

10 e Kamer

Nr. 962/08
VAN HET PARKET

Nr. C1879109
VAN HET ARREST

– eiser tot
herstel

26 juni 2009

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

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

not. TU 66.L1.104037/04 van het Openbaar Ministerie en van

1. De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, aangesteld voor het grondgebied van het Vlaams Gewest, Koning Albert II laan 19, bus 22 te 1210 Brussel.
2. De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, aangesteld voor het grondgebied van de provincie Antwerpen, met kantoren gevestigd te 2018 Antwerpen, Lange Kievitstraat 111/113 bus 55.

eisers tot herstel,

tegen:

Nr. 1168, geboren te op
, wonende te

beklaagde.

1.1. werd onder de telastlegging B in dossier 1 (stedenbouwdossier, samengevoegd met dossier 2, een milieudossier) gedagvaard om te , tussen 31 december 1998 en 1 januari 2001 zonder de vereiste stedenbouwkundige vergunning te hebben uitgevoerd, en van dan af tot 16 december 2003 te hebben in stand gehouden op de percelen gekadastreerd als eigendom van de : het bouwen van een stenen gebouw, dienstig als paardenstal van 15 m op 4 m met een hoogte variërend tussen 4 en 5 m, opgedeeld in vijf individuele boxen, waarboven een hooizolder, afgedekt met een dak uit golfplaten, en van een houten paardenstal van 20,5 m op 5 m, met een hoogte variërend tussen 2,7 m en 3 m.

1.2. Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Turnhout van 20 december 2005 werd de beklaagde op tegenspraak vrijgesproken voor de voormelde telastlegging voor de periode tussen 31 december 1998 en 1 mei 2000; hij werd ook vrijgesproken "voor het aspect van de instandhouding". Hij werd schuldig bevonden aan de telastlegging B in

het dossier 1 "voor de periode tussen 30 april 2000 en 1 januari 2001 voor wat betreft het aspect uitvoering" en tot een straf veroordeeld.

De herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente werd gegrond verklaard; werd veroordeeld tot afbraak van de beide stallen binnen de twaalf maanden en het college werd gemachtigd desgevallend tot ambtshalve herstel over te gaan.

Tegen alle beschikkingen wat hem betreft van dit vonnis tekende beroep aan op 2 januari 2006; het openbaar ministerie volgde dit beroep op 3 januari 2006.

1.3. Bij arrest van het hof van beroep te Antwerpen van 24 april 2008 werd op tegenspraak beslist "dat er geen strafsanctie meer geldt voor de tenlastelegging B van de zaak 1 wat betreft de instandhouding " en werd "desbetreffend" ontslagen van verdere rechtsvervolging. Hij werd schuldig bevonden aan deze telastlegging wat betreft de oprichting.

Het hof oordeelde dat de herstellvordering "niet werd genomen op motieven die een goede ruimtelijke ordening aanbelangen maar op grond van brandveiligheidsmotieven" en verklaarde "de herstellvordering in strijd met art.159 GW en derhalve niet ontvankelijk".

Eisers tot herstel stelden beroep in cassatie in tegen dit arrest.

1.4. Bij arrest van 28 oktober 2008 heeft het Hof van Cassatie het arrest van het hof van beroep te Antwerpen vernietigd in zoverre dit beslist over de herstellvordering. De aldus beperkte zaak werd naar het hof van beroep te Gent verwezen.

2. Het hof hoorde op de openbare terechtzitting van 5 juni 2009 in het Nederlands:

de beklaagde in zijn middelen van verdediging bij monde van meester Nathalie Brys voor meester Eric Pringuet, beiden advocaat aan de balie te Gent,

het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van Jan De Clercq, substituut-procureur-generaal,

eisers tot herstel in hun eis bij monde van meester Peter De Wilde, advocaat aan de balie te Gent voor meester Johan Claes, advocaat aan de balie te Antwerpen.

3. De beklaagde is definitief veroordeeld voor het bouwen zonder de vereiste vergunning van het stenen gebouw, dienstig als paardenstal, en van de houten paardenstal tussen 31 december 1998 en 1 januari 2001.

Het hof dient nog uitspraak te doen over de beroepen van de beklaagde en van het openbaar ministerie tegen de beslissing van de eerste rechter over de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente, strekkende tot het herstel van de

plaats in de oorspronkelijke toestand. Het hof moet zich ook uitspreken over de thans door eisers tot herstel gevorderde veroordeling tot verbeurte van een dwangsom bij niet naleving van het bevel tot herstel.

4. Eisers tot herstel kunnen op grond van het hun wettelijk opgedragen waarnemen van het algemeen belang voor het hof optreden om de herstellvordering kracht bij te zetten, ook al werd deze op initiatief van het college van burgemeester en schepenen ingeleid. Het is dus geenszins zo dat de conclusie van eisers tot herstel uit de debatten zou moeten worden geweerd.

5. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente heeft met toepassing van art. 149 § 2 Stedenbouwdecreet 1999 de herstellvordering bij het parket ingeleid bij brief van 29 maart 2004. In de beslissing van het college wordt, met verwijzing naar het proces-verbaal van 1 maart 2004, overwogen dat het goed gelegen is in een zone voor ambachtelijke bedrijven en KMO-gebouwen en dat "er geen bouwvergunning werd aangevraagd voor het oprichten van een paardenstal". Het college "besluit de herstellvordering te eisen", eraan toevoegend: "De stalling bevindt zich in de doorgang die gevrijwaard moet blijven voor de brandweer in geval van noodsituatie. De veiligheid in en rond het gebouw kan op deze manier niet worden gegarandeerd".

Anders dan in conclusies door eisers tot herstel verwoord betreft de herstellvordering van het college "een paardenstal" of nog "de stalling" (telkens enkelvoud) en niet twee gebouwen, te weten het stenen gebouw, dienstig als paardenstalling, en de houten paardenstal.

Rekening houdend met de situatie ter plaatse zoals deze blijkt uit de gegevens van het dossier, waaronder een situatieschets en vooral de foto's in de kافت genaamd "synthese proces verbaal" samen beschouwd met de motivering dat "de stalling zich bevindt in de doorgang", heeft de vordering van het college ondubbelzinnig slechts betrekking op de houten paardenstal.

Het is ook niet zo dat uit de conclusies of enig ander stuk zou volgen dat eisers tot herstel een ruimere vordering formuleren dan het college van burgemeester en schepenen van met zijn brief van 29 maart 2004 heeft gedaan.

6. De herstellvordering werd bij het parket ingeleid op een ogenblik dat de vereiste van een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, ingevoerd ingevolge de wijziging van art.149 § 1 Stedenbouwdecreet 1999 door artikel 8 van het decreet van 4 juni 2003, nog niet bestond. Krachtens art.198 bis Stedenbouwdecreet 1999 kan het hof alsnog aan de Hoge Raad advies vragen. Rekening houdend met het feit dat, zoals hierna wordt overwogen, het herstel grotendeels is uitgevoerd is het niet opportuun advies te vragen.

7. Vermits de herstellvordering enkel betrekking blijkt te hebben op de houten stal dient het hof niet in te gaan op de middelen door de beklagde aangevoerd die uitsluitend betrekking hebben op het stenen gebouw.

In weerwil van wat in conclusies wordt aangevoerd, blijkt geenszins dat het ingeroepen motief, namelijk de vereiste van brandveiligheid, in de feiten geen grond zou vinden. Uit de foto's blijkt dat door de

aanwezigheid van de stal de bereikbaarheid voor de brandweer voor de andere gebouwen ontegensprekelijk sterk beperkt wordt.

De beklagde toont aan dat de houten constructie als zodanig is verwijderd; de vloerplaat werd evenwel niet verwijderd doch blijft integendeel zowat als stapelplaats te worden gebruikt; het herstel wat de houten paardenstal betreft omvat nochtans ook het verwijderen van de vloerplaat.

Het herstel is derhalve niet volledig uitgevoerd en er is ook geen regularisatie overeenkomstig een daartoe verleende stedenbouwkundige vergunning. Het herstel in de mate dat het nog niet werd uitgevoerd is nog nodig om aan de wederrechtelijke toestand veroorzaakt door het misdrijf een einde te stellen.

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 miskenning van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; zij legt aan de beklagde geen onredelijke last op. Zij strookt derhalve met de wet.

8. Eisers tot herstel vorderen in conclusies de niet-nakoming van het bevel tot herstel in de oorspronkelijke toestand te sanctioneren met de verbeurte van een dwangsom.

Deze vordering kan voor het eerst in hoger beroep worden geformuleerd (art.1385 bis B.W.)

Gelet op het jarenlange talmen van de beklagde om tot het volledig herstel over te gaan, wordt terecht de verbeurte van een dwangsom gevorderd bij niet naleving van het bevel tot herstel. De hierna uitgesproken modaliteiten vormen een gepaste en noodzakelijke aansporing van de beklagde om hiertoe zelf over te gaan.

De lange tijd sedert dewelke de beklagde reeds kon overgaan tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en de 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 Ger.W. 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 niet strijdige artikelen aangehaald door de eerste rechter en de hiervoor aangehaalde artikelen,
190 en 211 Wetboek van Strafvordering,
24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

ten gronde beslissend over de beroepen tegen de beslissing van 20 december 2005 voor zover uitspraak wordt gedaan over de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente en over de vordering tot verbeurte van een dwangsom:

wijzigt de bestreden beslissing als volgt:

beveelt aan over te gaan tot het herstel van de plaats te nader in de gedinginleidende dagvaarding vermeld, in de oorspronkelijke toestand binnen een termijn van zes maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden, door het verwijderen van de vloerplaat deel uitmakend van de inmiddels verwijderde houten paardenstal en het legaal verwijderen van het afbraakmateriaal,

beveelt dat, voor het geval dat de plaats niet in die mate in de oorspronkelijke toestand wordt hersteld binnen voormelde termijn, de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen van de gemeente van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen is bepaald in art.153 Stedenbouwdecreet

zegt voor recht dat op gezamenlijke vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur bevoegd voor het Vlaamse Gewest en van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur aangesteld voor het grondgebied van de provincie Antwerpen door de veroordeelde een dwangsom zal worden verbeurd van € 35 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 in beroep gevallen na het arrest van het hof van beroep te Antwerpen van 24 april 2008, deze aan de zijde van het openbaar ministerie bepaald op € 82,74.

|

Kosten:

Afschriften:	
Opstelrecht ber.bekl.:	
Dagvaarding:	75,22
	<hr/>
	75,22
+ 10 % :	7,52
	<hr/>
Totaal :€	82,74

Dit arrest is gewezen te Gent door het hof van beroep, tiende correctionele kamer, samengesteld uit kamervoorzitter Dirk Van Remoortel, als voorzitter, en de raadsheren Erik Van de Sijpe en Bart Meganck, en in openbare terechtzitting van **26 juni 2009** uitgesproken door voorzitter Dirk Van Remoortel, in aanwezigheid van Jan De Clercq, substituut-procureur-generaal, met bijstand van griffier Kristoffel Goossens.

Kristoffel Goossens

Bart Meganck

Erik Van de Sijpe

Dirk Van Remoortel

ARS-nr. : 2009/ 2363