

UITTREKSEL UIT DE MINUTEN BERUSTENDE TER GRIFFIE VAN HET HOF VAN
BEROEP TE GENT.

HET HOF VAN BEROEP TE GENT, RECHTDOENDE IN CORRECTIONELE
ZAKEN, HEEFT HET VOLGENDE ARREST GEVELD:

Tegen dit arrest is er geen
beroep in cassatie aangetekend.
Gent, 

10 e Kamer

Nr. 528/03
VAN HET PARKET

Nr. - 97273
VAN HET ARREST

30 juni 2006

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

Hypothecaire inschrijving
vergunningsregister

overleden

not. 66.70.842/98/7 van het Openbaar Ministerie tegen:

1.Nr. , handelaarster, geboren
, wonende te

2.Nr. , gepensioneerde, geboren
, overleden
voorheen wonende te

Beklaagd van :

Te vanaf 1 mei 2000 tot en met datum der dagvaarding,

De eerste en de tweede :

Bij inbreuk op de artikelen 2, 99 § 1-6°, 146 al. 1-1°, 147, 149 en 204 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening de hoofdfunctie van een onroerend bebouwd goed geheel of gedeeltelijk te hebben gewijzigd met het oog op een nieuwe functie waarvan de functiewijziging vergunningsplichtig is gesteld door artikel 2 § 1 van het besluit van Vlaamse regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen en van de werken, handelingen en wijzigingen, waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is,

namelijk door de hoofdfunctie van een onroerend bebouwd goed geheel of gedeeltelijk gewijzigd te hebben van de functiecategorie verblijfsrecreatie naar de functiecategorie wonen en meer bepaald door het permanent bewonen van een gebouw dat gelegen is binnen een zone die op het gewestplan is aangeduid als "gebied voor verblijfsrecreatie".

Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde van 23 april 2003, 17^{de} kamer, rechtdoende op tegenspraak, werd als volgt beslist:

De tijdsbepaling in de omschrijving van de ten laste gelegde feiten dient te worden gepreciseerd als volgt:

- vervanging van de vermelding "datum der dagvaarding" door "03.03.2003".

Veroordeelt elke beklaagde, telkens wegens de enige tenlastelegging, tot een geldboete van € 100, vermeerderd met 40 opdecimen, € 500 bedragende.

Overwegende dat de eerste veroordeelde nog geen veroordeling heeft ondergaan tot een criminele straf of tot een hoofdgevangenisstraf van meer dan 12 maanden en dat men hopen mag dat zij zich voortaan niet meer zal misdragen, gelast gedurende een termijn van 3 JAAR, gewoon uitstel van de tenuitvoerlegging van de gehele uitgesproken geldboete;

Verstaat dat bij gebreke van betaling binnen de door de wet bepaalde tijd, de uitgesproken geldboete telkens zal kunnen vervangen worden door een gevangenisstraf van 1 maand.

Legt ieder der veroordeelden bovendien een vergoeding op van € 25.

Spreekt bovendien de verplichting uit om een bedrag van € 10, met 40 opdecimen verhoogd, € 50 bedragende, te betalen bij wijze van bijdrage tot financiering van het fonds tot hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden, nl. door de beide beklaagden eenmaal deze som;

Veroordeelt de beklaagden ieder tot de helft van de kosten van deze instantie, aan de zijde van het openbaar ministerie in hun geheel begroot op de som van € 39,11.

Nopens de herstellvordering:

Stelt uitdrukkelijk vast dat een herstelmaatregel werd geformuleerd met betrekking tot het perceel gelegen te onder

Dienvolgens, beveelt aan eerste en tweede beklaagde over te gaan tot herstel van de plaats in haar oorspronkelijke toestand conform de vordering daartoe van het college van burgemeester en schepenen d.d. 10.10.2001 (stuk 8, 9 strafdossier);

Bepaalt de termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregel op 1 jaar vanaf de dag waarop onderhavig vonnis in kracht van gewijsde zal zijn getreden;

Zegt voor recht dat, na het verstrijken van deze termijn van uitvoering, op vordering van het college van burgemeester en schepenen, door elke veroordeelde een dwangsom verschuldigd zal zijn van € 123,95 per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van de voormelde herstelmaatregel;

Beveelt dat, voor het geval de plaats niet binnen de door de rechtbank gestelde termijn in de vorige staat wordt hersteld, het college van burgemeester en schepenen ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien overeenkomstig hetgeen is bepaald in art. 153 van het Decreet van 18.05.1999 houdende de Organisatie van de Ruimtelijke Ordening.

Tegen voormeld vonnis werd hoger beroep ingesteld op:

- 6 mei 2003 door de beide beklaagden tegen alle schikkingen.
- 7 mei 2003 door het Openbaar Ministerie tegen de beide beklaagden.

* * *

Het Hof hoorde op de openbare terechtzitting in het Nederlands:

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

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

* * *

1. De hogere beroepen werden tijdig en regelmatig naar de vorm ingesteld; zij zijn ontvankelijk.

2. De strafvordering tegen de oorspronkelijk tweede beklaagde is vervallen door diens overlijden op 5 oktober 2004. Voor de strafvordering tegen de eerste beklaagde geldt hetgeen hierna volgt.

3. De feitelijke gedraging waarop de oorspronkelijke dagvaarding betrekking heeft dient te worden heromschreven als volgt:

“te

Bij inbreuk op art.99 § 1.6°, strafbaar gesteld door de art.146, eerste lid, 1° en 3°, derde en vierde lid, 147 en 149 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, de hierna vermelde toestand in stand te hebben gehouden; zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen het gebruik van een vergund gebouw wat de hoofdfunctie betreft gewijzigd te hebben naar een nieuwe functie, vergunningsplichtig krachtens art.2 § 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen en van de werken, handelingen en wijzigingen, waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is, namelijk door de hoofdfunctie van een bebouwd onroerend goed geheel of gedeeltelijk te hebben gewijzigd van de functiecategorie “verblijfsrecreatie” naar de functiecategorie “wonen”

van 1 mei 2000 tot en met 3 maart 2003”.

Deze telastlegging heeft betrekking op hetzelfde feit als datgene dat aan de oorspronkelijke dagvaarding ten grondslag ligt.

De eerste beklaagde heeft van deze heromschrijving kennis gekregen.

Op te merken valt dat de eigenlijke functiewijziging werd voltrokken in november 1998 (kaft 1, stuk 1), tijdstip waarop de oorspronkelijke telastlegging geen betrekking heeft; het openbaar ministerie heeft er immers duidelijk voor gekozen slechts vervolging in te stellen vanaf de datum van het in werking treden van het hierna nader vermelde decreet van 18 mei 1999.

4. Het Hof dient te onderzoeken of de te last gelegde feiten nog steeds strafbaar zijn.

Art.146 eerste lid 1° 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 verder DORO genoemd, bepaalt een straf voor het in stand houden van een niet vergunde functiewijziging.

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. van 19 januari 2005, bepaalt evenwel dat de strafsanctie voor het in stand houden van inbreuken bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7° nog slechts geldt 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 te last gelegde in stand houden is in casu niet langer strafbaar. De handelingen zijn immers gelegen in een gebied voor verblijfsrecreatie, geen kwetsbaar gebied in de zin van art.146, 4°lid DORO. De opheffing van het strafbaar karakter van het te last gelegde misdrijf heeft het verval van de er op steunende strafvordering tot gevolg.

5.1. Deze opheffing van het strafbaar karakter van het te last gelegde misdrijf brengt echter niet mee dat, voor zover bewezen, de instandhouding, die strafbaar was in de periode waarin zij plaatsvond, niet langer de grondslag zou kunnen uitmaken van de vordering van het college van burgemeester en schepenen van (kaft 1, stukken 8 en 9) tot staking van het strijdige gebruik, noch dat het Hof zijn bevoegdheid zou verliezen om er over te oordelen, nu zij voor de strafrechter werd ingesteld op een ogenblik dat de instandhouding nog strafbaar was.

5.2. Gelet op de gegevens van het vooronderzoek en de behandeling op de terechtzitting van het Hof is de telastlegging, zoals hiervoor onder 3 nader omschreven, lastens de beklaagde bewezen.

Deze beklaagde handelde in strijd met wat ieder normaal zorgvuldig en vooruitziend persoon verkerend in dezelfde feitelijke omstandigheden als de beklaagde zou hebben gedaan.

5.3. 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 bestond. 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 is goedgekeurd.

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

5.4.1. Art.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 art.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 om de staking van het strijdige gebruik te vorderen uitsluitend met het oog op de goede ruimtelijke ordening is genomen. Het behoort het Hof niet zich uit te spreken over de opportuniteit van de gevorderde herstelmaatregel.

5.4.2. Het college heeft zijn vordering terdege gemotiveerd door de verwijzing naar de ligging van het goed in gebied voor verblijfsrecreatie en de vaststelling dat de hoofdfunctie van het goed onvergund is gewijzigd van verblijfsrecreatie naar (permanent) wonen. Het college was niet verplicht als herstelmaatregel de betaling van een geldsom gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen te vorderen.

5.4.3. In weerwil van hetgeen in pleidooien door de beklaagde wordt aangevoerd om het tegendeel te doen aannemen, is het Hof van oordeel dat in acht genomen de motieven aangehaald in de vordering van het college 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 Hof is van oordeel dat het voordeel voor de goede ordening van de ruimte, nl. het herstel van het recreatief karakter van het gebied door het staken van het strijdige gebruik, opweegt tegen de last die er voor de overtreder uit voortvloeit, mede gelet op de ruime termijn die haar hiertoe door het Hof nog wordt gegeven.

Kortom, 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 miskenning van enig algemeen beginsel van behoorlijk bestuur; zij strookt met de wet. Het Hof ziet geen redenen om de vordering tot staking zonder gevolg te laten.

6. Het college van burgemeester en schepenen van
vordert in zijn brief van 10 oktober 2001 de niet-nakoming van

het bevel tot staking van het strijdige gebruik te sanctioneren met de verbeurte van een dwangsom.

Gelet op het falen van de beklaagde in de periode vermeld in de bewezen verklaarde telastlegging om tot dit staken over te gaan wordt terecht de verbeurte van een dwangsom gevorderd bij niet-naleving van het bevel tot staking van het strijdige gebruik. De hierna uitgesproken modaliteiten vormen een gepaste en noodzakelijke aansporing van deze beklaagde om hiertoe zelf over te gaan.

De lange tijd sedert dewelke de beklaagde reeds kon overgaan tot het staken van het strijdige gebruik en de ruime termijn welke haar thans hiertoe nog wordt verleend brengen mee dat er geen reden is om bij toepassing van art.1385 bis laatste alinea van het Gerechtelijk Wetboek nog een zekere termijn te bepalen waarna de veroordeelde pas de dwangsom zal kunnen verbeuren.

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

gelet op de artikelen hiervoor aangehaald,
162, 190, 194 en 211 Wetboek van Strafvordering,
24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.
20 van de wet van 17 april 1878 houdende voorafgaande titel van wetboek van strafvordering,

verklaart de beroepen ontvankelijk en er ten gronde over oordelend:

wijzig het bestreden vonnis als volgt:

verklaart de strafvordering tegen de oorspronkelijke beklaagde
vervallen ingevolge diens

heromschrijft de telastlegging zoals hiervoor onder 3 nader omschreven,

verklaart de strafvordering tegen de beklaagde met betrekking
tot de heromschreven telastlegging vervallen,

beveelt aan de beklaagde het strijdig gebruik van het gebouw
te nader in de oorspronkelijke dagvaarding
vermeld, voor wonen in plaats van verblijfsrecreatie te staken binnen een
termijn van één jaar vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde
zal treden,

beveelt dat voor het geval het strijdige gebruik niet binnen de gestelde
termijn wordt gestaakt het college van burgemeester en schepenen van
ambtshalve in de uitvoering ervan kan voorzien,
zoals is bepaald in art.153, eerste lid DORO,

zegt voor recht dat op vordering van dit college door de veroordeelde een
dwangsom zal worden verbeurd van € 20 per dag vertraging in de
nakoming van dit bevel, te rekenen vanaf het verstrijken van de termijn van
één jaar vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden,

veroordeelt de beklaagde tot de kosten in beide aanleggen
gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie met uitzondering van de
kosten van de dagvaarding betekend aan wijlen begroot de
kosten waartoe de beklaagde wordt veroordeeld op € 22,06 in
eerste aanleg en op € 73,50 in hoger beroep en stelt vast dat deze kosten
ondeelbaar werden veroorzaakt door de bewezen verklaarde inbreuk.

Kosten:

Afschriften:	22,80
Opstelrecht ber.bekl.:	30,00
Dagvaarding:	14,02

66,82

+ 10 % : 6,68

Totaal :€ 73,50

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **30 juni 2006**.

Aanwezig :

kamervoorzitter,

. raadsheer,

, raadsheer, bij bevelschrift van de Eerste

Voorzitter van dit Hof van heden aangewezen om 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);

advocaat-generaal,

griffier;