

Nr. van het arrest

Nr. 763 Corr. Folio

Nr. 2002 CV 25 van het parket

Nr. 2002 BC 56 van de griffie

ARREST

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

zitting houdend in strafzaken, wijst het volgende arrest :

In zake van het Openbaar Ministerie en van :

DE GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR, bevoegd voor het
grondgebied van de provincie handelend in naam van het
Vlaamse Gewest, met burelen te

vrijwillig tussenkomende partij,
vertegenwoordigd door meester
beiden advocaat aan de balie van

loco meester

tegen :

- 1) geboren te
op en.
2) geboren te op
samenwonende te

beklaagden,
bijgestaan door meester

advocaat aan de balie van

Beklaagd te: tussen 23 maart 1999 en 11 januari 2000,

In overtreding van de artikelen 42 en 66 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996, door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendom of hoe dan ook, inbreuk te hebben gemaakt op de voorschriften der bijzondere plannen van aanleg, op de bepalingen van de 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 voornoemde wet, namelijk door zonder voorafgaandelijk schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen,

de hiernavolgende werken te hebben in stand gehouden op het onroerend goed gelegen volgens gewestplan in natuurgebied te eigendom van

1. een Y-Tong stenen woning met plat dak, dienstdoende als buitenverblijf (totaal bebouwde oppervlakte 240 vierkante meter;
2. een openlucht zwembad met afmetingen 8 m op 15 m;
3. een Y-Tong stenen bijgebouw aan het zwembad (centrale verwarming, kleedruimte, berging) met afmetingen 9 m op 3,2 m).

Gezien de hogere beroepen ingesteld op :

- 20 december 2001 door de beklagden en dit tegen alle beschikkingen;
- 21 december 2001 door het openbaar ministerie tegen de beklagden;

tegen een vonnis uitgesproken na tegenspraak door de 16^{de} kamer van de correctionele rechtbank te Leuven d.d. 10 december 2001 dat, na vaststelling dat aan de tenlastelegging de artikelen 99§1, 146, 147 en 149 van het Decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening d.d. 18 mei 1999 dienen te worden toegevoegd, zegt dat de feiten van de tenlastelegging bewezen voorkomen en de uiting zijn van eenzelfde opzet zodat slechts één straf dient te worden opgelegd;

Derhalve :

- Op strafrechtelijk gebied :

Veroordeelt de beklagde uit hoofde van de feiten van de tenlastelegging tot :

- een geldboete van 2.000 frank x 200 = 400.000 frank of 3 maanden vervangende gevangenisstraf;
- een bijdrage van 10 frank x 200 = 2.000 frank;
- een vergoeding van 1.000 frank;
- de kosten : 3.623 frank (hoofdelijk met medeveroordeelde

Veroordeelt de beklaagde
tenlastelegging tot :

uit hoofde van de feiten van de

- een geldboete van 2.000 frank x 200 = 400.000 frank of 3 maanden vervangende gevangenisstraf;
- een bijdrage van 10 frank x 200 = 2.000 frank;;
- een vergoeding van 1.000 frank;
- de kosten : 3.623 frank (hoofdelijk met medeveroordeelde ;

- wat betreft de herstellvordering :

Veroordeelt beklagden tot herstel van de plaats, gelegen te
in de oorspronkelijke toestand door afbraak van
de daar wederrechtelijk opgerichte constructies, nl. door sloping van de woning en de bij-
gebouwen met inbegrip van het zwembad tot en met de funderingen en de afbraakmate-
rialen van het terrein moeten worden verwijderd en dit binnen de drie maanden nadat dit
vonnis kracht van gewijsde heeft verkregen;

Zegt voor recht dat beklagden bij niet uitvoering van de hiervoor bevolen herstelmaat-
regel binnen de gestelde termijn een dwangsom verbeuren van 2.000 F per dag, mits be-
tekening van dit vonnis overeenkomstig art.1385 bis Ger.W., met dien verstande dat
voormelde termijn ook zonder betekening een aanvang neemt de dag nadat dit vonnis
kracht van gewijsde verkrijgt;

Zegt voor recht dat de dwangsom maximaal kan verbeurd worden ten belope van
4.000.000 F.

Zegt voor recht dat bij gebreke van uitvoering van de hiervoor bevolen herstelmaatregel
de stedebouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen gemach-
tigd worden ambtshalve in de uitvoering ervan te voorzien, overeenkomstig art 153 De-
creet d.d. 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, en de van de
afbraak voortkomende materialen en voorwerpen verkopen, vervoeren, opslaan en/of
vernietigen op een door hen gekozen plaats en beklagde ertoe gehouden zal zijn alle uit-
voeringskosten, verminderd met de opbrengst van de verkoop van de materialen en voor-
werpen, te vergoeden op vertoon van een staat, begroot en invorderbaar verklaard door
de Beslagrechter.

Zegt voor recht dat melding van dit vonnis zal gemaakt worden in de rand van de over-
schrijving van de dagvaarding op het hypotheekkantoor van

Zegt voor recht dat dit vonnis dient overgeschreven overeenkomstig art. 160 en inge-
schreven in het register van de vergunningen overeenkomstig art. 161 Decreet houdende
organisatie van de ruimtelijke ordening d.d. 18 mei 1999.

Gehoord het verslag van voorzitter

Gehoord het Openbaar Ministerie in zijn vordering.

Gehoord de eiser tot herstel in zijn middelen, zoals ter zitting ontwikkeld door meester

Gehoord de beklaagden in hun middelen van verdediging, zoals ter zitting ontwikkeld door meester

Gezien de neergelegde conclusies en stukken.

De hogere beroepen werden regelmatig naar vorm en tijdig ingesteld.

Op strafrechtelijk gebied

Vooreerst wijst het hof op het feit dat de beklaagden onterecht spreken in hun conclusie over twee tenlasteleggingen A en B nu daarvan nergens sprake is.

Het staat vast dat de beklaagden worden vervolgd voor een instandhoudingsmisdrijf, meer bepaald : namelijk zonder voorafgaandelijke schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen te tussen 23 maart 1999 en 1 januari 2000 de in de tenlastelegging opgesomde constructies, meer bepaald een Y-tong stenen woning met plat dak, dienstdoende als buitenverblijf, een openlucht zwembad (8m x 15 m) en een Y-tong stenen bijgebouw aan het zwembad (9m x 3,2m) te hebben in stand gehouden.

Terecht stellen de beklaagden dat de passage van de tenlastelegging, meer bepaald vanaf de woorden "door het verkavelen van grondeigendom..." tot en met "van het eerste hoofdstuk van titel IV van voornoemde wet", niet relevant is inzake nu het betrekking heeft op een bepaling met betrekking tot een overtreding op een bijzonder plan van aanleg die pas strafbaar werd gesteld onder art. 146, eerste lid 6°, Decreet Ruimtelijke Ordening van 18 mei 1999, in werking getreden op 1 mei 2000.

Het is duidelijk dat de beklaagden verweten worden om die constructies, waarvan wordt voorgehouden dat ze opgericht werden zonder voorafgaandelijke schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen, in de periode van de tenlastelegging te hebben in stand gehouden.

Het is ook in die zin dat de beklaagden zich hebben verdedigd ten aanzien van de tenlastelegging.

Het staat tevens vast dat deze inbreuk op heden strafbaar wordt gesteld door art. 6.1.1.1° VCRO.

Het staat eveneens vast dat deze inbreuken zich situeren in natuurgebied, of het nu gewestplan of gewestplan is dat inzake van toepassing is.

Het hof is van oordeel, samen met de beklaagden dat het gewestplan (K.B. 7 november 1978) inzake relevant is zodat in de tenlastelegging deze materiële vergissing dient verbeterd te worden. Dit feit blijkt ook uit het aanvankelijk proces-verbaal d.d. 2 juli 1998.

De beklaagden houden vervolgens voor dat de strafvordering niet ontvankelijk is, minstens dat de beklaagden dienen vrijgesproken te worden, gelet op de schending van art. 6 E.V.R.M. daar hun recht op tegenspraak is aangetast door het tijdsverloop sinds de oprichting van de constructies en vermits de directe getuigen en ook de schriftelijke stukken van de aangevoerde strafuitsluitingsgrond verdwenen zijn of de getuigen zich niets meer herinneren van het gebeure.

Het staat wel vast dat de redelijke termijn, zoals vermeld in artikel 6 al. 1 E.V.R.M. te dezen overschreden werd.

Dit is het geval omwille van de termijn die, zonder dat dit vereist was voor een goede en eerlijke rechtsbedeling, verliep tussen:

- het hoger beroep van de beklaagden van 20 december 2001 en de eerste vaststelling van de zaak voor het hof door de dagvaarding van 10 oktober;
- het uitstel sine dat op de zitting van 7 juni 2006 verleend werd en de uiteindelijke behandeling van de zaak voor dit hof op de zitting van 6 mei 2013.

Uit hetgeen hierna volgt, zal blijken dat het hof van oordeel is dat de rechten van verdediging niet geschonden zijn door het overschrijden van de redelijke termijn in deze zaak.

Het staat vast inzake dat zowel het materieel element van het ten laste gelegde misdrijf als het moreel element ervan in hoofde van de beklaagden verenigd zijn.

Zij hebben wetens en willens gehandeld, meer bepaald bewust en vrijwillig en het bestaan van een schulduitsluitingsgrond wordt door het hof niet aanvaard.

Als rechtvaardigingsgrond van de tenlastelegging roepen deze beklaagden de onoverwinnelijke dwaling in en stellen zij dat het gedogen door de toezichthoudende overheid een onoverkomelijke dwaling uitmaakt in hunner hoofde aangezien zij door de passiviteit van de overheid er van mochten uitgaan rechtmatig te handelen.

Met het "gedogen" wordt hier ook verwezen door de beklaagden naar de volgende elementen/handelingen:

- het feit dat bij het uitvoeren van de werken (in de fase van de uitbreiding) een stilleggingsbevel naar aanleiding van een inspectie door de gemeentelijke diensten zou zijn gegeven, dat echter niet bekrachtigd werd, en waarop de burgemeester zou gezorgd hebben dat er ongehinderd kon worden voortgedaan zonder dat nog verdere controles zouden gevoerd worden;
- het feit dat er in 1974 een aanvraag tot regularisatie werd ingediend waarop nooit zou gereageerd zijn.

Door het hof wordt een vergelijking gemaakt met het gedrag van een redelijk en voorzichtig persoon in vergelijkbare omstandigheden als de beklaagden en houdt daarbij rekening met de opleiding van de eerste beklagde en met de aard der uitgevoerde werken zodat de beklaagden dienden te weten dat zij over een schriftelijke voorafgaande vergunning van het college van burgemeester en schepenen dienden te beschikken en dat een mondelinge toestemming van de burgemeester daartoe niet voldoende was, ook niet ter regularisatie.

Het staat immers vast dat in 1974 de beklaagden er zich blijkbaar van bewust waren dat zij voor de eerste fase van de constructie (garage, zitplaats met toilet en minikeuken) een vergunning hadden moeten aanvragen en waarop zij zouden overgegaan zijn tot het indienen van een regularisatievergunning.

Daarna zijn zij nog overgegaan tot het "uitbreiden" tot een volwaardige woning en het bouwen van een zwembad met kleedkamer zonder enige schriftelijke voorafgaande vergunning te hebben bekomen.

Daarenboven blijkt uit geen enkel stuk van het strafdossier dat de beklaagden zich ook maar lieten adviseren door een deskundige terzake nopens de al dan niet noodzakelijkheid van een voorafgaande schriftelijke vergunning (voor alle werken) of van het feit of zij al dan niet in regel waren met de toen geldende regelgeving met betrekking tot de vergunningsplicht.

Geen van de door de beklaagden op pagina 26 en 27 van hun conclusie ingeroepen elementen is van die aard de voorgehouden dwaling, als rechtvaardigingsgrond, verschoonbaar te maken. Het hof oordeelt dan ook dat de door de beklaagden ingeroepen rechtvaardigingsgrond niet kan aanvaard worden.

De beklaagden houden nu voor dat zij, door het verloop van de tijd, deze elementen niet meer kunnen bewijzen.

Uit het dossier blijkt echter het volgende :

- van de interventie van de bevoegde gemeenteambtenaar, waarnaar de beklaagden verwijzen, werd blijkbaar nooit enig proces-verbaal opgemaakt, hetgeen uitdrukkelijk vermeld staat in de brief van 6 december 1999 van de toenmalige raadsman van de beklaagden aan de burgemeester van
zodat er ook geen sprake kan geweest zijn van een stilleggingsbevel;

- hetgeen meebrengt dat er ook niets verloren gegaan is door verloop van de tijd, nu er geen documenten van bestonden.

Uit het feit dat niet zou gereageerd zijn op de in 1974 ingediende regularisatie-aanvraag konden de beklagden redelijkerwijze niet afleiden dat zij in regel waren met de geldende wetgeving noch mochten zij ervan uitgaan dat hun toestand niet diende geregulariseerd te worden of dat zij mochten overgaan tot bouwen zonder vergunning nu de toen (in 1974) van kracht zijnde regel deze was van de Wet van 22 december 1970 tot wijziging van de Wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de Ruimtelijke Ordening en van de Stedenbouw (B.S. 5 februari 1971).

Daarin werd uitdrukkelijk voorzien dat bij gebreke aan kennisname van de beslissing met betrekking tot een vergunningsaanvraag van het college binnen de 75 dagen, de aanvrager diende te verzoeken bij aangetekend schrijven om te beschikken op de vergunningsaanvraag, en bij gebreke van een notificatie van de beslissing binnen de dertig dagen (vanaf ontvangst van de aangetekende brief) werd de vergunning geacht te zijn geweigerd.

Het eventueel bewijs van de overige elementen, opgesomd op pagina 26 en 27 van de conclusie van de beklagden, doet geen afbreuk aan de schuld van de beklagden zodat ook het bewijs van deze ingeroepen elementen niet relevant zijn. Door het eventueel verloren gaan van enig bewijs desontrent worden aldus hun rechten van tegenspraak (zoals zij dit benoemen) niet geschonden.

Vervolgens roepen de beklagde het weerlegbaar vermoeden van vergunning, zoals omschreven in art. 4.2.14 §2 VCRO, in vooropstellende dat de kwestieuze constructies gebouwd werden in de periode van 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, in zake het gewestplan (K.B. 7 november 1978).

Het komt gepast voor inzake te wijzen op twee elementen die hiervoor relevant zijn, meer bepaald:

1. het hof is van mening dat de beklagden, die conform voormeld wetsartikel door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel mogen aantonen dat de bestaande constructies gebouwd werden in die periode, dit bewijs niet leveren.

Uit de geschreven verklaring van de eerste beklagde kan met zekerheid afgeleid worden dat er geen duidelijkheid is met betrekking tot de datum waarop alle werken beëindigd werden, meer bepaald blijkt uit de geschreven verklaring van de eerste beklagde, gevoegd bij het proces-verbaal d.d. 3 augustus 1998, dat hij in 1974 een regularisatieaanvraag ingediend heeft en dat " een paar jaar later " een uitbreidingsplan werd getekend met slaapkamers en badkamer.

In de huidige procedure houden de beklaagden voor dat de uitbreidingsplannen werden opgemaakt in 1975, hetgeen niet strookt met wat de eerste beklagde aldaar verklaard had (zoals hiervoor omschreven). De verklaring van deze beklagde, herhaald op de zitting van 6 mei 2013, dat de uitbreiding plaatsvond in 1975, volstaat derhalve niet als bewijs van de datum van het bestaan van die constructies.

2. Daarnaast dienden de beklaagden, teneinde vruchtbaar dit vermoeden in te roepen, aan te tonen, door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel, dat de kwetsieuze constructies aangetroffen bij het aanvankelijk proces-verbaal deze zijn die zouden bestaan hebben vóór de inwerkingtreding van het gewestplan. Dit bewijs kon aangetoond worden door bijvoorbeeld oude foto's neer te leggen waaruit kon opgemaakt worden of de toen bestaande constructies dezelfde waren als deze aangetroffen in 1998, hetgeen zij nalieten, ook na interpellatie van het hof op de zitting van 6 mei 2013.

De constitutieve elementen van het ten laste gelegde misdrijf zijn bewezen in hoofde van de beklaagden.

Het is evenwel mogelijk gebleven de beklaagden een eerlijk proces te garanderen, onder meer nu door de termijnoverschrijding geen bewijsmiddelen teloor gingen en de verdediging op geen wijze beperkt of bemoeilijkt werd.

De schade die de beklaagden ondervonden hebben wegens voormelde termijnoverschrijding bleef beperkt tot het te lang in de onzekerheid blijven inopens het lot dat aan huidige strafvordering uiteindelijk zou worden beschoren.

Het komt gepast voor met toepassing van artikel 21 ter V.T. Sv., gelet op het verstrijken van die redelijke termijn, de beklaagden eenvoudig schuldig te verklaren aan de enige tenlastelegging.

De beklaagden dienen, gelet op deze schuldigverklaring, te worden veroordeeld in de kosten van beide aanleggen die veroorzaakt werden door de opsporing en vervolging van het bewezen misdrijf.

Aan de beklaagden dient tevens een vergoeding te worden opgelegd, conform art. 1 van het K.B. van 13 november 2012 gebracht op 50 euro en na indexatie verhoogd tot 51,20 euro.

Wat de herstellvordering betreft

De herstellvordering werd tijdig ingesteld, meer bepaald op een ogenblik dat deze nog gedragen werd door een ontvankelijke strafvordering. Aldus is het hof bevoegd daarover uitspraak te doen.

Op de zitting van 3 juni 2013 werd door de gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur een proces-verbaal van vaststelling daterende van 10 april 2013 voorgebracht waaruit duidelijk blijkt dat op het kwestieuze onroerend goed de woning en de bijgebouwen werden verwijderd en dat het terrein volledig werd ontruimd.

Uit dit laatste besluit het hof dat dus ook het zwembad afgebroken en gedolven werd.

De herstellvordering, zoals geformuleerd, is dan ook zonder voorwerp geworden.

**OM DEZE REDENEN,
HET HOF,**

RECHTSPREKEND NA TEGENSPRAAK;

Gelet op de in het bestreden vonnis door de eerste rechter aangehaalde wetsbepalingen alsook de artikelen:

- 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;
- 210 en 211 van het Wetboek van Strafvordering;
- 6 E.V.R.M.;
- 21 ter V.T. Sv.;
- 6.1.1.1° van de VCRO;
- 1 van het K.B. van 13 november 2012;

Verklaart de hogere beroepen ontvankelijk;

Doet het bestreden vonnis teniet en opnieuw rechtsprekend:

Op strafrechtelijk gebied

Verklaart de beklaagder eenvoudig
schuldig aan de enige tenlastelegging, zoals verbeterd;

Legt elk der beklaagden een vergoeding op van 50 euro gebracht op 51,20 euro;

Wat de herstellvordering betreft

Verklaart de herstellvordering ongegrond nu deze zonder voorwerp is geworden.

Veroordeelt de beklaagden hoofdelijk in de kosten van beide aanleggen begroot op 89,81 euro in eerste aanleg en op 185,73 euro in graad van hoger beroep.

Aldus gevonnist door :

**raadsheer d.d. voorzitter,
plaatsvervangend raadsheer,
plaatsvervangend raadsheer,**

magistraten van de 15^{de} kamer van het hof van beroep te Brussel die aan de beraadslaging hebben deelgenomen en het beraad hebben beëindigd,

**en uitgesproken door de voorzitter, mevrouw
van 24 juni 2013, waar aanwezig waren :**

in openbare terechtzitting

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