

10 e Kamer

Nr. 142/05
VAN HET PARKETNr. 98380
VAN HET ARRES

30 maart 2007

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

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

not. 66.50.100293/01 van het Openbaar Ministerie tegen:

1.Nr. , verzekeringsmakelaar, geboren
, wonende te

2.Nr. met maatschappelijke zetel te
, ingeschreven in het HR onder nummer

3.Nr. (thans niet inzake voor het Hof)

Verdacht van: :

De eerste, de tweede en

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 42 § 1, 43 § 4, 66 (1°, 2°, 3° 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 voormeld decreet, door namelijk bij het bouwen, het gebruiken van een grond voor het plaatsen van één of meer vaste inrichtingen, het afbreken, het herbouwen, het verbouwen van bestaande woning (instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd),

de voorwaarden gesteld in het advies van de gemachtigde ambtenaar, waarvan het beschikkend gedeelte in de schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen dd.

19.02.1997 werd overgenomen, niet in acht te hebben genomen, door
namelijk

1. de eerste en

op het terrein gelegen te ten kadaster gekend
onder sectie B nummer 268H, in eigendom toebehorende aan
voornoemd,

de bouwvrije zijstrook aan de linkerkant van het gebouw van 3 meter niet
gerespecteerd te hebben (namelijk slechts een strook van 2.55 meter
gelaten te hebben) bij de uitbreidingswerken van de woning met
kantoorruimte

te, in de periode van 06.04.1997 tot en met 07.10.1997

2. de sub 1 vermelde toestand in stand gehouden te hebben

a) de eerste en

te vanaf 08.10.1997 tot en met 02.07.1999

b) de eerste, de tweede en

te vanaf 03.07.1999 tot en met 30.04.2000

B. De eerste, de tweede en

Bij inbreuk op de art. 1, 2, 146-7° en 9°, 147, 148, 149 en 204 van het
decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening dd.
18.05.1999 (BS 08.06.1999) en gewijzigd bij decreet van 26.04.2000 (BS
29.04.2000) werken, handelingen of wijzigingen die een inbreuk zijn op de
bouw- verkavelingsvergunning die zijn verleend krachtens het decreet
betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22.10.1996, te
hebben uitgevoerd, voortgezet of in stand gehouden namelijk door

op het terrein omschreven onder de tenlastelegging A1
de instandhouding van de sub A omschreven toestand

te vanaf 01.05.2000 tot de uitvaardiging van het bevel tot
dagvaarding, zijnde 12.03.2004.

**Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Gent van 21
december 2004, 21^{ste} kamer, rechtdoende op tegenspraak, werd als
volgt beslist m.b.t. de thans inzake zijnde beklaagden:**

Ontslaat van rechtsvervolging voor de hierboven omschreven
betichting A1, A2a en A2b (geïncrimineerde periode van 3 juli 1997 tot en
met 8 oktober 1999).

Stelt vast dat de betichtingen A2b (geïncrimineerde periode vanaf 9 oktober
1999 tot en met 30 april 2000) en B in hoofde van niet verder
strafbaar worden gesteld.

Ontslaat van rechtsvervolging voor de hierboven
omschreven betichting A2b (geïncrimineerde periode van 3 juli 1999 tot en
met 8 oktober 1999).

Stelt vast dat de betichtingen A2b (geïncrimineerde periode van 9 oktober 1999 tot en met 30 april 2000) en B in hoofde van
niet verder strafbaar worden gesteld.

Veroordeelt de tweede beklaagde tot betaling
van een bedrag van € 27.816 gelijk aan de meerwaarde die het onroerend
goed, nader in de dagvaarding omschreven, heeft verkregen door het
misdrijf.

Zegt dat de tweede beklaagde zich op een
geldige wijze kunnen kwijten hetzij door binnen 1 jaar na dit vonnis de
plaats in de oorspronkelijke staat te herstellen, hetzij door storting op de
rekening van het Grondfonds.

Veroordeelt de beklaagden en
hoofdelijk tot de overige kosten, gevallen aan de zijde van het Openbaar
Ministerie, ten bate van de Staat tot heden begroot op € 71,16, ondeelbaar
veroorzaakt door de bewezen verklaarde betichtingen in hoofde van de
eerste beklaagde en de tweede beklaagde

Legt de beklaagden en elk tevens
een vergoeding op van € 25 in uitvoering van artikel 71 van de wet van 28
juli 1992 en het K.B. van 29 juli 1992 tot wijziging van artikel 91 van het K.B.
van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement op de
gerechtskosten in strafzaken, gewijzigd bij K.B. van 23 december 1993 en
bij K.B. van 11 december 2001.

**Tegen voormeld vonnis werd hoger beroep ingesteld op 5 januari 2005
door de 1^{ste} en de 2^{de} beklaagde, gevolgd door het Openbaar
Ministerie tegen beiden.**

* * *

Het hof hoorde op de openbare terechtzitting in het Nederlands:

de eerste beklaagde in zijn middelen van verdediging bij monde van
meester loco meester, beiden
advocaat aan de balie te

meester advocaat aan de balie te voor tweede
beklaagde in haar hoedanigheid van lasthebber ad hoc,

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

* * *

1.1. De hogere beroepen van de beklaagden en
en van het openbaar ministerie werden tijdig en
regelmatig naar de vorm ingesteld; zij zijn ontvankelijk. De beslissingen van
de eerste rechter met betrekking tot de oorspronkelijke derde beklaagde
zijn er niet door bestreden.

1.2. De beslissing van de eerste rechter bij tussenvonnis van 4 mei 2004 waarbij _____, advocaat te _____, werd aangesteld als lasthebber ad hoc over de _____ teneinde deze te vertegenwoordigen in deze strafvordering, is er evenmin door bestreden.

2.1. De telastlegging A dient te worden verbeterd als volgt:

"Bij inbreuk op artikel 42 § 1, strafbaar gesteld door de artikelen 66 (1°, 2°, 3° 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 voormeld decreet 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 :

*1. de eerste en
door op het terrein gelegen te ten kadaster gekend
onder , in eigendom toebehorende aan
voornoemd,*

bij de uitbreidingswerken van de woning met kantoorruimte te hebben gebouwd in de bouwvrije zijstrook van 3 meter aan de linkerkant van het gebouw door slechts een strook van 2,55 meter vrij gelaten te hebben

te in de periode van 06.04.1997 tot en met 07.10.1997

2. de sub 1 vermelde toestand in stand gehouden te hebben

*a) de eerste en
te vanaf 08.10.1997 tot en met 02.07.1999*

*b) de eerste, de tweede en
te vanaf 03.07.1999 tot en met 30.04.2000."*

Van deze verbetering werd aan de beklaagden kennis gegeven. Voor de verbeterde telastlegging geldt dat zij betrekking heeft op dezelfde feiten als deze die er in de oorspronkelijke dagvaarding aan ten grondslag liggen.

2.2. De onder A.1, zoals verbeterd, te last gelegde feiten zijn thans strafbaar gesteld door de art.146 eerste lid 1° en 3°, derde en vierde lid, 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, 26 april 2000, 13 juli 2001, 8 maart 2002, 19 juli 2002, 4 juni 2003, 21 november 2003, 7 mei 2004, 22 april 2005 en 10 maart 2006, hierna genoemd DORO.

2.3. Met betrekking tot de verbeterde telastleggingen A.2.a en A.2.b en de telastlegging B is het zo dat art.146, 3° lid DORO zoals gewijzigd door art.7 van het decreet van 4 juni 2003, in de mate dat dit laatste niet vernietigd werd door het Arbitragehof 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. Deze bepaling trad in werking op 22 augustus 2003. Ingevolge art.2 lid 2 van het Strafwetboek dient van deze mildere strafwet ter zake toepassing te worden gemaakt. De werken waarop de verbeterde telastleggingen A.2.a en A.2.b en de telastlegging B betrekking hebben zijn volgens het gewestplan gelegen in woongebied.

Op 17 maart 2004, het tijdstip waarop de eerste rechter werd geadieerd van de strafvordering door de betekening van de oorspronkelijke dagvaarding, was het in stand houden niet langer strafbaar. Woongebied is immers geen kwetsbaar gebied in de zin van art.146, 4°lid DORO. De eerdere opheffing van het strafbaar karakter van het te last gelegde misdrijf brengt in deze omstandigheden mee dat de strafvordering niet ontvankelijk is en dat het Hof niet bevoegd is om kennis te nemen van de herstellvordering voor zover gesteund op het in stand houden.

De tweede beklaagde wordt enkel instandhoudingsmisdrijven te last gelegd zodat wat haar betreft er geen ontvankelijke strafvordering meer is.

2.4. De verjaring van de strafvordering tegen de eerste beklaagde met betrekking tot de verbeterde telastlegging A.1 werd regelmatig gestuit door het kantschrift van de procureur des Konings van 5 juli 2002 gericht aan het college van burgemeester en schepenen van houdende het verzoek haar herstellvordering te laten geworden. Sedertdien zijn er minder dan vijf jaren verlopen zodat de strafvordering met betrekking tot die telastlegging nog niet vervallen is door verjaring.

3. Nopens de feiten kan korthedshalve worden verwezen naar de randnummers II.2 tot en met II.6 van het bestreden vonnis, die het Hof overneemt en tot de zijne maakt.

4.1. Gelet op de gegevens van het vooronderzoek en de behandeling op de terechtzitting van het Hof is de telastlegging A.1, zoals nader omschreven in de oorspronkelijke dagvaarding en hiervoor verbeterd, lastens de eerste beklaagde bewezen.

4.2. Het materieel element van deze verbeterde telastlegging staat niet ter discussie gelet op de vaststellingen van de verbalisant op 7 oktober 1999 (stuk 6 strafdossier) waarbij na opmetingen gedaan in aanwezigheid van de eerste beklaagde en architect , werd vastgesteld dat de zijdelingse bouwvrije zone aan de linkerzijde van het gebouw slechts 2,55 meter bedraagt, in strijd met de vergunning verleend door het college van burgemeester en schepenen van van 19 februari 1997 die een bouwvrije zone van 3 meter voorschrijft overeenkomstig de verkavelingsvergunning.

4.3. De eerste beklaagde betwist ten onrechte de aanwezigheid van het moreel (of schuld-) bestanddeel, bestaansvoorwaarde opdat van een misdrijf als rechtsgrond voor bestraffing sprake zou kunnen zijn. Het decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening bevat geen aanduiding nopens het moreel element, zodat het bewust en vrijwillig

handelen van de beklaagde volstaat. Dat van dit laatste sprake is wordt verondersteld bij het plegen van de materiële handeling, die als de uiting van de vrije en bewuste wil van de eerste beklaagde moet worden aangezien, nu hij door de middelen in conclusies aangevoerd het bestaan van een schulditsluitingsgrond, zoals overmacht of onoverkomelijke dwaling, of van een rechtvaardigingsgrond, zoals noodtoestand, volstrekt niet geloofwaardig maakt.

In het bijzonder stelt de eerste beklaagde dat de oprichting een gevolg was van vergissingen, zodat hij zich kennelijk op een onoverkomelijke dwaling beroept.

Het is juist dat op het plan van de uitbreidingswerken een vrije zone van 3 meter voorzien is en dat de uitbreidingswerken zelf qua afmetingen conform het ingediend en goedgekeurd plan van de hand van architect werden uitgevoerd. Architect is echter uitgegaan van het oorspronkelijk vergund plan voor de woning, meer bepaald van het inplantingsplan, waarop de voorgevel van het gebouw op schaal slechts 12,5 meter breed werd getekend, doch met een vermelding qua afmeting 13 meter, zijnde ook de uitgevoerde breedte van de voorgevel. Derhalve zijn de uitvoeringsplannen over de gehele lengte ongeveer een halve meter te breed om de bouwvrije zone van 3 meter te kunnen respecteren.

Het is aannemelijk dat de eerste beklaagde deze fout in de plannen niet heeft opgemerkt. Ieder normaal zorgvuldig en vooruitziend persoon verkerend in dezelfde feitelijke omstandigheden zou echter, in acht genomen de bij de verleende bouwvergunning opgelegde voorwaarde de voorschriften uit het goedgekeurd verkavelingsplan stipt na te leven, gezorgd hebben voor een controle op het terrein van de naleving van de bouwvrije zijstrook, zodat de fout geslopen in de plannen onmiddellijk zou zijn vastgesteld en er van een onoverkomelijke dwaling geen sprake is.

Het Hof is trouwens ook van oordeel dat de eerste beklaagde bij de aanvang van de werken moet hebben opgemerkt dat de bouwvrije strook van 3 meter niet werd gerespecteerd. Anders dan de eerste rechter is het Hof immers de mening toegedaan dat een breedte van 2,55 meter i.p.v. 3 meter wel op zicht kan vastgesteld worden, zelfs bij aanwezigheid van beplantingen. Dit alles klemmt ter zake des te meer nu de breedte van de bouwvrije strook een wezenlijk gegeven was; reeds op 25 november 1996 vroeg de beklaagde immers een vermindering van de breedte van de bouwvrije strook van 4 meter naar 3 meter, die hem werd toegestaan bij beslissing van 29 januari 1997.

5.1. De straf thans op het misdrijf gesteld verschilt van die welke ten tijde van het misdrijf was bepaald; gelet op hetgeen is voorgeschreven in artikel 2 lid 2 van het Strafwetboek past het Hof de minst zware straf toe, zijnde deze bepaald in voormeld coördinatiedecreet betreffende de ruimtelijke ordening van 22 oktober 1996.

Bij de straftoemeting in hoofde van de eerste beklaagde houdt het Hof rekening met de aard van het bewezen misdrijf en met de persoonlijkheid van deze beklaagde. De eerste beklaagde heeft als orgaan - gedelegeerd bestuurder van , eigenares van het perceel grond met woonhuis en kantoorruimte, het belang van de gemeenschap en

inzonderheid de omliggende buurt in de verkaveling bij de naleving van de voorschriften die een goede ruimtelijke ordening beogen, ondergeschikt gemaakt aan zijn persoonlijk financieel belang en dat van de vennootschap.

In het voordeel van deze beklaagde houdt het Hof rekening met zijn blanco strafrechtelijk verleden en het grote tijdsverloop sedert de feiten. Een principiële geldboete, zoals hierna bepaald, komt passend en verantwoord voor om deze beklaagde te doen inzien dat hij zich in de toekomst aan de voorschriften ter zake dient te houden.

5.2. Het bewezen misdrijf werd gepleegd na 31 december 1994 doch vóór 1 januari 2002. De toepassing van artikel 5 van het Decreet van 7 december 2001 (B.S. 28 december 2001) tot regeling van enkele gevolgen van de invoering van de euro in de Vlaamse regelgeving, in werking getreden op 1 januari 2002, zou een beperkte verhoging van de straf meebrengen. Krachtens de regel van de niet retroactiviteit van de strengere strafwet, uitgedrukt in artikel 2 lid 2 van het Strafwetboek en art.15.1 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten van 19 december 1966 (B.S. 6 juli 1983) mag het hof deze bepalingen hier dan ook niet toepassen. De geldboete dient te worden vastgesteld overeenkomstig de mildere strafwet van toepassing op het tijdstip van de feiten. Zij dient wel te worden uitgedrukt in euro door verhoging van het bedrag met 1990 opdecimen, deling door 40,3399 (E.G. Verordening nr.974/98 van de Raad van 3 mei 1998 en de door de Raad in E.G. Verordening 2866/98 van 31 december 1998 vastgestelde omrekeningskoersen) en afronding op de tweede decimaal (art.5 E.G. Verordening nr. 1103/97 van de Raad van 17 juni 1997 en art.3 Wet van 30 oktober 1998 betreffende de euro).

5.3. Als veroordeelde tot een correctionele hoofdstraf dient de eerste beklaagde te worden verplicht tot het betalen van de bijdrage tot financiering van het bijzonder Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders die sedert 17 december 2005 € 25 bedraagt en met 45 opdecimen dient te worden vermeerderd tot € 137,50, ongeacht de datum van de bewezen verklaarde feiten; deze bijdrage heeft een eigen aard en is geen straf.

5.4. Dit geldt ook voor de vaste vergoeding verschuldigd krachtens de Wet van 1 juni 1849 over de herziening der tarieven van gerechtskosten in strafzaken, zoals gewijzigd bij artikel 71 van de Wet van 28 juli 1992 houdende fiscale en financiële bepalingen, die in toepassing van artikel 1 van het Koninklijk Besluit van 11 december 2001 betreffende de invoering van de euro in de regelgeving inzake justitie (B.S. 22 december 2001), dat artikel 91 tweede lid van het Koninklijk Besluit van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken wijzigt, € 25 bedraagt.

6.1. Bij besluit van 16 juli 2002 stelde het college van burgemeester en schepenen van _____ als herstellvordering het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand voor, in die zin dat de uitbreiding van de woning met kantoorruimte aan de linkerzijde van de woning wordt afgebroken zodanig dat de overblijvende bebouwing op het perceel opnieuw overeenstemt met de verkaveling van 27 mei 1980 en bijhorende wijzigingen van 26 mei 1986 en 29 januari 1997. Bij brief van 21 januari

2003 werd deze vordering overgemaakt aan de procureur des Konings te Gent (stuk 51 straf dossier).

Bij brief van 18 maart 2003 sloot de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur zich aan bij deze ingeleide herstellvordering en maakte deze tot de zijne.

Na kennisname van het gegeven dat het kwestieus pand niet meer wordt gebruikt als zakenkantoor, werd bij beslissingen van 17 augustus 2004 en van 21 september 2004 van het college van burgemeester en schepenen van , ter kennis gebracht van de procureur des Konings op 01 oktober 2004, een meerwaardesom, begroot op € 12.878,24, gevorderd in de plaats van het herstel in de oorspronkelijke toestand. Gesteld wordt dat aan het goed nog instandhoudings- en onderhoudswerken, die betrekking hebben op de stabiliteit zoals bedoeld in artikel 195 bis, 3°, mogen worden uitgevoerd.

Het college van burgemeester en schepenen motiveerde zijn gewijzigde herstellvordering als volgt :

"Gelet op het schrijven van 30 juni 2004 van het Parket van de Procureur des Konings aangaande het gewijzigde gegeven dat het kwestieuze pand niet meer gebruikt wordt als zakenkantoor en met de vraag of het college van burgemeester en schepenen de herstellvordering handhaaft;

Overwegende dat de bezwaarschriften hoofdzakelijk handelden over de overlast van een zakenkantoor in een residentiële verkaveling en aangezien deze bestemming vervalt, ook de overlast onbestaande zal zijn;

Overwegende dat de aanpalende buur afziet van zijn burgerlijke partijstelling waaruit kan worden geconcludeerd dat het bezwaar voornamelijk ten opzichte van de activiteit was dan eerder op vlak van de inplanting;

Overwegende dat werd vastgesteld dat de kwestieuze annex is uitgevoerd in architecturale waardevolle materialen en een eenheid vormt met het hoofdgebouw;

Overwegende dat de gevel aanpalend met de perceelsgrens niet is voorzien van ramen zodat er geen inkijk/schending is van de privacy en dat op de perceelsgrens er tevens een groenscherm (haag) van circa 2 meter is ingeplant;

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen uit voorgaande motivering concludeert, dat ingevolge het decreet van 4 juni 2003 en gezien het bouw misdrijf geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaakt voor de omwonenden, het ruimtelijk en maatschappelijk aanvaardbaar is de meerwaarde te vorderen i.p.v. het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand."

De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur verklaarde zich bij brief van 8 december 2004 akkoord met het principe van de gewijzigde herstellvordering uitgaande van het college van burgemeester en schepenen van doch vraagt een aangepaste meerwaardesom die

hij begroot op € 27.816 vermits het gebouw enkel als woonruimte wordt gebruikt.

De herstellvordering blijft, ongeacht de verschillende tijdstippen waarop zij ter kennis wordt gebracht, éénzelfde vordering, die ertoe strekt de gevolgen van het stedenbouwkundig misdrijf te doen ophouden, en die samen met de strafvordering voor de rechter aanhangig wordt gemaakt; deze herstellvordering bestaat zodra het bevoegde bestuur ze heeft ingesteld en zij blijft bestaan zolang de strafrechter daarover geen uitspraak heeft gedaan, hetgeen meebrengt dat deze vordering in de loop van het geding kan worden gewijzigd.

6.2. Het Hof is bevoegd om te oordelen nopens de gewijzigde herstellvordering tot het betalen van een meerwaarde in zoverre gesteund op het in hoofde van de eerste beklaagde bewezen misdrijf.

6.3. De herstellvordering werd voor de rechter 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 DORO door artikel 8 van het decreet van 4 juni 2003, nog niet in werking was getreden. Krachtens art.198 bis DORO kan het Hof deze vordering die nog niet aan de Hoge Raad is voorgelegd, alsnog voor eensluidend advies voorleggen, nu deze raad inmiddels is samengesteld en zijn huishoudelijk reglement op 16 december 2005 door de Vlaamse Regering is goedgekeurd (B.S. 13 januari 2006).

Het Hof acht het in de gegeven omstandigheden evenwel noch nodig, noch opportuun de herstellvordering alsnog voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid voor te leggen.

6.4. De plaats is niet in de vorige staat hersteld en er werd ook geen regularisatie tot stand gebracht overeenkomstig een daartoe verleende stedenbouwkundige vergunning, zodat nog geen einde werd gesteld aan de door het misdrijf tot stand gebrachte wederrechtelijke toestand.

Anders dan de eerste beklaagde voorhoudt is de gevorderde herstelmaatregel niet kennelijk onredelijk. Het argument dat de omvang van de gevorderde meerwaardesom niet in verhouding staat met de inbreuk is irrelevant en ondoelmatig. Ofschoon de vorderende overheid wanneer zij opteert voor de betaling van een geldsom, gelijk aan de meerwaarde, een raming dient te maken van het bedrag van de meerwaarde, waarvoor zij zich thans richt naar de berekeningswijze en -modaliteiten, vastgesteld door de Vlaamse Regering in haar Besluit van 5 mei 2000 betreffende de berekening en de modaliteiten van de meerwaarde, is het de rechter die soeverein het uiteindelijk bedrag van de meerwaarde bepaalt, zonder hierbij gebonden te zijn door het gevorderd bedrag.

Tot de gevorderde meerwaardesom als wijze van herstellvordering werd beslist door de bevoegde instanties 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 strookt met de wet. Het staat niet aan het Hof de opportuniteit van die vordering te beoordelen.

Het college van burgemeester en schepenen van motiveerde zijn gewijzigde herstellvordering vanuit het oogpunt van de ruimtelijke ordening, de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving en de ernst van de overtreding, welke niet van aard is dat zij de aanvankelijk gevorderde meer ingrijpende maatregel van het herstel van de plaats in de vorige toestand vereist. Zo de eerste beklaagde het betalen van een meerwaarde geen gunstiger en minder ver gaande maatregel zou vinden, houdt een meerwaardevordering in dat hij zich ook kan bevrijden door de plaats alsnog in de oorspronkelijke toestand te herstellen.

De meerwaarde is een bijzondere vorm van teruggave, die de gevolgen van de wetsovertreding beoogt teniet te doen door het opleggen van de betaling van een geldsom, gelijk aan het voordeel dat de overtreder uit de overtreding heeft kunnen halen. Zij neutraliseert als dusdanig de onrechtmatige verrijking tengevolge van het plegen van een bouw misdrijf.

6.5. De vorderende overheden dienden zich voor de niet-bindende raming van het bedrag van de meerwaarde wel degelijk te baseren op het op datum van hun geformuleerde vordering reeds sedert 1 mei 2000 in werking getreden voornoemd besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000. Het feit dat de werken zelf dateren van vóór 1 mei 2000 doet daaraan geen afbreuk.

6.6. De op te leggen geldsom moet gelijk zijn aan de volledige meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen.

Anders dan het college van burgemeester en schepenen van en de gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur is het Hof van oordeel dat voor de begroting van de meerwaarde niet kan worden uitgegaan van de volledige oppervlakte van de uitgevoerde uitbreidingswerken bedragend 45,12 m², doch slechts van de oppervlakte aan uitbreidingswerken die in strijd met de verleende vergunning werd uitgevoerd met name het deel vallende in de bouwvrije zijstrook, waarvan initieel de afbraak werd gevorderd, hetzij 4,5 m².

De op te leggen meerwaarde bedraagt het verschil tussen de waarde van het gerealiseerde in vergelijking tot de waarde van wat de vergunde verbouwing zou hebben meegebracht.

De aldus gerealiseerde meerwaarde is echter niet noodzakelijk slechts circa één tiende van de meerwaarde welke het onroerend goed verkreeg door de totaliteit van de uitgevoerde uitbreidingswerken op een oppervlakte van 45,12 m², door de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur op goede gronden begroot op € 27.816.

De in de opgerichte annex van de woning, in strijd met de bekomen vergunning gecreëerde bijkomende ruimte, thans volledig gebruikt als woonoppervlakte, verhoogt immers vrij aanzienlijk het wooncomfort en de gebruiksmogelijkheid van die annex. Bij gebrek aan gegevens die een precieze becijfering van de meerwaarde mogelijk maken raamt het Hof deze in billijkheid en wel op € 5.000.

**OP DEZE GRONDEN,
Het Hof, rechtsprekend op tegenspraak,**

gelet op de artikelen hiervoor aangehaald en de artikelen:

38, 66 en 100 Strafwetboek,

162, 190, 194, 195, 211 en 211 bis Wetboek van Strafvordering,

1 van de wet van 5 maart 1952 zoals gewijzigd door artikel 1.2° van de programmawet van 24 december 1993 en door artikel 36 van de wet van 7 februari 2003,

28 en 29 van de wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale bepalingen, zoals gewijzigd door artikel 3 van de programmawet van 24 december 1993, artikel 23 van het KB van 19 december 2003 en artikel 1 van het KB van 31 oktober 2005,

91 al. 2 van het K.B. van 28 december 1950 zoals gewijzigd door artikel 1 van het K.B. van 23 december 1993,

1 van het Koninklijk Besluit van 11 december 2001,

24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Verklaart de hogere beroepen ontvankelijk en erover beslissend **met éénparige stemmen** :

wijzig het vonnis in de mate dat het bestreden is als volgt:

verbetert de telastlegging A zoals hiervoor onder 2.1 vermeld,

verklaart de strafvordering tegen de eerste beklaagde met betrekking tot de verbeterde telastleggingen A.2.a en A.2.b en de telastlegging B niet ontvankelijk,

verklaart de strafvordering tegen de tweede beklaagde met betrekking tot de verbeterde telastlegging A.2.b en de telastlegging B niet ontvankelijk,

veroordeelt de eerste beklaagde voor de verbeterde telastlegging A.1 tot een geldboete van € (250, verhoogd met 1990 opdecimen en gedeeld door 40,3399 =) 1.239,47 of een vervangende gevangenisstraf van 45 dagen,

legt de eerste beklaagde de verplichting op een bedrag van € 25, verhoogd met 45 opdecimen, aldus gebracht op € 137,50, te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders,

veroordeelt de eerste beklaagde tot betaling van de vaste vergoeding van € 25,

verklaart zich niet bevoegd om te oordelen over de vordering van het college van burgemeester en schepenen van en van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur tot het betalen van een meerwaarde voor zover gesteund op de verbeterde telastleggingen A.2.a en A.2.b en de telastlegging B,

verklaart de vordering van het college van burgemeester en schepenen van en van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, in zoverre gesteund op het in hoofde van de eerste beklaagde bewezen misdrijf onder de verbeterde telastlegging A.1, in de volgende mate gegrond:

veroordeelt de eerste beklaagde tot betaling van een som van € 5.000, gelijk aan de meerwaarde die het goed heeft verkregen door het misdrijf, door storting op de rekening van de rekenplichtige van het Grondfonds bedoeld in art.144 § 1 DORO,

zegt voor recht dat de veroordeelde zich op geldige wijze van deze verplichting tot betaling kan kwijten door de plaats in de vorige toestand te herstellen door afbraak van de uitbreiding van de woning aan de linkerkant van de woning zodanig dat de overblijvende bebouwing op het perceel wat betreft de bouwvrije zone opnieuw overeenstemt met de verkaveling d.d. 27 mei 1980 en bijhorende wijzigingen d.d. 26 mei 1986 en 29 januari 1997 binnen een termijn van één jaar vanaf heden,

veroordeelt de eerste beklaagde tot de kosten in eerste aanleg gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie, uitgezonderd de kosten van betekening van de dagvaarding van de tweede en de oorspronkelijke derde beklaagde, begroot wat eerste beklaagde betreft op € 23,72,

veroordeelt de eerste beklaagde tot de kosten in hoger beroep gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie, uitgezonderd de kosten van betekening van de dagvaarding van de tweede beklaagde, begroot wat eerste beklaagde betreft op € 94,52 ,

laat de overige kosten ten laste van de Staat.

Stelt vast dat al de kosten thans te last gelegd van de eerste beklaagde ondeelbaar veroorzaakt werden door het bewezen misdrijf.

Kosten:

Afschriften:	45,60
Opstelrecht ber.bekl.:	30,00
Dagvaarding:	10,33

85,93

+ 10 % : 8,59

Totaal :€ 94,52

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **30 maart 2007**.

Aanwezig :

, kamervoorzitter,
, raadsheer,
, raadsheer,

, advocaat-generaal,

, griffier;