. Voor de strafbare instandhouding is uitsluitend vereist dat de wederrechtelijke handelingen op het ogenblik van de instandhouding gelegen zijn in ruimtelijk kwetsbaar gebied".

Deze bepalingen, samen gelezen met art. 6.1.1 vierde lid VCRO, verhinderen het opleggen van een herstelmaatregel op grond van feiten van instandhouding in de mate dat deze op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar zijn gesteld.

Eiser tot herstel vraagt het hof krachtens de bijzondere wet van 6 januari 1989 betreffende het Grondwettelijk Hof, o.a. de volgende prejudiciële vraag te stellen:

"Schendt art. 146,4^{de} lid DRO waar het bepaalt : "Een herstellvordering die door de stedenbouwkundige inspecteur is ingesteld op grond van de instandhouding van handelingen, kan vanaf 1 september 2009 niet langer worden ingewilligd indien deze instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld" het door art. 16 GW en art. 1.1 Aanvullend Protocol EVRM gewaarborgde eigendomsrecht van de door de instandhouding van een illegale constructie benadeelde derde, al dan niet in samenhang gelezen met het legaliteitsbeginsel en het vertrouwensbeginsel, door te verhinderen dat de tijdig bij het vonnisgerecht aanhangig gemaakte publieke vordering tot herstel in de oorspronkelijke staat of tot herstel in een legale staat niet langer kan worden ingewilligd indien deze instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld ?"

In deze vraag is blijkbaar een fout geslopen wat het benoemde artikel betreft, nu deze bepaling gestipuleerd werd bij art. 6.1.1 vierde lid VCRO vanaf 1 september 2009 en niet bij art.146,4^{de} lid DRO.

Krachtens art. 26 § 2 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 betreffende het Grondwettelijk Hof kan het hof slechts weigeren het Grondwettelijk Hof te verzoeken uitspraak te doen over deze prejudiciële vragen:

(a) wanneer de zaak niet door het hof kan worden behandeld omwille van onbevoegdheid of onontvankelijkheid, tenzij wanneer die redenen ontleend zijn aan normen die zelf het onderwerp uitmaken van het verzoek tot het stellen van de prejudiciële vragen (art. 26 § 2, tweede lid, 1°),

(b) of wanneer het Grondwettelijk Hof reeds uitspraak heeft gedaan over een vraag of beroep met een identiek onderwerp (art. 26 § 2, tweede lid, 2°),

(c) of wanneer het hof meent dat het antwoord op de prejudiciële vragen niet onontbeerlijk is om uitspraak te doen (art. 26 § 2, derde lid, in fine),

(d) of wanneer het bepaalde in art.6.1.1, 4° lid VCRO de beweerd geschonden bepalingen klaarblijkelijk niet schendt.

De gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur houdt voor dat door het niet langer algemeen handhaven van het verbod op instandhouding, behoudens in ruimtelijk kwetsbare gebieden, en het niet aanvullen hiervan met een objectieve aansprakelijkheid in hoofde van de actuele eigenaar of enige andere regeling, er sprake is van een aanzienlijke vermindering van het beschermingsniveau dat werd geboden door het Stedenbouwdecreet 1999 zonder dat dit verbonden is aan de ernst van de gevolgen voor de goede ruimtelijke ordening en op die wijze het algemeen belang en houdt voor dat dit strijdig is met het standstill-beginsel zoals impliciet vervat in artikel 23 van de Grondwet.

De eiser tot herstel beschikt over de nodige hoedanigheid en het belang als eisende partij in deze zaak.

Wanneer het Grondwettelijk Hof bevestigend zou antwoorden op de vragen of een van de vragen zou dit wel degelijk als gevolg hebben dat de herstellvordering, die enkel is gesteund op de instandhouding, nog voor inwilliging door het hof in aanmerking zou kunnen komen.

Rekening houdend met het feit dat dezelfde vraag gesteld werd aan het Grondwettelijk Hof bij arrest van het hof van beroep te Gent d.d. 27 november 2009, wordt deze zaak opgeschort tot aan de uitspraak van het Grondwettelijk Hof desomtrent.

**OM DEZE REDENEN,
HET HOF,**

RECHTSPREKEND NA TEGENSPRAAK;

Gezien de wetsbepalingen in het bestreden vonnis aangehaald, alsook de artikelen :

- 24 van de wet van 15 juni 1935,
- 186, 210 en 211 van het Wetboek van Strafvordering,

Verklaart het verzoek tot heropening der debatten niet gegrond.

Vooraleer uitspraak te doen over de herstellvordering en de erop geënte vordering tot verbeurte van een dwangsom :

Schort deze zaak op tot aan de uitspraak van het Grondwettelijk Hof op de hiernavolgende vragen zoals gesteld bij arrest van het Hof van beroep te Gent d.d. 27 november 2009 (met not.nr. 1255/06) :

1° Schendt artikel 6.1.1, 4° lid VCRO het door artikel 16 Grondwet en artikel 1.1 Eerste Aanvullend Protocol EVRM gewaarborgde eigendomsrecht van de door de instandhouding van een illegale constructie benadeelde derde, al dan niet in samenhang gelezen met het legaliteitsbeginsel en het vertrouwensbeginsel, door te verhinderen dat de tijdig bij het vonnisgerecht aanhangig gemaakt publieke vordering tot herstel in de oorspronkelijke staat of tot herstel in de legale staat niet langer kan worden ingewilligd indien deze instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is gesteld?

2° Schendt artikel 6.1.1 vierde lid VCRO het standstill-beginsel, vervat in artikel 23 Grondwet, door – zonder indeplaatsstelling van een alternatief – reeds bestaande en voor de rechter uitgeoefende vorderingsrechten van de overheid tot herstel van de goede ruimtelijke ordening uit te doven naar aanleiding van een depenalisering van het misdrijf van instandhouding, terwijl deze depenalisering de concrete aantasting van de goede ruimtelijke ordening zowel de facto als de iure onverlet laat?

3° Schenden artikel 6.1.1, derde lid en 6.1.1, vierde lid VCRO het standstill-beginsel vervat in artikel 23 Grondwet, doordat zij samen gelezen het opleggen van een herstelmaatregel op grond van instandhouding in niet ruimtelijk kwetsbaar gebied onmogelijk maken en zo de mogelijkheid van de overheid tot het vorderen van het herstel van wederrechtelijke situaties in feite laat afhangen van het voorhanden zijn en de eventuele vervolging van een dader aan wie het oprichtingsmisdrijf toerekenbaar is, terwijl deze omstandigheid geen verband houdt met de schade aan de goede ruimtelijke ordening die door de illegale situatie eventueel wordt veroorzaakt?

Houdt de uitspraak nopens de kosten aan.

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **22 december 2009**, waar aanwezig waren :

- mevrouw A. Papen,
- mevrouw C. Vanderkerken,
- de heer Ph. De Clippel,
- de heer M. Verbelen,
- de heer Th. Gillioen,

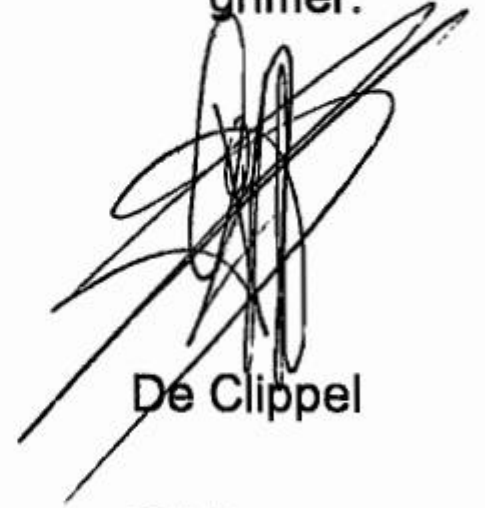
raadsheer d.d. voorzitter,
raadsheer,
plaatsvervangend raadsheer,
advocaat-generaal,
griffier.



Gillioen



Vanderkerken



De Clippel



Papen