

Rolnummer 2935
Arrest nr. 14/2005 van 19 januari 2005

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van de artikelen 7, 8, 9 en 12 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft, ingesteld door P. Vande Casteele.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 23 februari 2004 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 24 februari 2004, heeft P. Vande Castele, wonende te 2900 Schoten, Klamperdreef 7, beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 7, 8, 9 en 12 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 22 augustus 2003).

De Vlaamse Regering heeft een memorie ingediend, de verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de Vlaamse Regering heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Bij beschikking van 29 september 2004 heeft het Hof beslist dat de zaak niet in gereedheid kon worden verklaard vooraleer het hierna vermelde ambtshalve middel werd onderzocht en de partijen hun standpunt daarover te kennen konden geven in een uiterlijk op 20 oktober 2004 in te dienen aanvullende memorie :

« In het arrest nr. 136/2004 van 22 juli 2004 heeft het Hof geoordeeld :

‘ - Artikel 146, derde lid, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals toegevoegd bij artikel 7 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, schendt de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet.

- Artikel 149, § 1, van hetzelfde decreet, zoals vervangen bij artikel 8, 1°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het een verschil in behandeling doet ontstaan naargelang het bouw misdrijf vóór of na 1 mei 2000 is gepleegd.

- Artikel 149, § 5, vierde lid, van hetzelfde decreet, zoals toegevoegd bij artikel 8, 3°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het een verschil in behandeling doet ontstaan naargelang de meerwaarde werd gevorderd en betaald vóór of na 1 mei 2000. ’

Gelet op voormeld arrest dient, met betrekking tot het bestreden artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003, het volgende middel dat is afgeleid uit de eventuele schending van de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, ambtshalve te worden opgeworpen :

‘ Schendt het bij artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 toegevoegde derde lid van artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de omschrijving " onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden " en de omschrijving " ernstige inbreuken op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg " geen voldoende nauwkeurige normatieve inhoud hebben om een misdrijf te kunnen definiëren ? ’

Met betrekking tot dezelfde bepaling dient eveneens het volgende middel dat is afgeleid uit de eventuele schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet ambtshalve te worden opgeworpen :

‘ Schendt het bij artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 toegevoegde derde lid van artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat het de strafbaarheid van de instandhouding van een stedenbouwmisdrijf afhankelijk maakt van omwonenden ? ’

Met betrekking tot het bestreden artikel 8 van het decreet van 4 juni 2003 dient het volgende middel dat is afgeleid uit de eventuele schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet ambtshalve te worden opgeworpen :

‘ Schendt het bij artikel 8, 1° en 3°, van het decreet van 4 juni 2003 vervangen artikel 149, § 1 en toegevoegde artikel 149, § 5, vierde lid, van het decreet van 18 mei 1999 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat het een onderscheid maakt naargelang het bouwmisdrijf (§ 1), respectievelijk de meerwaardevordering (§ 5) dateert van vóór of na 1 mei 2000 ? ’ »

De verzoekende partij en de Vlaamse Regering hebben een aanvullende memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 30 november 2004 :

- is verschenen : Mr. P. Van Orshoven, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Vlaamse Regering;
- hebben de rechters-verslaggevers A. Alen en J.-P. Snappe verslag uitgebracht;
- is de voornoemde advocaat gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van het belang van de verzoekende partij

A.1. De Vlaamse Regering voert aan dat de vordering onontvankelijk is bij gebrek aan belang.

De buurman van een goed waarvan de eigenaar een bouwmisdrijf heeft begaan, kan immers niet worden geraakt door het wegnemen van de strafbaarheid van de instandhouding van een bouwmisdrijf (artikel 7 van het bestreden decreet), nu het bouwmisdrijf als zodanig onverminderd strafbaar is gebleven, en de instandhouding van dat misdrijf nog steeds kan worden vervolgd indien onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder wordt veroorzaakt aan de omwonenden of indien op ernstige wijze inbreuk wordt gemaakt op de essentiële stedenbouwkundige bestemmingsvoorschriften. Aangezien buren per hypothese van meet af aan met het

« oorspronkelijke » bouw misdrijf worden geconfronteerd, waarop zij onmiddellijk kunnen reageren, kan niet worden aangenomen dat zij rechtstreeks en ongunstig kunnen worden geraakt door een beperking van de strafrechtelijke vervolging van de handhaving van dat misdrijf. De strafrechtelijke gevolgen van de instandhouding van een bouw misdrijf zijn irrelevant voor een benadeelde die zich, zoals te dezen, nog steeds op het niet-verjaarde oorspronkelijke misdrijf kan beroepen om herstel te verkrijgen.

De andere bestreden bepalingen (de artikelen 8 en 9 van het bestreden decreet) hebben uitsluitend betrekking op het vorderen van herstelmaatregelen door de overheid, niet op het herstel dat particuliere benadeelden in voorkomend geval in rechte kunnen vorderen. Dat blijkt onder meer uit artikel 150 van het decreet van 18 mei 1999, volgens hetwelk de burgerlijke partij nog steeds andere herstelmaatregelen kan vorderen dan de overheid, die op dit vlak geen enkele voorrang geniet. De rechter moet nog steeds het door de benadeelde gevorderde herstel *in natura* bevelen, voor zover het om het effectieve herstel van de gepleegde onrechtmatige daad gaat. Daarvoor volstaat echter artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek.

A.2. Wat artikel 7 van het bestreden decreet betreft, moet, volgens de verzoekende partij, een onderscheid worden gemaakt naargelang die bepaling voorziet in een strafuitsluitingsgrond of een beslissende verschoningsgrond.

Indien er sprake is van een strafuitsluitingsgrond is er niet langer een door een straf bestraft misdrijf en evenmin een burgerlijke vordering. De decreetgever heeft in die hypothese de strafrechtelijke gevolgen van het in stand houden van een bouw misdrijf, met inbegrip van de herstellvordering, opgeheven. Dit benadeelt de verzoekende partij, die vóór de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen een stakingsbevel heeft verkregen en zich burgerlijke partij heeft gesteld op grond van de vroegere strafbepaling.

Indien er sprake is van een beslissende verschoningsgrond, in welk geval de burgerlijke gevolgen van het misdrijf blijven voortbestaan, moet worden nagegaan of de herstellvordering wel tot de burgerlijke gevolgen van het misdrijf behoort. Indien dit niet het geval is, heeft de verzoeker eveneens het vereiste belang bij het beroep.

De verzoekende partij voert nog aan dat er een verschil bestaat tussen, enerzijds, bouw misdrijven en, anderzijds, het in stand houden van bouw misdrijven. De gevolgen en de schade teweeggebracht door de ene, verschillen van die teweeggebracht door de andere. Door de bestreden bepalingen vervalt de bevoegdheid van de strafrechter tot het bevelen van het herstel van de schade die de verzoekende partij heeft geleden door het in stand houden van bouw misdrijven. Ook het beginpunt voor de verjaring van de twee misdrijven verschilt. Door het verdwijnen van het misdrijf van het in stand houden van een bouw misdrijf verjaart de strafvordering nu vroeger.

De verzoekende partij laat ook gelden dat het niet aan het Hof, maar aan de strafrechter toekomt te oordelen over het feit of zij zich op één van de drie uitzonderingen zou kunnen beroepen waarin het schrappen van het in stand houden van bouw misdrijven als misdrijf niet geldt (dit is wanneer het gaat om (1) ruimtelijk kwetsbare gebieden, (2) onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder of (3) ernstige inbreuken op essentiële bestemmingsvoorschriften). Bovendien kan de uitspraak van het Hof in de samengevoegde zaken nrs. 2940 en 2954 tot gevolg hebben dat die drie uitzonderingen ongrondwettig worden bevonden, waardoor de strafsancie voor alle vormen van in stand houden van bouw misdrijven vervalt.

A.3. De artikelen 8 en 9 van het bestreden decreet hebben, volgens de verzoekende partij, tot gevolg dat de rechter slechts in drie gevallen herstel *in natura* moet bevelen, terwijl hij in het verleden in vier gevallen verplicht was dat te doen. De hypothese die de verzoekende partij rechtstreeks aanbelangt, namelijk de herhaling van een misdrijf, is verdwenen, zodat zij de waarborg verliest dat de meerwaarde als herstelmaatregel niet meer kan worden bevolen.

De door de Vlaamse Regering aangevoerde artikelen 150 en 153 van het decreet van 18 mei 1999 veranderen hier niets aan. De eerste bepaling verleent de rechtbank immers de mogelijkheid de herstelmaatregel te bepalen die zij passend acht wanneer de burgerlijke partij en de overheid het hieromtrent niet eens zijn. De tweede bepaling verleent onder meer de burgerlijke partij de mogelijkheid om in de uitvoering van het vonnis van de rechter te voorzien. De verzoekende partij heeft er dus met betrekking tot beide bepalingen belang bij dat de rechter het herstel *in natura* moet bevelen.

Ten aanzien van het eerste middel

A.4. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10, 11, 13, 16, 23 en 31 van de Grondwet, enerzijds, afzonderlijk genomen, en, anderzijds, in samenhang gelezen met het vertrouwens-, het rechtszekerheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel, met het verbod van retroactiviteit, met de artikelen 40, 144, 145 en 146 van de Grondwet, met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij dat Verdrag en met het grondrecht « van herstel *in natura* ».

A.5. Wat de bestreden artikelen 7 en 12 van het decreet van 4 juni 2003 betreft, laat de verzoekende partij gelden dat zij in 1999 in een procedure betreffende werken uitgevoerd op het perceel van een buur een rechterlijk stakingsbevel wegens een kennelijke overtreding van de wetgeving inzake ruimtelijke ordening heeft verkregen op grond van de wet van 12 januari 1993 en dat zij zich in 2002 burgerlijke partij heeft gesteld wegens inbreuken op de wetgeving inzake ruimtelijke ordening en wegens valsheid in geschriften. Gelet op haar burgerlijke partijstelling werd de strafvordering ingesteld en moet de strafrechter uitspraak doen, waarbij die gebonden zou zijn door het stakingsbevel.

Het is dan ook onredelijk en niet te verantwoorden dat een gedraging die strafbaar was op het ogenblik dat een stakingsbevel werd uitgesproken en op het ogenblik dat een benadeelde zich burgerlijke partij heeft gesteld - namelijk het in stand houden van bouw misdrijven - in de loop van de strafvordering niet meer strafbaar wordt geacht, en dat de strafrechter bijgevolg niet langer bevoegd is om zich uit te spreken over het herstel van de door het misdrijf veroorzaakte schade.

Volgens de verzoekende partij is dit niet alleen in strijd met het gelijkheidsbeginsel, maar ook met artikel 13 van de Grondwet en de artikelen 6 en 13 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

De verzoekende partij voert ook de schending aan van artikel 16 van de Grondwet en van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, die vorderingsrechten en andere patrimoniale rechten en belangen beschermen, aangezien door de bestreden bepalingen de strafvordering die zij op gang heeft gebracht zonder gevolg blijft en zij geen rechtsherstel meer kan verkrijgen.

Zij beroept zich ook op artikel 23 van de Grondwet, dat een *standstill*-clausule bevat die zou zijn geschonden omdat de bestreden bepalingen een stakingsbevel in een milieuaangelegenheid tenietdoen, en op artikel 31 van de Grondwet, dat zou zijn geschonden omdat ambtenaren aan wie medeplichtigheid aan de instandhouding van bouw misdrijven wordt verweten niet langer strafbaar zijn.

Ten slotte voert de verzoekende partij de schending aan van het vertrouwens-, het rechtszekerheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel en het verbod van retroactiviteit doordat de bestreden artikelen bepalen dat de strafsancie niet geldt voor inbreuken die vóór 22 augustus 2003 werden vastgesteld in een stakingsbevel of voor inbreuken die vóór die datum het voorwerp uitmaken van een klacht met burgerlijke partijstelling.

A.6. Wat de bestreden artikelen 8 en 12 van het decreet van 4 juni 2003 betreft, laat de verzoekende partij gelden dat voor misdrijven gepleegd vóór 1 mei 2000 voortaan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen kan worden gevorderd, in plaats van het herstel *in natura*, tenzij in drie gevallen namelijk, (1) niet-naleving van een stakingsbevel, (2) onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden, (3) zwaarwichtige en onherstelbare inbreuk op essentiële stedenbouwkundige bestemmingsvoorschriften, terwijl in het verleden de meerwaarde ook niet kon worden gevorderd in een vierde geval, namelijk in geval van herhaling. Die vierde uitzondering was bijzonder relevant met betrekking tot een stakingsbevel op grond van de wet van 12 januari 1993, zoals de verzoekende partij er een heeft verkregen, dat niet als een stakingsbevel in de zin van artikel 149 van het decreet van 18 mei 1999 wordt beschouwd.

De bestreden bepalingen hebben tot gevolg dat een discriminatie ontstaat tussen diegenen een stakingsbevel op grond van de wet van 12 januari 1993 verkrijgen, in welk geval herstel *in natura* niet langer is verworven, en diegenen die een stakingsbevel op grond van het decreet van 18 mei 1999 verkrijgen, in welk geval de meerwaarde niet kan worden gevorderd. In zoverre de verzoekende partij reeds een stakingsbevel had verkregen en zich burgerlijke partij had gesteld, is het bovendien onredelijk om in hangende rechtsgedingen de verplichting van de rechter om herstel *in natura* te bevelen, te beperken.

A.7. Volgens de Vlaamse Regering is het eerste middel onontvankelijk bij gebrek aan uiteenzetting, aangezien in geen enkel opzicht wordt uiteengezet hoe de talrijke in het middel aangevoerde referentienormen door elk van de bestreden bepalingen of hun onderdelen zouden zijn geschonden.

A.8. Volgens de Vlaamse Regering mist het middel grondslag omdat de bestreden bepalingen niet de draagwijdte hebben die de verzoekende partij eraan geeft. Zij beperken in geen enkel opzicht het recht op herstel, laat staan het recht op herstel *in natura*, van de onrechtmatige daad die in een eventueel bouw misdrijf van de burelen besloten zou liggen. Ook is het vorderen van een meerwaarde in geval van een stedenbouwmisdrijf waartegen een bevel tot staking werd verleend overeenkomstig artikel 149, § 1, derde lid, 1°, van het decreet van 18 mei 1999, niet toegestaan.

A.9. Wat het recht op een gezond leefmilieu betreft, kan, volgens de Vlaamse Regering, niet worden ingezien waarom de bevoegde wetgever bestaande misdrijven niet zou vermogen af te schaffen of te beperken indien de maatschappelijke opvattingen evolueren. In het licht van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel, kan er op strafrechtelijk vlak bezwaarlijk sprake zijn van een *standstill*-beginsel.

A.10. Wat de aangevoerde schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet betreft, kan, volgens de Vlaamse Regering, niet worden ingezien hoe de ongelijke behandelingen die allicht uit de bestreden decreetsbepalingen voortvloeien kennelijk onredelijk of onevenredig zouden zijn.

Ten aanzien van het tweede middel

A.11. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de bevoegdheidverdelende regels tussen de federale Staat en de gewesten en tussen de wetgevende en de uitvoerende macht, en van de artikelen 13, 40, 144, 145 en 146 van de Grondwet, alsmede de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in voorkomend geval in samenhang gelezen met de artikelen 40, 144, 145 en 146 van de Grondwet en met het beginsel van de scheiding der machten.

Volgens de verzoekende partij verzetten de bevoegdheidverdelende regels en het beginsel van de scheiding der machten zich ertegen dat de decreetgever de uitvoering van een vonnis afhankelijk maakt van het eensluidend advies van een administratieve overheid, aangezien de organisatie van de rechtsbedeling en de uitvoering van rechterlijke uitspraken een federale aangelegenheid zijn. Volgens de bestreden bepalingen daarentegen moet aan de vordering van de stedenbouwkundige inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid voorafgaan.

A.12. Ook het tweede middel is volgens de Vlaamse Regering onontvankelijk bij gebrek aan uiteenzetting, aangezien de verzoekende partij niet alleen niet uiteenzet in welk opzicht de in het middel aangevoerde referentienormen door de bestreden bepalingen zouden zijn geschonden, maar evenmin zegt welke de bestreden bepalingen zijn die deze referentienormen schenden.

Bovendien is het middel ook niet onontvankelijk bij gebrek aan bevoegdheid van het Hof om kennis te nemen van middelen die afgeleid zijn uit de schending van de bevoegdheidsverdeling tussen de wetgevende en de uitvoerende macht.

A.13. Volgens de verzoekende partij is de exceptie van de Vlaamse Regering dan weer onontvankelijk omdat het om een aangelegenheid gaat die de openbare orde aanbelangt, namelijk de naleving van de grondwettelijke verhouding tussen de wetgevende en de rechterlijke macht en de bevoegdheidsverdeling tussen de federale Staat en het Vlaamse Gewest.

A.14. Het tweede middel mist, volgens de Vlaamse Regering, in ieder geval grondslag, omdat er van inmenging *a posteriori* in gerechtelijke procedures geen sprake is; er is evenmin inmenging in de uitvoering van rechterlijke herstelmaatregelen. Wat de onderwerping van de ambtshalve uitvoering van een herstellvonnis door de stedenbouwkundige inspecteur aan het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid betreft, mag de Vlaamse decreetgever de uitoefening van de mogelijkheid van een eigen orgaan, en dus een eigen subjectief recht op de uitvoering van een vonnis, aan beleidsnormen of beperkingen onderwerpen.

Ten aanzien van de ambtshalve door het Hof opgeworpen middelen

A.15. Bij beschikking van 29 september 2004 heeft het Hof beslist dat de zaak niet in gereedheid kon worden verklaard vooraleer de in het arrest nr. 136/2004 vastgestelde schendingen als ambtshalve middelen werden onderzocht. De partijen werden uitgenodigd hieromtrent hun standpunt te kennen te geven in een uiterlijk op 20 oktober 2004 in te dienen aanvullende memorie. Bij beschikking van 27 oktober 2004 werd die termijn verlengd tot 5 november 2004.

Zowel de verzoekende partij als de Vlaamse Regering hebben van die mogelijkheid gebruik gemaakt.

A.16. Ten aanzien van het eerste en het tweede ambtshalve door het Hof opgeworpen middel voert de verzoekende partij aan dat het na het arrest nr. 136/2004 niet duidelijk is welke decretale bepaling nog van toepassing is. Volgens haar kan enkel de gehele vernietiging van het bestreden artikel 7 dat verhelpen, waardoor *ex tunc* en *erga omnes* het in stand houden van bouw misdrijven strafwaardig blijft.

Wat het derde ambtshalve door het Hof opgeworpen middel betreft, ontbreekt volgens de verzoekende partij inderdaad een redelijke verantwoording voor het op grond van de datum van 1 mei 2000 gemaakte onderscheid.

A.17. De Vlaamse Regering richt zich wat de drie ambtshalve opgeworpen middelen betreft naar de wijsheid van Hof, voor zover het beroep tot vernietiging ontvankelijk wordt verklaard.

- B -

Onderwerp van het beroep tot vernietiging

B.1. De verzoekende partij vraagt de vernietiging van de artikelen 7, 8, 9 en 12 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft.

B.2.1. Vóór de wijziging bij artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 bepaalde artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening :

« Met een gevangenisstraf van 8 dagen tot 5 jaar en met een geldboete van 26 EUR tot 400.000 EUR of met één van deze straffen alleen, wordt de persoon gestraft die :

1° de bij de artikelen 99 en 101 bepaalde handelingen, werken of wijzigingen hetzij zonder voorafgaande vergunning, hetzij in strijd met de vergunning, hetzij na verval, vernietiging of het verstrijken van de termijn van de vergunning, hetzij in geval van schorsing van de vergunning, uitvoert, voortzet of in stand houdt;

2° handelingen, werken of wijzigingen uitvoert, voortzet of in stand houdt in strijd met een ruimtelijke uitvoeringsplan, bedoeld in artikelen 37 tot en met 53, met een ontwerp van

ruimtelijk uitvoeringsplan waarvoor toepassing werd gemaakt van artikel 102 of 103, §§ 1, 3 en 4, of met de stedenbouwkundige en verkavelingsverordeningen, bedoeld in artikelen 54 tot en met 60;

3° als eigenaar toestaat of aanvaardt dat één van de onder 1° en 2° bedoelde strafbare feiten worden gepleegd, voortgezet of in stand gehouden;

4° een inbreuk pleegt op de informatieplicht, bedoeld in artikelen 137 tot en met 142;

5° de handelingen, werken of wijzigingen voortzet in strijd met het bevel tot staking, de bekrachtigingsbeslissing of, in voorkomend geval, de beschikking in kortgeding;

6° een inbreuk op de plannen van aanleg en verordeningen die tot stand zijn gekomen volgens de bepalingen van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 en die van kracht blijven zolang en in de mate dat ze niet vervangen worden door nieuwe voorschriften uitgevaardigd krachtens onderhavig decreet, pleegt na de datum van inwerkingtreding van dit decreet, of dit voortzet of in stand houdt, op welke wijze ook;

7° werken, handelingen of wijzigingen die een inbreuk zijn op de bouw- en verkavelingsvergunningen die zijn verleend krachtens het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, uitvoert, voortzet of in stand houdt.

De minimumstraffen zijn echter een gevangenisstraf van vijftien dagen en een geldboete van 2.000 EUR, of één van deze straffen alleen, indien de in het eerste lid bedoelde misdrijven gepleegd worden door instrumenterende ambtenaren, vastgoedmakelaars en andere personen die in de uitoefening van hun beroep of activiteit onroerende goederen kopen, verkavelen, te koop of te huur zetten, verkopen of verhuren, bouwen of vaste of verplaatsbare inrichtingen ontwerpen en/of opstellen of personen die bij die verrichtingen als tussenpersonen optreden, bij de uitoefening van hun beroep. »

B.2.2. Artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft, heeft aan het voormelde artikel 146 een derde en vierde lid toegevoegd, die als volgt luiden :

« De strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken, bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voorzover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, voorzover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voorzover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg.

Onder de ruimtelijk kwetsbare gebieden worden verstaan de groengebieden, natuurgebieden, natuurgebieden met wetenschappelijke waarde, natuurreservaten, natuurontwikkelingsgebieden, parkgebieden, bosgebieden, valleigebieden, brongebieden, agrarische gebieden met ecologische waarde of belang, agrarische gebieden met bijzondere waarde, grote eenheden natuur, grote eenheden natuur in ontwikkeling en de ermee

vergelijkbare gebieden, aangewezen op plannen van aanleg, alsook de beschermde duingebieden en voor het duingebied belangrijke landbouwgebieden, aangewezen krachtens het decreet van 14 juli 1993 houdende maatregelen tot bescherming van de kustduinen. »

B.2.3. Bij artikel 46 van het decreet van 21 november 2003 worden in artikel 146 de volgende wijzigingen aangebracht :

« 1° aan het eerste lid, 2°, worden de volgende woorden toegevoegd : ' tenzij de uitgevoerde werken, handelingen of wijzigingen vergund zijn; ';

2° aan het eerste lid, 6°, worden de volgende woorden toegevoegd : ' tenzij de uitgevoerde werken, handelingen of wijzigingen vergund zijn; ';

3° in het vierde lid worden de woorden ' aangewezen op plannen van aanleg ' vervangen door de woorden ' aangewezen in ruimtelijke uitvoeringsplannen of plannen van aanleg ' ».

B.3.1. Vóór de wijziging bij artikel 8 van het decreet van 4 juni 2003 bepaalde artikel 149, §§ 1 en 5, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening :

« § 1. Naast de straf beveelt de rechtbank, op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur, of van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente op wier grondgebied de werken, handelingen of wijzigingen, bedoeld in artikel 146, werden uitgevoerd, de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen.

De meerwaarde kan niet worden gevorderd in de volgende gevallen :

1° bij herhaling van een misdrijf, strafbaar gesteld in dit decreet;

2° bij het niet naleven van een bevel tot staking;

3° indien het misdrijf onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaakt voor de burelen;

4° indien het misdrijf een ernstige inbreuk is op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg.

De Vlaamse regering kan nadere voorwaarden bepalen voor de gevallen waarin de meerwaarde niet gevorderd kan worden.

Indien de vorderingen van de stedenbouwkundige inspecteur en van het college van burgemeester en schepenen niet overeenstemmen, heeft de vordering van de eerstgenoemde voorrang.

De rechtbank bepaalt voor de uitvoering van de herstelmaatregelen een termijn die één jaar niet mag overschrijden en na het verstrijken van deze termijn van uitvoering, op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur of van het college van burgemeester of schepenen, een dwangsom per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van de herstelmaatregel.

[...]

§ 5. De rechtbank bepaalt het bedrag van de meerwaarde.

Bij een veroordeling tot de betaling van een geldsom gelijk aan de meerwaarde kan de veroordeelde zich op een geldige wijze kwijten door binnen een jaar na de uitspraak de plaats te herstellen in de oorspronkelijke toestand of het strijdige gebruik te staken.

De Vlaamse regering bepaalt de regels voor de berekening van het te vorderen bedrag en de betaling van de meerwaarde. »

B.3.2. Artikel 8 van het decreet van 4 juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft, heeft het voormelde artikel 149, § 1, vervangen door wat volgt :

« § 1. Naast de straf kan de rechtbank bevelen de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, en/of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren en/of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen. Dit gebeurt op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen op wier grondgebied de werken, handelingen of wijzigingen, bedoeld in artikel 146, werden uitgevoerd. Indien deze inbreuken dateren van voor 1 mei 2000 is voorafgaand een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vereist.

Het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid moet worden verleend binnen 60 dagen na de aangetekende adviesaanvraag. Wanneer de Hoge Raad voor het Herstelbeleid geen eensluidend advies heeft verleend binnen de gestelde termijn, mag aan de adviesvereiste worden voorbijgegaan.

Voor de misdrijven waarvan de eigenaar kan aantonen dat ze werden gepleegd voor 1 mei 2000, kan in principe steeds het middel van de meerwaarde worden aangewend, tenzij in één van de volgende gevallen :

1° bij het niet naleven van een bevel tot staking;

2° indien het misdrijf onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaakt voor de omwonenden;

3° indien het misdrijf een zwaarwichtige en onherstelbare inbreuk vormt op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg.

Indien de vorderingen van de stedenbouwkundig inspecteur en van het college van burgemeester en schepenen niet overeenstemmen, heeft de vordering van eerstgenoemde voorrang.

De rechtbank bepaalt een termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregelen en, op vordering van de stedenbouwkundig inspecteur of het college van burgemeester en schepenen, een dwangsom per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van de herstelmaatregelen. »

Dezelfde bepaling heeft aan artikel 149, § 5, een vierde lid toegevoegd, dat als volgt luidt :

« In afwijking van het eerste lid worden de geldsommen gelijk aan de meerwaarde, waarvan de betaling werd gevorderd en verkregen zonder voorafgaande veroordeling door de rechtbank, geacht geldig te zijn bepaald en verkregen voorzover de vordering tot het betalen van die geldsommen en de algehele betaling dateert van voor 1 mei 2000. »

B.3.3. Bij artikel 48 van het decreet van 21 november 2003 wordt in het voormelde artikel 149, § 1, tweede lid, het woord « eensluidend » tweemaal geschrapt.

B.4.1. Vóór de wijziging bij artikel 9 van het decreet van 4 juni 2003 bepaalde artikel 153 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening :

« Voor het geval dat de plaats niet binnen de door de rechtbank gestelde termijn in de vorige staat wordt hersteld, dat het strijdige gebruik niet binnen die termijn wordt gestaakt of dat de bouw- of aanpassingswerken niet binnen deze termijn worden uitgevoerd, beveelt het vonnis van de rechter, bedoeld in de artikelen 149 en 151, dat de stedenbouwkundige inspecteur, het college van burgemeester en schepenen en eventueel de burgerlijke partij, ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien.

De overheid of de particulier die het vonnis of arrest uitvoert, is gerechtigd om de materialen en voorwerpen afkomstig van de herstelling van de plaats of van de staking van het strijdig gebruik te verkopen, te vervoeren en te verwijderen.

De overtreder die in gebreke blijft, is verplicht alle uitvoeringskosten, verminderd met de opbrengst van de verkoop der materialen en voorwerpen, te vergoeden op vertoon van een staat, opgesteld door de overheid, bedoeld in het tweede lid, of begroot en uitvoerbaar verklaard door de beslagrechter in de burgerlijke rechtbank. »

B.4.2. Artikel 9 van het decreet van 4 juni 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat het handhavingsbeleid betreft, heeft in artikel 153 een nieuw tweede lid ingevoegd, dat als volgt luidt :

« Voor de inbreuken die dateren van voor 1 mei 2000 kan de ambtshalve uitvoering van het vonnis of arrest door de stedenbouwkundig inspecteur slechts worden opgestart na eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid. »

Voormelde bepaling heeft aan artikel 153 eveneens het volgende lid toegevoegd :

« De verjaring van de herstelmaatregel neemt een aanvang vanaf het verstrijken van de termijn die de rechtbank, overeenkomstig artikel 149, § 1, laatste lid, bepaalde voor de tenuitvoerlegging ervan. »

B.5. Volgens het bestreden artikel 12 van het decreet van 4 juni 2003 treedt het decreet in werking op de datum van zijn bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*, zijnde 22 augustus 2003.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.6. De Vlaamse Regering voert aan dat het beroep tot vernietiging onontvankelijk is bij gebrek aan belang. De buurman van een persoon aan wie een bouw misdrijf ten laste wordt gelegd zou immers niet worden geraakt door het wegnemen van de strafbaarheid van de instandhouding van een bouw misdrijf (artikel 7 van het bestreden decreet), nu het bouw misdrijf als zodanig onverminderd strafbaar is gebleven, en de instandhouding van dat misdrijf nog steeds kan worden vervolgd indien onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder wordt veroorzaakt voor de omwonenden of indien op ernstige wijze inbreuk wordt gemaakt op de essentiële stedenbouwkundige bestemmingsvoorschriften. De andere bestreden bepalingen (de artikelen 8 en 9 van het bestreden decreet) zouden uitsluitend betrekking hebben op het vorderen van herstelmaatregelen door de overheid, doch niet op het herstel dat benadeelde particulieren in voorkomend geval in rechte kunnen vorderen.

Wat het bestreden artikel 7 betreft

B.7. De bedoeling van artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 is een bouw misdrijf niet langer te beschouwen als een voortdurend misdrijf en de strafbaarstelling van de instandhouding te schrappen (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/7, p. 38*).

Hiertoe bepaalt artikel 146, derde lid, van het decreet van 18 mei 1999, zoals toegevoegd bij het bestreden artikel 7, dat de strafsanctie waarin het eerste lid van die bepaling voorziet, « niet geldt » voor het in stand houden van inbreuken, voor zover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, voor zover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voor zover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg.

Zonder dat het nodig is na te gaan of het om een strafuitsluitingsgrond, dan wel om een wijziging van de strafbaarstelling gaat, is het voldoende vast te stellen dat in beide gevallen de verzoekende partij rechtstreeks en ongunstig door de bestreden bepaling wordt geraakt.

In het eerste geval moet, wanneer, zoals te dezen, de wetswijziging zich voordoet tijdens het gerechtelijk onderzoek, het onderzoeksgerecht bij de regeling van de rechtspleging buiten vervolging stellen. Ook al zou in voorkomend geval het oorspronkelijke bouwmisdrijf worden doorverwezen naar het vonnisgerecht, is het onderzoeksgerecht, wanneer het beslist dat er geen reden is om het in stand houden van de inbreuk door te verwijzen naar het vonnisgerecht, niet bevoegd om de burgerlijke rechtsvordering wat het in stand houden van het bouwmisdrijf betreft voor het vonnisgerecht te brengen, zodat een afzonderlijke vordering voor de burgerlijke rechter noodzakelijk zou zijn.

In het tweede geval zou niet alleen de strafvordering vervallen, maar ook de vordering tot het opleggen van een herstelmaatregel.

Wat de bestreden artikelen 8 en 9 betreft

B.8. Ook al kan een door het stedenbouwmisdrijf benadeelde persoon overeenkomstig de gemeenrechtelijke regels voor de strafrechter of voor de burgerlijke rechter het herstel van zijn persoonlijke schade vorderen, toch heeft hij er belang bij dat het aantal gevallen wordt beperkt waarin op vordering van de overheid de meerwaarde kan worden bevolen in plaats

van het herstel *in natura*. Wanneer herstel *in natura* wordt bevolen, worden de gevolgen van het misdrijf immers volledig ongedaan gemaakt en zal de benadeelde hier mede van profiteren zonder zelf een vordering te moeten instellen.

B.9. De exceptie wordt verworpen.

Ten aanzien van het eerste middel

B.10. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10, 11, 13, 16, 23 en 31 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met het vertrouwens-, het rechtszekerheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel, met het verbod van retroactiviteit, met de artikelen 40, 144, 145 en 146 van de Grondwet, met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij dat Verdrag en met het grondrecht « van herstel *in natura* ».

Volgens de Vlaamse Regering is het eerste middel onontvankelijk bij gebrek aan uiteenzetting, aangezien in geen enkel opzicht wordt uiteengezet hoe de talrijke in het middel aangevoerde referentienormen door elk van de bestreden bepalingen of hun onderdelen zouden zijn geschonden.

B.11. Om te voldoen aan de vereisten van artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, moeten de middelen van het verzoekschrift te kennen geven welke van de regels waarvan het Hof de naleving waarborgt, zouden zijn geschonden, alsook welke de bepalingen zijn die deze regels zouden schenden, en uiteenzetten in welk opzicht die regels door de bedoelde bepalingen zouden zijn geschonden.

Uit het verzoekschrift blijkt waarom de artikelen 7 en 8 van het decreet van 4 juni 2003 voormelde bepalingen en beginselen zouden schenden : doordat het in stand houden van een bouw misdrijf niet langer strafbaar is, en doordat het aantal gevallen waarin de betaling van de meerwaarde kan worden bevolen toeneemt, zou het nuttige effect van het stakingsbevel dat de verzoekende partij eerder heeft verkregen, en van haar burgerlijke partijstelling, teniet worden gedaan. Nochtans zal het Hof zich in zijn onderzoek beperken tot die referentienormen

waarmintrent het verzoekschrift expliciet uiteenzet waarom zij door de bestreden bepalingen zouden zijn geschonden.

Onder dat voorbehoud wordt de exceptie verworpen.

Wat het bestreden artikel 7 betreft

B.12. Volgens de verzoekende partij zou het niet te verantwoorden zijn dat een gedraging die strafbaar was op het ogenblik dat een stakingsbevel werd uitgesproken en op het ogenblik dat een benadeelde zich burgerlijke partij heeft gesteld - namelijk het in stand houden van bouw misdrijven - in de loop van de strafvordering niet meer strafbaar zou worden geacht, en dat de strafrechter bijgevolg niet langer bevoegd zou zijn om zich uit te spreken over het herstel van de door het misdrijf veroorzaakte schade.

B.13. Artikel 2, tweede lid, van het Strafwetboek voorziet erin dat indien de straf, ten tijde van het vonnis bepaald, verschilt van die welke ten tijde van het misdrijf was bepaald, de minst zware straf wordt toegepast. Die regel is ook toepasselijk wanneer een nieuwe wet voor het misdrijf de bestraffing opheft voor zover die wet niet het onbetwistbare oogmerk heeft die strafuitsluitingsgrond niet te zien toepassen op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, wat, voor zover er al sprake kan zijn van een strafuitsluitingsgrond, te dezen niet het geval is.

B.14. Artikel 15.1 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten bepaalt bovendien dat « indien, na het begaan van het strafbare feit de wet mocht voorzien in de oplegging van een lichtere straf, [...] de overtreder daarvan [dient] te profiteren ». Artikel 7 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens heeft volgens de rechtspraak eenzelfde draagwijdte (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, *G. t. Frankrijk*, 27 september 1995, *Série A*, nr. 325B). Die verdragsbepalingen hebben tot gevolg dat de beklaagde retroactief aanspraak kan maken op een gunstiger stelsel dan datgene dat van toepassing was ten tijde van het plegen van het ten laste gelegde feit, wanneer uit de nieuwe regeling blijkt dat het inzicht van de wetgever omtrent de strafwaardigheid van dat feit is gewijzigd.

B.15. Gelet op hetgeen voorafgaat, is het niet zonder redelijke verantwoording dat ten gevolge van het bestreden artikel 7 ook ten aanzien van feiten waaromtrent reeds een klacht met burgerlijke partijstelling werd ingediend, de instandhouding van een bouw misdrijf niet langer strafbaar is.

Dit is des te meer het geval nu, wanneer het onderzoeksgerecht uit hoofde van het oorspronkelijke bouw misdrijf de zaak naar het vonnisgerecht doorverwijst, dit laatste de door de stedenbouwkundige inspecteur, het college van burgemeester en schepenen of de burgerlijke partij gevorderde herstelmaatregel die verband houdt met het oorspronkelijke bouw misdrijf kan toekennen.

B.16. De door de verzoekende partij aangevoerde artikelen 16 van de Grondwet en 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens leiden niet tot een ander besluit. Ofschoon de laatstgenoemde bepaling schuldvorderingen als patrimoniale belangen beschermt voor zover er een gewettigde hoop bestaat dat de rechter het rechtmatig karakter van die vorderingen zal erkennen, vereist ze niet dat, wanneer de benadeelde van een misdrijf zich burgerlijke partij stelt, de strafrechter zich over de gegrondheid van die klacht uitspreekt.

B.17. De verzoekende partij voert eveneens de schending van artikel 23 van de Grondwet aan.

Zonder zich uit te spreken over de vraag of artikel 23 van de Grondwet te dezen een *standstill*-verplichting impliceert, stelt het Hof vast dat aan de benadeelde het volgens het gemeen recht geldende recht op schadevergoeding niet wordt ontnomen.

B.18. Wat het bestreden artikel 7 betreft, is het eerste middel niet gegrond.

Wat het bestreden artikel 8 betreft

B.19. De verzoekende partij beklaagt zich allereerst erover dat voor misdrijven gepleegd vóór 1 mei 2000 voortaan ook in geval van herhaling - maar niet bij het niet-naleven van een bevel tot staking - de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen kan worden

gevorderd, in plaats van het herstel *in natura*, terwijl dat in het verleden niet mogelijk was. Hierdoor zou een discriminatie ontstaan tussen diegenen die een stakingsbevel op grond van de wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu hebben verkregen, in welk geval herstel *in natura* niet langer is verworven, en diegenen die een stakingsbevel op grond van het decreet van 18 mei 1999 verkregen, in welk geval de meerwaarde niet kan worden gevorderd.

Volgens haar zou het bovendien onredelijk zijn om in hangende rechtsgedingen de verplichting van de rechter om herstel *in natura* te bevelen, te beperken.

B.20. Op grond van artikel 149, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, kan de rechtbank, naast de straf, bevelen de plaats in de oorspronkelijke toestand te herstellen of het strijdige gebruik te staken, of bouw- of aanpassingswerken uit te voeren of een geldsom te betalen gelijk aan de meerwaarde die het goed door het misdrijf heeft verkregen.

B.21. De vordering tot het nemen van de in artikel 149, § 1, van het voormelde decreet voorgeschreven herstelmaatregelen is door de decreetgever ingevoerd met het oog op de vrijwaring van een goede ruimtelijke ordening. Herstelmaatregelen kunnen op die grond slechts worden bevolen op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen. Hun optreden steunt op hun wettelijke opdracht om het algemeen stedenbouwkundig belang te behartigen.

B.22. Artikel 149, § 1, derde lid, van het decreet van 18 mei 1999, zoals vervangen door het bestreden artikel 8, bepaalt :

« Voor de misdrijven waarvan de eigenaar kan aantonen dat ze werden gepleegd voor 1 mei 2000, kan in principe steeds het middel van de meerwaarde worden aangewend, tenzij in één van de volgende gevallen :

1° bij het niet naleven van een bevel tot staking;

2° indien het misdrijf onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaakt voor de omwonenden;

3° indien het misdrijf een zwaarwichtige en onherstelbare inbreuk vormt op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg. »

Vóór de wijziging bij artikel 8 van het decreet van 4 juni 2003 bepaalde artikel 149, § 1, tweede lid, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening :

« De meerwaarde kan niet worden gevorderd in de volgende gevallen :

1° bij herhaling van een misdrijf, strafbaar gesteld in dit decreet;

2° bij het niet naleven van een bevel tot staking;

3° indien het misdrijf onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaakt voor de burenen;

4° indien het misdrijf een ernstige inbreuk is op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg. »

De bestreden bepaling heeft dus tot gevolg dat, in tegenstelling tot vroeger, voor misdrijven gepleegd vóór 1 mei 2000 de meerwaarde kan worden gevorderd bij herhaling van een misdrijf strafbaar gesteld in het decreet van 18 mei 1999.

B.23. Zonder dat moet worden nagegaan of het in artikel 149, § 1, derde lid, 1°, van het decreet van 18 mei 1999 vermelde bevel tot staking ook een stakingsbevel omvat dat op grond van de wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu werd verleend, zoals de Vlaamse Regering beweert, is het voldoende vast te stellen dat het schrappen van de uitzonderingsgrond van de herhaling van een misdrijf, in welk geval de meerwaarde niet kon worden gevorderd, niet zonder redelijke verantwoording is. Die uitzonderingsgrond week immers af van de algemene regel dat de beslissing van de bevoegde overheid om een bepaalde herstelmaatregel te vorderen met het oog op de goede ruimtelijke ordening moet worden genomen. De decreetgever kon bijgevolg, zonder de artikelen 10 en 11 van de Grondwet te schenden, oordelen dat « de gevallen van recidivisme (geen meerwaarde bij herhaling van een misdrijf) [...] vanuit stedenbouwkundig oogpunt niet relevant [zijn] » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/2, p. 7).

Dit betekent evenwel niet dat de herhaling irrelevant is geworden bij de appreciatie van het misdrijf : « het is aan de rechter om te beoordelen of recidivisme een zwaarwichtig feit vormt bij de beoordeling en vastlegging van de strafmaat » (*ibid*).

B.24. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, is het bovendien niet kennelijk onredelijk dat de bestreden bepaling wordt toegepast op de gevallen waarbij de benadeelde reeds een klacht met burgerlijke partijstelling heeft ingediend, maar waarbij de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen de vordering van een herstelmaatregel nog niet heeft ingesteld.

Die overheden vermogen immers hun keuze betreffende de herstelmaatregel te wijzigen, voor zover die wijziging verantwoord is door de vereisten van de goede ruimtelijke ordening.

Bovendien kan voor de misdrijven waarvan de eigenaar kan aantonen dat ze werden gepleegd vóór 1 mei 2000 ook een andere herstelmaatregel dan de meerwaarde worden aangewend. Dit blijkt uit de woorden « kan in principe » in de aanhef van artikel 149, § 1, derde lid, van het decreet van 18 mei 1999, zoals vervangen door het bestreden artikel 8.

B.25. Wat het bestreden artikel 8 betreft, is het eerste middel niet gegrond.

Ten aanzien van het tweede middel

B.26. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de bevoegdheidverdelende regels tussen de federale Staat en de gewesten en tussen de wetgevende en de uitvoerende macht, en van de artikelen 13, 40, 144, 145 en 146 van de Grondwet, alsmede de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 40, 144, 145 en 146 van de Grondwet en met het beginsel van de scheiding der machten.

Het tweede middel zou volgens de Vlaamse Regering onontvankelijk zijn bij gebrek aan uiteenzetting, aangezien de verzoekende partij niet alleen niet zou uiteenzetten in welk

opzicht de in het middel aangevoerde referentienormen door de bestreden bepalingen zouden zijn geschonden, maar evenmin zou vermelden welke de bestreden bepalingen zijn die deze referentienormen zouden schenden.

Bovendien zou het middel ook niet ontvankelijk zijn bij gebrek aan bevoegdheid van het Hof om kennis te nemen van middelen die betrekking hebben op de schending van de bevoegdheidsverdeling tussen de wetgevende en de uitvoerende macht.

B.27. Uit het verzoekschrift blijkt dat het tweede middel, dat betrekking heeft op het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid dat de ambtshalve uitvoering van een vonnis of arrest dient vooraf te gaan, artikel 9 van het decreet van 4 juni 2003 betreft. Volgens de verzoekende partij zou dat artikel voormelde bepalingen en regels schenden doordat het de uitvoering van een rechterlijke uitspraak afhankelijk zou maken van het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, terwijl de organisatie van de rechtsbedeling tot de bevoegdheid van de federale wetgever zou behoren.

De exceptie wordt verworpen.

B.28. Artikel 153, eerste lid, van het decreet van 18 mei 1999 bepaalt :

« Voor het geval dat de plaats niet binnen de door de rechtbank gestelde termijn in de vorige staat wordt hersteld, dat het strijdige gebruik niet binnen die termijn wordt gestaakt of dat de bouw- of aanpassingswerken niet binnen deze termijn worden uitgevoerd, beveelt het vonnis van de rechter, bedoeld in de artikelen 149 en 151, dat de stedenbouwkundige inspecteur, het college van burgemeester en schepenen en eventueel de burgerlijke partij, ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien. »

Het bestreden artikel 9 voegt hieraan toe dat « voor de inbreuken die dateren van voor 1 mei 2000 [...] de ambtshalve uitvoering van het vonnis of arrest door de stedenbouwkundig inspecteur slechts [kan] worden opgestart na eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid ».

B.29. Bij een door de rechtbank opgelegde herstelmaatregel, moet het vonnis door de overtreder worden uitgevoerd binnen de door de rechtbank gestelde termijn. De overtreder brengt de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen

hiervan onmiddellijk, bij aangetekende brief of bij afgifte tegen ontvangstbewijs, op de hoogte (artikel 152, eerste lid, van het decreet van 18 mei 1999).

Voor het geval dat de plaats niet binnen de door de rechtbank gestelde termijn in de vorige staat wordt hersteld, dat het strijdige gebruik niet binnen die termijn wordt gestaakt of dat de bouw- of aanpassingswerken niet binnen die termijn worden uitgevoerd, beveelt het vonnis van de rechter dat de stedenbouwkundige inspecteur, het college van burgemeester en schepenen en eventueel de burgerlijke partij, ambtshalve in de uitvoering ervan kunnen voorzien (artikel 153, eerste lid, van het decreet van 18 mei 1999).

B.30. Voor de inbreuken die dateren van vóór 1 mei 2000 moet de stedenbouwkundige inspecteur het eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid inwinnen alvorens gebruik te kunnen maken van die machtiging.

Met die bestreden bepaling streefde de decreetgever « een uniforme en billijke ambtshalve uitvoering [na] van arresten en vonnissen ten aanzien van inbreuken die dateren van voor 1 mei 2000 » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/7, p. 39). Volgens de decreetgever is er « behoefte aan een autonoom en onafhankelijk orgaan, los van politieke beïnvloeding, dat de beslissingen van de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur evalueert en toetst aan het gelijkheids- en redelijkheidsbeginsel » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/1, p. 7).

B.31. De Hoge Raad voor het Herstelbeleid werd opgevat, niet als een gerechtelijke instantie waartoe derden zich kunnen wenden of die hen kan binden, maar als een adviesorgaan (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/1, p. 8). De bestreden bepaling geen afbreuk aan de door artikel 40, tweede lid, van de Grondwet aan de Koning toegewezen bevoegdheid, noch aan de bevoegdheid van de federale wetgever inzake de rechterlijke organisatie.

Wanneer de stedenbouwkundige inspecteur tot de ambtshalve uitvoering van een door de rechter bevolen herstelmaatregel wil overgaan, heeft het eensluidend advies van de Hoge Raad onder meer betrekking op het tijdstip en de nadere uitvoeringsregelen van die maatregel (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/1, pp. 8-9).

B.32. De decreetgever vermocht dan ook, zonder de door de verzoekende partij aangehaalde bevoegdheidverdelende regels te schenden, het gebruik van de machtiging door de stedenbouwkundige inspecteur aan een adviesverplichting te onderwerpen.

Die adviesverplichting verhindert overigens niet dat het college van burgemeester en schepenen of de burgerlijke partij, voor zover zij daartoe door het vonnis of het arrest worden gemachtigd, tot de ambtshalve uitvoering van de herstelmaatregel overgaan, zonder enig advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid te moeten inwinnen.

B.33. Het tweede middel is niet gegrond.

Ten aanzien van de ambtshalve door het Hof opgeworpen middelen

B.34. In het arrest nr. 136/2004 van 22 juli 2004, gewezen op prejudiciële vragen, heeft het Hof voor recht gezegd :

« - Artikel 146, derde lid, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals toegevoegd bij artikel 7 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, schendt de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet.

- Artikel 149, § 1, van hetzelfde decreet, zoals vervangen bij artikel 8, 1°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het een verschil in behandeling doet ontstaan naargelang het bouw misdrijf vóór of na 1 mei 2000 is gepleegd.

- Artikel 149, § 5, vierde lid, van hetzelfde decreet, zoals toegevoegd bij artikel 8, 3°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het een verschil in behandeling doet ontstaan naargelang de meerwaarde werd gevorderd en betaald vóór of na 1 mei 2000. »

B.35. Gelet op het voormelde arrest nr. 136/2004 van 22 juli 2004 heeft het Hof, bij beschikking van 29 september 2004, met betrekking tot de bestreden artikelen 7 en 8 van het decreet van 4 juni 2003, de in dat arrest vastgestelde schendingen ambtshalve opgeworpen.

Wat het eerste ambtshalve opgeworpen middel betreft

B.36. Met betrekking tot het bestreden artikel 7, heeft het Hof bij voormelde beschikking van 29 september 2004 het volgende middel ambtshalve opgeworpen :

« Schendt het bij artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 toegevoegde derde lid van artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de omschrijving 'onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden' en de omschrijving 'ernstige inbreuken op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg' geen voldoende nauwkeurige normatieve inhoud hebben om een misdrijf te kunnen definiëren ? »

B.37. Artikel 12 van de Grondwet bepaalt :

« De vrijheid van de persoon is gewaarborgd.

Niemand kan worden vervolgd dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft.

[...] »

Artikel 14 van de Grondwet bepaalt :

« Geen straf kan worden ingevoerd of toegepast dan krachtens de wet. »

B.38. Door aan de wetgevende macht de bevoegdheid te verlenen, enerzijds, om te bepalen in welke gevallen en in welke vorm strafvervolging mogelijk is en, anderzijds, om een wet aan te nemen op grond waarvan een straf kan worden bepaald en toegepast, waarborgen de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet aan elke burger dat geen enkele gedraging strafbaar zal worden gesteld en geen enkele straf zal worden opgelegd dan krachtens regels aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

Die grondwetsbepalingen staan evenwel niet eraan in de weg dat de wet een beoordelingsbevoegdheid toekent aan de rechter die belast is met de toepassing ervan, voor zover zij de bijzondere eisen ter zake van nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid waaraan de strafwetten moeten voldoen, niet miskent.

B.39. Uit de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, alsmede uit artikel 7 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, vloeit voort dat de strafwet weliswaar een zekere flexibiliteit mag vertonen met het oog op de wijzigende omstandigheden, maar dat zij niettemin moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is.

B.40. Artikel 146, derde lid, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals toegevoegd door het bestreden artikel 7, bepaalt in welke gevallen het in stand houden van stedenbouwmisdrijven strafbaar is.

B.41. Het eerste geval van strafbaarheid van het in stand houden van een stedenbouwmisdrijf, namelijk wanneer het misdrijf plaatsvindt in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, voldoet aan de vereisten van nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid waaraan de strafwetten moeten voldoen. Artikel 146, vierde lid, van het decreet van 18 mei 1999, zoals toegevoegd bij het bestreden artikel 7 en gewijzigd bij artikel 46 van het decreet van 21 november 2003, bepaalt immers dat onder de ruimtelijk kwetsbare gebieden worden verstaan :

« de groengebieden, natuurgebieden, natuurgebieden met wetenschappelijke waarde, natuureservaten, natuurontwikkelingsgebieden, parkgebieden, bosgebieden, valleigebieden, brongebieden, agrarische gebieden met ecologische waarde of belang, agrarische gebieden met bijzondere waarde, grote eenheden natuur, grote eenheden natuur in ontwikkeling en de ermee vergelijkbare gebieden, aangewezen in ruimtelijke uitvoeringsplannen of plannen van aanleg, alsook de beschermde duingebieden en voor het duingebied belangrijke landbouwgebieden, aangewezen krachtens het decreet van 14 juli 1993 houdende maatregelen tot bescherming van de kustduinen ».

B.42. Het in stand houden van een stedenbouwmisdrijf is evenwel ook strafbaar wanneer het « onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder » veroorzaakt voor de omwonenden.

De afdeling wetgeving van de Raad van State was van oordeel dat de omschrijving « onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder » een te grote beoordelingsruimte laat voor de strafrechter en aldus niet beantwoordt aan de precieze afbakening van de strafbare gedraging waartoe het legaliteitsbeginsel in strafzaken noopt (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/4, p. 10).

De decreetgever heeft aan die opmerking geen gevolg gegeven. Dit wordt in de parlementaire voorbereiding als volgt verantwoord :

« Uit de artikelen 1382 en 544 B.W. werd een constante rechtspraak afgeleid, waarbij wordt gesteld dat de abnormale burenhinder deze is die de maat van de gewone ongemakken van een nabuurschap overtreft. Dienaangaande kan worden verwezen naar de constante rechtspraak van het Hof van Cassatie (Cass. 6 april 1960, A.C. 1960, 722; Cass. 19 oktober 1972, A.C. 1973, 178).

Verder moet worden opgemerkt dat heden eenzelfde criterium in artikel 149 wordt gebruikt om te bepalen in welke gevallen een meerwaardevordering is uitgesloten. » (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/5, p. 5*)

Volgens één van de indieners van het voorstel van decreet moet onder « onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder » bijvoorbeeld worden verstaan « het bouwen - in strijd met de toegestane bouwvergunning - van een (appartementen)gebouw met twee bouwlagen hoger dan de omliggende woningen » (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/7, p. 15*).

B.43. Het in stand houden van een stedenbouwmisdrijf is ten slotte ook strafbaar wanneer het een « ernstige inbreuk » vormt op de « essentiële » stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg.

Die omschrijving van het strafbaar feit werd niet ter advies aan de Raad van State voorgelegd. Zij werd toegevoegd bij amendement, dat als volgt werd verantwoord :

« Verder wordt er nog een derde - objectief - criterium aan toegevoegd, nl. het niet in strijd zijn met de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake bestemming. De memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening beklemtoont dat het handhavingsbeleid het sluitstuk vormt van een goede ruimtelijke ordening. Een wet of een decreet heeft geen enkele zin als zij niet op een efficiënte en praktisch haalbare manier kan worden afgedwongen.

Een eerste beperking is dat het enkel voorschriften inzake bestemming betreft. Een tweede beperking is dat het essentiële voorschriften betreft. Een derde beperking tenslotte is dat het een ernstige inbreuk betreft. Deze beperkingen houden reeds een belangrijke appreciatie in. » (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/5, p. 5*)

Volgens één van de indieners van het voorstel van het amendement moet onder « inbreuk op een essentieel stedenbouwkundig voorschrift » bijvoorbeeld worden begrepen « het - in strijd met de toegestane bouwvergunning - bouwen met een bouwdiepte die aanzienlijk groter is dan de in een BPA bepaalde diepte, bijvoorbeeld 30 in plaats van 20 meter. Het moet gaan om een ernstige inbreuk, dus niet om een afwijking van een halve meter op de bouwdiepte bijvoorbeeld, en om een essentieel stedenbouwkundig voorschrift, dus niet om een tuinhuisje met een hoogte van 2,10 meter in plaats van de opgelegde 2 meter » (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/7, p. 15*).

B.44. Ook al is het begrip « onaanvaardbare hinder » aanvaardbaar binnen het burgerlijk recht - hoewel het zich tot extensieve definities leent -, toch kan het, evenmin als het begrip « ernstige inbreuk », op zich niet de grondslag vormen van een misdrijf, zonder ontoelaatbare onzekerheid te creëren. De voorwaarde dat het moet gaan om stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden is geen voldoende beperking want zij laat diezelfde onzekerheid bestaan voor al diegenen die dergelijke hinder doen ontstaan. De voorwaarde dat het moet gaan om inbreuken op « essentiële » stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg doet de onzekerheid zelfs toenemen aangezien zonder verdere verduidelijking niet kan worden uitgemaakt welke voorschriften als essentieel moeten worden beschouwd.

De omschrijving « onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden » en de omschrijving « ernstige inbreuk op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg » hebben derhalve geen voldoende nauwkeurige normatieve inhoud om een misdrijf te kunnen definiëren.

B.45. Bijgevolg schendt het bij artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 toegevoegde derde lid van artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, in zoverre de omschrijving « onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden » en de omschrijving « ernstige inbreuk op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg » geen voldoende nauwkeurige normatieve inhoud hebben om een misdrijf te kunnen definiëren.

B.46. De vaststelling van de schending van het wettigheidsbeginsel in strafzaken houdt tevens de vaststelling in van een schending van het beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie, neergelegd in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Er is immers een niet te verantwoorden verschil in behandeling tussen twee categorieën van rechtsonderhorigen : in tegenstelling tot degenen die voor andere misdrijven worden vervolgd, wordt aan degenen die voor het in stand houden van een stedenbouwmisdrijf worden vervolgd de waarborg ontzegd dat niemand kan worden onderworpen aan een strafwet die niet voldoet aan de vereisten van nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid opdat eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is.

B.47. Het eerste ambtshalve opgeworpen middel is gegrond.

Wat het tweede ambtshalve opgeworpen middel betreft

B.48. Met betrekking tot het bestreden artikel 7, heeft het Hof bij voormelde beschikking van 29 september 2004 eveneens het volgende middel dat is afgeleid uit de eventuele schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet ambtshalve opgeworpen :

« Schendt het bij artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 toegevoegde derde lid van artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat het de strafbaarheid van de instandhouding van een stedenbouwmisdrijf afhankelijk maakt van omwonenden ? »

B.49. Zoals ook wordt bevestigd in de parlementaire voorbereiding van het decreet van 4 juni 2003, dat de in het geding zijnde bepaling heeft ingevoegd, heeft een stedenbouwmisdrijf « een ernstige en blijvende impact op de ruimtelijke ordening, die van algemeen belang is » (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/1, p. 6*).

Uit de afwezigheid van omwonenden kan worden afgeleid dat de instandhouding van een stedenbouwmisdrijf geen particuliere belangen schaadt. Daaruit kan evenwel niet worden afgeleid dat de instandhouding van een stedenbouwmisdrijf de goede ordening van de ruimte niet in het gedrang zou brengen.

De aanwezigheid van omwonenden is derhalve geen pertinent criterium voor de strafbaarheid van de instandhouding van een stedenbouwmisdrijf.

B.50. Het tweede ambtshalve opgeworpen middel is gegrond.

Wat het derde ambtshalve opgeworpen middel betreft

B.51. Met betrekking tot het bestreden artikel 8 van het decreet van 4 juni 2003 heeft het Hof bij voormelde beschikking van 29 september 2004 het volgende middel dat is afgeleid uit de eventuele schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet ambtshalve opgeworpen :

« Schendt het bij artikel 8, 1° en 3°, van het decreet van 4 juni 2003 vervangen artikel 149, § 1 en toegevoegde artikel 149, § 5, vierde lid, van het decreet van 18 mei 1999 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat het een onderscheid maakt naargelang het bouwmisdrijf (§ 1), respectievelijk de meerwaardevordering (§ 5) dateert van vóór of na 1 mei 2000 ? »

B.52. Krachtens het bij het bestreden artikel 8 vervangen artikel 149, § 1, eerste lid, laatste zin, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening moeten herstellvorderingen voor inbreuken die dateren van vóór 1 mei 2000 voortaan een eensluidend advies krijgen van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid.

B.53. De Hoge Raad voor het Herstelbeleid telt zeven leden, waarvan vier leden ten minste vijf jaar - wat de voorzitter betreft ten minste tien jaar - het ambt van magistraat in de rechtbanken en hoven of in de Raad van State hebben bekleed en drie leden ten minste vijf jaar relevante werkervaring inzake de ruimtelijke ordening hebben.

De oprichting van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid is ingegeven door de « behoefte aan een autonoom en onafhankelijk orgaan, los van politieke beïnvloeding, dat de beslissingen van de gewestelijke stedenbouwkundig inspecteur evalueert en toetst aan het gelijkheids- en redelijkheidsbeginsel » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/1, p. 7).

B.54. Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de decreetgever om inzake ruimtelijke ordening de keuze van de herstelmaatregel aan de daartoe meest geschikt geachte overheid over te laten. Hij dient daarbij evenwel de artikelen 10 en 11 van de Grondwet na te leven.

B.55. Indien de decreetgever het nodig acht om, met het oog op de coherentie van het herstelbeleid, de herstellvordering te laten voorafgaan door een eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid, ziet het Hof niet in waarom dit vereiste voor bepaalde inbreuken zou gelden en niet voor andere.

Weliswaar is de datum van 1 mei 2000, zoals in de parlementaire voorbereiding is gesteld « een objectieve datum [...], met name de datum waarop het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke [ordening] in werking is getreden » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/7, p. 16), doch die datum houdt geen verband met de doelstelling van de in het geding zijnde bepaling. Meer bepaald blijkt niet in welk opzicht voor inbreuken die vóór 1 mei 2000 zijn gepleegd een grotere behoefte aan een coherent herstelbeleid zou bestaan dan voor de inbreuken die na die datum zijn gepleegd.

B.56. Hetzelfde geldt ten aanzien van artikel 153, tweede lid, van het decreet van 18 mei 1999, zoals toegevoegd bij het bestreden artikel 9, 1°, volgens hetwelk voor de inbreuken die dateren van vóór 1 mei 2000 de ambtshalve uitvoering van het vonnis of arrest door de stedenbouwkundige inspecteur slechts kan worden opgestart na eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid. Zoals in B.30 werd opgemerkt, streefde de decreetgever met die bepaling een uniforme en billijke ambtshalve uitvoering na van arresten en vonnissen ten aanzien van inbreuken die dateren van vóór 1 mei 2000. Opnieuw blijkt niet in welk opzicht voor inbreuken die vóór 1 mei 2000 zijn gepleegd een grotere behoefte aan een coherent herstelbeleid zou bestaan dan voor de inbreuken die na die datum zijn gepleegd.

B.57. Artikel 149, § 1, eerste lid, laatste zin, van het decreet van 18 mei 1999, zoals vervangen bij het bestreden artikel 8, 1°, van het decreet van 4 juni 2003, en artikel 153, tweede lid, van het decreet van 18 mei 1999, zoals toegevoegd bij het bestreden artikel 9, 1°, van het decreet van 4 juni 2003, schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij verwijzen naar de datum van 1 mei 2000.

B.58. Het bij het bestreden artikel 8, 1°, van het decreet van 4 juni 2003 vervangen artikel 149, § 1, derde lid, van het decreet van 18 mei 1999 bepaalt dat voor de misdrijven waarvan de eigenaar kan aantonen dat ze werden gepleegd vóór 1 mei 2000, in principe steeds het middel van de meerwaarde kan worden aangewend, behalve (a) bij het niet-naleven van een bevel tot staking, (b) indien het misdrijf onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaakt voor de omwonenden of (c) indien het misdrijf een zwaarwichtige en onherstelbare inbreuk vormt op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg.

B.59. Het Hof ziet niet in welk gegeven kan verantwoorden dat het betalen van de meerwaarde steeds mogelijk is onder bepaalde voorwaarden indien de inbreuk vóór 1 mei 2000 is gepleegd, terwijl zulks niet mogelijk is indien de inbreuk na 1 mei 2000 is gepleegd. De datum van inwerkingtreding van het voormelde decreet van 18 mei 1999 biedt in dat verband geen verantwoording. Integendeel, vanaf die datum bepaalde artikel 149, § 1, precies dat de meerwaarde niet kon worden gevorderd in de voormelde gevallen.

B.60. Artikel 149, § 1, derde lid, van het decreet van 18 mei 1999, zoals vervangen bij het bestreden artikel 8, 1°, van het decreet van 4 juni 2003, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het verwijst naar de datum van 1 mei 2000.

B.61. In het verleden bestond een administratieve praktijk om het betalen van de meerwaarde als herstelmaatregel op te leggen zonder optreden van de rechtbank.

Krachtens het bij het bestreden artikel 8, 3°, van het decreet van 4 juni 2003 toegevoegde artikel 149, § 5, vierde lid, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening worden de geldsommen gelijk aan de meerwaarde, waarvan de betaling werd gevorderd en verkregen zonder voorafgaande veroordeling door de rechtbank, geacht geldig te zijn bepaald en verkregen voor zover de vordering tot het betalen van die geldsommen en de algehele betaling dateert van vóór 1 mei 2000.

B.62. De voormelde bepaling doet afbreuk aan in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraken waarbij de zonder rechterlijk optreden opgelegde herstelmaatregelen onwettig werden verklaard. Zij ontzegt derhalve aan een categorie van personen het voordeel van rechterlijke beslissingen die definitief zijn geworden, wat door geen enkele omstandigheid kan worden verantwoord.

B.63. Artikel 149, § 5, vierde lid, van het decreet van 18 mei 1999, zoals toegevoegd bij het bestreden artikel 8, 3°, van het decreet van 4 juni 2003, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.64. Het derde ambtshalve opgeworpen middel is gegrond.

Om die redenen,

het Hof

1. vernietigt in artikel 146, derde lid, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals toegevoegd bij artikel 7 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, de woorden « , voorzover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voorzover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg »;

2. vernietigt in artikel 149, § 1, eerste en derde lid, van hetzelfde decreet, zoals vervangen bij artikel 8, 1°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, de woorden « voor 1 mei 2000 »;

3. vernietigt artikel 149, § 5, vierde lid, van hetzelfde decreet, zoals toegevoegd bij artikel 8, 3°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003;

4. vernietigt in artikel 153, tweede lid, van hetzelfde decreet, zoals toegevoegd bij artikel 9, 1°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, de woorden « die dateren van voor 1 mei 2000 »;

5. verwerpt voor het overige het beroep.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 19 januari 2005.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts