

DE SANKTIONERING VAN DE BOUWMISDRIJVEN GE- PLEEGD IN OVERTREDING VAN DE VOORSCHRIFTEN VAN DE WET HOUDENDE ORGANISATIE VAN DE RUIMTELIJKE ORDENING EN VAN DE STEDEBOUW

Luk LEYSEN

Inleiding

De organieke wet van 29 maart 1962 (1), houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, omvat in zijn laatste titel een aantal artikelen, met name de artikelen 64 tot en met 69, onder het hoofdstuk «Dwang en Strafbepalingen». De wet van 22 december 1970 (2) tot wijziging van de wet van 29 maart 1962, heeft in zijn artikel 30 dit opschrift vervangen door de titel «Strafbepalingen» (3).

- (1) verschenen in het *Belgisch Staatsblad* van 12 april 1962 en in werking getreden op 22 april 1962.
- (2) verschenen in het *Belgisch Staatsblad* van 5 februari 1971 en in werking getreden op 15 februari 1971.
- (3) Tot de vervanging van het Nederlandse opschrift «Dwang- en strafbepalingen» van hoofdstuk III in titel IV van de wet door het opschrift «Strafbepalingen», werd besloten omwille van een betere coördinatie van de Nederlandse en de Franse tekst (Verslag van de Heer DE SERANNO, 11 december 1970, Kamer van Volksvertegenwoordigers, zitting 1970-1971, 773, nr. 2, blz. 45). Deze laatste spreekt van «des sanctions». Waarom in het Nederlands niet spreken van «sankties»? Deze term is overigens ook exacter in dit geval. Dit begrip is inderdaad breder dan het begrip «straf». Het is immers een feit dat meerdere sankties kunnen volgen op een misdrijf; alzo bv. de burgerlijke gevolgen van de misdrijven (zoals schadevergoeding, betaling van de gerechtskosten aan de staat), de schorsing van de werken, publiciteitsmaatregelen (hypothecaire inschrijvingen of overschrijvingen). Deze zijn allen «sankties», maar geen «straffen». Het begrip «straf» is een enger begrip: een straf is steeds een sanktie, doch een sanktie niet altijd een straf (zie hierover o.m. J. RUBBRECHT, *Beginselen van het Strafrecht*, Leuven, 1969, blz. 96-97).

- De wijzigingen door deze laatste wet aangebracht aan die van 1962 zijn van bijzonder vergaande aard, en dan vooral voor wat betreft
- de gerechtelijke bescherming van de voorlopig door de Minister vastgelegde ontwerpen van gewestplannen
 - de volledige omwerking van de bepalingen betreffende de verkavelingsvergunning en met name het vervallen van die vergunning
 - de bestrijding van de misbruiken en de beteugeling van de overtredingen door middel van preventieve maatregelen en van een aantal doelmatiger strafbepalingen (3 bis).

Mijn bedoeling is het een commentaar te leveren bij de artikelen over de sankties, zoals zij tot nog toe werden geïnterpreteerd en toegepast en vanuit die optiek telkens de vergelijking te trekken met de nieuwe redactie van de artikelen 64 tot en met 69, zodat het niet bij een louter theoretische uiteenzetting blijft van de veranderingen (verbeteringen) die de recente wet van december 1970 heeft gebracht.

§ 1 - Artikel 64

A. HET MISDRIJF

I - *Oude redactie*

Het misdrijf dat gesanktionerd wordt, stond omschreven als het uitvoeren of instandhouden van «werken opgesomd in artikel 44, eerste en tweede lid of de verkavelingen bedoeld in artikel 56 (...) met overtreding van de voorschriften van de bijzondere plannen van aanleg, de bepalingen van de titels II en III of die van de verordeningen vastgesteld ter uitvoering van Hoofdstuk I van titel IV van deze wet». Dit betekent, in gewone taal, dat strafbaar wordt gesteld : het uitvoeren en/of instandhouden van de werken, vermeld in artikel 44 (4), of verkavelingen, vermeld bij artikel 56, wanneer deze werken of verkavelingen worden uitgevoerd en/of instandgehouden in overtreding van een bijzonder plan van aanleg, van de voorschriften op de bouwvergunning of verkavelingsvergunning (4 bis), of van de be-

(3 bis) K. van ALSENOY, *Vernieuwing van de wet op de stedebouw en de ruimtelijke ordening*, in *R.W.*, 1970-1971, kol. 1113-1114.

(4) Het valt buiten het kader van deze uiteenzetting een overzicht te geven van de werken die artikel 44 opsomt en de (ruime) interpretatie die een (uitgebreide) rechtspraak aan het begrip «bouwwerken» heeft gegeven.

(4 bis) Dit betekent zowel het bouwen of verkavelen *zonder* vereiste geldige vergunning als het niet-naleven van de voorwaarden in dergelijke vergunningen gesteld.

palingen van algemene (4 ter) of gemeentelijke bouwverordeningen (5).

Enkele bijzondere problemen stellen zich in dit verband :

1° - De strafbepalingen moeten steeds restrictief geïnterpreteerd worden. Aldus is geen misdrijf, het bouwen, in overtreding met de voorschriften van een gemeentelijk *algemeen* plan van aanleg (6), een gewestplan, een streekplan. Wanneer evenwel een overtreding wordt begaan van een beslissing (bouwvergunning, weigering van bouwvergunning) die *gegrond* is op één van die niet gesanktioneerde plannen van anleg, dan is er een strafbaar feit (6 bis).

2° - Een particulier wil werken uitvoeren. Hij weet niet zeker of die werken al dan niet ressorteren onder artikel 44 van de wet, m.a.w. of voor die werken een bouwvergunning vereist is. Is hij voorzichtig, dan wendt hij zich, voor alle veiligheid, tot het college van burgemeester en schepenen. Indien dit college meent dat er geen bouwvergunning nodig is, betekent dit niet dat strafrechterlijke vervolgingen tegenover de bouwer uitgesloten zijn. Immers, uiteindelijk zijn het de hoven en rechtbanken, en de Raad van State, die de draagwijdte van de wet, in casu van artikel 44, interpreteren. De administratieve overheid, alhier het schepencollege, dient bij haar beslissing uit te gaan van de wet, de uitvoeringsbesluiten, en de rechtspraak. Het college van burgemeester en schepenen moet, evenals gelijk wie, de wet toepassen. De wet laat geen enkele vrijheid van appreciatie over om - naar gelang van het geval - te beslissen of al dan niet een bouw aanvraag vereist is. Zo een schepencollege in bepaalde gevallen twijfelt of de wet al dan niet toepasselijk is, dan is het geraadzaam deze gevallen voor te leggen aan het bestuur voor stedenbouw en ruimtelijke ordening. Wanneer, anderzijds, particulieren een beslissing van de gemeente of van de administratie onwettelijk achten, kunnen zij een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State instellen (7).

3° - Wanneer gezegd wordt dat men niet mag bouwen of verkavelen met overtreding van de voorschriften van een bouwverordening of met overtreding van de in een bouwvergunning of verkavelingsvergunning gestelde voorwaarden, is vanzelfsprekend vereist dat die bouwverordeningvoorschriften of die voorwaarden verbonden aan een bouw-, respectievelijk verkavelingsvergunning, zèlf wel wettig zijn.

A) Aldus kunnen de voorwaarden, verbonden aan een verkavelingsvergunning, alleen ten laste van de aanvrager van de vergunning vallen en geen verplichtingen kunnen worden opgelegd aan een

(4 ter) Een algemene bouwverordening is vooralsnog onbestaande.

(5) Cass., 18 april 1966, *Pas.*, 1966, I, 1048.

Cass., 16 jan. 1967, *Pas.*, 1967, I, 586.

(6) Cass., 17 februari 1964, *Pas.*, 1964, I, 640.

(6 bis) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 60, nr. 89.

(7) Vragen en Antwoorden, Kamer, nr. 5, blz. 253, in *T.v.B.*, 1967, blz. 173.

- belendende eigenaar. Stelt een verkavelingsvergunning toch dergelijke (onwettige) voorwaarden en handelt de verkavelaar-eigenaar van onroerende goederen in strijd met die voorwaarde, dan is hij, op grond daarvan, niet blootgesteld aan strafbepalingen (8).
- B) Een gelijkaardige situatie kan zich voordoen m.b.t. een gemeentelijke bouwverordening: een besluit van het College van burgemeester en schepenen (of van de Bestendige Deputatie), waarbij een vergunning wordt verleend tot bouwen is strijdig met een gemeentelijke bouwverordening. Welnu, artikel 59 bepaalde een bouwverordening als een verordening waarin alle nodige voorschriften met het oog op de gezondheid, de stevigheid en de fraaiheid van de bouwwerken en op de beveiliging ervan tegen brand kunnen bevat zijn (9). Hieruit volgt dat een bouwverordening, afgezien van de voorschriften m.b.t. de *bestemming* van de gebouwen, *geen* regelen kan stellen m.b.t. het *gebruik* dat de eigenaar zal maken van het gebouw, overeenkomstig de bestemming ervan. Het gebruik van een goed behoort toe aan de uitoefening van het eigendomsrecht. Volgens artikel 544 van het B.W. is derhalve dit gebruik vrij als het noch door de wet, noch door een in uitvoering van de wet regelmatig genomen verordening wordt verboden. Derhalve kan een bouwvergunning, die in strijd is met dergelijke bepalingen, die in rechte geen ware bouwverordeningbepalingen zijn, niet nietigverklaard worden door de Raad van State, als in strijd met die bouwverordening (10).
- C) Nog steeds in dezelfde zin, kunnen de rechtbanken, die bevoegd zijn om de wettigheid van een administratieve beslissing te beoordelen, vaststellen of de overheid haar bevoegdheid niet is te buiten gegaan door een bouwvergunning te onderwerpen aan voorwaarden, die onwettig zijn, door namelijk aan de nabuur zijn burgerlijk recht te ontnemen tot ongestoord uitoefenen van zijn eigen recht (schending van de wet!) De rechtbank mag de gewraakte beslissing zelf niet vernietigen (de Raad van State wel: zie vorig geval) maar alleen niet toepassen. De wet van 29.3.1962, noch de artikelen 544, 1382 en 1383 BW, noch artikel 24 van het Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming (m.b.t. gevaarlijke, ongezonde, hinderlijke bedrijven) verleent aan het college van burgemeester en schepenen de bevoegdheid het recht op ongestoord gebruik van de eigendom, desgevallend van schadevergoeding, ten ontnemen aan de nabuur (11).

(8) Vragen en Antwoorden, Senaat, nr. 19, blz. 494, in *T. v. B.*, 1965, blz. 200.

(9) Let wel: het huidige artikel 59 is veel ruimer.

(10) R. v. St., 30 juni 1964, stad Gent, nr. 10.750, in *T. v. B.*, 1965, blz. 152.

(11) Rb. v. Kh. Kortrijk, 30 april 1963, + noot, *T. v. B.*, 1965, blz. 136 e.v.

Terloops weze aangemerkt dat wij in onze verdere uiteenzetting niet zullen handelen over de zuiver-burgerrechtelijke sanktie, in de vorm van schadevergoeding in natura of (in ondergeschikte orde) in speciën, gebaseerd op de artikelen 1382 e.v. of 544 B.W. Het spreekt vanzelf dat, ook al was een verkaveling of een bouwwerk volledig regelmatig en in overeenstemming met de wet van 29.02.1962, een eventuele toepassing van deze artikelen van het B.W. mogelijk blijft.

4° - Indien een vergunning afgegeven is om bouwwerken uit te voeren, doch de werken in strijd met de voorwaarden van de bouwvergunning opgericht zijn, dan hebben we zeer zeker te maken met een door artikel 64 gevisieerd wanbedrijf (12). Alhoewel de regelmatigheid van de *vergunning zelf*, door de niet-naleving van de erin opgelegde voorschriften, niet in het gedrang komt (13), moeten de aldus opgerichte werken geacht worden zonder voorafgaande vergunning te zijn ondernomen (14).

5° - Wanneer men, door beslissingsomissie, een zogenaamde «stilzwijgende» (in tegenstelling tot de normale: «voorafgaande, schriftelijke en uitdrukkelijke») bouw- of verkavelingsvergunning heeft verworven, ingevolge toepassing van de artikelen 54 en 55, vierde en vijfde lid, of van artikel 57, dat naar eerstgenoemden verwijst, mag men met de werken of verkaveling beginnen, mits zich te gedragen naar de aanwijzingen van het ingediende dossier. Alleen de rechtbanken zijn dan nog bevoegd om na te gaan of de uitgevoerde werken overeenstemmen met de stilzwijgende bouwvergunning, door beslissingsomissie verkregen (14 bis).

Wanneer het bouw- of verkavelingsontwerp, dat in het dossier was neergelegd, evenwel strijdig is met een bijzonder plan van aanleg of met een bouwverordening, dan is, volgens de klassieke rechtsleer, die stilzwijgende bouw- of verkavelingsvergunning in rechte onuitvoerbaar, dan zijn de eventueel uitgevoerde werken onregelmatig, en de bouwer of verkavelaar meent ten onrechte geen sankties meer te vrezzen te hebben. Hij is weliswaar niet blootgesteld, aldus nog steeds de klassieke opvatting, aan de eigenlijke correctionele straf, vermits hij te goeder trouw is en de onoverkomelijke dwaling kan inroepen, doch anderzijds blijft voor hem de mogelijkheid bestaan getroffen te worden door de andere sancties: herstel in vorige toestand (art. 65) en schorsing der werken (art. 68) (15). Tegen deze stelling werd - terecht - gereageerd door R. JACOBS (16), en, voor wat dit betreft, kreeg deze reactie onmiddellijk de steun van L.P. SUETENS (17). Volgens hen put de aanvrager «uit de desbetreffende wetsartikelen een subjectief privaatrecht om te bouwen of te verkavelen overeenkomstig de gegevens van het dossier (...) Het desgevallend bestaan van (bijzondere) plannen van aanleg of bouwverordeningen kan geen afbreuk doen aan de uitoefening van een recht, dat uit de

(12) Brussel, 1 dec. 1965, *R.W.*, 1965-66, kol. 1269.

(13) R. v. St., 4 juli 1967, Van Gaeveren, nr. 12.512 in *T. v. B.*, 1968, blz. 309.

(14) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 60, nr. 89.

(14 bis) R. v. St., 20 dec. 1963, *Pas.*, 1964, IV, 90.

Brugge, 29 juni 1965, *R.W.*, 1965-1966, kol. 1444.

T. v. G., 1966, blz. 52.

(15) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 44, nr. 62 en blz. 55, nr. 79.

(16) R. JACOBS, *Over de door beslissingsomissie verworven bouwvergunning*, in *R.W.*, 1970-1971, kol. 924.

(17) PROF. DR. L.P. SUETENS, *De stilzwijgende bouw- en verkavelingsvergunning*, in *R.W.*, 1970-1971, kol. 1128.

wet zelve wordt geput» (18). «De afwijkingen van het plan van aanleg en/of de bouwverordening moeten op onweerlegbare manier geacht worden vergund te zijn. De aanvrager mag het bouwontwerp dienvolgens doen uitvoeren, zoals het is en enigerlei penale of burgerlijke onregelmatigheid kan hem niet verweten worden» (19).

Deze betwisting behoort evenwel tot de rechtsgeschiedenis aangezien de nieuwe wet het stelsel van de stilzwijgende vergunning drastisch wijzigde (20).

6° - Naast het probleem der stilzwijgende vergunningen, is er dan nog dat der onrechtmatig verleende vergunningen. Volgens een bepaalde thesis, zouden dergelijke onrechtmatige vergunningen geen rechten doen ontstaan. Nemen we het volgend geval (21). Iemand verkrijgt een bouwvergunning. Deze is door het college van burgemeester en schepenen afgegeven in strijd met een verkavelingsvergunning. Volgens art. 46 van de wet moet het college het voorafgaand advies van de gemachtigde ambtenaar niet inwinnen m.b.t. een bouwaanvraag binnen de omtrek van een behoorlijk vergunde verkaveling, doch is het verplicht een afschrift van de verleende vergunningen tot bouwen door te sturen aan de provinciale directie van de stedenbouw, die de afgegeven vergunning kan schorsen, indien ze strijdig is met de voorschriften van de verkavelingsvergunning, of van het bijzonder plan van aanleg, en binnen de 40 daaropvolgende dagen kan de vergunning dan vernietigd worden. Gebeurt dit laatste niet, dan is de schorsing opgeheven. Stellen we nu dat de gemachtigde ambtenaar niet schorst, of dat, na een eventuele schorsing, de vergunning niet vernietigd wordt binnen de voorgeschreven termijn. Zouden in dit geval de overeenkomstig de onrechtmatige vergunning uitgevoerde werken op één of andere wijze gesanktionneerd kunnen worden? Ik vond geen klaar antwoord in de rechtspraak, doch naar mijn mening is de situatie dan aldus:

- a) De vergunning is onrechtmatig en doet geen rechten ontstaan.
- b) Er is een fout (eventueel nalatigheid) in hoofde van het college en eventueel van de gemachtigde ambtenaar.
- c) Vermits hoven en rechtbanken onrechtmatige administratieve daden niet kunnen vernietigen, kunnen zij geen sancties uitspreken, zolang de vergunning niet is vernietigd.
- d) Wordt de vergunning vernietigd, dan is een bevel tot schorsing en/of tot hersel in de oorspronkelijke toestand mogelijk. Doch een straf lijkt mij uitgesloten t.g.v. de goede trouw van de aanvrager die vertrouwd in de overheid en onoverkomelijke dwaling kan inroepen (analoog met nr. 4 supra). Wegens beschaming van het vertrouwen door de overheid kunnen het college en/of de gemach-

(18) zie voetnoot (17).

(19) R. JACOBS, *art. cit.*, kol. 925.

(20) zie voetnoot (17).

(21) Vragen en Antwoorden, Senaat, nr. 47, blz. 1315, in *T. v. B.*, 1968, blz. 98.

tigde ambtenaar (d.i. in feite de Staat) opgeroepen worden tot vergoeding van de schade, geleden door de aanvrager.

- e) Over de vraag of, na het verstrijken van de 40 dagen, na eventuele schorsing door de gemachtigde ambtenaar, de vergunning toch nog kan worden vernietigd, ondanks het einde van de schorsing, door de gouverneur, op grond van de artikelen 86 en 87 van de gemeentewet, bestaat geen eensgezindheid (22).

7° - Het uitvoeren van een met de bepalningen van de wet op de stedebouw strijdig werk, maakt een ogenblikkelijk misdrijf uit. Het instandhouden van een dergelijk werk is een voortdurend misdrijf (23). Dienvolgens, aldus F. WASTIELS, zal de verjaring eerst een aanvang nemen te rekenen van het ogenblik waarop de wederrechtelijk uitgevoerde werken ophouden, zonder rekening te houden met de dag waarop zij begonnen zijn (24).

Dit standpunt lijkt mij juridisch onjuist. Is het niet zo dat

- a) het uitvoeren van het werk een voortdurend misdrijf is, dat voortdurend is bij het einde van de werken ? En dat de verjaringstermijn, voor wat dit betreft, op dit laatste ogenblik begint te lopen ?
- b) het instandhouden van het werk eveneens een voortdurend misdrijf is dat een einde neemt wanneer het werk, dat werd opgericht, verdwenen of vernietigd is, en dat de verjaringstermijn begint te lopen vanaf het verdwijnen of vernietigen ?

II - Nieuwe redactie

In de nieuwe redactie is men gekomen tot een iets ruimere omschrijving van het misdrijf. Waar er vroeger sprake was van «uitvoeren of instandhouden van werken of verkavelen» staat er thans : «door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendom *of hoe dan ook*». Dit is al een eerste verruiming van het toepassingsgebied. Een tweede is het gevolg van het feit dat de titels II en III (bouwvergunning en verkavelingsvergunning), waarnaar art. 64 verwijst, zelf aanzienlijk uitgebreid zijn (bv. het begrip «uitvoeren van werken» in art. 44) en dat er thans, ingevolge de nieuwe redactie van art. 58, naast de vroeger reeds gesanktioneerde inbreuken op de voorschriften van bouwverordeningen, ook verkavelingsverordeningen kunnen ontstaan ; eventuele inbreuken op de voorschriften hiervan worden thans ook gesanktioneed.

(22) zie voetnoot (21) ; contra : R. v. St., 5.12.'62, nr. 9009 en Vragen en Antwoorden, Kamer, nr. 3, blz. 113 in *T. v. B.*, 1963, blz. 48.

(23) Cass., 22 april 1968, *Par.*, 1968, I, blz. 995.
R. W., 1968-1969, kol. 130.

Cass., 30 sept. 1968, *Par.*, 1969, I, blz. 116.

Corr. Rb. Antw., 18 april 1964, *R. W.*, 1963-1964, kol. 1926.

(24) zie voetnoot (14).

Verder weze opgemerkt dat de verwijzing naar de artikelen 44 en 56 thans niet meer voorkomt, in combinatie met «uitvoeren of instandhouden van werken of verkavelen», zodat ook de andere in artikel 44 bedoelde handelingen, zoals het aanleggen van bossen en opslagplaatsen in strijd met de voorschriften van een bijzonder plan van aanleg of van een bij toepassing van de wet vastgestelde verordening of van een verkavelingsvergunning, strafbaar zijn, ook als die handelingen niet aan een voorafgaande vergunning onderworpen zijn (25). De vermelding, noodzakelijk wegens art. 100 S.W.B., dat alle bepalingen van het eerste boek van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII, (strafbare deelneming) en artikel 85 (verzachtende omstandigheden) van toepassing zijn, wordt behouden en door verwijzing naar de in de verdere artikelen (art. 66 en 68) genoemde nieuw ingevoerde misdrijven, tot deze laatste uitgebreid.

III - *Besluit*

Wanneer ik wat langer ben blijven stilstaan bij de omschrijving van het bouw misdrijf, dan is dat omdat ook in de verdere artikelen m.b.t. de sankties, het steeds om datzelfde bouw misdrijf zal gaan.

B. WIE IS STRAFBAAR ?

I - *Oude redaktie*

Artikel 64 sprak in dit verband van «de eigenaars van onroerende goederen, de opdrachtgevers, de architecten, aannemers, landmeters-schatters van onroerende goederen en alle andere personen die (...)» en dan volgde de omschrijving van het misdrijf (cfr. supra).

Aangezien deze tekst alle daders en deelnemers treft, is de opsomming in het eerste lid van art. 64 gegeven, overbodig. Het is een door de wetgever gewilde tautologie ; het is een waarschuwing voor degenen die vroeger onder het stelsel van de Besluit-Wet van 2 december 1946 aan bestraffing ontsnapten (26). Vergeten we niet dat er strafbare deelneming aan een bouw misdrijf kan zijn, op welk ogenblik ook, zolang die misdrijven voortduren (27).

In geval van bouwen zonder inachtneming van de voorwaarden, gesteld in het advies van de gemachtigde ambtenaar, waarvan het beschikkend gedeelte in de schriftelijke bouwvergunning van het college van burgemeester en schepenen overgenomen werd, zijn niet

(25) *Memorie van toelichting*, Belgische Senaat, zitting 1968-1969, 2 oktober 1969, 559, blz. 46.

(26) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 62, nr. 91.

(27) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 60, nr. 89.

enkel de bouwheer en de architect, leider van de wederrechtelijk opgerichte gebouwen, strafbaar, op grond van art. 64 en 45, 4° lid, doch ook de aannemer der werken gaat in dit geval niet vrij uit : hij had de verplichting zich het goedgekeurd plan te doen overleggen, vooraleer met de uitvoering van de werken een aanvang te nemen. Daarom kan de aannemer, zo goed als de bouwheer en/of de architect veroordeeld worden. Ook tot het gevorderde herstel, alsmede, ingeval van niet-vrijwillige uitvoering van de aanpassings- of herstellingswerken, tot het bekostigen van deze werken door de bevoegde overheid uit te voeren (art. 65, cfr. infra), dient hij, solidair met de bouwheer en de architect, veroordeeld te worden (28).

Iedere strafbare deelneming, hetzij als mededader, hetzij als medeplichtige, vergt enerzijds een aan het misdrijf voorafgaandelijke of met het misdrijf samengaande positieve daad, en anderzijds een wilselement, met name de bedoeling mee te werken aan de realisatie van een strafbaar opzet, m.a.w. aan het tot stand komen van het vergrijp. Volgens zekere rechtspraak zouden deze twee voorwaarden alhier niet vereist zijn om tot strafbare deelneming te besluiten. Zij leidt dit af, zowel uit de bewoordingen van art. 64 als uit de algemene zuinigheid aan woorden van de tekst in dit verband. Aldus zou het de bedoeling van de wetgever geweest zijn te bestraffen, *onafhankelijk van iedere medeplichtigheid*, de architect, die tussenkomt bij een bouwwerk, zij het slechts met een opdracht van toezicht op de aan gang zijnde werken, waar dat bouwwerk in strijd is met de voorwaarden van een verleende bouwvergunning, ook al werd de architect in kwestie niet geraadpleegd over de betwiste wijzigingen aan het goedgekeurd plan. Noch het intentioneel element, noch een voorafgaandelijke positieve daad, zouden, in zijnen hoofde, vereist zijn om tot zijn strafbaarheid te besluiten. Deze administratieve verplichting, die op de architect rust, kan hem zelfs dwingen van de aannemer en de bouwheer te eisen dat zij de zonder toelating ondernomen werken stopzetten, dat zij terug afbreken wat reeds werd opgebouwd. Gaan deze laatsten op dit verzoek niet in, dan moet de architect van zijn mandaat afzien ten einde ontlast te zijn van de strafrechtelijk gesanktioneerde plichten, die op hem rusten ingevolge zijn mandaat en de wet op de stedenbouw. Door het uitoefenen van zijn professionele bedrijvigheid, die een bijzondere bekwaamheid op het gebied van de stedenbouw onderstelt, en waaraan het karakter van «vrij beroep» is toegekend, alsmede een wettelijke monopoliepositie, met de daaraan verbonden voorrechten doch ook met de daarin vervatte bijzondere plichten en verplichtingen, mag de architect zijn diensten niet verlenen of blijven verlenen in omstandigheden die van

(28) Gent, 26 sept. 1969, *R.W.*, 1969-1970, kol. 727.

(29) Brussel, 13 mei 1970, *J.T.*, 1970, blz. 547.

(29 bis) F. WASTIELS, *Bouwpolitië*, in *Adm. Lex.*, blz. 62, nr. 91.

aard zijn dat hij zijn hulp verleent aan de uitvoering of het instandhouden van onwettig ondernomen bouwwerken (29).
Wordt de overtreding begaan door een vennootschap, dan zijn haar vertegenwoordigers aansprakelijk, ook voor het herstel (29 bis).

II - *Nieuwe redaktie*

De opsomming uit het 1° lid van art. 64 komt te vervallen en thans staat er gewoon «zij die». We wezen er reeds op dat deze opsomming in feite overbodig was, vermits zij toch werd besloten met de woorden «en alle andere personen die ...».

Een nieuw ingevoegde alinea in de tekst van het artikel bepaalt verder uitdrukkelijk dat «de misdrijven begaan bij het gebruik van een grond voor het opstellen van vaste of verplaatsbare inrichtingen» ten laste kunnen gelegd worden zowel «van degene die ze heeft opgesteld, alsook van de eigenaar die de opstelling heeft toegestaan of gedoogd.»

Tenslotte worden een aantal categorieën van personen in het bijzonder vermeld, maar dan enkel met het oog op de bijzonder strenge straffen die op hen van toepassing zijn en waarover verder. Ook hier worden geen bepaalde beroepen nominatim aangeduid (30). Toch mag, naar mijn oordeel, deze derde alinea, aangezien zij een strafbepaling betreft, niet uitbreidend geïnterpreteerd worden, hoe algemeen de wetgever - en het was zijn bedoeling - de tekst ook heeft gesteld. Immers, ook alinea 1 is er nog, en het is daarin dat de woorden «hoe dan ook» voorkomen, wat zeker een ruimer toepassingsgebied van deze alinea poneert, dan het toepassingsgebied van alinea 3.

C. DE STRAFFEN

I - *Oude redaktie*

Een correctionele «kleine» (31) gevangenisstraf van acht tot vijftien dagen was voorzien doch ook de mogelijkheid van belangrijke geldboeten van 26 fr. tot 2.000 fr. en deze straffen kunnen worden uit-

(30) «De wetgever is niet ingegaan op het voorstel van de regering om de vroeger reeds voorziene nominatieve opsomming van bepaalde beroepen (architecten, landmeters, ...) over te nemen en uit te breiden, doch uit de bespreking bleek dat de nu voorziene bepaling zeer ruim kan geïnterpreteerd worden». (K. van ALSENOY, *art. cit.*, kol. 1122).

Zie *Ontwerp van wet*, doc. Senaat, zitting 1968-1969, 2 okt. 1969, nr. 559, blz. 74.

Zie ook: *Memorie van toelichting*, doc. Senaat, zelfde zitting, zelfde stuk, blz. 46.

(31) W. WEYTS, *Beschouwingen over stedenbouw en ruimtelijke ordening*, in *R.W.*, 1966-1967, kol. 684.

gesproken, hetzij afzonderlijk, hetzij samen. Op te merken valt dat waar de overtredingen van gemeentelijke bouwverordeningen vroeger met politiestrafpen werden gestraft, deze sinds 1962 met correctionele straffen gestraft worden. Dit geldt eveneens voor de bouwverordeningen aangenomen vóór de wet van 1962 (31 bis).

II - *Nieuwe redaktie*

De straf is thans gevangenisstraf van vijftien dagen tot zes maand en een geldboete van 2.000 fr. tot 20.000 fr. of één van deze straffen alleen voor de personen die moeten beschouwd worden als «beroepsmensen»: «personen die wegens hun beroep of activiteit onroerende goederen kopen, verkopen, te koop of te huur zetten, verkopen of in huur geven, bouwen of vaste of verplaatsbare inrichtingen opstellen» met inbegrip van de tussenpersonen. Voor alle andere personen bleef de voorheen gestelde wettelijke straftoemeting onveranderd.

Het gemaakte onderscheid lijkt mij rechtvaardig. Tegen personen wier beroepsbezigheid betrekking heeft op de in de wet omschreven handelingen, moet m.i. een vermoeden iuris tantum worden weerhouden dat ze met de wettelijke regeling vertrouwd zijn, ook in de praktijk, en dat een eventuele inbreuk van hunnentwege meestal moet worden geacht te kwader trouw te zijn begaan. Voor de gewone burger daarentegen, die zich dikwijls en voor een groot deel zal laten leiden door zijn notaris, zijn architect, enz., in wie hij zijn vertrouwen stelt, zal meermaals de goede trouw moeten weerhouden worden. Er zij tevens opgemerkt dat, ten aanzien van de beroepen die door een statuut zijn geregeld, naast de strafrechterlijke, ook tuchtstraffen zullen worden gesteld (32).

§ 2 - Artikel 65

A. HERSTELLING IN DE VROEGERE STAAT, GEVORDERD VOOR DE STRAFRECHTER

I - *Oude redaktie*

Naast de straf voorzien bij art. 64 is er nog door art. 65 de mogelijkheid voorzien voor de rechtbank om «indien daartoe grond zou bestaan» te bevelen de plaats terug in zijn vorige toestand te her-

(31 bis) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 64, nr. 94.

(32) *Memorie van toelichting*, doc. Senaat, zitting 1968-1969, 2 okt. 1969, nr. 559, blz. 47.

stellen. Bij niet-vrijwillige uitvoering door de veroordeelde, binnen de door de rechter gestelde termijn, om de plaats terug in zijn vorige toestand te herstellen, kan de burgemeester of gemachtigde ambtenaar van het Bestuur van Stedebouw en Ruimtelijke ordening daarin voorzien en de hiertoe gemaakte onkosten blijven verhaalbaar op de veroordeelde.

Dit bevel tot afbraak of herstel in de vorige toestand was in feite het enige efficiënte middel om de rechtsonderhorige te dwingen de voorschriften van de wet na te leven. Moesten de rechtbanken zich inderdaad slechts beperken tot het uitspreken van een geldboete, dan zou deze boete in werkelijkheid en supplementaire taks worden op onrechtmatig uitgevoerde werken en wie kan er de minimum-geldboete niet gemakkelijk betalen (33) ?

Artikel 65 werd door de rechtspraak herhaaldelijk toegepast en afbraak of herstel herhaaldelijk bevolen. Met de uitvoering van dit bevel door de veroordeelde en bij gebreke daarvan, door de burgemeester en/of gemachtigde ambtenaar, op kosten van de veroordeelde, is het echter heel anders gesteld. Nochtans dient een correctioneel vonnis, dat dergelijk bevel inhoudt, als een executoriale titel te worden beschouwd (34).

Om een bouwwerk te doen slopen moet normaliter een bestek worden opgemaakt, en een aanbesteding worden gedaan. De kosten van de slopingswerken moeten aan de aannemer worden betaald door de bevoegde overheid, in afwachting dat zij op het patrimonium van de veroordeelde worden verhaald. Het is duidelijk dat de financiële en andere moeilijkheden die met een dergelijke procedure gepaard gaan, de oorzaak ervan zijn dat vonnissen en arresten die sloping bevelen, praktisch niet werden uitgevoerd (35).

De toepassing van art. 65 leverde nog meer moeilijkheden op, in geval van een correctioneel vonnis dat de afbraak gelast van onwettig opgerichte opslagplaatsen, autokerkhoven, werkhuizen, enz. De wet liet de diensten van de stedebouw niet toe de zich aldaar bevindende voorwerpen in beslag te nemen of te vernietigen, of te verkopen. Bovendien heeft het departement geen beschikking over geschikte terreinen waarnaar de van de afbraak afkomstige voorwerpen in kwestie kunnen overgebracht (36).

Daarbij voegen zich nog moeilijkheden om redenen van politieke aard en om electorale overwegingen. Welke burgemeester durft het aan het initiatief te nemen om te voorzien in het door de rechtbank gevorderde herstel, bij gebreke van uitvoering van dit bevel door de veroordeelde ? Welke burgemeester doet zoiets, alleen maar om de ruimtelijke ordening te dienen ? Het is gebleken dat het ten uitvoer

(33) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 686.

(34) Vragen en Antwoorden, Senaat, nr. 9, blz. 352, in *T.v.B.*, 1969, blz. 302.

(35) Vragen en Antwoorden, Kamer, nr. 11, blz. 571 in *T.v.B.*, 1967, blz. 235.

(36) Vragen en Antwoorden, Senaat, nr. 22, blz. 882, in *T.v.B.*, 1969, blz. 374.

leggen van dergelijke vonnissen langs de gemeentebesturen om, in werkelijkheid voor deze mensen pijnlijke kanten vertoonde op politiek gebied omdat men onvermijdelijk hierbij in botsing kwam met de belangen van de kiezer. Dat negatieve houdingen bij de burgemeesters op dit punt moeten worden afgekeurd, spreekt vanzelf, want zijn ze tenslotte in hun gemeente niet normaal het hoofd van de politie (37) ? Of duidelijke en strenge richtlijnen vanwege het Ministerie van Binnenlandse Zaken aan de heren burgemeesters, de uitvoering van de vonnissen in de praktijk veel zou vergemakkelijken, zoals WEYTS beweert (38), betwijfel ik.

De nieuwe redactie van art. 65 (cfr. infra) is in ieder geval een grote stap ter wegwerking van de nadelen van de vroegere regeling.

Kortom, alhoewel meermaals vonnissen werden uitgesproken waarbij de afbraak of het herstel werden gelast, en ofschoon de burgemeester of de gemachtigde ambtenaar van de stedenbouw bevoegd waren het vonnis ten uitvoer te leggen ingeval de veroordeelde in gebreke bleef, de toepassing van art. 65 en de uitvoering van de erop gesteunde rechterlijke uitspraken leverde zulkdanige financiële en materieel-praktische moeilijkheden op dat de ingevoerde wijziging van art. 65 (cfr. infra) dringend gewenst was.

Wat de uitdrukking «indien daartoe grond bestaat» betreft, hierover bestaat enig - overigens weinig belangrijk - meningsverschil.

Volgens sommigen betekent dit dat de rechter bevel moet geven de plaats in de vorige toestand te herstellen, *van zodra de inbreuk is gepleegd*, zelfs zo niemand dit herstel vorderde (39). Volgens het Hof van Verbreking betekenen deze worden dat de rechter verplicht is het herstel te bevelen, *van zodra dit herstel vereist is om de gevolgen van de inbreuk te doen verdwijnen* (40). Hierbij is het van geen belang of de dader van de inbreuk al dan niet te goeder trouw was (41). Veel verschil tussen beide opvattingen - of is het formuleringen - van interpretatie zie ik niet.

Voor het Hof van Cassatie is het ook vanzelfsprekend dat, wanneer werken werden uitgevoerd zonder vergunning, en deze werken later op regelmatige wijze een (regularisatie-) vergunning verkrijgen, het herstel in de vorige staat, noch de afbraak, nog kunnen bevolen worden (42).

(37) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 684, 685.

(38) Zie voetnoot (37).

(39) A. BUTTGENBACH, *Manuel de droit administratif*, derde uitgave, Brussel, 1966, 1e partie, nr. 465, blz. 425.

Hij steunt zich op de voorbereidende werken: *Memorie van Toelichting*, doc. Senaat, zitting 1958-1959, nr. 124, blz. 43, 44, 81 en 82.

(40) Cass., 7 dec. 1964, *Pas.*, 1965, I, 346.

(41) Cass., 31 jan. 1966, *Pas.*, 1966, I, 697.

(42) Zie voetnoot (40).

Hierbij moet worden aangestipt dat de afgifte van een bouwvergunning om de instandhouding mogelijk te maken van reeds uitgevoerde bouwwerken, waarvoor geen regelmatige vergunning was verleend, slechts in overeenstemming is met de wet, indien deze vergunning niet wordt gegeven ter regularisatie van een overtreding van de geldende verordenende voorschriften. Zolang dus niet bewezen is dat zij werd gegeven met miskennis van de voorwaarden, opgelegd door een bestaande goedgekeurde verkaveling, door een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of door een bouwreglement, is dergelijke vergunning wettig (43).

Op de vraag of hij die, wegens oprichting van een gebouw, in strijd met de voorschriften van de wet van 29 maart 1962, bij een in kracht van gewijzigde gegane rechterlijke beslissing veroordeeld werd tot herstel van de plaats in de vorige toestand binnen een bepaalde termijn, nalaat of weigert dit rechterlijk bevel uit te voeren, en aldus het wederrechtelijk opgericht gebouw in stand houdt, een nieuw misdrijf pleegt of niet, werd in verschillende zin geoordeeld. *Het Hof van Beroep van Gent* opteerde voor het bestaan van een nieuw voortdurend misdrijf, dat aanvangt na het verstrijken van voormelde termijn. *Het Hof motiveert zijn standpunt* door te overwegen dat het vroeger gelijkaardig misdrijf door beklagde gepleegd betreffende hetzelfde gebouw, een voortdurend misdrijf was dat juridisch onderbroken werd door de eerste definitieve rechterlijke beslissing (44). Volgens het *Hof van Cassatie* echter is de enkele vaststelling dat de gene die bij een vorig in kracht van gewijsde getreden vonnis werd veroordeeld op grond dat hij een bouwwerk in strijd met de wet op de stedenbouw heeft gebouwd of in stand gehouden, weigert het bouwwerk af te breken, niet voldoende om het dispositief, dat het misdrijf nieuw is, te rechtvaardigen, als niet vastgesteld is dat hij een positieve daad verricht heeft na het vorige in kracht van gewijsde getreden vonnis. *Het Hof motiveert zijn standpunt* door te overwegen dat een voortdurend misdrijf, dat voortvloeit uit *het tot stand brengen van een blijvende en onrechtmatige toestand*, die voortduurt, zonder nieuw optreden van de dader, slechts éénmaal kan gestraft worden; het Hof haast zich eraan toe te voegen dat dezelfde regel niet onvoorwaardelijk geldt in de gevallen waarin het begrip voortdurend misdrijf zich uitstrekt tot voortgezette of opeenvolgende misdrijven die uit herhaalde onrechtmatige daden bestaan (45). Naar mijn mening is de stelling van het Hof van Cassatie de juiste. Bovendien is het bekomen vonnis toch een uitvoerbare titel en kunnen de burge-

- (43) R.v.St., 29 april 1969, 13527, De Hauw, R.W., 1969-1970, kol. 721 e.v.
R.v.St., 9 mei 1967, 12378 - 12380, Groot-Bijgaarden, *Arrêts et Avis du Conseil d'Etat*, 1967, blz. 462.
- (44) Gent, 15 jan. 1968, R.W., 1967-1968, kol. 1238.
- (45) Cass., 22 april 1968, *Pas.*, 1968, I, 995.
R.W., 1968-1969, kol. 130.

meester of de gemachtigde ambtenaar, in geval het vonnis niet vrijwillig wordt ten uitvoer gelegd binnen de bepaalde termijn, zelf voorzien in het bevolen herstel.

Verder weze opgemerkt dat noch de wet, noch de uitspraken van het gerecht de volgorde bepalen wat de bevoegdheid betreft van de burgemeester of van de ambtenaar van het bestuur van de Ruimtelijke Ordening en de Stedebouw om de plaats in de vorige toestand te herstellen (46).

De juridische aard van een maatregel zoals het herstel van de plaats in de vorige toestand is deze : het is een maatregel van administratieve aard, bijgevoegd aan de straf ; derhalve kan het herstel niet meer voor de correctionele rechtbank gevorderd worden wanneer de strafvordering verjaard is of anderszins uitgedoofd (48). Men mag dus niet zeggen dat die herstelling een burgerlijk karakter heeft, vermits het vooral om een politiebelang te doen is, zonder dat men evenwel van een straf mag spreken. Het is een bijzaak van de gestelde straf, die in wezen deel uitmaakt van de bestraffing van de overtreding (49). De stellingname van het Hof van Cassatie t.a.v. het bevelen van gebeurlijke afbraak is niet nieuw, omdat dit Hof reeds lang vóór 1962 statueerde in verband met de bestraffing dat de rechter, in geval van het oprichten van een constructie in overtreding met de wetgeving op de wegenis of in overtreding van een gemeentelijk politiereglement op de bouwwerken, de verplichting heeft de afbraak te bevelen van de onwettig uitgevoerde werken (50). Het weze nochtans aangestipt dat onder het stelsel van de oude Besluit-Wet van 2 december 1946, het herstel van de plaats in de vroegere toestand, slechts kon worden uitgesproken door de rechtbank, indien de Minister (d.i. het bestuur) van Openbare Werken het vroeg (51).

In 1966 is W. WEYTS maar één geval bekend waarin de Belgische Staat een afbraak in aanbesteding gaf (52). Wanneer de aangewezen aannemer wilde overgaan tot afbraak, werd er door de eigenaar gedagvaard om te horen zeggen dat hij vrijwillig overgegaan was tot de uitvoering van het vonnis, gezien hij door het aanbrengen van een wiel aan elk der vier hoeken van de constructie (bergplaatsen op een autokerkhof) er voertuigen had van gemaakt, waardoor ze derhalve niet meer onder toepassing van de wet vielen. De uitspraak ter zake is mij onbekend, maar ik weet wel dat het Hof van Cassatie zeer onlangs gestatueerd heeft dat de vaststelling van dergelijke fei-

(46) Vragen en Antwoorden, Kamer, nr. 11, blz. 571, in *T.v.B.*, 1967, blz. 235.

(48) A. BUTTGENBACH, *op. cit.*, loc. cit.

(49) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 686.

(50) Cass., 9 maart 1925, *Pas.*, 1925, I, 172-173.

Cass., 23 maart 1931, *Pas.*, 1931, I, 124.

(51) A. BUTTGENBACH, *op. cit.*, loc. cit.

(52) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 686.

ten niet volstaat om het wederrechtelijk karakter van het bouwwerk te doen verdwijnen. Het betrof hier het verplaatsbaar maken van een landhuisje door het op wielen te plaatsen. Dit oordeelde het Hof - terecht - als zijnde onvoldoende om de gevolgen van de wetsovertreding te doen verdwijnen (53).

Wanneer zo weinig afbraken in aanbesteding gegeven werden, is dit te wijten aan het feit dat de parketten van onze rechtbanken - dat spreekt vanzelf - niet precies uitgerust zijn om tot afbraken of aanpassingen van gebouwen over te gaan. Wanneer de bekomen vonnissen aan de diensten van de Belgische Staat werden overgemaakt, dan rezen daar financiële problemen omdat deze werken tot het brengen in een vorige toestand eerst na het opstellen van een lastenboek daartoe in aanbesteding moesten worden gegeven. De terugvordering van deze kosten op de betrokkene kan immers slechts gebeuren na volledige uitvoering en invorderbaarverklaring door de beslagrechter (54).

Kan de benadeelde derde zich burgerlijke partij stellen voor de correctionele rechtbank om de herstelling van de plaats in de vorige toestand te vragen? Ongetwijfeld! Het is de preciese bedoeling geweest van de wetgever om de particuliere personen zoveel mogelijk te betrekken in de stedenbouwkundige opbouw van het land en hen bij benadeling toe te laten het herstel van de begane overtreiding afzonderlijk (art. 67) of samen met het college van burgemeester en schepenen of de gemachtigde ambtenaar van Stedenbouw te eisen (55). Terloops weze aangestipt dat in sommige gevallen, zij het dan op een andere grond, de hoven en rechtbanken *verbouwingswerken* kunnen bevelen. Ik bedoel hier de gevallen waarbij sprake is van een schade, rechtstreeks of onrechtstreeks, veroorzaakt door een regelmatig vergund bouwwerk. De rechtscolleges hebben in die gevallen de macht, wanneer zij uitspraak dienen te doen over de aansprakelijkheid voortspruitende uit een schade veroorzaakt door zulk een bouwwerk dat van de bevoegde overheid de vereiste vergunning ontvangen heeft, verbouwingswerken op te leggen, noodzakelijk geacht om een einde te stellen aan de aangeklaagde schade, onder voorbehoud van het verkrijgen van de voorgeschreven administratieve vergunning. De rechtbank zal dan bevelen dat, indien deze toelating niet verkregen wordt, er subsidiair aan de benadeelde een schadevergoeding dient toegekend te worden. De rechtsmachten zouden echter niet de uitvoering van werken kunnen bevelen, ook niet onder voorbehoud, wanneer die verbouwingswerken van aard zouden zijn het wezenlijke bestaan van het bouwwerk aan te tasten. In

(53) Cass., 8 dec. 1970, R.W., 1970-1971, kol. 1373.

(54) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 685.

(55) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 686-687.

dit geval zouden zij enkel schadevergoeding kunnen opleggen (56). Het is overduidelijk dat het hier niet gaat om vorderingen ingesteld op basis van art. 67, laat staan van art. 65, doch op basis van art. 1382 e.v. en 544 B.W. Ik wou het toch even terloops aanstippen omdat het hier, zij het dan al niet om herstelwerken, dan toch om aanpassingswerken gaat.

II - Nieuwe redactie

§ 1 - Het bevel tot herstel van de plaats in de vorige staat, gevorderd voor de strafrechter, blijft voorzien als mogelijke maatregel, doch eveneens kan thans, als alternatief, gevorderd worden dat zekere aanpassingswerken zouden uitgevoerd worden of nog dat er een geldsom zou betaald worden, gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen. In de twee laatst bedoelde gevallen is het gezamenlijk akkoord van het schepencollege en van de gemachtigde ambtenaar vereist (57).

In geval van bevel tot herstel of van bevel tot aanpassingswerken, moet de rechtbank in haar vonnis daarvoor een termijn bepalen, die maximum één jaar kan bedragen.

In geval van veroordeling tot betaling van een geldsom, kan de veroordeelde zich op geldige wijze kwijten door de plaats binnen een jaar in de vorige staat te herstellen.

Waar de vroegere tekst spreekt van «indien daartoe grond bestaat» staat er thans «op vordering van de ambtenaar of van het college van burgemeester en schepenen».

§ 2 - Zo de bepaalde termijn, m.b.t. het bevolen herstel of de bevolen aanpassingswerken verstreken is en de bevolen handelingen nog niet werden uitgevoerd, kunnen thans niet alleen maar de gemachtigde ambtenaar, of het schepencollege (voorheen : burgemeester) doch ook de eventuele burgerlijke partij van ambtswege in de uitvoering ervan voorzien. Dezen hebben thans ook het recht de van de herstelling van de plaats afkomende materialen en voorwerpen te verkopen, te vervoeren, op te slaan en te vernietigen (!) op een door hen gekozen plaats. Een belangrijke vooruitgang tegenover vroeger en de vroeger bestaande praktische moeilijkheden i.d.v. (cfr. supra).

Zoals dit ook voorheen het geval was, gebeurt een en ander op kosten van de betrokken veroordeelde. De opbrengst van een eventuele

(56) Cass., 27 april 1962, *R.W.*, 1962-63, kol. 57, e.v.

Zie ook conclusie van advocaat-generaal Dumon en (vooral) noot na arrest. Zie ook M. PLANIOL en G. RIPERT en M. PICARD, *Traité pratique de droit civil français*, tome III, Parijs, 1952, nr. 473, blz. 466.

(57) K. Van ALSENOY, *art. cit.*, kol. 1122.

verkoop der materialen en voorwerpen worden evenwel van die kosten afgetrokken.

§ 3 - De mogelijkheid wordt thans voorzien om aan een regularisatievergunning een transactie (betaling van een geldsom) te koppelen. De wet stelt echter 2 voorwaarden :

- a) negatief : het misdrijf mag niet bestaan in het uitvoeren van werken of verrichten van handelingen in strijd met de voorschriften van de plannen van aanleg, van de bouw- of verkavelingsverordeningen of van een verkavelingsvergunning.
- b) positief : de werken en handelingen moeten, met het oog op de goede plaatselijke ruimtelijke ordening, in aanmerking komen voor afgifte van de vereiste (regularisatie-) vergunning.

De mogelijkheid van transactie is vooral voorzien om de volgende reden. Het gebeurt meermaals dat een overtreding geen inbreuk maakt op enige verordenende bepaling en slechts van relatief ernstige aard is. In dergelijke gevallen kan een correctionele straf buiten verhouding zijn met het gepleegde misdrijf. Billijkerwijs zou de overtreder nochtans een bedrag dienen te storten dat in principe minstens de waardevermeerdering van zijn goed, door het misdrijf ontstaan, zou moeten compenseren. De procedure van de transactie, die in het strafrecht trouwens gebruikelijk is en aan de overheden alle waarborgen biedt vermits zij geschiedt onder toezicht van de rechterlijke macht, leek hier dan ook de aangepaste oplossing te zijn (58). Om transactie te kunnen vorderen is niet alleen het gezamenlijk akkoord van de ambtenaar en het college vereist, doch tevens moet een eventuele benadeelde derde, die zich mogelijk tijdens het onderzoek burgerlijke partij heeft gesteld, vooreerst *definitief* vergoed zijn voor de door hem geleden schade (59).

Het bedrag van de transactie dient gelijk te zijn aan het dubbel van de vermeerdering van het kadastraal inkomen, die het goed door het misdrijf verkregen heeft, zonder dat dit bedrag minder mag bedragen dan 5.000,— fr. (60).

Door de betaling, binnen de opgegeven termijn, vervalt de publieke vordering en het recht van de overheid om enig verder herstel te eisen.

B. Vernietiging van de titel van verkrijging

I - Oude redactie

Waar de straf en het herstel van de plaats in de vorige toestand beiden algemene sankties zijn die in alle gevallen kunnen gevorderd

(58) *Memorie van toelichting*, Belgische Senaat, zitting 1968-1969, 2 oktober 1969, 559, blz. 52-53.

(59) en (60) *Idem*.

en uitgesproken worden, treft deze sanctie alleen de inbreuken op de bepalingen met betrekking tot de verkavelingsvergunning. Heeft de bestraffing plaats gehad betreffende een inbreuk op de bepalingen m.b.t. de verkavelingsvergunning, dan kunnen de kopers van de kavels van de rechtbank vernietiging van hun titel van verkrijging bekomen, op kosten van de overtreder, onverminderd de eventuele vergoeding van de schade waartoe de verkavelaar kan worden veroordeeld (61).

In dit verband schreef W. WEYTS nog (62) : «Indien men de notarissen zou verplichten om in de eigendomstitels te vermelden welke de stedenbouwkundige toestand van de verkochte percelen in feite is, zouden zeker veel moeilijkheden kunnen worden vermeden, in ieder geval bedrog en kwade trouw. De wet heeft echter wel in art. 63 voorzien dat de partikulier zelf alle inlichtingen i.v.m. eventuele stedenbouwkundige beperkingen op zijn eigen eigendom dient te verschaffen». Ik meen dat deze juiste en reële opmerking thans door de nieuwe redactie van art. 44, § 5 en art. 56 werd opgevangen.

II - Nieuwe redactie

Buiten het feit dat thans ook de huurders kunnen vorderen dat hun titel van huur vernietigd zou worden, werd er niets aan de regeling gewijzigd.

Er weze op gewezen dat een eventuele mogelijkheid van vernietiging van een titel van erfpacht en van een recht van opstal niet worden vermeld, wat in de latere praktijk wel eens een leemte zou kunnen blijken te zijn.

§ 3 - Artikel 66 : OPSPORING VAN DE MISDRIJVEN

I - Oude redactie

Om de overtredingen, omschreven in artikel 64 op te sporen en te bekeuren, waren bevoegd : de ambtenaren van de gerechtelijke politie (zie art. 9 van het W.B. van Strafvordering), de beëdigde ambtenaren en beambten aan wie het beheer en de politie over de wegen is opgedragen, alsmede de beambten die daartoe door de Minister gemachtigd waren. Wat deze laatste categorie betreft, in een Ministerieel Besluit van 12 juni 1962 (63) werden zij aangewezen.

(61) A. BUTTGENBACH, *op. cit.*, nr. 465, blz. 424.

(62) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 685.

(63) Verschenen in het *Belgisch Staatsblad* van 5 juli 1962.

(63 bis) - Luik, 7 april 1965, *J.T.*, 1965, 366.

- *contra* : F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.* blz. 61, nr. 90.

Er werd in dit verband geoordeeld dat de wezenlijke voorwaarde voor de geldigheid van een proces-verbaal de bevoegdheid is van de beambte die dit proces-verbaal opmaakt.

Zo heeft de wet van 1 februari 1947 de hoedanigheid van officier van de gerechtelijke politie toegekend aan de onderofficieren van de rijks-wacht die brigade-commandant zijn of bekleed met de graad van opperwachtmeester of een hogere graad. Aldus zijn de verklaringen van een beschuldigde, door hem afgelegd of van hem afgenomen en opgetekend door een wachtmeester of eerste wachtmeester in een proces-verbaal, irrelevant daar deze personen niet over de wettelijk vereiste bevoegdheid beschikken (63 bis). De rechtbank kan dan ook de betekenis die het proces-verbaal inhield niet weerhouden als bewijs daar dit anders zou betekend hebben dat effect zou worden verleend aan een onregelmatig opgemaakt proces-verbaal, dit is aan een onwettigheid (64).

In tegengestelde zin werd geoordeeld dat art. 66 geen afwijking inhoudt van de artikelen van de wet op de rijkswacht van 2 december 1957, dus ook niet van de gewone ambtsverrichtingen van de rijkswacht in de uitoefening van de taken van de gerechtelijke politie, en evenmin de regeling inzake bewijs in correctionele of politiezaken (art. 154 en 189 van het Wb. v. Sv.) wijzigt. De wachtmeesters en eerste wachtmeesters zouden dienvolgens, alhoewel het geen ambtenaren van gerechtelijke politie zijn, wel proces-verbaal kunnen opmaken wegens overtreding van de wet van 29 maart 1962 (65).

Wat de «Beëdigde ambtenaren en beambten aan wie het beheer van en de politie over de wegen is opgedragen» betreft: dit zijn de ingenieurs en conducteurs van het Bestuur van Bruggen en Wegen voor de rijkswegen; de hoofdingenieurs-directeurs, ingenieurs en wegencommissarissen, verbonden aan het Provinciaal Bestuur, voor de provinciale wegen; de wegencommissarissen, de arrondissementscommissarissen en de schepenen, voor de buurtwegen (wet van 10 april 1841) (66).

II - Nieuwe redactie

De lijst van bevoegde ambtenaren en beambten wordt verder uitgebreid met een aantal technische ambtenaren en beambten van de gemeenten of verenigingen van gemeenten, door de gouverneur aangewezen.

(64) Luik, 7 april 1965, geciteerd.

(65) Cass., 24 jan. 1966, Pas., 1966, I, 663

(66) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 61, nr. 90.

Namelijk op grond van het belang dat hij heeft bij de behoorlijke ordening van de omgeving. (F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 63, nr. 92). De rechtsgrond voor zijn (de benadeelde derde) vordering is hier dus niet gelegen in een sschending van de artikelen 544, of 1382 e.v. B.W.

Wat hun bevoegdheid betreft, vermelden we volgende wijzigingen :

- 1) vormwijziging : vroeger stond geschreven «opsporen en *bekeuren* van de *overtredingen*». Thans is dit «opsporen en *vaststellen* in een proces-verbaal van de *misdriven*» wat exacter is.
- 2) uitbreiding van bevoegdheid : niet enkel de misdrijven, omschreven in art. 64 sporen zij op en stellen zij vast, doch ook de wettelijk nieuw ingevoerde misdrijven, omschreven in artikel 66, 4^o, waarover hierna (sub. 3) en in art. 68, 5^o, waarover verder.
- 3) uitbreiding van bevoegdheid : toegang tot de bouwplaats en de gebouwen om alle nodige opsporingen en vaststellingen te verrichten, ook als deze het kenmerk van een huiszoeking dragen.

In dit laatste geval is evenwel vereist :

- a) machtiging van de politierechter ;
- b) vermoedens voor het bestaan van een misdrijf.

Wanneer men zich verzet tegen dergelijke huiszoeking, pleegt men een nieuw misdrijf en is men strafbaar met geldboeten, onverminderd strengere straffen (art. 269 en 275 S.W.B.).

§ 4 - Artikel 67 : HERSTEL GEVORDERD VOOR DE BURGERLIJKE RECHTBANK

I - Oude redactie

Herstel in de vroegere staat van de plaatsen waar werken of verkavelingen hebben plaats gehad, in strijd met de voorschriften van de bijzondere plannen van aanleg, van de voorschriften m.b.t. de bouwvergunning of verkavelingsvergunning of de gemeentelijke bouwverordening, kan gevorderd worden door de gemachtigde ambtenaar, het college van burgemeester en schepenen, of de benadeelde derde (66), samen of afzonderlijk, en dit voor de burgerlijke rechtbanken. In geval van «verkavelingsmisdrijf» kan evenzo een vordering tot vernietiging van de akte, op grond waarvan het goed is verdeeld, worden ingesteld. Deze laatste vordering kan uiteraard slechts door een eventuele benadeelde partij worden ingesteld (67).

Het instellen van de vordering voor de burgerlijke rechtbank kan soms interessant zijn om het herstel van de plaats in de vroegere toestand te bekomen, wanneer de strafvordering reeds verjaard zou zijn of een andere reden van verval, eigen aan de publieke vordering (overlijden, onverantwoordelijkheid van de dader, enz.) zou ingetreden zijn, of ingeval een overtreding zonder gevolg geklasseerd wordt en de vordering voor de correctionele rechtbank op grond van art. 65 niet meer mogelijk zou zijn (68).

(67) Zie ook Vragen en Antwoorden, Kamer, nr. 48, blz. 1889 in *T.v.B.*, 1965, blz. 42.

(68) A. BUTTGENBACH, *op. cit.*, nr. 465, blz. 425.

Er werd geoordeeld dat art. 67 geen afbreuk doet aan de bevoegdheidsverhouding tussen de constitutionele machten, waardoor, op straffe van inmenging in het uitoefenen van machten, die wettelijk aan de administratie zijn voorbehouden, de hoven en rechtbanken een van kracht zijnde bouwvergunning naar de inhoud niet kunnen wijzigen en het slopen bevelen van werken die er het voorwerp van uitmaken. Het college van burgemeester en schepenen oordeelt aldus souverain over het verlenen van toelating tot het oprichten van bouwwerken en zijn bevoegdheid inzake bouwpolitie is volledig en omvat alle aspecten van het gebouw, behoudens beperkingen of beschikkingen van de plannen van aanleg welke, zonder onderscheid, als verordening gelden. Indien dan een bouwer in het bezit van een gemeentelijke bouwvergunning wordt gesteld, ook al is die, ingevolge een vergissing of een verkeerde interpretatie door de gemeenteoverheid, strijdig met een plan van aanleg, dient hij zich niet meer te bekommeren om de gemeentelijke of andere plannen en kan hij geenszins aansprakelijk worden gesteld. De met een plan van aanleg strijdige bouwvergunning is enkel vatbaar voor intrekking door de administratie of voor nietigverklaring, o.m. wegens eventuele machtsafwendings of machtsoverschrijding, door de Raad van State, ingevolge waarvan pas dan de burgerlijke verplichting tot opruiming der werken tot stand komt. Een vordering strekkende tot verbod van verdere oprichting van een gebouw, zo beweerd opgetrokken in strijd met de voorschriften van de plannen van aanleg, en tot afbraak van de reeds uitgevoerde werken, wanneer deze vordering ingesteld is tegen de houder van een daarvoor door de bevoegde administratieve overheid naar de vorm regelmatig verleende machtiging, dient derhalve als ongegrond te worden ontzegd (69).

Vermelden we verder dat de eventueel benadeelde derde niet meer kan eisen dat de plaatsen in hun oorspronkelijke staat worden hersteld indien voor de werken, die zonder vergunning begonnen waren, later de nodige vergunning komt; van dat ogenblik af immers is er geen sprake meer van miskennis van artikel 44. Hij kan eventueel wèl *de herstelling* nastreven, als *schadevergoeding*, op grond van artikel 1382 e.v. of 544 B.W. (cfr. supra) (70).

Het Hof van Cassatie is - terecht - van mening dat de afgifte van een bouwvergunning degene die ze bekomt niet vrijstelt van zijn verbintenissen. Een bij overeenkomst aangegane verbintenis zich te gedragen naar de erfdiensbaarheden waarmee het erf ten voordele van de aangrenzende erven is bezwaard, kan eventueel geschonden worden door het oprichten van bouwwerken op dat erf, ook al werd voor deze werken een vergunning door het college verleend.

In zulk geval kunnen de naburige eigenaars wel niet de vernietiging van de bouwvergunning vorderen voor de gewone rechter (cfr. supra)

(69) *Gent*, 28 mei 1964, *R.W.*, 1964-1965, kol. 636.

(70) *Tongeren*, 15 okt. 1965, *R.W.* 1965-1966, kol. 1511.

doch wel de vergoeding van de schade die zij leden wegens schending van een (bv. contractueel aangegane) verbintenis. Of dergelijke vordering tot schadevergoeding (ook al is de eerste in aanmerking komende vorm van schadevergoeding het herstel in natura) het artikel 67 als rechtsgrond kan hebben, zoals het Hof verder beweert, lijkt mij twijfelachtig (71). Immers, art. 67 sanktioniert niet de contractuele of burgerlijke aansprakelijkheid. Het toepassingsgebied van dit artikel blijft beperkt tot herstel van de plaatsen waar werken werden uitgevoerd in strijd met de voorschriften van de plannen van aanleg, de bouwverordeningen, enz., doch spreekt niet over werken, uitgevoerd in strijd met contractueel aangegane of anderszins gevestigde privaatrechtelijke verbintenissen of erfdienstbaarheden.

II - *Nieuwe redaktie*

De tekst wordt thans verduidelijkt (72) ; in essentie werden echter geen wijzigingen aangebracht. Waar voorheen, na een uiteenzetting over artikel 65, de commentaar op artikel 67 voor een groot gedeelte kon volstaan met een verwijzing naar de bespreking van artikel 65, waarvan de bepalingen vrijwel volledig toepasselijk zijn op artikel 67, blijft dit ook thans zo, zij het dan dat thans - uiteraard - naar de commentaar bij het *nieuwe* artikel 65 wordt verwezen : aldus het bevel tot het uitvoeren van aanpassingswerken of het betalen van een geldsom, als alternatief voor het bevel tot herstel, enzomeer. Aldus zijn de regelen en de gevolgen van de bepaling dezelfde als die van artikel 65 betreffende de strafgevallen.

§ 5 - Artikel 68 : SCHORSING VAN DE WERKEN

I - *Oude redaktie*

Artikel 68 voorziet in het bevel tot schorsing van de werken, tot het eindvonnis over de vervolging is gewezen, door de voorzitter van de rechtbank van eerste anleg, zetelend in kortgeding.

De bestaansreden van deze bepaling ligt onder meer in het feit dat het steeds beter is te voorkomen dan te genezen. De rechtsonderhorige die in overtreding wordt gevonden heeft er inderdaad alle belang bij de werken te zien schorsen totdat de aangelegenheid van zijn vergunning is opgelost omdat hij nadien immers, bij bestraffing,

(71) Cass., 23 april 1970, *J.T.*, 1970, blz. 474.
R.W., 1970-1971, kol. 419.

(72) K. Van ALSENOY, *art. cit.*, *loc. cit.*

blootgesteld is aan een omvangrijke afbraak en minstens grotere kosten om alles in zijn vorige toestand te herstellen (73).

Anderzijds heeft de ervaring uitgewezen dat een bestraffing niet het gewenste resultaat oplevert en dat het herstel van de overtreding in sommige gevallen moeilijk uitvoerbaar is, zodat meer heil wordt verwacht van een tijdig optreden (74).

Aangezien blijkens de voorbereiding en de bewoordingen zelf van de wet enkel de burgemeester en de gemachtigde ambtenaar dergelijk verzoek bij de voorzitter van de rechtbank kunnen inleiden, is derhalve een verzoek, ingeleid door een benadeelde derde, onontvankelijk (75). Om dezelfde reden kan een verzoek uitgaande van de minister evenmin in aanmerking komen, daar hij er niet toe bevoegd is (76).

Dat de benadeelde derde deze bijzondere rechtsvordering niet kan instellen, vindt bovendien zijn oorsprong in het feit dat deze vordering alleen tot doel heeft het algemeen belang te vrijwaren (76 bis).

Nochtans kan een benadeelde derde een vordering tot schorsing der werken instellen, maar dan op grond van de algemene bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank, in kortgeding (77). Het lijdt geen twiifel dat art. 68 niet buiten de rechtspraak in kortgeding doet vallen de spoedgevalen die tot de burgerlijke bevoegdheid behoren van de rechtbanken van eerste aanleg bij welke een geschil aanhanging gemaakt wordt over burgerlijke rechten en verbintenissen, ontstaan uit de wetgeving op de Ruimtelijke ordening. De rechtsvordering in kortgeding van de benadeelde derde wordt geenszins vermengd met die welke de openbare besturen krachtens art. 68 kunnen instellen. Bijgevolg is het normaal geoorloofd dat beide vor-

(73) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 687.

(74) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, nr. 92, blz. 62.

(75) Kortgeding Brussel, 13 feb. 1964, *J.T.*, 1964, 429.

A. BUTTGENBACH, *op. cit.*, *loc. cit.*,

G. TACQ, *Rechtspraak van de Raad van State ter zake van de stedebouw en de ruimtelijke ordening* in *T.v.B.*, 1968, blz. 403, voetnoot 13; Tongeren, 15 okt. 1965, geciteerd.

(76) Gent, 30 juni 1966, *Pas.*, 1967, II, 127.

(76 bis) J. HOEFFLER, Noot bij Kortgeding Brugge, 26.2.1963, e.a. in *R.J.D.A.*, 1965, blz. 145.

(77) D. EVERAERT, *Enkele aantekeningen bij de bevoegdheid van de voorzitter in kortgeding en artikel 68 van de wet op de stedebouw en de ruimtelijke ordening*, in *Jura Falconis*, 1967-1968, nr. 4, blz. 21-23.

F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 63, nr. 92.

contra: Kortgeding Brugge, 27 oktober 1965, *R.W.*, 1965-1966, kol. 958; Kortgeding Antwerpen, 13 jan. 1967, *R.W.*, 1967-1968, kol. 708.

deringen samen worden ingeleid zonder dat zij zich vermengen en zonder dat het bestaan van de ene de andere uitsluit (77 bis).

Er zij op gewezen dat het bestaan van hoogdringendheid een vereiste voorwaarde is, voor de algemene bevoegdheid van de voorzitter in kortgeding, terwijl deze dringende noodzaak niet als voorwaarde is gesteld voor zijn bijzondere bevoegdheid op grond van artikel 68 (77 ter). Anderzijds is vereist dat vervolging is ingesteld, wil de bijzondere bevoegdheid van de voorzitter, voorzien bij art. 68, spelen. Deze vereiste is echter niet gesteld m.b.t. de algemene bevoegdheid van de voorzitter in kortgeding. Men kan zich de vraag stellen of schorsing van wederrechtelijk uitgevoerde werken niet uiteraard dringend is en derhalve binnen de normale bevoegdheid van de voorzitter, rechtsprekende in kortgeding had kunnen vallen. Tevens kan men zich afvragen of de vereiste van een hetzij burgerlijk, hetzij strafrechtelijk reeds ingestelde vervolging niet ten nadele van de rechtsonderhorige uitvalt. Hoewel deze hinderpaal te omzeilen is door het betekenen van een rechtstreekse dagvaarding voor de strafrechter en onmiddellijk daarna van een dagvaarding in kortgeding, gaat op die manier de werkelijke zin van het kortgeding - een beslissing in een zeer dringende aangelegenheid - verloren (78).

Wat de vereiste van een ingestelde vervolging betreft, mij lijkt het voldoende dat, hetzij strafrechtelijk, hetzij burgerlijk, een vervolging is ingesteld (79) en is de stelling volgens dewelke een daad van vervolging, verricht door het Openbaar Ministerie, noodzakelijk zou zijn (80) te streng.

Voegen we er echter aan toe dat daden van onderzoek, die immers geen daden van vervolging zijn, niet volstaan opdat deze voorwaarde zou vervuld zijn; aldus is een proces-verbaal dat ter beschikking aan de Procureur des Konings is medegedeeld, geen daad van vervolging (81).

(77 bis) J. HOEFFLER, Noot bij Kortgeding Brugge, 26.2.1963; Gent, 24.4.1963; Kortgeding Brussel, 13.2.1964; Burg. Rb. Brussel, 16.3.1964, in *R.J.D.A.*, 1965, blz. 137 e.v.

contra: Kortgeding Antwerpen, 1 februari 1963, *R.W.*, 1962-1963, kol. 1786.

De aldaar verdedigde stelling dat de bij art. 68 verleende bevoegdheid aan de voorzitter ressorteert onder zijn *algemene* bevoegdheid van rechter in kortgeding, brengt mee dat volgens deze stelling zouden vereist zijn

- 1) het bestaan van hoogdringendheid
- 2) het bestaan van een feitelijkheid
- 3) de mogelijkheid een voorlopige beslissing te treffen, die geen nadeel aan de zaak ten principale toebrengt.

(77 ter) Kortgeding Brugge, 7 nov. 1962, *R.W.*, 1964-65, kol. 540.

(78) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 687.

(79) Kortgeding Brugge, 27 oktober 1965, geciteerd.

(80) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 62, nr. 92.

(81) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 62, nr. 92.

Kortgeding Brugge, 27 oktober 1965, geciteerd.

Kortgeding Antwerpen, 13 januari 1967, geciteerd.

Anderzijds, zoals de benadeelde derde zijn vordering alleen kan steunen op de algemene bevoegdheid van de voorzitter in kortgeding en niet op art. 68, zo kunnen de burgemeester en de gevolmachtigde ambtenaren de algemene bevoegdheid van de rechter in kortgeding niet inroepen, doch beschikken zij enkel en alleen over de vordering in kortgeding welke bepaald is bij art. 68 van de wet (82).

Merken we op dat schorsing van de werken niet meer kan bevolen worden vanaf wanneer de werken voltooid zijn of vanaf wanneer zij geen wederrechtelijk karakter meer dragen, aangezien in die gevallen de vordering alsdan zonder voorwerp is geworden (82).

Het toepassingsgebied van artikel 68 strekt zich uit de uitvoering of in stand houding van werken, waarvoor een vergunning werd verleend vóór de datum van inwerkingtreding van de wet van 29 maart 1962, of die werden aangevangen vóór die datum (83).

In toepassing van art. 54 heeft de aanvrager van een bouwvergunning, die binnen 75 dagen na de datum van het ontvangstbewijs geen kennisgeving per aangetekende brief van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen of van de schorsingsbeslissing van de gemachtigde ambtenaar ontvangt, het recht, 15 dagen na zulks te hebben laten weten aan de gemachtigde ambtenaar, de werken te beginnen voor zover geen weigeringsbesluit van de gemachtigde ambtenaar ter kennis wordt gebracht en mits zich te gedragen naar de aanwijzingen van het ingediende dossier. De gemeente, die in zulk geval na 75 dagen haar beslissing betekent, kan de stopzetting van de werken en de afbraak van het reeds uitgevoerde niet vorderen op grond van het feit dat de werken in strijd zijn met haar beslissing. Deze beslissing is immers onwettelijk of minstens onregelmatig en de rechtbank mag er geen toepassing van maken. Wanneer de gemeente onder dergelijke omstandigheden de schorsing van de werken bij voorlopige maatregel heeft doen bevelen, in kortgeding, heeft zij een fout begaan en moet zij aan de aanvrager de schade vergoeden die hij aldus geleden heeft (84).

Vermelden we nog dat het bevelschrift van de voorzitter tot schorsing van de werken uitvoerbaar is op de minuut. Worden de werken voortgezet in strijd met het schorsingsbevel dan ontstaat een nieuw misdrijf dat, onverminderd de in art. 64 gestelde straffen, gestraft wordt met gevangenisstraf van tien dagen tot een maand. Daar artikel 68 niet verwijst naar de bepalingen van het eerste boek van het Strafwetboek, kan de rechter, overeenkomstig art. 100 van dit wetboek, geen verzachtende omstandigheden ten gunste van de beklagde aannemen (85).

(82) Kortgeding Brugge, 20 sept. 1962, *R.W.*, 1964-1965, kol. 538; Kortgeding Brugge 27 okt. 1965, geciteerd.

(83) Kortgeding Brugge, 7 nov. 1962, geciteerd.

(84) Brugge, 29 juni 1965, *R.W.*, 1965-1966, kol. 1444.

(85) F. WASTIELS, *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, blz. 62, nr. 92.

Tenslotte heeft de ervaring inzake de toepassing van art. 68 uitgewezen dat de in overtreding uitgevoerde werken gewoonlijk voltooid zijn, op het ogenblik dat de rechtbank een schorsingsbevel uitspreekt, zodat een grondige wijziging van art. 68 duidelijk nodig bleek, evenals het instellen van een controledienst in de provinciale directies en in het hoofdbestuur van de ruimtelijke ordening, teneinde meer effectieve resultaten te bereiken (86).

II - Nieuwe redactie

Daar men dus had vastgesteld dat het zelden tot een stopzetting der werken kwam onder het regime van de procedure waarbij schorsing moest gevorderd worden door de burgemeester of de gemachtigde ambtenaar en uitgesproken door de voorzitter van de rechtbank in kortgeding, werd een nieuwe regeling uitgewerkt die in praktijk meer het werkelijk karakter van *preventieve* maatregel zou inhouden. Nu zal het bevel tot staking van het werk «mondeling ter plaatse» kunnen gegeven worden door de bevoegde ambtenaar wanneer wordt vastgesteld dat de werken «niet in overeenstemming met de verleende vergunning of zonder vergunning worden uitgevoerd». Binnen de 5 dagen dient het bevel, op straffe van verval, te worden bekrachtigd door de burgemeester of de gemachtigde ambtenaar (87).

Zekere publiciteitsmaatregelen zullen een dergelijke schorsing omringen: proces-verbaal van vaststelling en eventuele bekrachtigingsbeslissing. Deze documenten worden bij aangetekende brief ter kennis gebracht van de opdrachtgever en van de aannemer van werken. Tevens wordt de gemachtigde ambtenaar op de hoogte gebracht die ofwel kan beslissen te vervolgen, ofwel een vergelijk kan voorstellen, overeenkomstig art. 65 (cfr. supra).

Thans moet de betrokkene zelf in kortgeding de eventuele opheffing van de maatregel vragen aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg.

Niet-naleving van de opgelegde schorsing (opgelegd t.g.v. een mondeling bevel, de eventueel daaropvolgende bekrachtigingsbeslissing of een eventuele beschikking van de voorzitter van de rechtbank waarbij de opheffing van de maatregel niet werd toegestaan), wordt bezeugd, zoals voorheen het geval was, met gevangenisstraf van acht dagen tot een maand, onverminderd de in artikel 64 op de misdrijven gestelde straffen. Herinneren we eraan dat thans, in tegenstelling tot vroeger, evenwel alle bepalingen van het eerste boek van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en van artikel 85 (verzachtende omstandigheden) van toepassing zijn op dit misdrijf ingeval het bepaalde in art. 64 in fine dat naar art. 68 verwijst.

(86) Vragen en Antwoorden, Kamer, nr. 2, blz. 77, in *T.v.B.*, 1969, blz. 37.

(87) K. Van ALSENOY, *art. cit.*, kol. 1122-1123.

Om in de onmiddellijke toepassing van het bevel tot staking, van de bekrachtigingsbeslissing of van een eventuele beschikking van de voorzitter van de rechtbank te voorzien, beschikken de bevoegde ambtenaren over een uitgebreide bevoegdheid die hen toelaat allerlei maatregelen, inbegrepen verzegeling, te treffen.

Door deze «maatregelen» verstaat men het bezetten van de werkplaats of de aanhouding van de schuldigen (op heterdaad betrapt), maatregelen welke de verbaliserende agent niet bevoegd is uit te voeren, en voor dewelke hij een beroep moet doen op een officier van de gerechtelijke politie (bv. de burgemeester, de politiecommissaris, de veldwachter). Daarentegen mag en moet de verbaliserende agent, in afwijking van art. 1152 Ger. Wb., zelf de zegels leggen. Hij zal dit echter slechts doen nadat hij de overheid, waarvan hij afhankelijk is, hetzij de burgemeester, hetzij de gemachtigde ambtenaar, hiervan op de hoogte heeft gesteld, aan wie hij zal melden dat hij vreest dat de overtreder zal verder gaan met de ongeoorloofde werken en handelingen. Het bevel tot verzegeling zal dan, al naar gelang het geval, gegeven worden door de burgemeester of door de gemachtigde ambtenaar, die elkaar wederzijds op de hoogte stellen van de getroffen maatregel. Er zij op gewezen dat art. 284 SWB het misdrijf van zegelverbreking streng straft (88). Van de verzegeling dient een proces-verbaal opgemaakt, overeenkomstig art. 1158 Ger. Wb.

De administratie heeft thans de mogelijkheid wederrechtelijk uitgevoerde werken onmiddellijk te doen stopzetten, zonder tussenkomst van de rechterlijke macht. De hoop is dan ook gewettigd dat door het vervangen van de rechterlijke procedure (die slechts in tweede instantie, en dan nog maar eventueel op een vordering van de overtreder kan worden ingezet) door een vlotte, eenvoudige administratieve procedure, artikel 68 een werkelijk doeltreffend preventief effect zou ressorteren : de overtredingen zoveel mogelijk voorkomen, beter dan mogelijk was onder het regime van de wet van 1962 (89).

§ 6 - Artikel 69 : PUBLICITEITSMATREGEL : BIJZONDERE VERMELDING TER HYPOTHEEKKANTOOR

I - Oude redactie

Overschrijving is voorgeschreven in het hypotheekkantoor van het gebied waarbinnen de desbetreffende goederen gelegen zijn van a) de dagvaarding voor de correctionele rechtbank op grond van art. 64

(88) P. VANDEN BORRE, *De strafbepalingen in de wet op de ruimtelijke ordening*, in *De Nieuwe Wetgeving op de Ruimtelijke Ordening*, Leuven, 1971, blz. 52-53.

(89) P. VANDEN BORRE, *art. cit.*, blz. 51.

b) het exploit tot inleiding van het geding op grond van art. 67

c) iedere in de zaak gewezen beslissing.

Deze verplichting tot overschrijving vindt haar betekenis in het feit dat een eventueel bevel tot afbraak in vele gevallen een waardevermindering van het goed waarop het betrekking heeft in zich sluit en aldus een «hypotheek» betekent voor die goederen, waarover belanghebbenden moeten ingelicht zijn (90).

Het algemeen verbod om, zonder bouwvergunning, te bouwen betekent een wettelijke erfdiensbaarheid van algemeen nut, waarmee elk onroerend goed bezwaard is. Evenzo is het verbod om, zonder verkavelingsvergunning, over te gaan tot de vrijwillige tekoopstelling of verkoop van een perceel dat begrepen is in een verkaveling die bestemd is tot het bouwen van woningen, een wettelijke servituut van algemeen nut, die elk onroerend goed bezwaart dat vatbaar is voor verkaveling met het oog op het bouwen van woningen. Zulke erfdiensbaarheden ontstaan niet uit een rechtshandeling; zij volgen uit de enkele aard of de enkele ligging van het goed, zegge uit *rechtsfeiten sensu stricto*, waaraan de wet de servituut als rechtsgevolg hecht.

Zulke feiten hebben openbaarheid uit zichzelf. Ook is de overschrijving op het hypotheekkantoor niet ingesteld voor de openbaarheid daarvan. Het doel van de voorgeschreven overschrijving ligt dus elders: derden ervan verwittigen dat *de bestaande gebouwen of werken* tot stand gebracht werden in strijd met de wet, en dat zij *blootgesteld zijn aan het verplicht verdwijnen*, door het herstel van de plaatsen in hun vroegere staat (91).

De dagvaarding of het exploit moet de kadastrale gegevens vermelden van het onroerend goed dat het voorwerp van het misdrijf is, en moet de eigenaar identificeren in de de vorm bepaald bij art. 12 van de wet van 10 oktober 1913, d.w.z. de naam, de voornamen, de plaats en de datum van geboorte, door de instrumenterende deurwaarder echt verklaard naar de registers van de burgerlijke stand.

De pleegvormen voorzien in art. 69 werden dus slechts uitgevaardigd ter vrijwaring van de rechten van derden, en het verdedigingsrecht van betichten komt hierbij niet in het gedrang (92).

De tekst van art. 69 gelast de gerechtsdeurwaarder uitdrukkelijk met de opdracht de overschrijving te vorderen van de door hem betekende dagvaarding voor de correctionele rechtbank of van het door hem opgemaakte exploit tot inleiding van het geding voor de burgerlijke rechtbank. Daaruit volgt, ingeval van nalating van deze formaliteit, zijn verantwoordelijkheid voor de eventuele onmogelijkheid van uitvoering van het vonnis tegen derden-verkrijgers (93).

(90) W. WEYTS, *art. cit.*, kol. 687.

(91) K. BERGE, *Overtredingen van de wet op de Stedebouw: Hypothecaire openbaarheid van de rechtsvorderingen*, in *R.W.*, 1968-1969, kol. 908-909.

(92) *Corr. Rb. Antwerpen*, 18 april 1964, *R.W.*, 1963-1964, kol. 1926.

(93) K. BERGE, *art. cit.*, kol. 910.

De overschrijving verzekert de tegenstelbaarheid-aan-derden van de dagvaarding of het exploit die, door deze formaliteit, de onbeschikbaarheid van de gebouwen en werken als rechtsgevolg voortbrengt. Deze openbaarheid verwittigt alle derden en heeft dus als gevolg dat al degenen die van de rechter het recht zullen bekomen de plaatsen in hun vroegere staat te herstellen, zich op de uitspraak van de rechter zullen kunnen beroepen tegen alle derden-verkrijgers, wier titels van verkrijging op het ogenblik van bedoelde overschrijving niet waren overgeschreven (94).

II - Nieuwe redactie

De reeds voorziene vermeldingen op het hypotheekkanoor worden verder uitgebreid (95). Inderdaad, ingevolge het wetsvoorstel POMA, werd het vierde alinea van dit artikel op 2 punten gewijzigd (96) :

- de eerste wijziging werd noodzakelijk gemaakt door de opneming in de artikelen 65 en 67 van de ontheffing van de verplichting tot het uitvoeren der werken
- de tweede regelt de gevallen van werken welke aanleiding geven tot het uitreiken van een certificaat door de gemachtigde ambtenaar waarbij wordt vastgesteld :
 - 1) dat het vonnis uitgevoerd is (enige onderstelling voorzien in de wet van 1962)
 - 2) dat een vergelijk tot stand is gekomen
 - 3) dat de betrokkene de voorgeschreven vergunning definitief heeft verkregen en de werken overeenkomstig de verordenende bepalingen en de vergunning heeft uitgevoerd (97).

§ 7 - Artikel 76bis : NIEUWE OVERGANGSBEPALING

Dit artikel voorziet dat in de gevallen waar er vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet, in een voor tenuitvoerlegging vatbaar vonnis, de herstelling in de vroegere staat bevolen werd, de zaak opnieuw voor dezelfde rechter kan gebracht worden, ten einde één der andere thans voorziene maatregelen te vorderen (98) en met name de min-

(94) Zie voetnoot (93).

(95) K. Van ALSENOY, *art. cit.*, kol. 1123.

(96) «Het wetsvoorstel Poma (Gedr. St. Senaar, buitengew. zitt., 1968, nr. 28) ligt ten grondslag aan de enige wijziging die de Regering voorstelt in het huidige artikel aan te brengen».

(*Memoria van toelichting*, Zitting 1968-1969, nr. 559, blz. 56).

(97) P. VANDEN BORRE, *art. cit.*, blz. 64.

(98) K. Van ALSENOY, *art. cit.*, kol. 1124.

der strenge herstelprocedures, die in de nieuwe bepalingen van art. 65 beschreven zijn, te kunnen toepassen :

- uitvoering van sommige aanpassingswerken
- betaling van een som gelijk aan het voordeel dat de overtreder uit de overtreding heeft kunnen halen.

De rechtbank heeft dus de mogelijkheid de aanvankelijke beslissing op verzoek van de overheid opnieuw te onderzoeken, ten einde de overtreder van de nieuwe bepalingen van artikel 65 te laten genieten (99).

§ 8 - Slot

De wet van 1962 was geen succes wat betreft de bestraffing van de overtredingen. Zulks is hieraan te wijten, dat de bestaande bepalingen al te simplistisch waren. Die bepalingen beperkten zich tot de volgende procedure : overtreding - vaststelling - veroordeling - straf - het in vorige staat herstellen, d.w.z. slopen. Iedereen weet dat zeer weinig gebouwen werden afgebroken omdat zij wederrechtelijk werden opgetrokken. Indien de particulier het vonnis niet vrijwillig uitvoerde, aarzelden de gemeentelijke en centrale autoriteiten om zich ambtshalve in zijn plaats te stellen. Er werd gebouwd zonder vergunning, omdat men wist dat er als straf alleen een boete werd opgelegd. Dat was een betreurenswaardige toestand, die het gezag van de rechterlijke en de uitvoerende macht ondergroef.

Zulks kan alleen worden verholpen door de bestraffing aan te passen aan de geestesgesteldheid van de bevolking en aan de uiteenlopende gevallen die zich voordoen.

Eenzijds dient men er zich goed bewust van te zijn dat de preventieve uitwerking van de bestraffing de doelmatigste is. Derhalve moet de overtreding in haar beginstadium opgespoord worden en daarna moeten de werken stopgezet worden. Het stilleggen van de werken is de meest onduldbare maatregel, omdat hij zowel de opdrachtgever als de aannemer onduldbaar toeschijnt. Die maatregel maakte deel uit van de bij de wet van 1962 bepaalde procedure, doch hij is ondoelmatig gebleken, omdat de administratie aan de rechter de toelating diende te vragen om de werken te doen staken. Om de werken tijdig te kunnen doen stilleggen moest de procedure a.h.w. omgekeerd worden en moest aan de administratie toelating worden gegeven om de werken te doen staken, terwijl aan de particulier de mogelijkheid wordt gelaten om de administratieve beslissing te betwisten voor de in kortgeding zetelende rechter.

Anderzijds moeten een reeks strafmaatregelen worden uitgewerkt die aangepast zijn aan de verschillende toestanden : ook de psycholo-

(99) Verslag van HAMDYE en MERCHIEERS, Belgische Senaat, zitting 1969-1970, nr. 525, blz. 83.

gische facetten zijn hier van belang. De ingevoerde maatregelen moeten een afschrikwekkende werking hebben op de personen die samen de overtreding begaan. Daartoe voorziet de nieuwe wet in een verdubbeling van de straf voor de vaklui uit het bouwbedrijf. Bovendien voorziet de nieuwe wet in een reeks meer aangepaste straffen. Er zijn lichte gevalen, waarin alleen sprake is van een administratieve tekortkoming en waarvoor de nieuwe wet voorziet in de mogelijkheid van een administratief vergelijk. In verband met een eventuele gerechtelijke vervolging van de overtreding bevat de nieuwe wet verschillende herstelmaatregelen (100).

(100) Uiteenzetting van de Minister in de kamercommissie voor de openbare werken, opgenomen in het *verslag* van de Heer DE SERANNO, *Parlem. Doc.*, zitting 1970-1971, 11 dec. 1970, nr. 773, nr. 2, blz. 5-6.