

10 e Kamer

Nr. 422/06
VAN HET PARKET

Nr. *c/718/09*
VAN HET ARREST

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

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

29 mei 2009

not. 66.20.2642/97 van het Openbaar Ministerie tegen:

- 1.Nr. _____, geboren te _____ op _____, ingenieur-elektrotechnicus, wonende te _____
- 2.Nr. _____, geboren te _____ op _____, industrieel ingenieur, wonende te _____),

1. Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Kortrijk van 1 maart 2006 werd uitspraak gedaan over de strafvordering tegen de beklaagden wegens de als volgt omschreven misdrijven:

A. Bij inbreuk op artikel 44 § 1-1°, strafbaar gesteld door de artikelen 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. 12.4.1962), tot en met 24 maart 1997, vanaf 25 maart 1997 bij inbreuk op artikel 42 §1-1° strafbaar gesteld door de artikelen 66,1°, 2°, 5° en 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996 (B.S. 15 maart 1997) en vanaf 1 mei 2000 bij inbreuk op artikel 99 §1.1°, strafbaar gesteld door de artikelen 146 lid 1.1°, 147 en 149 § 1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (B.S. 8 juni 1999), zoals gewijzigd bij decreet van 28 september 1999 en 26 april 2000 door in strijd met de afgeleverde vergunning van het college van burgemeester en schepenen van 15 juli 1997 bij het bouwen, het gebruiken van een grond voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen, het afbreken, het herbouwen, het verbouwen van een bestaande woning (instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd),

*op het onroerend goed aeleaen te _____ ten
kadaster gekend onder _____ in
eigendom toebehorende aan nooger voornoemae personen:*

1. te tussen 16 juli 1996 en 1 augustus 1997 te hebben uitgevoerd,

2. te van dan af tot 12 december 2002 te hebben in stand gehouden:

in casu:

a. de poort in traliewerk en de deur in traliewerk aan de oostgevel te hebben van plaats verwisseld;

~~b. de ruimte tussen de garage en de garage van de burens te hebben overdekt en aldus een overdekte doorgang te hebben gebouwd;~~

zoals verder gepreciseerd in het proces-verbaal van vaststelling en de vordering van stedenbouw.

B. Bij inbreuk op artikel 44 § 1-1°, strafbaar gesteld door de artikelen 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. 12.4.1962), tot en met 24 maart 1997, vanaf 25 maart 1997 bij inbreuk op artikel 42 §1-1° strafbaar gesteld door de artikelen 66,1°, 2°, 5° en 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996 (B.S. 15 maart 1997) en vanaf 1 mei 2000 bij inbreuk op artikel 99 §1.1°, strafbaar gesteld door de artikelen 146 lid 1.1°, 147 en 149 § 1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (B.S. 8 juni 1999), zoals gewijzigd bij decreet van 28 september 1999 en 26 april 2000 door het uitvoeren van de 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, of de bepalingen van titels II en III van voornoemd decreet of op die van de verordeningen, vastgesteld ter uitvoering van titel III en van het eerste hoofdstuk van titel IV van dit decreet, namelijk doorzonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen

te hebben gebouwd, een grond gebruikt te hebben voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen, te hebben afgebroken, te hebben herbouwd, een bestaande woning te hebben verbouwd (instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd),

op het onroerend goed gelegen te ten
kadaster gekend onder in
eigendom toebehorende aan hoger voornoemde personen

1. te tussen 1 januari 1995 en 1 januari 1997 te hebben uitgevoerd;

2. te van dan af tot 12 december 2002 te hebben in stand gehouden;

in casu:

a. een duiventil op het dak van de garage en het niet vergunde overwelfde gedeelte;

b. twee duiventillen in de tuin;

zoals verder gepreciseerd in het proces-verbaal van vaststelling en de vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur.

2. De strafvordering met betrekking tot de telastlegging B.1.b werd vervallen verklaard door verjaring.

Voor de telastleggingen A.2.a en b, en B.2.a en b stelde de eerste rechter vast dat geen strafsanctie geldt.

De telastleggingen A.1.a en b, en B.1.a werden in hoofde van de beide beklaagden bewezen verklaard en de opschorting van de uitspraak van de veroordeling werd gelast.

De eerste rechter stelde vast dat de herstellvordering, gebaseerd op de telastleggingen A.1,a en b, en B.1, a, zonder voorwerp was geworden, gelet op de regularisatievergunning verleend door de bestendige deputatie op 22 januari 2004.

Hij verklaarde zich onbevoegd om uitspraak te doen over de herstellvordering, gebaseerd op de telastlegging B.1.b, oordelend dat "de strafvordering terzake reeds vervallen was door verjaring bij de aanhangigmaking ervan voor de rechtbank". Hij deed geen uitspraak over de herstellvordering voor zover gesteund op de telastlegging B.2.b.

3. Tegen voormeld vonnis werd op 10 maart 2006 hoger beroep ingesteld door het openbaar ministerie, beperkt als volgt: "doch enkel wat betreft de herstellvordering gebaseerd op de telastlegging B.2.b met name de instandhouding van twee duiventillen in de tuin".

4. Het hof hoorde op de openbare terechtzitting van 24 april 2009 in het Nederlands:

de beklaagden in hun middelen van verdediging, de tweede beklaagde in persoon aanwezig en beiden bijgestaan door mr.
advocaat aan de balie te

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

5. Het beperkt hoger beroep werd tijdig en regelmatig naar de vorm ingesteld. Het is ontvankelijk.

Dit beroep betreft uitsluitend de (afwezigheid van de) beslissing van de eerste rechter over de herstellvordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur voor zover gesteund op de telastlegging B.2.b, waarin aan de beklaagden te last wordt gelegd twee duiventillen in de tuin die zonder vergunning werden opgericht te hebben in stand gehouden in de periode van 1 januari 1997 tot 12 december 2002. Het betreft de twee duiventillen te zien op de foto die zicht geeft op de tuin (stuk 8 van het strafdossier).

6.1. Bij brief van 7 februari 2002 met bijlagen heeft de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur (stukken 50-54) de herstellvordering bij het parket ingeleid; de vordering is gebaseerd op art. 149 van het

decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: Stedenbouwdecreet 1999). Met betrekking tot de twee duiventillen in de tuin vordert de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur het slopen van de constructies met verwijdering van het gesloopte materiaal van het terrein.

6.2. Artikel 146, 3° lid Stedenbouwdecreet 1999, zoals gewijzigd door artikel 7 van het *decreet houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft* van 4 juni 2003, in de mate dat dit niet vernietigd werd door het Grondwettelijk Hof bij arrest nr. 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 art.2 lid 2 Sw. dient van deze mildere strafwet ter zake toepassing te worden gemaakt.

Het onder B.2.b te last gelegde misdrijf van in stand houden is inderdaad, zoals de eerste rechter vaststelde, niet langer strafbaar. De handelingen en werken zijn immers volgens het gewestplan gelegen in agrarisch gebied, geen ruimtelijk kwetsbaar gebied in de zin van art.146, 4°lid Stedenbouwdecreet 1999.

Deze opheffing van het strafbare karakter van het te last gelegde misdrijf bracht evenwel niet mee dat de instandhouding, die strafbaar was in de periode waarin zij plaatsvond, niet langer de grondslag zou kunnen uitmaken van de herstellvordering; noch dat de eerste rechter zijn bevoegdheid zou hebben verloren om er over te oordelen, nu zij voor de strafrechter werd ingesteld op 26 december 2002, tijdstip waarop de instandhouding nog strafbaar was. Ten onrechte deed de eerste rechter derhalve geen uitspraak over de herstellvordering voor zover gesteund op de telastlegging B.2.b.

7. Gelet op de gegevens van het vooronderzoek en de behandeling op de terechtzitting van het hof is de telastlegging B.2.b, zoals nader omschreven in de oorspronkelijke dagvaarding bewezen.

Dit bewezen instandhouden van de zonder de vereiste vergunning in de tuin gebouwde twee duiventillen vormt de toereikende grondslag voor de herstellvordering.

Het door de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur gevorderde herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand wat deze constructies betreft is nog steeds noodzakelijk om aan de gevolgen van het misdrijf een einde te stellen: de plaats werd op dit punt niet in de oorspronkelijke toestand hersteld en er is geen regularisatie overeenkomstig een daartoe verleende stedenbouwkundige vergunning; het legt aan de beklagden geen onverantwoord hoge lasten op.

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 miskennis van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; zij strookt met de wet. Het staat niet aan het hof de opportuniteit van die vordering te beoordelen.

Vermits aan het afbraakmateriaal een andere legale bestemming kan worden gegeven dan het verwijderen ervan van het terrein, dient de

herstelvordering op dit punt wel te worden gepreciseerd zoals hierna vermeld.

8. De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur vordert de niet-nakoming van het bevel tot herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand te sanctioneren met de verbeurte van een dwangsom.

Gelet op het jarenlange talmen van de beklaagden om tot het verwijderen van de twee duiventillen 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 beklaagden om hiertoe zelf over te gaan.

De lange tijd sedert dewelke de beklaagden reeds konden overgaan tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand en de ruime termijn welke hen thans hiertoe nog wordt verleend, brengen mee dat er geen reden is om bij toepassing van art. 1385bis laatste alinea van het Gerechtelijk Wetboek nog een zekere termijn te bepalen waarna de veroordeelden pas de dwangsom zullen kunnen verbeuren.

**OP DEZE GRONDEN,
Het hof, recht doende op tegenspraak,**

gelet op de niet strijdige artikelen aangehaald door de eerste rechter en deze hiervoor aangehaald,
162, 190, 211 en 211bis Wetboek van Strafvordering,
24 van de wet van 15 juni 1935,

beslissend met eenparige stemmen:

verklaart het hoger beroep ontvankelijk en er ten gronde over beslissend:

wijzigt het vonnis van 1 maart 2006 in de mate dat het is bestreden als volgt:

beveelt aan over te gaan tot het herstel
van de plaats te nader in de oorspronkelijke
dagvaarding vermeld, in de oorspronkelijke toestand binnen een termijn
van achttien maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van
gewijsde zal treden, door de afbraak van de twee duiventillen in de tuin,
met inbegrip van de funderingen en door 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 gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en/of het college van burgemeester en schepenen van de stad Menen van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen is bepaald in art.153 Stedenbouwdecreet 1999,

zegt voor recht dat op vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur door elke veroordeelde een dwangsom zal worden verbeurd van € 25 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel, te rekenen vanaf het verstrijken van de termijn van achttien maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden,

veroordeelt de beklaagden hoofdelijk tot de kosten in beroep gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie, begroot op € 52,72.

Kosten:		
	Afschriften:	22,80
Opstelrecht ber.bekl.:		
	Dagvaarding:	25,13
		<hr/>
		47,93
+ 10 % :		4,79
		<hr/>
	Totaal:€	52,72

Dit arrest is gewezen te Gent door het hof van beroep. tiende correctionele kamer, samengesteld uit kamervoorzitter als voorzitter, en raadsheer en plaatsvervangend raadsheer en in openbare terechtzitting van **29 mei 2009** uitgesproken door voorzitter in aanwezigheid van substituut-procureur-generaal, met bijstand van griffier