

Nr. C/939/09
van het arrest

Nr. 2009/2439
van het repertorium

Nr. 728 P 2006
van het parket-generaal

- VERSTEK

- URBANISATIE

ARREST

Het Hof van Beroep zetelende te Antwerpen
12^{de} kamer
recht doende in Correctionele Zaken,
verleent het volgende arrest:

Inzake van het Openbaar Ministerie

tegen

handelaar,
geboren te
wonende te
Belg.

op

failliet verklaard
met als curator Mr.
de balie van

, advocaat bij

beklaagde

afwezig

Beklaagd van:

Te

als eigenaar-uitvoerder,

A. Op niet nader te bepalen data, tussen 28 januari 2000 en 27 juli 2001.

Op het onroerend goed gelegen te gekadastreerd of geweest zijnde

eigendom van , ingevolge akte van aankoop d.d. 20/01/1969, verleden voor notaris met standplaats te

1. Strijdig met de stedenbouwkundige vergunning d.d. 28 januari 2000 van het college van burgemeester en schepenen:

- Het aantal woonegelegenheden in een gebouw te hebben gewijzigd, meer bepaald werden 15 slaapvertrekken uitgebouwd, zijnde 13 kamers op de verdieping, zoals weergegeven op de goedgekeurde plannen, en tevens 2 kamers op de tussenverdieping, die niet weergegeven zijn op de goedgekeurde plannen;

2. Zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning van het college van burgemeester en schepenen:

- 2 slaapvertrekken in het torengedeelte te hebben verbouwd;
- Een buitentrap te hebben geplaatst;
- Een gesloten afdak ter afscherming van voornoemde buitentrap met portaalruimte, met een oppervlakte van ca. 5m diep bij 8m lengte en een hoogte van ca. 4m, het geheel opgetrokken zijnde in een houten geraamte met acrylux verandaplatten voor gevels en dak, zowel op het gelijkvloers als op de verdieping te hebben geplaatst;
- Een veranda, afgedekt met een lessenaarsdak in pannen, rechts van de inkomdeur tegen bestaande gebouwen, met een breedte van ca. 6m, een diepte van ca. 3m en een hoogte van ca. 2,5m te hebben opgericht;
- Verhardingen op de binnenkoer d.m.v. klinkers te hebben aangebracht;

B/ Op 21/09/2001,

Op het onroerend goed gelegen te gekadastreerd of geweest zijnde

eigendom van _____, ingevolge akte van openbare aankoop d.d. 06/09/1974, verleden voor notaris _____ met standplaats te _____

- Een aanmerkelijke wijziging van het reliëf van de bodem te hebben doorgevoerd door het ophogen van het betrokken perceel met ongeveer 40cm aarde over de ganse breedte van dit perceel en over ongeveer 25m diepte;

zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning van het college van burgemeester en schepenen.

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 artikel 65 § 1 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw - nadien artikel 68 § 1 van het gecoördineerde Decreet van het Vlaamse Parlement d.d. 22 oktober 1996, en thans artikel 149 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening:

- de plaatsen te herstellen in de vorige toestand;

en over te gaan tot veroordeling tot een dwangsom van 150 € 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 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.

Overgeschreven op het hypotheekkantoor te _____ op 25/10/2005, nr. _____ en ambtshalve ingeschreven. Ontvangen : 64,03 euro. De Bewaarder (get.)

* * *

en inzake

**DE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR VAN HET VLAAMS
GEWEST**

bevoegd voor het grondgebied van de Provincie

met diensten te

eiser tot herstel

vertegenwoordigd door Mr. _____ loco
Mr. _____ beiden advocaat bij de
balie van _____

* * *

Gelet op de hogere beroepen ingesteld

- op 16 mei 2006 door beklaagde tegen al de schikkingen
- op 31 mei 2006 door het Openbaar Ministerie tegen al de schikkingen uitgezonderd deze betrekkelijk de burgerlijke belangen

tegen het **vonnis**, op tegenspraak gewezen door 1 rechter op 16 mei 2006 door de correctionele rechtbank van Hasselt, 13^e kamer, dewelke als volgt heeft beslist:

De ten laste gelegde feiten worden thans strafbaar gesteld door de artikelen 99, 146, 147, 148, 149 en 204 van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, 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), 1 maart 2002 (B.S. 16 april 2002), 4 juni 2003 (B.S. 22 augustus 2003) en 21 november 2003 (B.S. 29 januari 2004).

...

Verklaart beklaagde schuldig aan de feiten zoals omschreven in de inleidende dagvaarding onder de betichtingen sub A en B.

Veroordeelt beklaagde voor de vermengde feiten samen tot een geldboete van (1.000 : 40,3399), hetzij 24,79 euro, gebracht op 4.958 euro of een vervangende gevangenisstraf van 90 dagen.

Verplicht de veroordeelde om bij wijze van bijdrage tot de financiering van het bijzonder fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden een bedrag te betalen van 25 euro te verhogen met 45 opdecimen en alzo gebracht op 137,50 euro.

Verwijst beklaagde tevens tot de kosten van de publieke vordering, deze voorgeschoten door de openbare partij, begroot op de som van 95,66 euro, doch niet inbegrepen de kosten van overschrijving ter hypotheken van huidig vonnis.

Legt aan de veroordeelde de verplichting op tot betaling van een vergoeding van 25 euro.

Verklaart VERBEURD in toepassing van art. 42,3° van het strafwetboek, het bedrag van 85.500 euro, zijnde het vermogensvoordeel dat rechtstreeks uit het misdrijf werd verkregen.

Beveelt op vordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur het herstel van de plaats in de vorige toestand binnen een termijn van één jaar, niet zijnde een dwangsomtermijn in de zin van artikel 1385bis Ger.W., door enerzijds

- het ongedaan maken van de twee kamers op het tussenverdiep en van de twee slaapvertrekken in het torengedeelte opdat de toestand ter plaatse in overeenstemming is met de goedgekeurde plannen van 28 januari 2000,
- het verwijderen van de buitentrap,
- de afbraak van het gesloten afdak,
- de afbraak van de veranda rechts van de inkomdeur,
- de verwijdering van de verharding in klinkers op de binnenkoer

en anderzijds door de afgraving en verwijdering van de aangevoerde aarde en dit alles onder verbeurte van een dwangsom van € 150 per dag.

Zegt voor recht dat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen, ingeval het vonnis niet vrijwillig wordt uitgevoerd, zelf in de uitvoering ervan kunnen voorzien, kosten hiervan verhaalbaar op de beklaagde op vertoon van een kostenstaat begroot en uitvoerbaar verklaard door de beslagrechter.

Gelet op het arrest, bij verstek gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen, 12^e kamer op 4 april 2007, waarbij als volgt werd beslist:

...

Omschrijving van de feiten

De eerste rechter heeft terecht de feiten geactualiseerd aan de huidige wetgeving.

Wel stelt het Hof op p. 4, alinea 4 van het vonnis van de eerste rechter een materiële vergissing vast. De niet vergunde werken werden niet instandgehouden maar opgericht. Beklaagde werd immers enkel vervolgd voor oprichting en niet voor instandhouding.

...

Ontvangt de hogere beroepen;

Herstelt de materiële vergissing zoals hoger uiteengezet;

Op strafrechtelijk gebied

Verklaart beklagde schuldig aan de hem ten laste gelegde feiten sub A 1, A 2 en B zoals geactualiseerd door de eerste rechter;

Veroordeelt beklagde voor deze vermengde feiten tot een geldboete van 1.000 : 40,3399 euro te vermeerderen met 1990 opdecimen en alzo gebracht op 4.957,87 euro (VIERDUIZEND NEGENHONDERD ZEVENENVIJFTIG EURO en ZEVENENTACHTIG CENT) of een vervangende gevangenisstraf van NEGENTIG DAGEN;

Verplicht beklagde om bij wijze van bijdrage tot de financiering van het bijzonder fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders een bedrag te betalen van VIJFENTWINTIG EURO, verhoogd met 45 opdecimen en alzo gebracht op HONDERD ZEVENENDERTIG EURO en VIJFTIG CENT;

Legt aan de veroordeelde een vergoeding op van VIJFENTWINTIG EURO;

Beveelt niet de verbeurdverklaring van de geïnde huurgelden;

De herstellvordering

Alvorens recht te doen over de herstellvordering legt het Hof deze voor eensluidend advies voor aan de Hoge raad voor het Herstelbeleid op grond van art.198 bis DRO;

Heropent de debatten op woensdag 9 januari 2008 om 10 uur;

De kosten

laat de kosten van het hoger beroep van het Openbaar Ministerie ten laste van de Staat;

Veroordeelt de beklaagde tot de overige kosten van de strafvordering in beide aanleggen, deze voorgeschoten door de openbare partij begroot op 95,66 euro in eerste aanleg en begroot op 69,41 euro in hoger beroep.

* * *

Gelet op het advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid neergelegd ter griffie op 5 maart 2008.

* * *

I. Procedure

Gelet op de herneming van de zaak wegens de gewijzigde samenstelling van de zetel.

De heer Voorzitter doet verslag.

De eiser tot herstel wordt gehoord in zijn middelen, ontwikkeld door zijn raadsman, voornoemd.

Het Openbaar Ministerie wordt gehoord in zijn vorderingen.

De beklaagde is niet in persoon of bij advocaat verschenen ter terechtzitting van 4 maart 2009 zodat de zaak te zijnen opzichte bij verstek behandeld wordt.

De neergelegde conclusie en stukken worden in het beraad betrokken.

II. Motivering ten gronde

Met betrekking tot de herstellvordering

1. Bij tussenarrest werd reeds vastgesteld dat de bouwwerken strijdig met de bestaande vergunning van 28 januari 2000 dan wel zonder vereiste vergunning werden uitgevoerd.

2. De Hoge Raad voor het Herstelbeleid verleende op 18 februari 2008 een niet-eensluidend advies, o.m. omdat de Raad oordeelde, bij gebrek aan stukken, niet met de vereiste kennis van zaken te hebben kunnen oordelen of er sprake kon zijn van "een overdreven terreinbezetting waardoor de goede ruimtelijke ordening in het gedrang wordt gebracht".

Dit advies, verleend op grond van artikel 198bis DRO, is niet bindend, noch voor de herstellvorderende overheid, noch voor de bodemrechter.

3. Uit de door de stedenbouwkundig inspecteur gevoegde PV's van 2 oktober 2008 blijkt dat door beklagde aan de wederrechtelijke situatie nog niet verholpen is en de inbreuken nog steeds in stand gehouden worden.

4. De omstandig gemotiveerde herstellvorderingen van 19 april 2004 en 19 november 2003, zijn zowel intern als extern wettig en beogen, binnen de weerhouden feiten, op gepaste, aangepaste doch noodzakelijke wijze het herstel van de gevolgen van de door de beklagde gepleegde misdrijven. Zij steunen op motieven van goede ruimtelijke ordening en zijn niet kennelijk onredelijk.

Het hof neemt aan dat, hoewel in conclusie niet meer expliciet gesproken wordt over de herstellvordering m.b.t. de reliëfwijziging, deze nog steeds hangend is.

5. Door de huidige constructies en de wederrechtelijke reliëfwijziging wordt de ruimtelijke ordening in het woongebied met landelijk karakter ernstig geschaad.

De gevorderde herstelmaatregel vindt derhalve steun in de elementen van het dossier en de aangevoerde motieven.

6. De herstellvordering van de stedenbouwkundig inspecteur gaat voor op deze geformuleerd door het college van burgemeester en schepenen (vordering tot meerwaarde - stuk 19).

Nu door de stedenbouwkundig inspecteur geen vordering tot meerwaarde gesteld wordt, kan het Hof geen andere dan de gevorderde herstelmaatregel bevelen. Het bestuur heeft de beleidsvrijheid bij de keuze van de gevorderde herstelmaatregelen doch dergelijke keuze komt niet aan de rechter toe. Het behoort de rechter niet de opportuniteit van het beleid van de overheid te beoordelen. De stedenbouwkundig inspecteur geeft duidelijk te kennen dat de huidige constructies ter plaatse niet kunnen worden gedoogd omdat daardoor de goede ruimtelijke ordening ernstig in het gedrang komt. Hierdoor geeft hij impliciet te kennen geen meerwaardevordering te willen toepassen. Hij is bovendien niet verplicht de meerwaardevordering te nemen. Derhalve wanneer, zoals te dezen, geen vordering betreffende de meerwaarde aanhangig is, kan het Hof die herstelmaatregel niet ambtshalve bevelen.

7. De huidige herstellvordering strekt ertoe de onrechtmatige toestand ingevolge het bewezen oprichtingsmisdrijf in hoofde van de beklaagde te doen verdwijnen en is noodzakelijk om de gevolgen van dat misdrijf ongedaan te maken.

De herstellvordering zoals nu gesteld en gehandhaafd brengt voor de beklaagde geen onredelijke last mee die het voordeel dat voor de ruimtelijke ordening zou ontstaan zou overstijgen.

De uitoefening ervan maakt dan ook in hoofde van de stedenbouwkundig inspecteur geen rechtsmisbruik uit.

8. Het volledig herstel in deze zaak houdt derhalve in:

- het ongedaan maken van de 2 kamers die zich op de tussenverdieping bevinden en het ongedaan maken van de twee slaapvertrekken die uitgebouwd zijn in het torengedeelte zodanig dat de toestand ter plaatse in overeenstemming wordt gebracht met de goedgekeurde plannen van 28.01.2000
- het verwijderen van de wederrechtelijk geplaatste buitentrap
- de volledige afbraak van het wederrechtelijk opgerichte gesloten afdak dat een oppervlakte heeft van ca. 5 m x 8 m en een hoogte van ca. 4 m en dat werd opgetrokken in een houten geraamte met acrylux verandaplaten

- de volledige afbraak van de veranda die zich bevindt rechts van de inkomdeur tegen bestaande gebouwen. Deze veranda heeft een afmeting van ca. 6 m x 3 m en een hoogte van 2,5 m en werd afgedekt met een lessenaarsdak in pannen

- het volledig verwijderen, op de binnenkoer, van de wederrechtelijk aangelegde verharding met klinkers

- het volledig tenietdoen van de wederrechtelijk doorgevoerde aanmerkelijke wijziging van het reliëf van de bodem door het afgraven en verwijderen van de aangevoerde aarde die ervoor gezorgd heeft dat het betrokken terrein met ongeveer 40 cm werd verhoogd en dit over de ganse breedte van het perceel en over ongeveer 25 meter diepte.

9. Het feit dat de onroerende goederen zouden verkocht zijn doet hieraan geen afbreuk nu de herstellvordering in rem werkt.

10. De termijn voor het herstel dient, gelet op de omvang van de werken, te worden bepaald op 1 jaar vanaf het in kracht van gewijsde gaan van huidig arrest om de beklagde de nodige tijd te verschaffen om zich aan de hem bij dit arrest opgelegde verplichtingen te conformeren.

11. Het is gepast om een dwangsom op te leggen waarvan het bedrag dient bepaald op 150 EUR per dag vertraging indien niet vrijwillig door beklagde wordt overgegaan tot het herstel van de plaats in zijn vorige toestand, zoals boven aangegeven, en dit binnen de opgelegde hersteltermijn, met dien verstande dat die dwangsom zal verbeuren vanaf de eerste dag na de hoger vermelde hersteltermijn in zoverre het huidig arrest vooraf werd betekend. Dit houdt concreet in dat er geen dwangsomtermijn wordt toegestaan.

OM DIE REDENEN:

HET HOF,

Het arrest is bij verstek t.a.v. de beklagde en op tegenspraak voor het overige,

Met toepassing van de artikelen:

- 11, 12, 14, 24, 31 tot 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935

- 162, 185, 186, 190, 190 ter, 194, 195, 199, 200, 202, 203, 203 bis, 210, 211 wetboek van strafvordering
- 1, 2, 3, 7 strafwetboek
- 44, 64, 65, 68 en 69 van de wet van 29 maart 1962, gew. art. 4, 20, 21 en 25 van de wet van 22 december 1970, art. 78 en 81 van de wet van 29 maart 1962, zoals aangevuld door art. 2 van het decreet van 28 juni 1984, gew. art. 42, 66, 68, 71 en 72 van het decreet van 22 oktober 1996, thans art. 2, 99, 146, 147, 149, 150, 151, 153, 154, 160, 161, 171, 197, 198 en 204 decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, gew. art. 2 decreet van 28 september 1999, gew. art. 16, 34, 36, 38, 64 van het decreet van 26 april 2000, gew. art. 4 en 10 decreet van 13 juli 2001, gew. art. 2 en 3 decreet van 1 maart 2002, gew. art. 6 en 7 decreet van 8 maart 2002, gew. art. 7, 8, 9, 11 en 12 van het decreet van 4 juni 2003 en gew. art. 46, 47 en 48 decreet van 21 november 2003
- 2 en 3 van de wet van 26 juni 2000
- 3 en 4 van de wet van 30 oktober 1998
- 5, 6 en 8 van het decreet van 7 december 2001
- 1385bis gerechtelijk wetboek

Na herneming van de zaak;

Het arrest d.d. 4 april 2007 verder uitwerkend;

De herstellvordering

Verklaart de herstellvorderingen gegrond;

Beveelt beklagde de plaats in de oorspronkelijke staat te herstellen, hetgeen impliceert:

- het ongedaan maken van de 2 kamers die zich op de tussenverdieping bevinden en het ongedaan maken van de twee slaapvertrekken die uitgebouwd zijn in het torengedeelte zodanig dat de toestand ter plaatse in overeenstemming wordt gebracht met de goedgekeurde plannen van 28.01.2000
- het verwijderen van de wederrechtelijk geplaatste buitentrap
- de volledige afbraak van het wederrechtelijk opgerichte gesloten afdak dat een oppervlakte heeft van ca. 5 m x 8 m en een hoogte van ca. 4 m en dat werd opgetrokken in een houten geraamte met acrylux verandaplatten
- de volledige afbraak van de veranda die zich bevindt rechts van de inkomdeur tegen bestaande

gebouwen. Deze veranda heeft een afmeting van ca. 6 m x 3 m en een hoogte van 2,5 m en werd afgedekt met een lessenaarsdak in pannen

- het volledig verwijderen, op de binnenkoer, van de wederrechtelijk aangelegde verharding met klinkers

- het volledig tenietdoen van de wederrechtelijk doorgevoerde aanmerkelijke wijziging van het reliëf van de bodem door het afgraven en verwijderen van de aangevoerde aarde die ervoor gezorgd heeft dat het betrokken terrein met ongeveer 40 cm werd verhoogd en dit over de ganse breedte van het perceel en over ongeveer 25 meter diepte

binnen de termijn van EEN JAAR ingaande vanaf het in kracht van gewijsde gaan van huidig arrest;

Beveelt, voor het geval de plaats niet binnen een jaar na het in kracht van gewijsde gaan van huidig arrest in de vorige staat wordt hersteld, en/of het strijdige gebruik niet binnen die termijn wordt gestaakt, zoals hiervoor gezegd, dat de stedenbouwkundige inspecteur, het college van burgemeester en schepenen, ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien op kosten van de beklaagde;

Zegt dat de overheid die het arrest uitvoert, gerechtigd is om de materialen en voorwerpen afkomstig van de herstelling van de plaats of van de staking van het strijdig gebruik te verkopen, te vervoeren en te verwijderen;

Zegt dat de overtreder die in gebreke blijft, verplicht is alle uitvoeringskosten, verminderd met de opbrengst van de verkoop der materialen en voorwerpen, te vergoeden op vertoon van een staat, opgesteld door de overheid die het arrest uitvoert, of begroot en uitvoerbaar verklaard door de beslagrechter in de burgerlijke rechtbank;

Veroordeelt beklaagde, voor het geval dat aan de veroordeling tot herstel niet wordt voldaan, tot betaling aan de stedenbouwkundige inspecteur van een dwangsom van HONDERD VIJFTIG EURO per dag vertraging vanaf de eerste dag volgend op het verstrijken van de hoger vermelde hersteltermijn en in zoverre huidig arrest vooraf werd betekend;

De kosten

Verwijst beklaagde in de kosten in beide aanleggen m.b.t. de herstellvordering, deze voorgeschoten door de openbare partij in totaal begroot op 58,23 euro.

Dit arrest is gewezen te ANTWERPEN door het
HOF VAN BEROEP, TWAALFDE KAMER,
samengesteld uit

Voorzitter,

Raadsheer,

Raadsheer,

en op de openbare terechtzitting van
ZEVENENTWINTIG MEI TWEEDUIZEND EN NEGEN
uitgesproken door Voorzitter
in aanwezigheid van Advocaat-generaal
met bijstand van Griffier