

10 e Kamer

Nr. 272/04
VAN HET PARKETNr. 97585
VAN HET ARREST

27 oktober 2006

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

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

not. 66.65.100930/98 van het Openbaar Ministerie tegen:

1. , garagehouder,
geboren wonende te

2. Nr. huisvrouw, geboren
wonende te

Verdacht van:

De eerste en de tweede

Om de misdaad of het wanbedrijf uitgevoerd te hebben of om aan de uitvoering ervan rechtstreeks medegewerkt te hebben, door enige daad, tot de uitvoering zodanige hulp verleend te hebben dat zonder zijn bijstand het misdrijf niet kon gepleegd worden

A. Bij inbreuk op de artikelen 44 § 1-1, 45 § 4, 64 (1°, 2° en 5° lid) en 65 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw (B.S. 12 april 1962), zoals thans geformuleerd in de artikelen 42 § 1, 43 § 4, 66 (1°, 2° en 5° lid) en 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (B. S. 15 maart 1997), door het uitvoeren van werken, het in stand houden 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 voormelde wet, door namelijk zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het College van Burgemeester en Schepenen te hebben gebouwd, een grond gebruikt voor het plaatsen van één of meer vaste inrichtingen, te hebben afgebroken, herbouwd of een bestaande woning te hebben verbouwd (instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd), in casu :

door op het terrein gelegen te
gekend onder

ten kadaster
in eigendom toebehorende aan

voornoemd na een kòpelloods in

metaal te hebben opgericht

te op niet nader te bepalen data omstreeks 25.07.1988

deze hierboven omschreven toestand in stand gehouden te hebben

te in de periode vanaf 26.07.1988 tot en met 1997

de feiten sub 1 en 2 thans strafbaar overeenkomstig de artikelen 1, 2, 99 § 1-1°, 146-1°, 147, 148, 149 en 204 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening dd. 18 mei 1999 (B.S. 8 juni 1999) in werking getreden op 1 mei 2000 - bij decreet van 28 september 1999 houdende wijziging van de datum van inwerkingtreding van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (BS 30.09.1999)

B. Bij inbreuk op de artikelen 42 § 1-1°, 66 (1°, 2° en 5° lid) en 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (B.S. 15 maart 1997), door het uitvoeren van werken, het in stand houden ervan, door het verkavelen van grondeigendom of hoe dan ook, inbreuk te hebben gemaakt op d'e 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 voormelde wet, door namelijk zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het College van Burgemeester en Schepenen te hebben gebouwd, een grond gebruikt voor het plaatsen van één of meer vaste inrichtingen, te hebben afgebroken, herbouwd of een bestaande woning te hebben verbouwd (instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd),
in casu :

op het terrein, omschreven onder de tenlastelegging A door de instandhouding van de onder A omschreven toestand

te in de periode gaande van 25.03.1997 tot en met 30.04.2000

de feiten sub 1 en 2 thans strafbaar overeenkomstig de artikelen 1, 2, 99 § 1-1°, 146-1°, 147, 148, 149 en 204 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening dd. 18 mei 1999 (B.S. 8 juni 1999) (gew. bij Decreet van 26 april 2000 BS 29.04.2000)

C. Bij inbreuk op de artikelen 1, 2, 99 § 1-1° (en § 3), 146-1°, 147, 148, 149 en 204 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening dd. 18 mei 1999 (B.S. 08.06.1999) de bij artikel 99 § 1-1° bepaalde handelingen, werken of wijzigingen zonder voorafgaande vergunning te hebben uitgevoerd, voortgezet of in stand gehouden, door namelijk zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning te hebben gebouwd, op een grond één of meer vaste inrichtingen te hebben geplaatst, een bestaande vaste inrichting of bestaand bouwwerk te hebben afgebroken, herbouwd, verbouwd of uitgebreid, met uitzondering van instandhoudings- of onderhoudswerken die geen betrekking hebben op de stabiliteit, in casu :

op het terrein, omschreven onder de tenlastelegging A door de instandhouding van de onder A omschreven toestand

te vanaf 01.05.2000 tot de uitvoering van het bevel tot dagvaarding, zijnde 03 oktober 2003

Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Gent van 6 januari 2004, 21^{ste} kamer, rechtdoende op tegenspraak, werd als volgt beslist:

Veroordeelt de beklaagden voor de hierboven omschreven en bewezen verklaarde betichtingen A, B en C samen elk tot een geldboete van € 1 000.

Verhoogt de geldboetes met veertig decimes, aldus telkens gebracht op € 5 000.

Beveelt dat bij gebreke van betaling binnen de termijn bepaald bij art. 40 van het Strafwetboek, de geldboetes telkens zullen kunnen vervangen worden door een gevangenisstraf van 70 dagen.

Zegt dat de beklaagden verplicht zijn elk een bedrag van € 10, verhoogd met veertig decimes, aldus telkens gebracht op € 50, te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het bijzonder fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden.

Veroordeelt de beklaagden solidair tot de kosten, gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie, ten bate van de Staat tot heden begroot op € 102,02.

Legt de veroordeelden eveneens elk een vergoeding op van € 25 in uitvoering van art. 71 van de Wet van 28 juli 1992 en het Koninklijk Besluit van 29 juli 1992 tot wijziging van art. 91 van het Koninklijk Besluit van 28 december 1950, houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken, zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 23 december 1993 en van 11 december 2001.

Beveelt het herstel in de oorspronkelijk toestand overeenkomstig de vordering van de stedenbouwkundig inspecteur, meer bepaald door de volledige afbraak van de koepelloods, de verwijdering van de materialen en het herstel van het maaiveld, en dit binnen een termijn van 6 maanden na het in kracht van gewijsde gaan van huidig vonnis.

Veroordeelt tot het betalen aan de stedenbouwkundig inspecteur en aan het Openbaar Ministerie van een dwangsom van € 125 per dag vertraging voor het geval dat de veroordeling tot herstel zoals hierboven vermeld niet volledig werd uitgevoerd.

Zegt voor recht dat de stedenbouwkundig 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 beklaagden op vertoon van een kostenstaat begroot en uitvoerbaar verklaard door de beslagrechter.

Tegen voormeld vonnis werd hoger beroep ingesteld op:

- 20 januari 2004 door de beide beklaagden.
- 21 januari 2004 door het Openbaar Ministerie tegen beiden.

* * *

Het Hof hoorde op de openbare terechtzitting in het Nederlands:

de beklaagden in hun middelen van verdediging bijgestaan door meester
advocaat aan de balie te

het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van
advocaat-generaal.

* * *

1. De hogere beroepen van de beklaagden en van het openbaar ministerie tegen het op tegenspraak gewezen vonnis van de correctionele rechtbank te Gent van 6 januari 2004 werden tijdig en regelmatig naar de vorm ingesteld; ze zijn ontvankelijk.

2. Niettegenstaande verwijzing naar "*de feiten sub 1 en 2*" werd bij materiële vergissing in de telastlegging A vergeten de cijfers 1 en 2 aan te brengen. De telastlegging A dient dan ook als volgt te worden verbeterd:

- vóór de woorden "*een koepelloods in metaal te hebben opgericht*": vervanging van het woord "*na*" door het cijfer "*1.*";
- vóór de woorden "*deze hierboven omschreven toestand in stand gehouden te hebben*" invoeging van het cijfer "*2.*".

De telastleggingen B en C dienen derhalve ook te worden verbeterd door de vermelding "telastlegging A" telkens te vervangen door "telastlegging A1" en de vermelding "onder A omschreven toestand" telkens te vervangen door "onder A1 omschreven toestand".

De beklaagden hebben zich hierop verdedigd. Voor elk van de aldus verbeterde telastleggingen A, onderdelen 1 en 2, B en C geldt dat zij betrekking heeft op dezelfde feiten als diegene die er in de oorspronkelijke dagvaarding aan ten grondslag liggen.

3. De te last gelegde feiten maken thans een inbreuk uit op artikel 99 § 1.1°, strafbaar gesteld door de artikelen 146 eerste lid 1°, 147 en 149 van het Decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 (B.S. 8 juni 1999), 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), 8 maart 2002 (B.S. 23 maart 2002), 19 juli 2002 (B.S. 26 oktober 2002), 4 juni 2003 (B.S. 22 augustus 2003) en 21 november 2003 (B.S. 29 januari 2004), hierna genoemd DORO.

4.1. Het artikel 146, 3° lid van het DORO, zoals gewijzigd door artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003, in de mate dat het niet vernietigd werd door het Arbitragehof bij arrest nr. 14/2005 van 19 januari 2005, bepaalt dat het misdrijf van in stand houden van inbreuken bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7° nog slechts strafbaar is voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden. Ingevolge artikel 2 lid 2 van het Strafwetboek dient van deze mildere strafwet ter zake toepassing te worden gemaakt.

4.2. Terecht wordt niet betwist dat de handelingen of werken waaraan de telastlegging A1 betrekking heeft, volgens het gewestplan (koninklijk besluit van 24 maart 1978) gelegen zijn in agrarisch gebied dat krachtens artikel 146, 4° lid van het DORO géén ruimtelijk kwetsbaar gebied is. Het onder de telastleggingen A2, B en C te last gelegde misdrijf van in stand houden is derhalve *in casu* niet langer strafbaar; de opheffing van het strafbare karakter van het misdrijf van in stand houden heeft het verval van de op dat misdrijf gesteunde strafvordering tot gevolg.

5.1. Vermits de opheffing van het strafbare karakter van het onder de telastleggingen A2, B en C te last gelegde misdrijf inzake in stand houden het verval van de op dat misdrijf gesteunde strafvordering tot gevolg heeft, kan er thans geen sprake meer zijn van samenloop met het onder de telastlegging A1 te last gelegde misdrijf inzake uitvoeren van werken.

5.2. De feiten ten grondslag liggend aan de telastlegging A1 worden in de tijd gesitueerd "*op niet nader te bepalen data omstreeks 25.07.1988*", terwijl het aanvankelijk proces-verbaal dateert van 25 juli 1998, hetzij tien jaar later, zodat de strafvordering met betrekking tot het wanbedrijf omschreven onder de telastlegging A1 is vervallen door verjaring.

6.1. De in artikel 149 §1 eerste lid Stedenbouwdecreet 1999 bedoelde herstelmaatregelen hebben een civielrechtelijk karakter; als bijzondere vorm van vergoeding of teruggave strekken zij ertoe een einde te maken aan de met de wet strijdige toestand die uit het misdrijf is ontstaan en waardoor het algemeen belang wordt geschaad.

6.2. De opheffing van het strafbare karakter van het misdrijf van instandhouding heeft alleen het verval van de op dat misdrijf gesteunde strafvordering tot gevolg; bij ontstentenis van anders luidende bepaling, brengt deze wijziging evenwel niet mee 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.

6.3. Op het ogenblik dat de herstellvordering bij de rechter werd ingeleid, was het misdrijf van instandhouding nog strafbaar, zodat er toen nog samenloop was met het misdrijf inzake uitvoeren van werken.

6.4. De herstellvordering is tijdig gesteld, zowel in de mate dat zij is gesteund op het misdrijf omschreven onder de telastlegging A1 als in de mate dat zij is gesteund op het misdrijf omschreven onder de telastleggingen A2, B en C.

6.5. Bij brief van 27 mei 2002 vorderde de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur het herstel, implicerende *de afbraak van de koepelloods met verwijdering van alle afbraakmaterialen van het terrein*, op straffe van een dwangsom van € 125 per dag.

6.6. Op het ogenblik dat de rechter door de herstellvordering werd gevat was het misdrijf van instandhouding nog strafbaar en was de strafvordering nog niet vervallen door verjaring, ook niet wat betreft de telastlegging A1,

gelet op de eenheid van opzet met het feit omschreven onder de telastleggingen A2, B en C. Door de gegevens van het opsporingsonderzoek en het onderzoek ter terechtzitting van het Hof zijn de telastleggingen A1, A2, B en C in hoofde van de eerste en de tweede beklaagde naar eis van recht bewezen. Overigens terecht betwisten de beklaagden de hen te last gelegde feiten niet.

6.7. Er is geen reden om de behandeling van de herstellvordering uit te stellen in afwachting van een eventuele toekomstige bestemmingswijziging van het perceel waarop de wederrechtelijke werken werden uitgevoerd en in stand gehouden.

6.8.1. Aan de onwettige toestand waarop de herstellvordering betrekking heeft werd nog geen einde gesteld: de vorige toestand werd niet hersteld en er is geen regularisatie conform een daartoe afgeleverde vergunning. Het herstel van de plaats in de vorige toestand is derhalve nog steeds noodzakelijk om aan de gevolgen van de misdrijven omschreven onder de telastleggingen A1, A2, B en C een einde te stellen en het legt aan de beklaagden geen onverantwoord hoge lasten op. Artikel 149 §1 eerste lid DORO bepaalt: *"Naast de straf kan de rechtbank bevelen de plaats in de vorige toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen (...)"*. Deze bepaling moet worden gelezen in de context van artikel 159 van de Grondwet, krachtens hetwelk het Hof geen gevolg mag geven aan bestuurshandelingen die niet met de wetten overeenstemmen. Het Hof dient de herstellvordering op haar externe en interne wettigheid te toetsen en te onderzoeken of ze strookt met de wet, dan wel of ze op machtsoverschrijding of machtsafwending berust. Meer bepaald dient het Hof na te gaan of de beslissing van het bestuur uitsluitend met het oog op de goede ruimtelijke ordening is genomen. Het behoort het Hof niet de opportuniteit van de gevorderde maatregel te beoordelen.

6.8.2. De herstellvordering is toereikend gemotiveerd. Het Hof is van oordeel dat de vordering niet steunt op motieven die vreemd zijn aan de ruimtelijke ordening of op een opvatting van de goede ruimtelijke ordening die kennelijk onredelijk is. Het voordeel voor de goede ordening van de ruimte door het herstel van de plaats in de vorige toestand weegt op tegen de last die er voor de overtreders uit voortvloeit. Het bestuur heeft uit de correct beoordeelde feitelijke situatie de naar recht en redelijkheid verantwoorde conclusie getrokken. De vordering is niet kennelijk onredelijk. Kortom, tot de herstellvordering werd beslist door de bevoegde instantie met inachtneming van de substantiële vormvoorschriften; het blijkt niet dat deze vordering werd genomen met machtsafwending, machtsoverschrijding of miskenning van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; zij strookt met de wet.

6.9. Gelet op de tot heden getoonde onwil om tot het herstel over te gaan, wordt terecht de verbeurte van een dwangsom gevorderd bij niet naleving van het bevel tot dit herstel; de hoegrootheid van de dwangsom dient evenwel te worden herleid zoals hierna bepaald. De hierna uitgesproken modaliteiten vormen een gepaste en noodzakelijke aansporing van de beklaagden om hiertoe zelf over te gaan. De lange tijd sedert dewelke deze reeds konden overgaan tot dit herstel van de plaats in de vorige toestand

en de ruime termijn welke hen hiertoe nog wordt verleend brengen mee dat er geen reden is om bij toepassing van artikel 1385bis laatste alinea van het Gerechtelijk Wetboek nog een zekere termijn te bepalen waarna de beklaagden pas de dwangsom zullen kunnen verbeuren.

OP DEZE GRONDEN
HET HOF, rechtsprekend op tegenspraak

Gelet op de artikelen hiervoor aangehaald en de artikelen:
162, 182, 184, 185, 189, 190, 190ter, 194, 195, 199, 200, 210 en 211 van het Wetboek van Strafvordering,
2 en 4 lid 1 van de Wet van 26 juni 2000 betreffende de invoering van de euro in de wetgeving die betrekking heeft op aangelegenheden als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet,
24 van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

Verklaart de hogere beroepen ontvankelijk en erover beslissende:

Wijzig het bestreden vonnis als volgt:

Verbeter elk van beide onderdelen van de telastlegging A, alsook de telastleggingen B en C zoals onder randnummer 2 vermeld.

Verklaart de strafvordering met betrekking tot de telastlegging A1 vervallen door verjaring.

Verklaart de strafvordering met betrekking tot de telastleggingen A2, B en C vervallen door opheffing van het strafbare karakter van het misdrijf van instandhouden.

Beveelt de beklaagden de plaats, nader vermeld in de oorspronkelijke dagvaarding, in de oorspronkelijke toestand te herstellen door *afbraak van de koepelloods met verwijdering van alle afbraakmaterialen van het terrein*, binnen een termijn van een jaar, te rekenen vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden;

beveelt dat voor het geval dat de plaats niet in de vorige staat wordt hersteld binnen voormelde termijn de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen thans is bepaald in artikel 153 DORO;

zegt voor recht dat op vordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur door de beklaagden een dwangsom zal worden verbeurd van € 75 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel, te rekenen vanaf het verstrijken van de termijn van een jaar vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.

Veroordeelt de beide beklaagden hoofdelijk tot de kosten in de beide aanleggen gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie, begroot op € 102,02 in eerste aanleg en op € 79,81 in hoger beroep.

Veroordeelt de beide beklaagden elk tot betaling van de vaste vergoeding van € 25.

Kosten:

Afschriften:	28,50
Opstelrecht ber.bekl.:	30,00
Dagvaarding:	14,05
	72,55
+ 10 % :	7,26
Totaal :€	79,81

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **27 oktober 2006**.

Aanwezig :

kamervoorzitter,

, raadsheer, bij bevelschrift van de Eerste

Voorzitter van dit Hof van heden aangewezen om plaatsvervangend raadsheer ,

op het ogenblik van de uitspraak te vervangen, deze laatste wettig verhinderd zijnde de uitspraak bij te wonen van dit arrest waarover hij mee heeft beraadslaagd; (art. 779 al.2 Ger. Wetboek,

raadsheer,

advocaat-generaal,

griffier;