

09 10. 2006

Vonnis nr. 672

dd.

Notitienummer IE66.L1.6324-04/TV

De Rechtbank van eerste Aanleg van het Arrondissement IEPER,
provincie West-Vlaanderen, er zitting houdende, wijzende in correctionele zaken,
negende kamer met één rechter, heeft het volgende vonnis uitgesproken :

In de zaak vervolgd door het Openbaar Ministerie

- TEGEN -

1. , handelaar,
geboren ,
wonende te
2.
met maatschappelijke zetel te

Verdacht van:

A.

Met overtreding van de artikelen 3, 4, 19, 99§1.1°, 146, 149, 160 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijk ordening dd. 18 mei 1999 door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen, of hoe dan ook, inbreuk gemaakt te hebben op de voorschriften van de ruimtelijk structuur - en uitvoeringsplannen en verordeningen, op de bepalingen de titels II en III of op die van de verordeningen vastgesteld ter uitvoering van titel II van dit decreet, om zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning gebouwd te hebben, een grond gebruikt te hebben voor het plaatsen van één of meer vaste inrichtingen, een bestaande inrichting of bestaand bouwwerk afgebroken, herbouwd, verbouwd of uitgebreid te hebben, instandhoudings - of onderhoudswerken uitgezonderd, terzake op het perceel kadastraal bekend, met perceelnummer met een oppervlakte van 3.544,00 m², gelegen te

1. te op niet nader te bepalen datum in de periode van 1 januari 1997 tot 20 februari 2004:

Namelijk door het verbouwen van een bergplaats tot woning en het verbouwen van een gebouw-afdak naast de woning zonder stedenbouwkundige vergunning.

2. te in de periode van 20 februari 2004 tot 14 02 2006:

Namelijk door het instandhouden van de onder de tenlastelegging A.1. beschreven werken.

Gezien de dagvaarding betekend aan de beklaagden en overgeschreven bij Hypotheekbewaring te dd. 20 februari 2006.

Gehoord , substituu-Procureur des Konings, in zijn samenvatting en conclusie in de nederlandse taal.

Gehoord de eerste beklaagde in zijn verdediging, voorgedragen door Meester advocaat te

Gehoord de tweede beklaagde in haar verdediging, voorgedragen door Meester , advocaat te , in haar hoedanigheid van lasthebber ad hoc, daartoe aangesteld bij tussenvonnis dd. 13 maart 2006 van deze rechtbank en kamer.

Gezien het tussenvonnis dd. 12 juni 2006.

OP STRAFRECHTELIJK GEBIED:

I. De schuld

1. Voorwerp van de tenlasteleggingen en standpunt van de beide beklaagden

1.1. De rechtbank heeft bij tussenvonnis van 12 juni 2006 aan de beklaagden verzocht vrijwillig te verschijnen, dan wel aan het openbaar ministerie om aanvullend te dagvaarden, in het licht van een eventuele ontduubeling van kwalificatie van het feit voorwerp van tenlastelegging A.1. Zowel de eerste beklaagde als de tweede beklaagde zijn vervolgens in die optiek effectief vrijwillig verschenen op de zitting van 26 juni 2006 (zie zittingsblad d.d. 26 juni 2006) en zij hebben met betrekking tot het voorgaande hun verdediging op dezelfde voormelde terechtzitting aangepast.

De rechtbank is voorts van oordeel dat een ontduubeling van kwalificatie zoals in het tussenvonnis van 12 juni 2006 gesuggereerd, zich effectief opdringt en deze ontduubelde kwalificatie en de oorspronkelijke kwalificatie betreffen hetzelfde feit waarvoor de rechtbank geval werd.

1.2. De beide beklaagden worden zodoende - na ontduubeling van tenlastelegging A.1. - vervolgd om achtereenvolgens op een niet nader te bepalen datum in de periode van 1 januari 1997 tot 20 februari 2004 op het perceel gelegen te zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning een gebouw-afdak naast de woning te hebben verbouwd (tenlastelegging A.1.1.), de hoofdfunctie van een onroerend gebouw geheel of gedeeltelijk gewijzigd te hebben met het oog op een nieuwe functie door het verbouwen van een bergplaats tot woning (tenlastelegging A.1.2.) en tot slot in de periode van 20 februari 2004 tot 14 februari 2006 deze werken in stand te hebben gehouden (tenlastelegging A.2.).

1.3. In omstandige en grondige besluiten betwisten zowel de eerste als de tweede beklaagde de tenlasteleggingen met de meeste klem.

1.4. De eerste beklaagde houdt in essentie voor dat de uitgevoerde werken uit hun aard (met name loutere onderhouds- of instandhoudingswerken) niet onderworpen waren aan het bekomen van een voorafgaandelijke stedenbouwkundige vergunning. De eerste beklaagde vervolgt dat het er in wezen op neerkomt dat het hem verweten wordt doorheen die uitgevoerde Instandhoudings- en onderhoudswerken de bestemming van het gebouw veranderd hebben, hetgeen alsdan een inbreuk op artikel 99,§1,6° DRO zou uitmaken. In die laatste hypothese wijst hij er nochtans op dat er van een bestemmingswijziging van bergplaats naar woning geen sprake is omdat het in het verleden altijd al een huis zonder meer is geweest, meerbepaald (i) aangezien er voorheen in de oude bouwvergunning van 1969 nooit gewag werd gemaakt van een bestemmingswijziging van woning naar bergplaats en dat dit enkel ter sprake komt in een aanvraag tot bouwpremie uitgaande van zijn rechtsvoorgangers, zijnde een stuk waardoor hij als derde niet gebonden is, nu er in de kadastrale gegevens melding wordt gemaakt van een 'oud huis' eerder dan een bergplaats en vermits er van oudsher twee afzonderlijke huisnummers waren (ii) aangezien de vermeende bestemmingswijziging zich nog niet heeft gerealiseerd, vermits de verbalisanten de staking van de werken bevolen nog voor de bestemming kon veranderen en daar er nog geen enkele vorm van bewoning is van het onroerend goed.

Subsidiar, beroept de eerste beklaagde zich op dwaling daar hij misleid is geworden door vermits men hem had laten weten geen bezwaar te hebben tegen de afsplitsing (toepassing artikel 138 DRO) van het huis met achterliggend bedrijfsgebouw van de rest van de bedrijfssite. Hij beweert aldus op het verkeerde been te zijn gezet en dacht te mogen veronderstellen dat hij het huis samen met het achterliggende bedrijfsgebouw opnieuw ging kunnen aanwenden.

Voorts is de eerste beklaagde uiterst ondergeschikt van oordeel dat - om redenen zoals in zijn besluiten aangehaald - enkel de tweede beklaagde overeenkomstig artikel 5, tweede lid Sw, verantwoordelijkheid kan dragen voor de bouwmisdrijven. De eerste beklaagde bepleit zodoende resoluut de vrijspraak zowel voor wat het vermeende bouwmisdrijf betreft, als met betrekking tot het instandhoudingsmisdrijf. In het verlengde van zijn betoog op strafgebied besluit de eerste beklaagde tot slot tevens tot de ongegrondheid van de herstellvordering.

1.5. De tweede beklaagde voegt daar nog aan toe dat er specifiek ten overstaan van haar er zich een toerekeningsproblematiek stelt. Ingevolge haar stellingname houden de beweercijke misdrijven immers geen verband met haar statutair doel, zijnde de varkenshandel, en werden deze evenmin voor haar rekening gepleegd. Subsidiar, haalt zij een aantal argumenten aan die gelijklopend zijn met diegene van de eerste beklaagde.

2. Omtrent tenlastelegging A.I.I.

2.1. Teneinde te besluiten tot een strafbaar handelen hetwelke ressorteert onder artikel 99§1, 1° DRO dient het openbaar ministerie in hoofde van de beklaagden te bewijzen dat zij feitelijke verantwoordelijkheid dragen voor het verbouwen van het gebouw-afdak naast de woning.

2.2. De verbalisant stelde vast (stuk 3): *'Het gebouw-afdak naast de woning is gebruikt als garage en is verbouwd in rode baksteen'*. Er werden daarvan tevens foto's aan het strafdossier toegevoegd (stuk 32, foto's 1, 3 en 6). De eerste beklaagde verklaarde dienaangaande (stuk 47): *'Het bijgebouwtje staat evenzo vermeld op kadaster en werd door ons niet gewijzigd'*. Ook in besluiten volhardt hij formeel in zijn standpunt dat het

gebouwtje weliswaar werd aangebouwd in een andere baksteen doch dat dit kennelijk al lang moet geleden gebeurd zijn en dat hij daarmee geen uitstaans heeft.

2.3. Het desbetreffende onroerend goed werd inderdaad pas aangekocht door de tweede beklaagde van het echtpaar _____ middels notariële akte d.d. 25 september 1996 uitgaande van notaris _____ uit _____. Er zijn geen objectieve bewijselementen voorhanden die toelaten te besluiten dat het gebouw-afdak werd gebouwd (verbouwd) op een datum dewelke zich situeert NA de eigendomsoverdracht ten voordele van de beklaagden. Voor wat deze specifieke tenlastelegging betreft dienen zij dan ook vrijgesproken te worden.

3. Omtrent tenlastelegging A.1.2.

3.1. De tweede beklaagde kocht destijds op 25 september 1996 van de verkoper, met name het echtpaar _____, blijkens notariële akte 'een woning met bedrijfsgebouwen (met inbegrip van de loods voor witloof) en varkensstallen, op en met grond, en land, staande en gelegen _____, gekend ten kadaster _____ (volgens latst overgeschreven titel _____ voor een oppervlakte van vijfenzeventig aren vijfenzeventig centiaren (75a75ca)'.

De tweede beklaagde zet verder uiteen dat de woning waaraan de huidige beweerdelijke bouwovertreedingen gelinkt worden de toenmalige bedrijfswoning betrof en dat het echtpaar _____ vervolgens, op basis van een bouwvergunning die hen op 8 oktober 1969 werd verleend, los daarvan een nieuwbouwwoning realiseerden. De oorspronkelijke woning is daarnaast volgens de versie van de tweede beklaagde steeds in zijn toenmalige vorm blijven bestaan totdat hij in 2003 besliste om de 'nieuwe' bedrijfswoning met enkele bijbehorende bedrijfsgebouwen af te splitsen en te verkopen. Dit gebeurde bij notariële akte d.d. 6 november 2003 ten overstaan van notaris _____ ten voordele van de koper, zijnde het echtpaar _____. Tweede beklaagde bleef aldus enkel in het bezit van de 'oude' bedrijfswoning met aanpalende gebouwen en stal.

De tweede beklaagde bewijst voorts aan de hand van dienstige stukken dat hij de splitsingsprocedure zoals voorzien in artikel 138 DRO door tussenkomst van notaris _____ correct heeft gevolgd (zijn stuk 5) en dat _____ terzake geen bezwaren formuleerde (zijn stuk 6). Hij weerlegt tevens dat in de oorspronkelijke bouwvergunning van 1969 expliciet zou voorzien geweest zijn dat de 'oude' woning voortaan nog enkel als berging mocht aangewend worden. Dit werd in een eerste fase in het strafdossier weliswaar zo gesteld, maar uiteindelijk moest ook de GSI toegeven dat dergelijke expliciete voorwaarde niet in de bouwvergunning lag verval (stuk 54).

3.2. De kwestie of de 'oude' woning, dewelke als enige relevant is in het licht van het bouw misdrijf dat het voorwerp uitmaakt van tenlastelegging A.1.2., fungeerde als berging in de strikte zin van het woord onverlet latende, is het evenwel geen voorwerp van betwisting:

- dat deze na 1969 niet meer werd bewoond maar hoogstens gewoon leegstond (zie besluiten beklaagde p.2. randnummer 6);
- dat die 'oude' woning voor 1969 fungeerde als eigenlijke bedrijfswoning;
- dat de tweede beklaagde doorheen de actuele werken die hij aan de desbetreffende woning uitvoerde deze functioneel (in zijn versie aan de hand van louter onderhoudswerken verder functioneel) wilde maken als woonhuis (stuk 47).

De slotsom dringt zich aldus op dat de beklagden doorheen hun concrete werkzaamheden de 'oude woning' dewelke gelegen is in agrarisch gebied en qua oorspronkelijke finaliteit bedrijfsgebouw was, onmiskenbaar wensten om te vormen tot een pure woongelegenheid dewelke was ontdaan van iedere vorm van agrarische bedrijfsmatige exploitatie. Welnu, overeenkomstig artikel 192bis, 3° DRO *juncto* artikel 2,§2 van het Besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 is een dergelijke daad per definitie te beschouwen als het doorvoeren van een vergunningsplichtige functiewijziging.

Artikel 192bis, 3° DRO luidt immers als volgt:

Tot de dag waarop de in artikel 99, § 1, 6°, bedoelde lijst van vergunningsplichtige functiewijzigingen in werking treedt en met terugwerkende kracht vanaf 9 september 1984, worden eveneens de hierna vermelde gebruikswijzigingen geacht vergunningsplichtig te zijn vanwege de belangrijke ruimtelijke weerslag op de onmiddellijke omgeving:
(...)

3° wanneer de hoofdfunctie van een vergund gebouw gewijzigd wordt, wanneer het gaat om een gebouw, gelegen in een agrarisch gebied of een daarmee gelijkgesteld bestemmingsgebied, en het nieuwe gebruik is niet agrarisch:

en het daaraan complementaire Besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 (B.S., 18 mei 2000) bepaalt onder artikel 2,§2:

Een stedenbouwkundige vergunning is steeds nodig als het onroerende bebouwde goed een exploitatiewoning bij een gebouw dat onder de functiecategorie "landbouw in de ruime zin" of "industrie en ambacht" valt, betreft en de nieuwe hoofdfunctie na overdracht van enig zakelijk recht geen binding meer heeft met de al dan niet beëindigde exploitatie.

3.3. Krachtens de bewoordingen van het DRO en het voormelde Besluit van de Vlaamse regering is bij dergelijke functiewijziging een vergunning aldus steeds noodzakelijk zodat het niet relevant is of de werken louter gericht zijn op onderhoud- en/of instandhouding. Vast staat immers dat in hoofde van de tweede beklagde, mee gelet op de vroegere afsplitsing van de 'nieuwe woning' en een aantal bedrijfsgebouwen, de nieuwe functie van de oude woning per definitie geen uitstaans meer kon hebben met de vroegere bedrijfsexploitatie. Het is in dat perspectief dat zijn concrete bouwtechnische handelingen moeten worden geplaatst zodat zij a.h.w. uit hun aard wel degelijk een functiewijziging impliceerden en dit zonder dat er bijkomende nood was/is aan hic et nunc reeds bewezen bewoning. Tenlastelegging A.1.2. is naar genoegen van recht bewezen.

4. Omtrent tenlastelegging A.2.

4.1. Artikel 146, derde lid DRO luidt als volgt: 'De strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7° geldt niet voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdig gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, voor zover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voor zover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg'.

Deze wet is van toepassing op hangende misdrijven en vormde volgens één strekking in de rechtspraak een loutere strafuitsluitende verschoningsgrond (Gent, 10^{de} kamer, 10 oktober 2003, nr.92943, *onuitgegeven*), zodat de rechtbank er toe gehouden was om deze desnoods

ambtshalve toe te passen (VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Maklu, Antwerpen, 2003, p.224).

Volgens een tweede strekking (Dendermonde, 15 oktober 2003, *R.W.*,

i) die aansluiting zocht bij de parlementaire voorbereidingen van het desbetreffende artikel van het decreet werd door artikel 146, derde lid DRO, het instandhoudingsmisdrijf evenwel gedopenaliseerd (BOES, M., *Notarieel bestuursrecht*, Acco, Leuven, 2004-2005, p.80 en GHYSELS, J., *Instandhoudingsmisdrijf stedenbouw: afgeschaft of niet?*, *NjW*, 2004, p.1303-1306). M.a.w. de strafsanctie geldt niet langer voorzover aan bepaalde voorwaarden niet is voldaan, namelijk het niet behoren tot één der categorieën van overtredingen aldaar opgesomd (FLAMEY, P., BOSQUET, J. en JUDO, F., *Handhavings- en verjaringsdecreet ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Larcier, Brussel, 2004, p.15, nr.21). Of nog: het instandhoudingsmisdrijf is opgeheven, maar het blijft bij wijze van uitzondering bestaan in de drie opgesomde gevallen. De rechtbank sluit zich aan bij deze stellingname, nu deze effectief het meest lijkt overeen te stemmen met de wil van de decreetgever, zoals blijkt uit de parlementaire voorbereidingen. Zie o.a. *Parl.St.VI.Parl.*, 2002-03, nr.1566/7, p.4, 11-12, 15, 17, 23 en 26 met voornamelijk als spreker G. KINDERMANS en in het bijzonder *Parl.St.VI.Parl.*, 2002-03, nr.1566/7, p.38: "De minister herinnert er aan dat het de bedoeling van het voorstel van decreet is een bouwmlsdrijf niet langer meer te beschouwen als een voortdurend misdrijf en de strafbaarstelling van de instandhouding te schrappen."

Bij arrest nr. 22 juli 2004 (rolnummers 11.12 en 14 van de Grondwet) heeft het Arbitragehof echter geoordeeld dat artikel 146, derde lid DRO een schending uitmaakt van artikel 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet (Arbitragehof nr. 22 juli 2004, *NjW*, 2004, 1274). Daar waar het begrip 'ruimtelijk kwetsbare gebieden' beantwoordt aan de vereisten van nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid waaraan de strafwetten moeten voldoen, geldt dit niet voor de twee andere gevallen 'onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden' en 'ernstige inbreuk op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften'. Deze laatste hebben naar het oordeel van het Arbitragehof geen voldoende nauwkeurige normatieve inhoud om een misdrijf te kunnen definiëren.

In het licht van het quasi eensluidend advies van de Raad van State dat destijds de wijziging op dat punt van het DRO voorafging (*Parl.St.VI.Parl.*, 2002-03, nr.1566/4, p.10) hoefde deze zienswijze van het Arbitragehof nauwelijks verbazing te wekken.

In die omstandigheden speelde, overeenkomstig artikel 26 paragraaf 2, derde lid, 1° van de Bijzondere Wet Arbitragehof, een van de algemene uitzonderingsgronden die het geadieerde rechtscollege roelaat om - precies gelet op het identieke onderwerp van de gebeurlijke prejudiciële vraag - afbreuk te doen aan de principiële verplichting om ze opnieuw te stellen.

Uit artikel 26 paragraaf 2, derde lid, 1° van de Bijzondere Wet Arbitragehof, in samenhang gelezen met artikel 28, volgt verder dat een rechtscollege waarvoor dezelfde grondwettigheidsvraag wordt opgeworpen, zich, in de regel, moet voegen naar de oplossing die het Arbitragehof heeft gegeven aan een vraag met hetzelfde onderwerp. Bijgevolg dienen de andere rechtscolleges dan datgene dat de prejudiciële vraag heeft gesteld, evenals hetzelfde rechtscollege dat in een andere identieke zaak uitspraak doet, zich niet meer telkens opnieuw tot het Arbitragehof te wenden (ALEN, A. en MEERSSCHAUT, F., *De prejudiciële vraagstelling aan het Arbitragehof*, 38, nr.65, in ALEN, A. en LEMMENS, P. (ed.), *Staatsrecht*, Themis, Brugge, Die keure, 2003).

Dientengevolge confirmeerde de rechtbank zich bij het beoordelen van de strafvordering in het verleden steeds inhoudelijk aan het antwoord op de prejudiciële vraag, zoals blijkt uit het voormelde arrest van het Arbitragehof d.d. 22 juli 2004, zonder dat zij de mening was toegedaan dat er nood was om de vraag thans andermaal te stellen.

Dit nam evenwel niet weg dat het bewuste arrest nog ruimte liet voor twee interpretaties: ofwel las men het arrest zo dat artikel 146, derde lid DRO in zijn totaliteit onwettig is, ofwel werd rekening gehouden met de overweging die de eerste van drie uitzonderingsbepalingen uitdrukkelijk grondwettig acht. Deze laatste these verdiende de voorkeur (VAN HEUVEN, D. en BELEYN, J., *Verjaring van stedenbouwmisdrijven*, *NjW*, 2004, 1271-1273 en FLAMEY, P., BOSQUET, J. en JUDO, F., o.c., p.28, nr.46).

Immers, het Arbitragehof had het principe van depenalisering van het in stand houden van wederrechtelijk uitgevoerde handelingen, werken of wijzigingen niet ongrondwettig bevonden. Het Hof had evenmin de strafbaarstelling van het in stand houden van dergelijke werken, handelingen en wijzigingen in *ruimtelijk kwetsbare gebieden* ongrondwettig bevonden, maar het had de ongrondwettigverklaring van artikel 146, derde lid DRO enkel en alleen gesteund op de ongrondwettigheid van de twee andere delictomschrijvingen. Bovendien staan de verschillende onderdelen van de litigieuze handeling - zijnde artikel 146, derde lid DRO - in casu niet in een dergelijke relatie tot elkaar dat het ene onderdeel het andere bepaalt en het artikel aldus een geheel uitmaakt, maar veeleer kunnen in de kwestieuze bepaling onderscheiden gedeelten worden geïdentificeerd die ervan kunnen worden afgezonderd (voor een grondige analyse in die zin: LUST, S., *Recente ontwikkelingen in het ruimtelijk ordeningsrecht: handhaving door de rechter*, 22-24, nr.34, in BOES, M. (ed.), *Administratief recht*, Themis, Brugge, Die keure, 2004).

Aldus moest worden aangenomen dat artikel 146, derde lid DRO gedeeltelijk overeenind was gebleven en in beginsel in die mate nog kon worden toegepast. Zodoende bleef de instandhouding van wederrechtelijk uitgevoerde handelingen, werken en wijzigingen gedepenaliseerd, behalve in geval ze zich situeren in ruimtelijk kwetsbare gebieden, en enkel in dat geval is er nog sprake van een instandhoudingsmisdrijf. Intussen had ook het Hof van Cassatie overigens aansluiting gezocht bij deze stelling door te oordelen dat het voormelde arrest van het Arbitragehof niet onverenigbaar was met de wil van de decreetgever en dat artikel 146, derde lid DRO *'inzoverre haar rechtskracht behoudt'* (Cass., 23 november 2004, zoals o.a. nader besproken in FLAMEY, P. en BOSQUET, J., *Instandhoudingsmisdrijf inzake stedenbouw: niet langer strafbaar*, *NjW*, 23 februari 2005, 218-223).

In een relatief recent arrest van 19 januari 2005 heeft het Arbitragehof echter de discussie definitief in die voormelde zin beslecht. Dit keer betrof het een vernietigingsarrest waarbij zowel de woorden *'voor zover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden'* als de woorden *'voor zover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg'* werden vernietigd. Er werd aldus definitief geoordeeld dat enkel de omschrijving van strafbare instandhouding in ruimtelijk kwetsbare gebieden voldoet aan het legaliteitsbeginsel. De essentiële consequentie die daaraan dient verbonden te worden is dat de strafvordering voor alle instandhoudingsdelicten is vervallen, behoudens voor deze die betrekking hebben op strafbare handelingen, werken of wijzigingen gelegen in ruimtelijk kwetsbare gebieden.

4.2. In casu is de 'woning' waaraan de beklaarden de kwestieuze werken hebben uitgevoerd volgens het gewestplan (KB 14/08/1979) gelegen in louter agrarisch gebied en dus niet in ruimtelijk kwetsbaar gebied. In de gegeven omstandigheden kunnen zij niet langer gestraft worden voor het vermeende instandhoudingsmisdrijf.

5. Omtrent de toerekening van de tenlasteleggingen aan de respectievelijke beklaagden

5.1. De eerste beklaagde laat opmerken dat de afgesplitste bedrijfssite eigendom is van de tweede beklaagde zodat de uitgevoerde werken enkel deze laatste tot voordeel hebben gestrekt. Hij geeft weliswaar toe dat de werken gebeurden doorheen zijn tussenkomst als zaakvoerder, maar hij is tevens formeel dat hij geenszins wetens en willens een bouwmisdrijf pleegde. De eerste beklaagde verwijst in die ootiek naar zijn onwetendheid en in het bijzonder andermaal naar de handelwijze van die haar met haar brief op het verkeerde been had gezet. De eerste beklaagde is aldus van oordeel dat op zijn minst de zwaarste fout bij de rechtspersoon ligt zodat hijzelf bij toepassing van artikel 5 Sw. behoort vrijgesproken te worden.

5.2. De tweede beklaagde houdt van haar kant voor dat de bouwmisdrijven niet het minste uitstaans hebben met haar statutair doel, zijnde de varkenshandel. Aangezien het initiatief uiging van een natuurlijke persoon, het misdrijf zodoende niet voor haar rekening werd gepleegd en haar evenmin kan toegerekend worden, besluit zij resoluut tot de vrijspraak.

5.3. In artikel 5 Sw. ligt effectief een mogelijk belangenconflict verrat dat het gevolg is van de wettelijke mogelijkheid tot decumulatie van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid tussen natuurlijke persoon en rechtspersoon en dat ook steeds aanwezig is. Ingevolge dat artikel is een rechtspersoon immers strafrechtelijk verantwoordelijk voor misdrijven die hetzij een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen, of die - naar blijkt uit de concrete omstandigheden - voor zijn rekening zijn gepleegd. Maar wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk wordt gesteld uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerd natuurlijke persoon, kan enkel diegene die de zwaarste fout heeft begaan worden veroordeeld. Indien de geïdentificeerd natuurlijk persoon het misdrijf wetens en willens heeft gepleegd, dan kan hij nochtans weer wel samen met de rechtspersoon veroordeeld worden.

5.4. Het statutair doel van de tweede beklaagde, zoals omschreven onder artikel 3 van haar gecoördineerde statuten (zie kapt *Identiteit en gerechtelijk verleden*), heeft inderdaad geen rechtstreeks uitstaans met het voorliggend bouwmisdrijf. Het is echter geen voorwerp van betwisting dat ingevolge notariële akte d.d. 25 september 1996 het wel degelijk de tweede beklaagde is die eigenaar is van het desbetreffende onroerend goed, zodat de financiële meerwaarde dat het goed door het bouwmisdrijf ontegensprekelijk verkreeg (zou verkrijgen) uitsluitend haar toeviel (zou toevallen). Zodoende is het op zijn minst aangetoond dat het misdrijf voor rekening van de tweede beklaagde werd gepleegd zodat het haar op die basis toerekenbaar is.

5.5. Bouwmisdrijven zijn voorts opzettelijke misdrijven en zij vereisen dat men doelbewust - d.w.z. wetens en willens - in strijd met de wet handelt (Gent, 16 januari 1998, *T.M.R.*, 1998, 285) met de wil op resultaat. Is die wil bewezen dan sluit de op dwaling gegronde goede trouw alleen dan het misdrijf uit als de dwaling onoverkomelijk is (Cass., 8 september 1982, *Arr.Cass.*, De rechtsleer overweegt in dat

perspectief (DEBERSAQUES, G., *Handhaving*, in HUBEAU, B. en VANDEVYVERE, W., (ed.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Die Keure, 2004, p.834, nr.80): *'Onoverkomelijke dwaling kan slechts worden ingeroepen indien de beschuldigde zich in de absolute onmogelijkheid bevond om het bestaan van een bepaald strafrechtelijk voorschrift te kennen of wanneer hij al het nodige deed om juiste informatie over de wettelijke bepaling te verwerven, maar slecht werd ingelicht. De juridische dwaling die hij beging moet derhalve onvermijdelijk zijn. Goede trouw zal derhalve inzake stedenbouwmisdrijven slechts zeer uitzonderlijk kunnen worden aangenomen, wanneer de vergunninghouder er niet in is geslaagd de juiste betekenis van een onduidelijk stedenbouwkundig voorschrift te achterhalen of wanneer het feitelijk en juridisch aanvaardbaar voorkomt, dat hij zich hierover geen vragen heeft kunnen of moeten stellen.'*

De eerste beklaagde betwist niet dat hij rechtstreeks betrokken was bij het bouw misdrijf in zijn hoedanigheid van zaakvoerder van de tweede beklaagde. Zijn handelen beantwoordt voorts geenszins aan de strenge toets van onoverkomelijke dwaling zoals omschreven. Hij kon zich immers niet zo maar passief verschuilen achter de brief van 1 september 2003 uitgaande van (zijn stuk 7), maar diende zelf op actieve wijze stedenbouwkundige inlichtingen in te winnen en zich te laten voorlichten. Dit nog des te meer nu de bewuste brief de volgende passage bevatte: *'Zekerheid omtrent het oprichten (verbouwen) van enige constructie vaste of verplaatsbare, al dan niet uit duurzame materialen, kan niet gegeven worden dan op eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar van de Administratie voor Ruimtelijke Ordening en Leefmilieu'*. Het is duidelijk dat de eerste beklaagde niet dienovereenkomstig en diensgevolge wel degelijk 'wetens en willens' heeft gehandeld.

5.6. In de gegeven omstandigheden kan de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de eerste en tweede beklaagde voor tenlastelegging A.1.2. met toepassing van artikel 5 Sw. gecumuleerd worden, met die nuance nochtans dat de strafbare periode in hoofdte van de tweede beklaagde dient beperkt te worden van 3 juli 1999 (in plaats van vanaf 1 januari 1997) tot 20 februari 2004, aangezien de wet van 4 mei 1999 waarbij de rechtspersoon strafrechtelijk werd verantwoordelijk gesteld pas de tiende dag na haar publicatie van 22 juni 1999 in het B.S. in werking trad.

II. De straftoemeting

2.1. De eerste beklaagde is 46 jaar en hij liep in het verleden (2005) een eenmalige zware veroordeling op wegens oplichting. Ten gevolge van deze veroordeling verkeert de eerste beklaagde niet langer in de voorwaarden om uitsiel te genieten. Hij fungeert als zaakvoerder van de tweede beklaagde.

2.2. De tweede beklaagde beschikt evenmin nog over een blanco strafregister. In 2005 werd zij middels hetzelfde vonnis als de eerste beklaagde, veroordeeld wegens oplichting.

2.3. Luidens artikel 4 DRO is de ruimtelijke ordening gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang gebracht worden. Daarbij moeten de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen worden. En er moet bij die afweging rekening gehouden worden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economisch, esthetische en sociale gevolgen, met streven naar ruimtelijke kwaliteit. De doelstellingen van de ruimtelijke ordening geven dan ook dat zij alleen de

behartiging van het algemeen belang op het oog hebben. De ruimtelijke ordening is er duidelijk op gericht de ordening van een bepaald gebied in een ruimer verband te bekijken. Daarbij moeten alle belangen aan bod komen die in dat gebied vertegenwoordigd zijn. Dat betekent niet dat het privé belang a priori moet worden uitgesloten. Maar er kan slechts rekening mee worden gehouden in zoverre het als het ware toevallig met het algemeen belang samenvalt.

In casu hebben de beklaagden duidelijk hun patrimoniaal belang laten primeren. Voor de eerste beklaagde gold dit op onrechtstreekse wijze, als zaakvoerder van de tweede beklaagde, en voor de tweede beklaagde op directe wijze. Door de 'opwaardering' van het onroerend goed onder de vorm van een ongeoorloofde functiewijziging konden zij er immers op speculeren op termijn een belangrijk financieel voordeel te doen.

2.4. Gelet op wat voorafgaat, dringt er zich ten overstaan van beide beklaagden een bestraffing op onder de vorm van een effectieve geldboete teneinde hen van recidive te weerhouden.

- met betrekking tot de toepassing van de Wet van 26 juni 2000 betreffende de invoering van de euro:

De feiten werden gepleegd voor en na 1 januari 2002, zodat wat betreft de uit te spreken geldboete deze rechtstreeks in euro dient te worden uitgedrukt en de opdecimen gebracht worden op veertig bij toepassing van artikel 2 en 4 eerste en negende alinea van de wet van 26 juni 2000.

DE HERSTELMAATREGEL:

1. De Gewestelijk Stedenbouwkundig inspecteur (hierna afgekort als GSI) heeft op 7 mei 2004 (ontvangen op het parket op 12 mei 2004) zijn herstellvordering ingeleid (stuk 20-27), dewelke er toe strekte de plaats in de oorspronkelijke staat te herstellen en dit onder verbeurte van een dwangsom van 125,00 euro per dag. Blijkens de inhoud van de vordering (stuk 24) impliceerde dit herstel in concreto:

- het in de oorspronkelijke toestand brengen van het verbouwde gebouw-afdak naast de de woning met het oorspronkelijk materiaalgebruik;
- het ongedaan maken van alle werken die reeds uitgevoerd zijn aan het gebouw-bergplaats met als voornaamste doel er een woning van te maken;
- verwijdering van alle nieuw geplaatste nutsvoorzieningen, nieuwe raam-indeling, nieuwe indeling van het gebouw, sanitair, en alles wat enigszins kan verwijzen naar een mogelijke bewoonbaarheid van het gebouw zodat de oorspronkelijke juridische bestemming van berging verkregen kan worden.

2. De eerste beklaagde betwist de herstellvordering voorhoudende dat deze op volstrekt foutieve motieven gesteund is en bijgevolg onwettig is. Bovendien merkt hij andermaal op dat de bestemmingswijziging nog niet voltrokken was en dat een aantal van de gevraagde maatregelen (zoals terugleggen van de oude vloeren en heraanbrengen van de oude bepleistering) niet langer mogelijk is.

3. Vooreerst dient opgemerkt dat - gelet op de vrijspraak op strafgebied voor de specifieke tenlastelegging A.1.1. - de herstellvordering opzichtsens de eerste en tweede beklagde ongegrond is in zoverre deze betrekking heeft op het in de oorspronkelijke toestand brengen van het verbouwde gebouw-afdak naast de woning aan de hand van het oorspronkelijk materiaalgebruik.

4. Hoger reeds werd overwogen dat de beklagden doorheen hun concrete werkzaamheden de 'oude woning' dewelke gelegen is in agrarisch gebied en qua oorspronkelijke finaliteit bedrijfsgebouw was, onmiskenbaar wensten om te vormen tot een pure woongelegenheid dewelke was ontdaan van iedere vorm van agrarische bedrijfsmatige exploitatie. Er werd tevens besloten dat het in dat perspectief is dat hun concrete bouwtechnische handelingen moeten worden geplaatst zodat zij a.h.w. uit hun aard wel degelijk een functiewijziging impliceerden en dit zonder dat er bijkomende nood was aan het effectief reeds betrekken van de woning.

5. Tot slot bevindt de rechtbank de herstellvordering niet onwettig. De eerste beklagde zinspeelt immers op de concrete motieven van de herstellvordering en zodoende op de vermeende interne onwettigheid ervan. De interne onwettigheid betreft de motieven, de inhoud en het doel van de handeling. De rechtbank kan in dat perspectief nagaan of de handeling berust op motieven die in feite aanvaardbaar en feitelijk juist zijn, evenals als de inhoud van de beslissing in overeenstemming is met de wet of meer algemeen het recht en de handeling niet is aangetast door machtsoverschrijding (FLAMEY, P., BOSQUET, J. en JUDO, F., *Handhavings- en verjaringsdecreet ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Larcier, Gent, 2004, p.60, nr.92). Het is weliswaar juist dat in casu de GSI zich kennelijk heeft vergist omtrent het bestaan van de afsplitsingsprocedure in de zin van artikel 138 DRO, maar dit doet geen afbreuk aan het feit dat de vereiste stedenbouwkundige vergunning niet voorhanden is. De motieven van de herstellvordering zijn in globa aanvaardbaar, feitelijk juist en in overeenstemming met het recht. De handeling is evenmin aangetast door machtsoverschrijding. Met de restrictie zoals hoger onder punt 3 aangehaald, kan de herstellvordering voor het overige bijgevolg integraal ingewilligd worden.

6. De rechtbank dient in toepassing van artikel 149, §1, vijfde lid DRO, in zoverre zij een herstelmaatregel beveelt, in haar uitspraak een termijn te bepalen voor de uitvoering ervan. Daar waar deze vroeger één jaar niet mocht overschrijden, is die beperking met het decreet van 4 juni 2003 weggefallen, zodat de rechter voortaan zelf een respijtermijn oplegt binnen dewelke de veroordeelde dient over te gaan tot de uitvoering van de opgelegde herstelmaatregel. In het voorliggend geval wordt deze - rekening houdend met de aard van de uit te voeren werken - bepaald op 1 jaar.

7. De bevoegde overheid heeft destijds uitdrukkelijk het opleggen van een dwangsom gevorderd. In toepassing van artikel 149, §1, vierde lid DRO wordt er door de rechtbank aan de beklagden een dwangsom opgelegd van 125,00 euro per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van de herstelmaatregel en zulks met ingang vanaf de dag volgend op het verstrijken van de voormelde termijn van uitvoering.

OM DEZE REDENEN, en bij toepassing van art. 38, 40 en 65 van het Strafwetboek;
art. 3, 4, 19, 99§1.1° en 6°, 146, 149 en 160 van het decreet van 18 mei 1999
art. 162, 163, 182, 184, 189, 190, 191, 194 en 195 van het wetboek van strafvordering;
art. 2, 11, 12, 14, 30, 31, 32, 34, 35, 37, 40, 41 en 68 van de wet van 15.6.1935;
art. 1, 2 en 3 van de wet van 5.3.1952, laatst gewijzigd door art. 36 van de programmawet
van 2.7.1981, art. 326 van de programmawet van 22.12.1989, art. 48 van de wet van
20.7.1991, art. 162 van de wet van 26.6.1992 en art. 1 van de programmawet van 24
december 1993; art. 29 van de wet van 1.8.1985, gewijzigd door art. 3 van de
programmawet van 24 december 1993, laatst gewijzigd dd. 07.02.2003, gewijzigd art. 36
wet 07.02.2003;
art. 91 K.B. 28.12.1950 gew. art. 1 K.B. 29.7.1992, art. 1 K.B. 23.12.1993 en art. 1 K.B.
11.12.2001; art. 2 en 4 wet 26.6.2000;
art. 29, 2de lid wet 1.8.1985, gew. art. 1 K.B. 31.10.2005;

DE RECHTBANK,

rechtdoende op tegenspraak:

Bepaalt dat de kwalificatie van het feit voorwerp van tenlastelegging A.1. dient ontdebeld te worden als volgt:

A.1.1. Met overtreding van de artikelen 3, 4, 19, 99§1.1°, 146, 149, 160 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening d.d. 18 mei 1999 door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen, of hoe dan ook, inbreuk gemaakt te hebben op de voorschriften van de ruimtelijke structuur- en uitvoeringsplannen en verordeningen, op de bepalingen van de titels II en III of op die van de verordeningen vastgesteld ter uitvoering van titel II van dit decreet, om zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning gebouwd te hebben, een grond gebruikt te hebben voor het plaatsen van één of meer vaste inrichtingen, een bestaande inrichting of bestaand bouwwerk afgebroken, herbouwd, verbouwd of uitgebreid te hebben, instandhoudings- of onderhoudswerken uitgezonderd, terzake op het perceel kadastraal bekend, met perceelnummer , met een oppervlakte van 3.544,00 m², gelegen te

Te ; op niet nader te bepalen datum in de periode van 1 januari 1997 tot 20 februari 2004; namelijk door het verbouwen van een gebouw-afduk naast de woning zonder stedenbouwkundige vergunning.

A.1.2. Met overtreding van de artikelen 3, 4, 19, 99§1.6°, 146, 149, 160 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening d.d. 18 mei 1999 door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen, of hoe dan ook, inbreuk gemaakt te hebben op de voorschriften van de ruimtelijke structuur- en uitvoeringsplannen en verordeningen, op de bepalingen van de titels II en III of op die van de verordeningen vastgesteld ter uitvoering van titel II van dit decreet, om zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning de hoofdfunctie van een onroerend gebouw geheel of gedeeltelijk gewijzigd te hebben met het oog op een nieuwe functie, terzake op het perceel kadastraal bekend, met perceelnummer met een oppervlakte van 3.544,00 m², gelegen te

Te : op niet nader te bepalen datum in de periode van 1 januari 1997 tot 20 februari 2004: namelijk door het verbouwen van een bergplaats tot woning zonder stedenbouwkundige vergunning.

Neemt er akte van dat de eerste beklaagde en tweede beklaagde daartoe vrijwillig zijn verschenen op de zitting van 26 juni 2006.

Met betrekking tot de eerste beklaagde:

Spreekt de beklaagde vrij voor tenlasteleggingen A.1.1 en A.2 en ontslaat hem van verdere rechtsvervolgning.

Verklaart de tenlastelegging A.1.2 in hoofde van de beklaagde BEWEZEN.

Veroordeelt de eerste beklaagde voor de tenlastelegging A.1.2 tot:

- een geldboete van tweehonderd euro (200 EUR), te verhogen met 40 opdecimen en also gebracht op duizend euro (1000 EUR) of een vervangende gevangenisstraf van 2 maanden.

Met betrekking tot de tweede beklaagde:

Spreekt de beklaagde vrij voor tenlasteleggingen A.1.1 en A.2 en ontslaat haar van verdere rechtsvervolgning.

Verklaart de tenlastelegging A.1.2 in hoofde van de beklaagde BEWEZEN, weze het beperkt tot de periode van 3 juli 1999 tot 20 februari 2004.

Veroordeelt de tweede beklaagde voor de tenlastelegging A.1.2 (periode 3 juli 1999 tot 20 februari 2004) tot:

- een geldboete van tweehonderd euro (200 EUR), te verhogen met 40 opdecimen en also gebracht op duizend euro (1000 EUR).

Gezien de bovenstaande correctionele veroordeling, verplicht tevens de veroordeelden om bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds, ingesteld bij art. 28 van de Wet van 1.8.1985, te betalen: beide een bedrag van 25 EUR, te verhogen met 45 opdecimen en also gebracht op 137,50 EUR.

Verwijst de beide beklaagden solidair in de kosten jegens de openbare partij, reeds begroot op 214,46 EUR.

Legt hen een vergoeding op van 25 EUR, bij toepassing van artikel 91, 2de lid, van het K.B. van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken, vervangen door het K.B. van 29 juli 1992 en gewijzigd door het K.B. van 23 december 1993 en artikel 1 van het koninklijk besluit van 11 december 2001 (B.S. 22 december 2001, in werking op 1 januari 2002).

Met betrekking tot de herstelmaatregel :

Verklaart de herstellvordering zoals op 7 mei 2004 (ontvangen op het parket op 12 mei 2004) door de gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur geformuleerd en er toe strekkende de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen onder verbeurte van een dwangsom, lastens de eerste beklagde en tweede beklagde ontvankelijk en gegrond in de volgende mate.

Beveelt het herstel in de oorspronkelijke toestand van het onroerend goed gelegen te hetgeen impliceert het ongedaan maken van alle werken die reeds uitgevoerd zijn aan het gebouw-bergplaats met als voornaamste doel er een woning van te maken, evenals de verwijdering van alle nieuw geplaatste nutsvoorzieningen, nieuwe raamindeling, nieuwe indeling van het gebouw, sanitair, en alles wat enigszins kan verwijzen naar een mogelijke bewoonbaarheid van het gebouw zodat de oorspronkelijke juridische bestemming van berging verkregen kan worden - en dit binnen een termijn van 1 jaar vanaf de datum van huidig vonnis.

Voorziet tevens in een dwangsom dewelke zal verbeuren a rato van 125,00 euro lastens de eerste beklagde en tweede beklagde, per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van de herstelmaatregel en zulks met ingang vanaf de dag volgend op het verstrijken van de voormelde termijn van uitvoering van 1 jaar, met dien verstande evenwel dat deze uitvoeringstermijn pas een aanvang zal genomen hebben vanaf de belevening van huidig vonnis.

Machtigt in toepassing van artikel 153, eerste lid DRO de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen om de voormelde herstelmaatregel ambtshalve uit te voeren, in zoverre de toestand niet in de oorspronkelijke staat zou worden hersteld binnen de door de rechtbank bepaalde voormelde uitvoeringstermijn van 1 jaar.

Beveelt dat huidig vonnis op de kant van de overgeschreven dagvaarding of van het overgeschreven exploot ingeschreven zal worden op de wijze bepaald in artikel 84 van de hypotheekwet en bij gebreke aan een overschrijving als bedoeld in het eerste lid van artikel 160 DRO, huidig vonnis ingeschreven dient te worden op de kant van de overschrijving van de titel van verkrijging.

Bepaalt dat er geen redenen zijn om de beslissing over de burgerlijke belangen in toepassing van artikel 4 V.T.Sv. (zoals gewijzigd door de wet van 13 april 2005, B.S., 3 mei 2005) ambtshalve aan te houden.

**Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van
MAANDAG NEGEN OKTOBER TWEEDUIZEND EN ZES.**

Aanwezig: - alleenzetelend rechter,
- , substituu^t-procureur des Konings,
- afgevaardigd adjunct-griffier