

Griffie Nr.: CORRECTIONELE RECHTBANK TE LEUVEN
=====

Parket Not.: Openbare terechtzitting van 17 mei 2006
66.97.297-02
=====

In de zaak van het openbaar ministerie

DE GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR, van wie het kantoor gevestigd is te _____ ;
Vrijwillig tussenkomende partij, hebbende als raadsman mr. _____ , advocaat te _____ ;

Eiser tot herstel

TEGEN:

_____ , geboren _____ , wonende te _____
hebbende als raadsman mr. _____ advocaat te _____ ;

Beklaagd :

A. Tussen 18 oktober 1996 en 1 mei 2000
Te _____ op het goed gelegen te _____
gekadastreerd _____ eigendom van haarzelf krachtens een akte van 18 oktober 1996 van notaris _____ ,

in overtreding van art. 44-64 en 65 van de wet van 29 maart 1962 gewijzigd door de wet van 22 december 1970, en de artikelen 42 en 66 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996, thans strafbaar door de art. 146 en 147 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, zonder voorafgaande uitdrukkelijke en schriftelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen

de wederrechtelijke opgerichte constructies namelijk een zonder vergunning opgerichte chalet en garage te hebben in stand gehouden.

B. Tussen 1 mei 2000 en 6 november 2002
in overtreding van de art. 99, 101, 146 en 147 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, bepaalde handelingen, werken of wijzigingen te hebben uitgevoerd, voortgezet of in stand gehouden zonder voorafgaande uitdrukkelijke en schriftelijke vergunning, hetzij na verval, vernietiging of het verstrijken van de termijn of schorsing van de vergunning, de toestand geschapen door voornoemde werken te

hebben in stand gehouden.

De rechtbank nam kennis van :

- de stukken van het strafdossier
- de dagvaarding die op 23 december 2003 aan de beklaagde betekend werd
- het tussenvonnis van 27 juli 2005 van deze rechtbank en kamer, anders samengesteld
- de conclusies en stukken neergelegd voor de beklaagde
- de conclusies neergelegd voor de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur

De rechtbank hoorde :

- het openbaar ministerie in zijn vordering
- de beklaagde in haar middelen van verdediging
- de gewestelijk inspecteur

De rechtbank beslist **na tegenspraak**.

Op de zitting van 29 maart 2006 werd de zaak volledig hernomen door een anders samengestelde zetel.

STRAFRECHTELIJK

1. De ontvankelijkheid van de dagvaarding en de strafvordering

Er werd voldaan aan de voorschriften van artikel 160 en 161 van het gewijzigde decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999, meer bepaald de inschrijving van de dagvaarding op het hypotheekkantoor en in het vergunningsregister.

De strafvordering is regelmatig ingesteld en is ontvankelijk.

2. De tenlasteleggingen en de feiten

2.1.

De beklaagde wordt vervolgd omdat zij een chalet en een garage, die zonder bouwvergunning werden opgericht, heeft in stand gehouden en dit van 18 oktober 1996 tot 6 november 2002.

2.2.

De feiten die aan de rechtbank worden voorgelegd, kunnen als volgt samengevat worden :

De beklaagde is eigenaar van een chalet met garage gelegen in _____ |
_____, gekadastraerd _____ De chalet is gelegen in natuurgebied
volgens het gewestplan van _____ van 7 april 1977 (B.S. 20 april 1977).

Volgens de beklaagde werd de chalet gebouwd in 1976 door een zekere _____.

Zijzelf kocht het goed op 17 september 1996. In de notariële aankoopakte van het goed is onder de stedenbouwkundige voorschriften het volgende bepaald :

"Zij verklaren daarenboven op de hoogte gesteld te zijn van het feit dat geen enkel bouwwerk, noch enige vaste of verplaatsbare inrichting die voor bewoning kan worden gebruikt, mag worden opgericht op voorgeschreven goed, zolang de bouwvergunning niet is afgeleverd.

Het Gemeentebestuur van _____ heeft in zijn schrijven van éénentwintig augustus negentienhonderd zesennegentig letterlijk gemeld hetgeen volgt :

"Volgens het Gewestplan _____ K.B. 7.4.1977 is het goed gelegen in de natuurgebieden (zone 4.3.1)"

"Voor de bestaande constructie op het perceel werd voorafgaandelijk geen schriftelijke of wettelijke vergunning afgeleverd en staat bijgevolg in overtreding".

Daarenboven werd op het _____ : hypotheekkantoor te _____ : de dagvaarding (...) van drieëntwintig december negentienhonderd zevenenzeventig overgeschreven (...) ten verzoeken van de Procureur des Konings bij de rechtbank van eerste aanleg te Leuven tegen _____ voornoemd wegens inbreuk op artikels 44-64 van de wet van negenentwintig maart negentienhonderd tweeënzestig inzake stedenbouw met melding aan de overschrijving _____ (...).

Bij vonnis op tegenspraak van zesentwintig mei negentienhonderd achtenzeventig van de Correctionele Rechtbank te Leuven werd _____ : (...) veroordeeld tot een geldboete en heeft de rechtbank de plaats bevolen in de vorige staat te herstellen binnen de twaalf maanden en beslist dat het College van Burgemeester en Schepenen of de gemachtigde ambtenaar daarin op kosten van de beklaagde zal kunnen voorzien in geval beklaagde er zelf niet zou aan voldaan hebben binnen de gestelde periode. Dit vonnis is in kracht van gewijsde gegaan.

De kopende partij erkent kennis te hebben genomen van het voorgaande en wordt gesubrogeerd in alle rechten en verplichtingen der verkopende partij hieromtrent zonder tussenkomst van de verkopende partij te kunnen eisen noch verhaal tegen haar."

Op 22 april 2002 werd proces-verbaal van overtreding opgesteld door de stedenbouwkundig inspecteur wegens het zonder vergunning instandhouden van de chalet en garage.

De chalet werd op dat ogenblik verhuurd door de beklaagde en de huurster _____ verklaarde op 23 september 2002 aan de politie dat zij kennis had van de bouwovertreiding.

Op 15 november 2004 heeft de beklaagde bij _____ een

aangifte gedaan tot opname in het vergunningsregister.

Het college van burgemeester en schepenen heeft bij beslissing van 24 oktober 2005 een aantal weekendverblijven, waaronder de chalet van de beklaagde, laten opnemen in het vergunningsregister als bouwovertreiding, waarbij het proces-verbaal dat werd opgesteld geldt als wettelijk bewijs van het tegendeel van het weerlegbaar vermoeden van vergund te zijn (stuk 23 van de beklaagde).

Tegen deze beslissing heeft de beklaagde een verzoek tot schorsing en vernietiging ingediend bij de Raad van State (stuk 28-29 bundel beklaagde). Een definitieve beslissing is nog niet tussengekomen.

3. Bespreking

3.1.

De chalet is volgens het gewestplan van _____ gelegen in natuurgebied, dit is een ruimtelijk kwetsbaar gebied waar onder bepaalde voorwaarden enkel jagers- en visserhutten zijn toegelaten.

Voor de chalet is geen bouwvergunning afgeleverd, zoals onder meer duidelijk blijkt uit de notariële aankoopakte van 17 september 1996. In de akte wordt uitdrukkelijk verwezen naar het correctioneel vonnis van 26 mei 1978 van de rechtbank van eerste aanleg te Leuven waarin de bouwovertreiding reeds werd vastgesteld en de vroegere eigenaar werd veroordeeld tot afbraak.

Dat er geen bouwvergunning voorhanden is, wordt op zich ook niet ernstig betwist door de beklaagde.

Anderzijds werpt zij op dat er een vermoeden bestaat dat de chalet vergund is en verwijst hiervoor naar artikel 96 van het decreet van 18 mei 1999.

In artikel 96§2 van het decreet (zoals gewijzigd door het decreet van 4 juni 2003, in werking getreden op 22 augustus 2003) is het volgende bepaald : constructies waarvan door enig bewijsmateriaal wordt aangetoond dat ze gebouwd zijn na de inwerkingtreding van de wet van 29 maart 1962, maar die dateren van voor de allereerste, definitieve vaststelling van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, krijgen in het vergunningsregister van de gemeente de vermelding dat er een *vermoeden* bestaat dat de constructie als vergund moet worden beschouwd, indien de overheid niet kan aantonen door enig bewijsmateriaal, behoudens getuigenverklaringen, zoals door middel van een goedgekeurd bouwplan, een proces-verbaal of een bezwaarschrift, dat de constructie in overtreding werd opgericht

3.2.

De chalet is gebouwd in 1976, dit is na de inwerkingtreding van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, maar vóór de definitieve vaststelling van het gewestplan van

Zoals de wet aangeeft gaat het in dit geval slechts om een vermoeden van vergunning, vermoeden dat door de overheid kan weerlegd worden.

Zelfs als er een vermoeden van vergunning zou voorhanden zijn, dan nog behoort het aan de rechtbank om aan de hand van de verschillende elementen in het strafdossier te oordelen of er al dan niet sprake is van een misdrijf.

De discussie die gevoerd wordt omtrent de mogelijkheid van het al dan niet bekomen van een stedenbouwkundig attest van conformiteit is op dit ogenblik niet doorslaggevend om de zaak onbepaald uit te stellen.

3.3.

Zoals hierboven reeds aangegeven staat het voldoende vast dat de chalet gebouwd is zonder dat een bouwvergunning werd afgegeven.

Uit het proces-verbaal van 22 april 2002 blijkt dat de chalet illegaal in natuurgebied wordt instandgehouden.

De beklaagde werpt op dat dit proces-verbaal laattijdig werd opgesteld, vermits de chalet reeds in 1976 werd opgericht.

In het kader van bovengenoemd artikel 96 van het decreet van 18 mei 1996, is er geen duidelijkheid over de vraag op welk tijdstip het bewijsmateriaal van de overtreding moet zijn opgemaakt. Noch in de wet, noch in de parlementaire voorbereidingen zijn er concrete aanduidingen of alleen bewijsmateriaal dat dateert van voor de vaststelling van het gewestplan, of ook bewijsmateriaal van latere datum zonder enige beperking in tijd kan/mag gebruikt worden.

In het kader van een strafprocedure is er evenwel (juridisch) geen bezwaar dat processen-verbaal worden opgesteld nadat de constructie werd opgericht, vermits het instandhouden van een bouw misdrijf een voortdurend misdrijf is (zie hierna gemotiveerd onder 3.4),

3.4.

Tot op vandaag is de beklaagde eigenaar van de chalet. In die hoedanigheid wordt zij vervolgd voor het “instandhouden” van het illegale bouwwerk.

Het instandhouden van een bouw misdrijf werd tot voort kort beschouwd als een voortdurend misdrijf.

Een voortdurend misdrijf is een misdrijf waarvan de illegale gevolgen blijven voortduren zonder enige verdere actie van de dader. De verjaring van dergelijk misdrijf begint pas te lopen vanaf de dag waarop de delictuele toestand is beëindigd.

Concreet betekent dit dat voor de beklaagde het strafbaar feit van instandhouding van de illegaal gebouwde chalet bestaat in het schuldig verzuim geen einde te maken aan het

bestaan van de wederrechtelijk uitgevoerde bouwwerken. Het instandhouding misdrijf wordt pas beëindigd bij de afbraak of de regularisatie van de werken.

3.5.

Doordat het instandhoudingsmisdrijf een voortdurend misdrijf is, is het mogelijk dat zelfs bij jarenlang stilzitten van de bevoegde overheid of het voeren van een gedoogbeleid toch nog tot strafvervolgning wordt overgegaan, zoals in deze zaak het geval is.

Dat dit leidt tot rechtsonzekerheid zoals de beklaagde opwerpt, kan niet ontkend worden.

Deze discussie is ook in het parlement gevoerd en de wetgever heeft door de aanpassingen van artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 een compromis willen sluiten tussen enerzijds een strenge aanpak en anderzijds de afschaffing van de instandhouding als voortdurend misdrijf.

Om die reden werd artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 gewijzigd (door het decreet van 4 juni 2003) in die zin dat voor het instandhouden van stedenbouwmisdrijven niet langer in een strafsanctie werd voorzien, behalve wanneer het misdrijf gelegen is in *ruimtelijk kwetsbare gebieden*. (*)

(*) de andere uitzonderingsbepalingen, nl. in geval van “onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden” en bij een “ernstige inbreuk op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg”, werden vernietigd door het Arbitragehof wegens onvoldoende nauwkeurige normatieve inhoud (Arbitragehof, 19 januari 2005, arrest nr. ...)

Nu de chalet gelegen is in natuurgebied, wat een ruimtelijk kwetsbaar gebied is, kan de rechtbank niet anders dan vaststellen dat het misdrijf van instandhouding nog steeds bestaat.

3.6.

De stelling van de beklaagde dat het instandhouden van een bouwovertreiding slechts strafbaar is wanneer het perceel waarop de bouwovertreiding werd begaan, deel uitmaakt van een ruimtelijk kwetsbaar gebied *op het ogenblik dat de oorspronkelijke bouwovertreiding werd begaan*, kan niet gevolgd worden.

In de eerste plaats dient vastgesteld te worden dat de chalet in 1976 werd opgericht zonder bouwvergunning in strijd met de toen geldende wetsbepalingen. Ook het instandhouden van deze werken werd reeds strafbaar gesteld door de wet van 29 maart 1962.

Dat de chalet werd opgericht net vóór de inwerkingtreding van het gewestplan, neemt niet weg dat deze vóór de inwerkingtreding van het decreet van 4 juni 2003 wel degelijk in ruimtelijk kwetsbaar gebied lag (zie onder meer G. DESEMBAERQUES, “Handhaving” in X, *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2004, 831; S.

LUST, “Stedenbouwstrafrecht: een status quaestionis (deel I)”, *CDPK*. 2004, 512, nr. 35).

Ongeacht de regels van het administratief recht, is de strafwet niet enkel van toepassing op toestanden die in het leven werden geroepen na de inwerkingtreding van de nieuwe strafwet, maar ook op toestanden die begonnen zijn vóór de inwerkingtreding en die voortduren onder de nieuwe wet.

Vervolgingen van werken die vele jaren geleden werden uitgevoerd en thans nog in stand worden gehouden zijn dus mogelijk. (zie onder meer A. DE NAUW, P. FLAMEY en J. GHYSELS, “Milieustraf- en milieustrafprocesrecht. Actuele vraagstukken”, Larcier, 2005, nr. 118.)

3.6.

Besluit : de tenlasteleggingen worden op grond van hoger aangehaalde elementen bewezen verklaard.

De feiten onder tenlastelegging A en B vloeien voort uit eenzelfde opzet, zodat maar één straf voor het geheel van de feiten wordt opgelegd (artikel 65 van het strafwetboek).

Om de beklaagde het strafbaar karakter van de feiten duidelijk te maken, wordt een geldboete opgelegd zoals hierna bepaald. Deze geldboete is te verhogen met de wettelijke opdecimen.

4. De herstellvordering

4.1.

De herstellvordering van 24 april 2002 werd regelmatig ingesteld en is ontvankelijk.

Deze is hernomen in de syntheseconclusie neergelegd voor de gewestelijk stedenbouwkundig adviseur op 30 december 2005 en luidt als volgt :

“Beklaagden te veroordelen tot het uitvoeren van de gevorderde herstelmaatregel, dit betekent het slopen van alle gebouwen en verhardingen, met inbegrip van eventuele funderingen en bevloeringen, en het opruimen van alle sloopafval, en dit op straffe van een dwangsom van 50 euro per dag vertraging in de uitvoering zonder dat er een bijkomende termijn van artikel 1385bis, 4^e lid Ger.W. wordt toegekend.

Concluant te machtigen, voor het geval het herstel van de plaats niet binnen de door de rechtbank gestelde termijn wordt uitgevoerd, ambtshalve in de uitvoering ervan te voorzien en te zeggen voor recht dat concluant gerechtigd is om de materialen en voorwerpen afkomstig van de herstelling van de plaats en/of staking van het strijdig gebruik, te verkopen, te vervoeren en te verwijderen.”

4.2.

Alvorens over de herstellvordering te oordelen komt het noodzakelijk voor het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid in te winnen aangaande de te bevelen herstelmaatregelen in de zin van art. 198*bis*, 2^{de} lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals hierna nader bepaald.

De herstellvordering behoort weliswaar tot de strafvordering, maar is niettemin een maatregel van burgerlijke aard. Niets belet dat over deze vordering wordt geoordeeld in een afzonderlijke beslissing nadat eerst over de schuld en de al dan niet op te leggen straf wordt beslist (zie in die zin : Cass. , 12 april 1994, nr. 171 en Cass. AR , 11 december 2001).

OM DEZE REDENEN en met toepassing van de artikelen :

- 1382 van het Burgerlijk Wetboek;
- 99, 101, 146 en 147 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening
- 198§ 2 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening
- 40-65- van het Strafwetboek;
- 194-195 van het Wetboek van Strafvordering;
- 1 van de wet van 5 maart 1952, gewijzigd door art. 162 van de wet van 26.6.1992, houdende sociale en diverse bepalingen, nogmaals gewijzigd door art. 1.2° van de Programmawet van 24 december 1993 en tenslotte gewijzigd door de art. 2-4 al.1-9 van de wet van 26.6.2000, betreffende de invoering van de euro in de wetgeving die betrekking heeft op aangelegenheden als bedoeld in art. 78 van de Grondwet (Belgisch Staatsblad van 29 juli 2000), gewijzigd bij art. 36 en 45 van de wet van 7 februari 2003; art. 1-2 van het K.B. van 22 december 2003 houdende vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de wet van 7 februari 2003;
- 28-29 van de wet van 1 augustus 1985, gewijzigd door art. 3 van de Programmawet van 24 december 1993; het K.B. van 18 december 1986; art. 1 van de wet van 5 maart 1952, gewijzigd door de art. 1.2° en 3 van de Programmawet van 24 december 1993 gewijzigd door art. 23 K.B. van 19 december 2003, en tenslotte gewijzigd door de art. 2-4 al.1-9 van de wet van 26 juni 2000, betreffende de invoering van de euro in de wetgeving die betrekking heeft op aangelegenheden als bedoeld in art. 78 van de Grondwet (B.S. 29 juli 2000) gewijzigd bij art. 36 en 45 van de wet van 7 februari 2003; art. 1-2 van het K.B. van 22 december 2003 houdende vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de wet van 7 februari 2003 en gewijzigd bij Koninklijk Besluit van 31 oktober 2005,
- 2-11-12-13-14-31-32-34-35-36-37-41 wet 15 juni 1935 op het gebruik van de talen in gerechtszaken door mevrouw de voorzitter aangeduid.

DE RECHTBANK,

Verklaart de tenlastelegging bewezen.

VEROORDEELT,

beklaagde tot:

- een geldboete van vijftig euro gedeeld aan een koers van 40,3399 met 1.990 opdecimen gebracht op tweehonderd zevenenveertig euro negenentachtig cent ($50/40,3399 \times 200 = 247,89$ euro) of een vervangende gevangenisstraf van vijftien dagen;

Verplicht de beklaagde bovendien tot betaling van een bijdrage van vijftentwintig euro, dit bedrag van vijftentwintig euro met 45 opdecimen gebracht op honderd zevenendertig euro vijftig cent;

Legt aan de veroordeelde bovendien een vergoeding van vijftentwintig euro op.

Zegt voor recht dat melding van dit vonnis zal gemaakt worden in de rand van de overschrijving van de dagvaarding op het hypotheekkantoor van

Zegt voor recht dat dit vonnis dient overgeschreven overeenkomstig artikel 160 en ingeschreven in het register van de vergunningen overeenkomstig artikel 161 van het decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999.

2.

Beslist dat de ingediende herstellvordering wordt voorgelegd voor eensluidend advies aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, zoals bedoeld in art. 198*bis*, 2^{de} lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.

Beveelt dat daartoe, zoals voorzien in de art. 28 en 29 § 1 van het huishoudelijk reglement van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, goedgekeurd door de Vlaamse Regering op 16 december 2005, de vereiste stukken en gegevens aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid door middel van aangetekend schrijven zullen worden overgemaakt, zijnde minstens:

1. een eensluidend verklaard afschrift van deze uitspraak waarbij met toepassing van art. 198*bis*, 2^{de} lid van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening de Hoge Raad voor het Herstelbeleid wordt geadieerd
2. een eensluidend verklaarde kopie van de herstellvordering van 24 april 2002 waarover het eensluidend advies wordt gevraagd.

Verstaat dat deze adviesaanvraag zal worden overgemaakt aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid op het volgende adres:

Verstaat dat de griffier daartoe het nodige zal doen op verzoek van de meest gereede partij.

Stelt de zaak op dit punt onbepaald uit.

Houdt de beslissing over de kosten aan.

ALDUS GEDAAN EN UITGESPROKEN in de openbare terechtzitting van de negentiende kamer op de hierboven aangeduide datum waar tegenwoordig waren:

, alleensprekend rechter;
, substituuut-procureur des Konings;
, griffier.