



Arrestnummer <i>CI 1070 / 2017</i>
Repertoriumnummer <i>2017 / 3396</i>
Datum van uitspraak 27 september 2017
Rotnummer 2016/CO/492
Notienummer parket-generaal 2016/PGA/2237 2016/VJ11/525

urbanisatie

Hof van beroep Antwerpen

Arrest

kamer C4 (voorheen kamer 12)
correctionele zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

COVER 01-00000938682-0001-0022-01-01-1



2016/PGA/2237 – 2016/VJ11/525

Het OPENBAAR MINISTERIE

en

**1. HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN
GEMEENTE**

met adres te Rijkevorsel,

eiser tot herstel

vertegenwoordigd door mr. Jo Van Lommel, advocaat bij de balie
van Antwerpen

2.

en

met woonplaats te Rijkevorsel,

burgerlijke partij

belden aanwezig en bijgestaan door mr. Kristof Hectors en mr.
Barbara Bastiaensen, belden loco mr. Chantal De Smedt-Quinteller,
allen advocaat bij de balie van Antwerpen

tegen



1342

geboren te | : op
gepensioneerd,
wonende te | Rijkevorsel, |
van Belgische nationaliteit

beklaagde

vertegenwoordigd door mr. Sylvie Doggen loco mr. August Desmedt,
belden advocaat bij de balie van Antwerpen

1. Ten laste gelegde felten

Te | tussen 13 juli 2012 en 6 mei 2013, op niet nader bepaald tijdstip

Op de percelen, gelegen te | , gekadastreerd als afdeling
en | met een oppervlakte van respectievelijk 276 m² en
419 m²,

eigendom van de vennootschap | , krachtens een akte van aankoop dd. 30 mei 2011
door notaris | te

Bij inbreuk op artikel 6.1.1.1° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening

Hetzij zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning, hetzij in strijd met de vergunning, hetzij na verval, vernietiging, verstrijken van de termijn van de vergunning, hetzij in geval van schorsing van de vergunning, hierna vermelde handelingen, zoals bepaald bij artikel 4.2.1.1° a, het verrichten van navolgend bouwwerk, met uitzondering van onderhoudswerken, het optrekken of plaatsen van een constructie te hebben uitgevoerd,

namelijk door in woongebied in strijd met de vergunning afgeleverd bij Besluit van de Deputatie van de Provincie Antwerpen opgemaakt in zitting van 12 juli 2012 de diepte van de achtertuinstrook tussen de 5,75 m en 5,94 m te maken terwijl de stedenbouwkundige vergunning een diepte van 6,48 m voorschrijft en een scheidingsmuur tussen voornoemde percelen en de tuin van | slechts herop te bouwen tot een hoogte van 2,35 m terwijl de vergunning een volledige heropbouw vereiste, zijnde 5,40 m.

PAGE 01-00000938682-0003-0022-01-01-4



overgeschreven op het hypotheekkantoor van _____ op _____
ref.: _____
bedrag: 69,04 euro
(get) _____

2. Bestreden beslissing

2.1.

Bij het vonnis, op tegenspraak gewezen op 3 mei 2016 door de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Turnhout, kamer TC3, werd als volgt beslist:

OP STRAFGEBIED

Verklaart de feiten lastens beklaagde gelegd bewezen als zijnde een inbreuk op Art. 6.1.1.1° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Stelt vast dat beklaagde in de voorwaarden verkeert om te genieten van de gewone opschorting van de uitspraak van de veroordeling.

Zegt dat de uitspraak van de veroordeling zal opgeschort worden met een proeftijd van 3 jaar, zonder voorwaarden.

Kosten

Verwijst beklaagde tot de kosten van het proces, belopende in het geheel en tot op heden: 28,01 EURO.

Verwijst beklaagde tot betaling van een vergoeding van 51,20 EURO.

Verwijst beklagde bovendien, bij wijze van bijdrage tot de financiering van het bijzonder fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders, tot betaling van een bedrag van VIJFENTWINTIG EURO verhoogd met 50 opdecimen en gebracht op HONDERD VIJFTIG EURO.



OP BURGERLIJK GEBIED

Verklaart de vordering van de heer en mevrouw
ontvankelijk en deels gegrond als volgt onder afwijzing van het anders- of meergevorderde.

Veroordeelt beklaagde om te betalen aan de heer en mevrouw
: een morele schade van vijfhonderd euro (500 EURO), te vermeerderen met de
gerechtelijke intresten vanaf heden tot de dag der algehele betaling.

Veroordeelt beklaagde tot de kosten op burgerlijk gebied, tot op heden begroot op 220 Euro
ten titel van rechtsplegingsvergoeding.

Rechtdoende op de herstellvordering

Verklaart deze ontvankelijk en gegrond, veroordeelt beklaagde tot heropbouw van de
scheidingsmuur tussen de percelen, gelegen te | , gemeente
| en het perceel en de tuin van de heer en mevrouw
| , op te trekken in gevelsteen en ter hoogte van 5,40 meter binnen een termijn van
6 maanden na het in kracht van gewijsde gegane vonnis en bij gebreke waaraan een
dwangsom verschuldigd is van 250 euro per dag vertraging in de uitvoering van deze
vordering.

Veroordeelt beklaagde tot de kosten op burgerlijk gebied, niet begroot zijnde.

De rechtbank houdt voor het overige de burgerlijke belangen ambtshalve aan.

2.2.

Er werd hoger beroep ingesteld tegen voormeld vonnis d.d. 3 mei 2016 op de griffie van de
rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Turnhout:

- op 30 mei 2016 door de beklaagde | , inclusief de herstellvordering
- op 31 mei 2016 door het OPENBAAR MINISTERIE.

2.3.

┌ PAGE 01-00000938682-0005-0022-01-01-4 ─┐



Er werd een verzoekschrift in de zin van artikel 204 Wetboek van Strafvordering ingediend op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Turnhout:

- op 30 mei 2016 door de beklaagde
- op 31 mei 2016 door het OPENBAAR MINISTERIE.

3. Rechtspleging voor het hof

De zaak werd behandeld op de openbare zitting van 31 mei 2017.

Het hof heeft hierbij gehoord:

- mevrouw de voorzitter in haar verslag,
- het Openbaar Ministerie in zijn uiteenzetting van de zaak en in zijn vordering,
- de burgerlijke partij in haar middelen, ontwikkeld door haar raadsman, voornoemd, die bij conclusie incidenteel beroep instelt,
- de eiser tot herstel in zijn middelen, ontwikkeld door zijn raadsman, voornoemd,
- de beklaagde in zijn middelen van verdediging, ontwikkeld door zijn raadsman, voornoemd.

De neergelegde conclusies en stukken werden in het beraad betrokken.

4. Beoordeling van de ontvankelijkheid van de rechtsmiddelen en van de omvang van de hogere beroepen

4.1. Ontvankelijkheid van de hogere beroepen

1. De verklaringen van hoger beroep, zowel van beklaagde als van het Openbaar Ministerie, werden tijdig en regelmatig gedaan op de griffie van de rechtbank die het bestreden vonnis heeft gewezen.

2. Het verzoekschrift namens beklaagde d.d. 30 mei 2016 zoals bedoeld in het art. 204 Wetboek van Strafvordering werd tijdig ingediend ter griffie van de rechtbank die het



bestreden vonnis heeft gewezen en de daarin bepaalde grieven met betrekking tot de schuldigverklaring, de herstellvordering en de burgerlijke vordering zijn nauwkeurig.

3. Het verzoekschrift van het Openbaar Ministerie d.d. 31 mei 2016 zoals bedoeld in art. 204 Wetboek van Strafvordering werd tijdig ingediend ter griffie van de rechtbank die het bestreden vonnis heeft gewezen en de daarin bepaalde grief met betrekking tot de strafmaat is nauwkeurig.

4. Gelet op het bovenstaande zijn de hogere beroepen van beklagde en van het Openbaar Ministerie regelmatig naar vorm en termijn en ontvankelijk.

5. Bij besluiten stelde de burgerlijke partij incidenteel beroep in:

- tot het bekomen van een schadevergoeding van 15.000 euro
- met betrekking tot de herstellvordering: de inmiddels tussengekomen regularisatievergunning van de deputatie van de provincie van 8 december 2016 op grond van art. 159 Grondwet buiten toepassing te verklaren en het herstel in natura te bevelen van de heropbouw van de schelmuren op het perceel gelegen te , in gevelsteen ter hoogte van 5,40 m aan de linkerzijde van het perceel, evenals aan de achterzijde van het perceel over een lengte van 4 meter conform de oorspronkelijk vergunde plannen en dit binnen een termijn van 6 maanden na het in kracht gaan van huldig arrest op straffe van een dwangsom van 250 euro per dag.

In geval geen herstel wordt bevolen verzoekt de burgerlijke partij een schadevergoeding van 25.000 euro. In meer ondergeschikte orde een provisionele schadevergoeding gelijk aan 1 euro provisioneel en de aanstelling van een deskundige om de morele en de materiële schade te begroten ingevolge de minderwaarde van de eigendom (de privacyhinder ingevolge de inkijsituatie).

Dit incidenteel beroep is regelmatig naar vorm en is derhalve ontvankelijk.

4.2. Omvang van de hogere beroepen

Het hof heeft ambtshalve geen grieven van openbare orde opgeworpen zoals bedoeld in art. 210, tweede lid Wetboek van Strafvordering.



Gelet op de overwegingen onder rubriek 4.1. van dit arrest is de rechtsmacht van het hof daarom beperkt tot de beoordeling van de beschikkingen op strafrechtelijk gebied van het bestreden vonnis die betrekking hebben op de schuld van de beklaagde aan de hem ten laste gelegde felten, de strafmaat, de herstellvordering en de beschikkingen op burgerlijk gebied.

5. Omschrijving van de felten

1. In de tenlastelegging dient een materiële vergissing verbeterd te worden: tussen de woorden "... gelegen te ..." en de woorden "...", | ..." dient het woord " | ..." toegevoegd te worden.

Door deze verbetering worden de felten op zich niet gewijzigd.

2. De felten dienen geactualiseerd en aangevuld te worden als volgt:

2.1. De door het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (B.S. 23 oktober 2014) bepaalde wijzigingen aan het vergunningsluik van de VCRO zijn in werking getreden op 23 februari 2017 (zie art. 397 van voormeld decreet, zoals gewijzigd door art. 8 van het decreet van 3 februari 2017 houdende de nadere regels tot implementatie van de omgevingsvergunning (B.S. 9 februari 2017).

Door artikel 296 van voormeld decreet van 25 april 2014 worden in art. 4.2.1. VCRO de woorden "voorafgaande stedenbouwkundige vergunning" vervangen door de woorden "voorafgaande omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen".

2.2. Door artikel 5 van het decreet van 3 februari 2017 houdende nadere regels tot implementatie van de omgevingsvergunning (B.S. 9 februari 2017), in werking getreden op 23 februari 2017 bij artikel 10 van voornoemd decreet van 3 februari 2017, wordt artikel 6.1.1, eerste lid, 1° VCRO vervangen als volgt:

"1° de bij de artikelen 4.2.1 en 4.2.15 bepaalde handelingen hetzij zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsvergunning, omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of omgevingsvergunning voor het verkavelen van gronden, hetzij in strijd met de betreffende vergunning, hetzij na verval, vernietiging of het verstrijken



van de termijn van de betreffende vergunning, hetzij in geval van schorsing van de betreffende vergunning, uitvoert, voortzet of in stand houdt."

Deze actualisering houdt geen wijziging in van de feiten.

2.3. Artikel 145 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning (B.S. 27 augustus 2014) bepaalt dat dit in werking treedt één jaar na de datum van goedkeuring van het besluit van de Vlaamse regering waarmee de datum van inwerkingtreding van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning wordt vastgelegd. Dit betekent dat dit decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning pas in werking treedt op 23 februari 2018.

2.4. De betreffende feiten zijn strafbaar gebleven alsook de strafmaat is ongewijzigd gebleven.

6. Beoordeling ten gronde

6.1. Op strafrechtelijk gebied

6.1.1. Feiten en voorgaanden

Beklaagde was medezaakvoerder van de [redacted] die elgenares was van twee panden gelegen te [redacted] (vroegere sigarenfabriek). Het perceel is gelegen in woongebied conform het gewestplan [redacted] goedgekeurd bij KB van 30 september 1977.

Er werd een bouwproject goedgekeurd en er werd een *voorwaardelijke* bouwvergunning afgeleverd door de deputatie van [redacted] op 12 juli 2012 waarbij deze 2 oude panden werden gesloopt waarna een nieuwbouw werd opgericht bestaande uit 5 nieuwe appartementen. In deze vergunning werd een vergunningsvoorwaarde opgenomen: "*de bestaande scheimuren te behouden, dan wel deze op kosten van de aanvrager in gevelbaksteen terug te bouwen*".

Deze voorwaardelijke vergunning werd aanvaard door de bouwheer.



Op 29 mei 2013 werd er door de lokale politie | | een proces-verbaal opgesteld waaruit blijkt dat de bouwvergunning niet conform werd uitgevoerd:

- de te behouden scheimuur werd afgebroken en slechts voor een deel terug opgebouwd
- de voorziene achtertuintzone werd kleiner uitgevoerd dan vergund.

Voor deze Inbreuken werd beklagde gedagvaard voor de correctionele rechtbank bij dagvaarding van 3 december 2015.

Er werd een hersteelvordering geformuleerd door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente | op 13 mei 2015, goedgekeurd na positief advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid op 24 juli 2015. De stedenbouwkundige inspecteur sluit zich aan bij deze hersteelvordering (stuk 150 strafdossier). De hersteelvordering bestond erin aanpassingswerken uit te voeren conform de verleende stedenbouwkundige vergunning van 12 juli 2012:

- het heropbouwen van de tuinmuur conform de vergunde plannen in gevelsteen hetwelk impliceert dat deze terug een hoogte krijgt van 5,40 m en dit aan de linkerzijde van het perceel evenals aan de achterzijde van het perceel en dit over een afstand van 4 m gemeten vanaf de linker tuinmuur
- het terras op de eerste en tweede verdieping achteraan te voorzien op een afstand van 1,90 m van de servituedeweg.

Bij vonnis d.d. 3 mei 2016 van de correctionele rechtbank Antwerpen, afdeling Turnhout, werden de feiten, zijnde de niet naleving van twee opgelegde voorwaarden in de afgeleverde stedenbouwkundige vergunning:

- de hoogte van de nieuwe scheimuur bedroeg slechts 2,35 m in plaats van 5,40 m, zijnde de hoogte van de oude scheimuur
- de miskennis van de opgelegde diepte van de achtertuintstrook

bewezen geacht en werd aan beklagde het voordeel van de opschorting verleend.

in besluiten voor de eerste rechter vorderde het college van burgemeester en schepenen van de gemeente | | dat er aanpassingswerken dienden uitgevoerd te worden conform de vergunning van 12 juli 2012 enkel met betrekking tot de scheimuren, nl. heropbouw van de schelmuren in gevelsteen tot 5,40 m en dit aan de linkerzijde van het perceel alsook aan de achterzijde van het perceel over een afstand van 4 m gemeten vanaf de linker tuinmuur en dit conform de vergunde plannen. Er werd geen vordering meer gesteld voor het uitvoeren van aanpassingswerken aan het terras op de 1ste en 2de verdieping.



Deze beperkte herstellvordering werd ontvankelijk en gegrond verklaard door de eerste rechter, uit te voeren binnen een termijn van 6 maanden na het in kracht van gewijsde gaan van het vonnis op straffe van een dwangsom van 250 euro per dag vertraging.

Aan de burgerlijke partij werd een morele schade toegekend van 500 euro meer gerechtelijke intresten en een rechtsplegingsvergoeding van 220 euro. Het meer gevorderde werd afgewezen.

Tegen dit vonnis werd hoger beroep aangetekend door beklagde en het Openbaar Ministerie.

Tijdens de procedure in hoger beroep werd er een regularisatieaanvraag ingediend voor deze scheidingsmuur door de | die werd geweigerd door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente | bij besluit van 7 september 2016. Tegen deze welgering werd beroep aangetekend bij de deputatie door de | en 2 belanghebbende derden, zijnde burens wiens eigendom eveneens grensden aan deze scheidingsmuur. Het beroep werd ingewilligd en een vergunning werd verleend conform de ingediende plannen bij besluit van 8 december 2016 door de deputatie van |. De burgerlijke partij tekende bezwaar aan bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen. Deze procedure is nog hangende.

6.1.2. Schuld is bewezen

Na nieuw onderzoek ter terechtzitting door het hof, en door de stukken van het dossier, is de schuld van de beklagde aan de hem ten laste gelegde feiten bewezen gebleven.

Hiervoor wordt verwezen naar de oordeelkundige redengeving van de eerste rechter, welke door beklagde in hoger beroep niet weerlegd wordt en door het hof wordt beaamd en overgenomen en aangevuld als volgt.

Deze constructie is gelegen in een woongebied conform het gewestplan |, goedgekeurd bij KB van 30 september 1977, zijnde een niet kwetsbaar gebied. Het niet conform de vergunning uitvoeren van werken is nog steeds strafbaar, ook in een niet kwetsbaar gebied op grond van art. 6.1.1. lid 1.1° VCRO.

Met betrekking tot de achtertuinstrook verwijst het hof naar de vaststellingen van de verbalisanten op 29 mei 2013. Beklagde betwist dit overigens niet in zijn verklaring van 25



juni 2013 en erkent dat er een verschil bestaat en hij hiervoor geen verklaring heeft (stuk 33 "ik dien dus toe te geven dat er een verschil is van 15 cm met de maten die vermeld staan op het goedgekeurde bouwplan waar ik geen verklaring voor heb"). Deze felten werden overigens in besluiten niet langer betwist.

Met betrekking tot de scheidingsmuur betwist beklagde eveneens niet dat de oude scheidingsmuur een hoogte had van 5,40 m en dat de nieuwe scheidingsmuur slechts een hoogte heeft van 2,35 m. Beklaagde houdt ten onrechte voor dat uit de voorwaardelijk verleende stedenbouwkundige vergunning van 12 juli 2012 niet kan afgeleid worden dat de verplichting bestond bij afbraak van de oude scheidingsmuur van 5,40 m om opnieuw te voorzien in een scheidingsmuur van 5,40 m hoogte.

De deputatie heeft de voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning overgenomen met betrekking tot de scheidingsmuren. Het hof verwijst naar de stedenbouwkundige vergunning afgeleverd door het college van burgemeester en schepenen onder punt 7: "Het is aangewezen dat de bestaande scheidingsmuren behouden blijven. Indien deze muren toch zullen worden afgebroken lijkt het logisch dat deze op kosten van de aanvrager op dezelfde wijze worden terug geplaatst met gelijkaardige materialen ...".

Dit is niet voor interpretatie vatbaar. Indien beklagde van oordeel was dat dit technisch niet haalbaar was, had hij uiteraard beroep moeten aantekenen bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen hetgeen hij niet deed.

Nu achteraf verwijzen naar een verklaring van een architect die in opdracht van beklagde beweert dat het oprichten van een tuinmuur van dergelijke hoogte bouwtechnisch niet mogelijk zou zijn, zijn vijgen na Pasen en doet geen afbreuk aan de duidelijke voorwaarde die werd opgenomen in de stedenbouwkundige vergunning.

Terecht oordeelde de eerste rechter dan ook dat er geen rekening kan gehouden worden met de regels uit het Burgerlijk Wetboek en met de regels van tuinafsluitingen zoals bepaald in de Antwerpse Bouwcode om reden dat het hier enkel gaat over een niet naleving van een opgelegde expliciete voorwaarde in de afgeleverde stedenbouwkundige vergunning.

Of een scheidingsmuur van 5,40 m esthetisch dan wel bouwtechnisch onverantwoord zou zijn en de vraag of er iemand baat bij zou hebben, is eveneens irrelevant om de strafrechtelijke verantwoordelijkheid te bepalen.



Dat ingevolge regularisatie en akkoord nadien met de andere omwonenden omtrent de hoogte van de muur, de verplichting om scheidingsmuur van 5,40 m hoogte op te richten inmiddels beperkt zou zijn tot slechts een gedeelte van de scheidingsmuur, hetzij 4 m breedte (zijnde de breedte van de scheidingsmuur die grenst aan de eigendom van de burgerlijke partij), doet geen afbreuk aan de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van beklaagde die de nieuwe scheidingsmuur over een breedte van 12 m niet conform de verleende voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning van 12 juli 2012 heeft opgericht.

Het feit dat achteraf de toestand werd geregulariseerd heft in hoofde van beklaagde de strafbaarheid niet op binnen de voorziene incriminatieperiode.

De bewering dat in de stedenbouwkundige vergunning wordt gesproken over behoud/heropbouw van scheidingsmuren en dit enkel betrekking zou hebben op de gemeenschappelijke muren, is niet aangetoond. De burgerlijke partij verwijst naar het bezwaarschrift, ingediend tegen de stedenbouwkundige vergunning van het college van burgemeester en schepenen van 1 maart 2012, waarin sprake was van het behoud van bestaande *gemeenschappelijke* muren. Dit blijkt niet uit de verleende stedenbouwkundige vergunning waarin geen onderscheid werd gemaakt tussen gemene en niet gemene muren. Er is sprake van scheidingsmuren in het algemeen, zowel gemene als niet gemene muren. Dat de bouwheer bij afbraak van de oude scheidingsmuur een nieuwe scheidingsmuur diende op te richten op zijn kosten, betekent niet dat de stedenbouwkundige vergunning enkel betrekking zou hebben op de gemene muren.

6.1.3. De straftoemeting

Bij de straftoemeting wordt rekening gehouden met:

- de persoon en de ingesteldheid van de beklaagde,
- zijn blanco strafregister,
- de omstandigheden en ernst van de feiten, die getuigen van weinig respect voor de regels van ruimtelijke ordening enerzijds en anderzijds dat inmiddels een regularisatie werd bekomen voor wat betreft de scheidingsmuren,
- het tijdsverloop tussen de gepleegde feiten en de berechting ervan zonder dat er sprake is van een overschrijding van een redelijke termijn.

De eerste rechter heeft aan de beklaagde, die ertoe in de wettelijke voorwaarden verkeert en die erom verzocht heeft, terecht de gunst van de opschorting toegestaan voor een



periode van 3 jaar, dewelke door het hof bevestigd wordt, met dien verstand dat deze termijn ingaat vanaf heden.

Deze gunstmaatregel wordt in deze zaak ten aanzien van de beklagde afdoende geacht om hem in de toekomst te wijzen op zijn maatschappelijke verplichtingen en moet hem er tevens van weerhouden in de toekomst dergelijke laakbare handelingen te stellen.

Nochtans moet beklagde beseffen dat wanneer hij tijdens de proefperiode opnieuw dergelijke feiten of andere ernstige feiten zou plegen deze gunstmaatregel kan worden ingetrokken.

Weliswaar heeft de eerste rechter ten onrechte beklagde veroordeeld tot betaling van een bedrag van 25 euro bij wijze van bijdrage tot de financiering van het bijzonder fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan occasionele redders.

6.2. Met betrekking tot de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen en van de burgerlijke partij (herstel in natura)

1. Er werd een herstellvordering ingediend door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente | op 13 mei 2015, goedgekeurd na positief advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid op 24 juli 2015. De stedenbouwkundige inspecteur sloot zich aan bij deze herstellvordering (stuk 150 straf dossier). De herstellvordering bestond erin aanpassingswerken uit te voeren conform de verleende stedenbouwkundige vergunning van 12 juli 2012 wat betreft de scheidingsmuur en het terras op de 1ste en 2de verdieping. Bij besluiten neergelegd voor de eerste rechter werd de herstellvordering beperkt tot de scheidingsmuur.

Thans in graad van hoger beroep, rekening houdend met de tussengekomen regularisatievergunning verleend door de deputatie op 8 december 2016, stelt het college van burgemeester en schepenen dat de herstellvordering zonder voorwerp is.

2. De burgerlijke partij is in beginsel eveneens gerechtigd het herstel in natura te vorderen, wat zij in hoofdorde doet, meer bepaald de wederopbouw van de scheidingsmuur tot een hoogte van 5,40 m over de breedte van hun eigendom. Het herstel in natura is mogelijk zolang er geen wettige regularisatievergunning is tussen gekomen.



De burgerlijke partij houdt nu voor dat deze regularisatievergunning van 8 december 2016 van de deputatie onwettig is op grond van art. 159 Grondwet.

Aangezien de exceptie van onwettigheid, bepaald bij art. 159 Grondwet, volgens welk artikel hoven en rechtbanken de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toepassen in zoverre zij met de wetten overeenstemmen, een imperatieve draagwijdte heeft en de openbare orde raakt, is het hof hoe dan ook verplicht de interne en externe wettigheid van de bestuurlijke maatregelen te toetsen en te onderzoeken of ze stroken met de wet dan wel of ze op machtsoverschrijding of machtsafwending berusten. Meer bepaald dient het hof na te gaan of het bevoegde bestuur, zijnde de deputatie, deze stedenbouwkundige vergunning heeft afgeleverd volgens de regels betreffende de ruimtelijke ordening en of deze stedenbouwkundige vergunning niet kennelijk onredelijk is en steunt op motieven vreemd aan de ruimtelijke ordening. De burgerlijke partij tekende beroep aan bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen, hetgeen niet wegneemt dat het hof deze wettigheidstoets in de zin van art. 159 Grondwet nog dient te onderzoeken.

De burgerlijke partij betwist de wettigheid van deze vergunning van 8 december 2016 verwijzend naar de motivering van de stedenbouwkundige vergunning van 12 juli 2012 afgeleverd door de deputatie zelf alsook naar de motivering van de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen, na positief advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, waarbij in het verleden steeds consequent werd geoordeeld dat de hoogte van de nieuwe scheimuur niet kan wegens overdreven schending van de privacy en de inkijk waardoor de goede ruimtelijke ordening flagrant wordt aangetast.

Het hof stelt vast dat de deputatie wel voldoende heeft onderzocht en gemotiveerd dat een nieuwe scheidingsmuur van 5,40 m esthetisch en stedenbouwkundig niet langer verantwoord is. Het hof verwijst naar p. 9 van het vergunningsbesluit van de deputatie d.d. 8 december 2016 onder de rubriek "Toelichting".

De deputatie erkent dat bij dergelijke hoekclusters die bestaan uit percelen met kleine tuinruimtes er een verhoogde inkijk vanuit de ramen op de eerste verdieping bestaat ten aanzien van de woningen, maar stelt dat dit gebruikelijk is en hier geen sprake is van een buitensporige hinder. Bovendien heeft een lagere scheidingsmuur een positieve impact op de omliggende percelen wat betreft de afname van de schaduw hinder voor de percelen gelegen aan het [redacted] alwaar het perceel van de burgerlijke partij gelegen is.

Het hof merkt overigens op dat in de oorspronkelijk verleende stedenbouwkundige vergunning d.d. 12 juli 2012 nergens werd gemotiveerd dat een bouwhoogte van 5,40 m



cruciaal was en moest gehandhaafd blijven. Bovendien zijn er inmiddels met twee andere belanghebbende burens (de familie [redacted] en de familie [redacted]) afspraken gemaakt dat hun tuinmuur 2,60 m en 2,35 m hoog zou zijn. Deze belanghebbende derden hebben overigens beroep aangetekend tegen de weigering van de toekenning van de regularisatievergunning van het college van burgemeester en schepenen van 7 september 2016 omdat bij een scheidingsmuur van 5,40 m dit nefast zou zijn voor de lichtinval van hun woningen. Bovendien brengt een scheidingsmuur van dergelijke hoogte stabiliteitsproblemen mee omdat deze muur geen deel meer uitmaakt van een magazijn maar een alleenstaande muur vormt. Ingevolge deze afspraken zou dit betekenen dat er enkel over de breedte van de eigendom van de burgerlijke partij een scheidingsmuur met een hoogte van 5,40 m zou staan hetgeen esthetisch en stedenbouwkundig niet verantwoord is en overigens technisch niet mogelijk. Dit zijn nieuwe gegevens die bij het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning op 12 juli 2012 door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [redacted] niet gekend waren noch op het ogenblik dat er advies werd verleend door de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid.

Het hof stelt vast dat er een wettelijke regularisatievergunning voorhanden is zodat de herstellvordering van de burgerlijke partij eveneens zonder voorwerp is.

6.3. Op burgerrechtelijk gebied: het bestaan van schade

Op grond van art. 1382 BW, dat van toepassing is op de schade uit het misdrijf, is degene die door zijn schuld een ander schade heeft berokkend, verplicht ze te vergoeden en heeft de schadelijder in de regel recht op een integrale schadevergoeding van de schade die hij heeft geleden. De rechter raamt deze schade in concreto die door een onrechtmatige daad werd veroorzaakt. De rechter kan de schade naar billijkheid ramen, mits hij de reden aangeeft waarom hij de door de schadelijder voorgestelde berekeningswijze niet kan aannemen en tevens vaststelt dat de schade onmogelijk anders kan bepaald worden.

Krachtens art. 3 VT.Sv. strekt de burgerlijke rechtsvordering voor de strafgerechten tot vergoeding van de door een misdrijf veroorzaakte elgen schade en kan zij dus alleen worden ingesteld door degene die rechtstreeks werd benadeeld door dat misdrijf, waardoor hij in zijn persoon, zijn goederen of zijn eer heeft geleden.

Opdat schade kan worden vergoed op grond van art. 1382 BW moet de burgerlijke partij aantonen dat zij geschaad is in haar persoonlijk en rechtstreeks belang.



Vermits het hof de herstellvordering van zowel het college van burgemeester en schepenen van de gemeente | als van de burgerlijke partij zonder voorwerp verklaarde en derhalve geen herstel werd bevolen, vordert de burgerlijke partij een schadevergoeding ten bedrage van 25.000 euro en in ondergeschikte orde een bedrag van 1 euro provisioneel en de aanstelling van een deskundige teneinde de morele en materiële schade wegens privacyhinder en minderwaarde van haar eigendom ingevolge de inkijk te bepalen.

De vordering van de burgerlijke partij vindt haar grond en oorzaak in de ten laste van beklagde weerhouden en bewezen feiten, en dient in hierna bepaalde mater gegrond te worden verklaard.

Het gevorderde bedrag van 25.000 euro is als volgt samengesteld:

a. De schade ingevolge hinder begroot op 10.000 euro

De burgerlijke partij houdt voor dat zij ingevolge niet uitvoering van de vergunningsvoorwaarde omtrent de bouwhoogte van de scheidingsmuur aanzienlijke privacystoring en inkijk heeft moeten ondergaan en dit nog steeds waardoor er een verstoring was van het evenwicht tussen de betrokken eigendommen. De burgerlijke partij verwijst naar de foto's in besluiten op p. 28 en 29 die zouden moeten aantonen dat er grote hinder is. De burgerlijke partij vordert een schadevergoeding naar billijkheid begroot op 10.000 euro.

Het hof is van oordeel dat de burgerlijke partij onvoldoende aantoonde dat de privacy ingevolge inkijk op de eerste verdieping (alwaar de badkamer van de burgerlijke partij is gelegen) en in de tuin geschonden werd.

Het hof verwijst naar de motivering van de verleende regularisatievergunning van 8 december 2016 waarin werd vastgesteld dat bij percelen in dergelijke situatie een verhoogde inkijk gebruikelijk is doch dat hier geen sprake is van buitensporige hinder, dit wil zeggen die sterk afwijkt van het normale. Het hof verwijst overigens naar de motivering van de buur | , eveneens wonende aan het | op nr. | (woning langs deze van de burgerlijke partij) die eveneens privacy verloor door inkijk, wellswaar beperkt, maar deze beperkte hinder weegt niet op tegen het bekomen voordeel, met name het winnen van meer zonlicht.



Er is derhalve geen sprake van het bestaan van hinder. De burgerlijke partij koos er immers voor om te wonen in het centrum van de gemeente | hetgeen ultraaard bepaalde gevolgen heeft.

Het hof wijst dit onderdeel van de vordering dan ook af.

- b. De schade ingevolge de niet uitvoering van de vergunning van 12.07.2012 ten belope van 5.000 euro

De burgerlijke partij verliest uit het oog dat inmiddels de toestand werd geregulariseerd op 8 december 2016.

Weliswaar heeft beklagde de oorspronkelijke vergunning d.d. 12 juli 2012 niet nageleefd. De burgerlijke partij heeft hierdoor beperkte morele schade geleden die door de eerste rechter op passende wijze naar billijkheid werd begroot op 500 euro.

Dat de burgerlijke partij zich niet wenst neer te leggen bij de verleende regularisatievergunning van 8 december 2016 is haar eigen keuze en maakt geen schade uit ingevolge het bewezen verklaarde misdrijf. Het meer gevorderde wijst het hof dan ook af wegens gebrek aan oorzakelijk verband.

- c. de toekomstige schade ingevolge de niet correcte uitvoering van de vergunning van 12 juli 2012 ten bedrage van 10.000 euro.

De burgerlijke partij houdt voor dat gezien er geen herstel werd bevolen, zij tevens een bijkomende schadevergoeding vordert gezien zij schade blijft lijden ingevolge de niet correcte uitvoering van de vergunning van 12 juli 2012. Hierdoor ondergaat de burgerlijke partij permanent privacyhinder en inkijk hetgeen ook een aanzienlijke minderwaarde van haar eigendom met zich mee zou brengen.

Zoals reeds hoger aangehaald verliest de burgerlijke partij uit het oog dat inmiddels de wederrechtelijke toestand werd geregulariseerd op 8 december 2016 en de vordering gebaseerd op het bestaan van permanente schade dient derhalve afgewezen wegens gebrek aan oorzakelijk verband.

Wat betreft de waardevermindering van haar eigendom, brengt de burgerlijke partij echter geen enkel stuk bij en maakt derhalve niet aannemelijk dat ingevolge van de in hoofde van beklagde bewezen felten haar eigendom in waarde zou zijn verminderd.



Dit onderdeel van de vordering wijst het hof eveneens af wegens gebrek aan oorzakelijk verband.

De in ondergeschikte orde geformuleerde vordering van de burgerlijke partij ten bedrage van 1 euro provisioneel en de aanstelling van een deskundige tenelnde de schade wegens privacyhinder/waardevermindering van haar eigendom te bepalen Ingevolge de bewezen feiten, wijst het hof eveneens af om reden dat er een regularisatievergunning is verleend en het bestaan van hinder Ingevolge privacyhinder/waardevermindering van de eigendom niet werd aangetoond noch aannemelijk gemaakt zoals reeds hoger uiteengezet. De aanstelling van een deskundige is derhalve niet opportuun, noch noodzakelijk.

Beklaagde vordert in besluten een rechtsplegingsvergoeding van het college van burgemeester en schepenen als elser in herstel ten bedrage van 1.320 euro in eerste aanleg en 1.440 euro in hoger beroep. Op grond van art. 162 en art. 162bis Sv. is enkel de burgerlijke partij gerechtigd op een rechtsplegingsvergoeding.

De burgerlijke partij vordert een rechtsplegingsvergoeding van 1.320 euro In eerste aanleg en 1.440 euro in hoger beroep. Het hof herleidt deze rechtsplegingsvergoeding geiet op het overdreven karakter van de vordering. De eerste rechter kende dan ook terecht een rechtsplegingsvergoeding toe van 220 euro in eerste aanleg. In graad van hoger beroep wordt een rechtsplegingsvergoeding toegekend van 240 euro.

7. Wettelijke bepalingen

Het hof houdt rekening met volgende wettelijke bepalingen, de artikelen:

- 11, 12, 14, 24, 31 tot 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935
- 162, 185, 190, 190ter, 194, 195, 199, 200, 202, 203, 203bis, 204, 210, 211, 211bis van het Wetboek van Strafvordering
- 1, 2, 3, 7 van het Strafwetboek
- 4.2.1.1° a), 6.1.1.ild 1.1° en 6.2.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening
- art. 296, 397 van het decreet van 25 april 2014
- art. 5, 8, 10 van het decreet van 3 februari 2017
- 91 van het KB van 12 december 1950
- 1, 3 en 6 van de wet van 29 juni 1964
- 44, 45 van het Strafwetboek



- 1382 van het Burgerlijk Wetboek
- 3 van de wet van 17 april 1878
- 162bls van het Wetboek van Strafvordering
- 1022 van het Gerechtelijk Wetboek
- 2 van het KB van 26 oktober 2007

8. Beslissing

Het hof,

Rechtdoende op tegenspraak;

Beslist op grond van de hoger vermelde redenen, binnen de perken van de hogere beroepen zoals hoger bepaald, als volgt:

Verklaart de hogere beroepen en het incidenteel beroep ontvankelijk;

Verbeteret en actualiseert de feiten zoals hoger vermeld (rubriek 5);

Op strafrechtelijk gebied

Bevestigt het bestreden vonnis mits deze wijzigingen:

Zegt dat de termijn van DRIE JAAR met betrekking tot de opschorting van de uitspraak van de veroordeling ingaat vanaf heden;

Verplicht de beklaagde NIET tot betaling van een bijdrage tot de financiering van het bijzonder fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke geweldsdaeden en aan occasionele redders;

Met betrekking tot de herstellvordering

Stelt vast dat de herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente | thans zonder voorwerp is geworden;

┌ PAGE 01-00000938682-0020-0022-01-01-4 ┐



Op burgerrechtelijk gebied

Verklaart het incidenteel beroep van de burgerlijke partij ongegrond;

Verklaart de vordering van de burgerlijke partij ontvankelijk en deels gegrond als volgt:

Veroordeelt de beklagde om aan de burgerlijke partij een schadevergoeding van VIJFHONDERD EURO te betalen, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten vanaf heden tot de dag der algehele betaling;

De kosten

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

Veroordeelt de beklagde tot de overige kosten gerezen op de strafvordering, de herstellvordering en de burgerlijke vordering in belde aanleggen, deze voorgeschoten door de openbare partij in totaal begroot op 259,47 euro;

Veroordeelt de beklagde om aan de burgerlijke partij een rechtsplegingvergoeding te betalen van TWEEHONDERDTWINTIG EURO in eerste aanleg en van TWEEHONDERDVEERTIG EURO in hoger beroep.



Dit arrest is gewezen te Antwerpen door het hof van beroep, kamer C4 (voorheen kamer 12), samengesteld uit:

L. Knapen raadsheer d.d. voorzitter

J. Daenen raadsheer

J. Decoker raadsheer

en in openbare terechtzitting van 27 september 2017

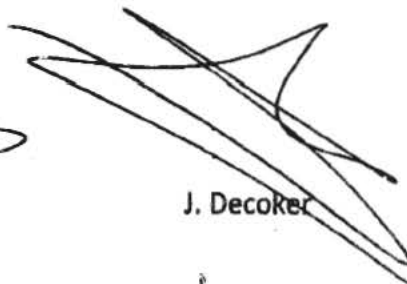
uitgesproken door L. Knapen, raadsheer d.d. voorzitter

in aanwezigheid van het lid van het Openbaar Ministerie vermeld in het proces-verbaal van de terechtzitting

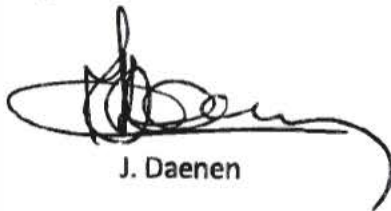
met bijstand van griffier J. Geysmans



J. Geysmans



J. Decoker



J. Daenen



L. Knapen

