1° BLAD 1.

Griffienummer
2008 /2020 49
Datum van uitspraak
21 SEPTEMBER 2020
Notitienummer parket

Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen afdeling Dendermonde strafzaken

Vonnis na rechtstreekse dagvaarding

Aangeboden op

D13M kamer

OPENBAAR MINISTERIE

EISER / RECHTSTREEKS DAGENDE PARTIJ

2437

RR-nr. geboren te op
wonende te ;

⇒ *Ter terechtzitting van 22 juni 2020 vertegenwoordigd door mr. advocaat te*

VERWEERDERS / RECHTSTREEKS GEDAAGDEN

- **STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR VAN DE PROVINCIE AFDELING ROHM - OOST-VLAANDEREN,** met kantoren gevestigd te 9000 Gent, Koningin Maria Hendrikaplein 70 bus 71

  ⇒ *Ter terechtzitting van 22 juni 2020 vertegenwoordigd door mr. loco mr. advocaat te*

- **STAD** vertegenwoordigd door het College van Burgemeester en Schepenen, met burelen gevestigd te

  ⇒ *Ter terechtzitting van 22 juni 2020 vertegenwoordigd door mr. loco mr. advocaat te*

* * *

2. PROCEDURE

1.
Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, D Vakantiekamer van 4 juli 2018, werd de oorspronkelijke eerste beklaagde, thans rechtstreeks dagende partij samen met de oorspronkelijk tweede beklaagde, op tegenspraak op strafrechtelijk gebied veroordeeld wegens twee inbreuken op de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Zij hadden in strijd met de regularisatievergunning het achterste onvergunde gedeelte van de bestaande achterbouw van hun woning niet gesloopt tot een bouwdiepte van 21,45 meter en een groot gedeelte van de voortuinstrook, de volledige linkse zijde naast de woning en achter de woning verhard met natuurtegels zonder vergunning.

2.
Met betrekking tot het herstel op vordering van het college van burgemeester en schepenen van en de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, besliste de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, D Vakantiekamer, in het voormelde vonnis als volgt:

- *"BEVEELT t.a.v. beklaagden **hoofdelijk** het herstel in de oorspronkelijke toestand door:*
    - *het afbreken van het achterste onvergunde gedeelte van de bestaande achterbouw tot een bouwdiepte van 21,45 meter.*
    - *het uitbreken van de verhardingen inclusief de fundering uitgebroken tot de strikt noodzakelijke toegangen, conform de vergunning namelijk:*
        - *de verharding in de voortuinstrook moet worden teruggebracht tot de strikt noodzakelijke verharding naar de voordeur en de verharding in het linker gedeelte van de voortuinstrook;*
        - *in totaal mag de verharding in de voortuinstrook maximaal 50 % van de oppervlakte van de voortuinstrook zijn;*
        - *in de zijdelingse strook vanaf de voorgevel naar achteren is de maximale diepte van de verharding deze van de vergunde bouwdiepte, namelijk 21,45 meter;*

  ***binnen een termijn van 12 maanden** na het in kracht van gewijsde treden van dit vonnis **onder verbeurte van een dwangsom van 200,00 euro per dag vertraging per beklaagde** in geval van niet-uitvoering van het vonnis binnen de gestelde termijn;*

- *ZEGT dat beklaagden overeenkomstig artikel 6.3.6. van de VCRO indien de herstelmaatregel vrijwillig wordt uitgevoerd, onmiddellijk de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen, bij aangetekende brief of bij afgifte tegen ontvangstbewijs, op de hoogte dienen te brengen;*

- *MACHTIGT voor het geval dat het herstel in de oorspronkelijke toestand niet binnen de gestelde termijn wordt uitgevoerd, de stedenbouwkundig inspecteur en het college van burgemeester en schepenen van de gemeente om ambtshalve in de uitvoering ervan te kunnen voorzien;*

- *ZEGT voor recht dat de voormelde termijn van 12 maanden enkel aan de hoofdveroordeling wordt gekoppeld en geen dwangsomtermijn is in de zin van artikel 1385bis Ger.Wb."*

3.
Oorspronkelijk tweede beklaagde ging tegen alle beschikkingen van dit vonnis in beroep. Er is nog geen uitspraak in beroep. berustte in het vonnis zodat het ten aanzien van hem definitief is.

4.
Bij rechtstreekse dagvaarding van 22 januari 2020 tot opheffing , opschorting of vermindering van de bij vonnis van de vakantiekamer van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde van 4 juli 2018 opgelegde dwangsom gelet op de onmogelijkheid van verzoeker werd het openbaar ministerie gedagvaard om te verschijnen voor de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, op maandag 10 februari 2020 om 9u. Kopie van deze dagvaarding werd aangezegd aan zowel de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur als de stad

Na het bepalen van conclusietermijnen, werd de zaak ten gronde behandeld op de openbare terechtzitting van 22 juni 2020.

De rechtbank nam kennis van de stukken van de rechtspleging en hoorde de aanwezige partijen.

3. BEOORDELING

3.1 Overzicht van de feiten

1.
Het (voormalig) echtpaar en was samen eigenaar van een woning in Op 13 mei 2014 stelde de bouwtoezichter van de stad een pv met stakingsbevel op voor verbouwingen aan de woning zonder vergunning. De werken werden stilgelegd. De woning werd onder meer over de volledige breedte op het gelijkvloers uitgebreid tot 29 meter diepte.

Het echtpaar diende een regularisatieaanvraag in. Het college van burgemeester en schepenen verleende vergunning op 13 oktober 2014, onder een aantal voorwaarden. Eén van deze voorwaarden was dat het achterste gedeelte van de bestaande achterbouw moest worden afgebroken binnen een termijn van drie maanden. Bij controle op 1 april 2015 bleek dit niet te zijn gebeurd. Het achterste niet vergunde gedeelte werd volledig ingericht met een nieuwe keuken. Een groot deel van de voortuinstrook, de volledige linkse zijde naast de woning en achter de woning werd volledig verhard in natuurtegels, zonder vergunning.

verklaarde op 8 mei 2015 dat hij voorlopig niets wenste af te breken omdat hij zich financieel dat niet kon veroorloven. Bovendien had hij de woonruimte hard nodig omdat zijn ouders op termijn zouden komen inwonen. Hij verklaarde dat de afbraak ook niet eenvoudig was omdat alle nutsleidingen zouden moeten worden aangepast. Hij zou een oplossing zoeken bij de dienst ruimtelijke ordening en stedenbouw.

Op 1 februari 2016 bleek er nog geen regularisatie te zijn.

Op 18 mei 2017 werd het echtpaar gedagvaard om te verschijnen voor de correctionele rechtbank en op 4 juli 2018 werden zij veroordeeld.

3.2 standpunt eisers

2.
Eiser stelt dat hij in de onmogelijkheid verkeert om aan de hoofdveroordeling te voldoen omdat:

- Bij arrest van het hof van beroep van Gent van 19 november 2018 in het kader van de echtscheidingsprocedure aan mevrouw afzonderlijk verblijf in de echtelijke woning werd verleend, met verbod aan verzoeker om haar op enigerlei wijze te verontrusten. De relatie tussen beiden is tevens verzuurd en zij laat hem niet toe in de woning.
- Op 18 juli 2019 werd er uitvoerend beslag op onroerend goed gelegd door de curator over het faillissement van De woning zou verkocht worden. Voor een beslagenen is het conform artikel 1574 Ger. Wb. verboden om schade toe te brengen aan het goed.
- Hij over onvoldoende middelen beschikt. De werken zijn ingrijpend en noodzaken een beroep op een aannemer.

Ondergeschikt beroept eiser zich op de putatieve onmogelijkheid, wat inhoudt dat hij in de mening verkeerde dat de te verrichten prestatie onmogelijk was, terwijl dit in werkelijkheid niet zo was.

Op basis van deze (putatieve) onmogelijkheid vraagt eiser een opheffing van de dwangsommen, ondergeschikt een opschorting tot zes maanden na de definitieve uitspraak in het hoger beroep van ondergeschikt een opschorting gedurende de procedure voor deze rechtbank, ondergeschikt een vermindering naar 25 euro per dag gelet op de precaire financiële situatie.

3.3 <u>standpunt verweerders</u>

3.
De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en de stad verzoeken de rechtbank om de vordering onontvankelijk te verklaren aangezien de eisende partij enkel het parket heeft gedagvaard. Een vordering gericht tegen het openbaar ministerie tot opheffing van een uitgesproken dwangsom is onontvankelijk.

4.
Ten gronde menen zij dat er geen sprake is van een onmogelijkheid. Een loutere verslechtering van de financiële situatie van de veroordeelde volstaat niet als onmogelijkheid. Bovendien blijkt niet dat hij navraag heeft gedaan over de kostprijs van de werken. De werken dienden al van in 2014 uitgevoerd te worden en hij heeft nog geen enkele blijk gegeven van ook maar enige inspanning om iets te doen. Het enkele feit van de verzuurde relatie tussen de ex-echtgenoten is evenmin een onmogelijkheid. Bovendien werd eveneens veroordeeld tot het herstel. Het beslag op het onroerend goed of de verkoop kan hem niet van zijn herstelplicht bevrijden en maakt geen onmogelijkheid uit. Gelet op het feit dat eiser reeds van in 2014 begeleid wordt door een raadsman is het niet aanvaardbaar dat eiser zich beroept op de putatieve onmogelijkheid. Hij had zich hieromtrent moeten laten adviseren. De dwangsommen kunnen ook niet worden verminderd omdat er geen onmogelijkheid werd aangetoond.

Verweerders vragen de vordering van eiser te verwerpen wegens onontvankelijkheid, ondergeschikt de vordering te verwerpen als ongegrond en eisers te veroordelen tot een rechtsplegingsvergoeding van 1.440 euro.

3.4 beoordeling rechtbank

5.
De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en de stad werden inderdaad niet gedagvaard voor de zitting van 22 juni 2020, maar zij zijn vrijwillig verschenen op de zitting van 22 juni 2020. De vordering van eiser is ontvankelijk.

6.
Het artikel 1385*quinquies* Ger.W. bepaalt dat de rechter die een dwangsom heeft opgelegd, op vordering van de veroordeelde de dwangsom kan opheffen, de looptijd ervan kan opschorten gedurende de door hem te bepalen termijn of de dwangsom kan verminderen ingeval van blijvende of tijdelijke, gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de hoofdveroordeling te voldoen.
Deze bepaling vindt haar grondslag in de billijkheid in die zin dat niemand tot het onmogelijke kan gehouden zijn.

Het gezag van gewijsde van het vonnis van 4 juli 2018 staat eraan in de weg dat de herstelmaatregel zelf zou worden ingetrokken of op een of andere wijze zou worden gemilderd onder het mom van een opheffen, intrekken of milderen van de dwangsom. Zo staat het niet aan de rechtbank als dwangsomrechter te beslissen of het feit dat de hoofdveroordeling gedeeltelijk is uitgevoerd al dan niet een vermindering van de dwangsom meebrengt, of nog om de wettelijkheid van de herstelvordering te beoordelen.

7.
Op 4 augustus 2018 was de veroordeling tot herstel var definitief en begon de uitvoeringstermijn te lopen. Bij arrest van 19 november 2018 werd aan mevrouw afzonderlijk verblijf in de echtelijke woning toegekend met verbod om haar op enigerlei te verontrusten. De dwangsommen zijn beginnen lopen op 4 augustus 2019.

De rechtbank neemt aan dat van eiser niet redelijkerwijs kan verwacht worden dat hij met de sterke hand uitvoering forceert van de werken in de woning waar zijn ex-vrouw en kinderen wonen gelet op het verontrustingsverbod en het feit dat mevrouw in beroep is en op haar geen verplichting tot herstel rust. Eiser toont aan dat de relatie tussen beiden totaal verzuurd is en het voor hem moreel onmogelijk is om in die omstandigheden het herstel uit te voeren.

Het is echter niet aangetoond dat deze onmogelijkheid tot herstel reeds ab initio, toen het herstel bevolen werd, aanwezig was of dat de onmogelijkheid te voldoen aan de hoofdveroordeling tot herstel reeds voor de uitspraak van de dwangsomrechter voorhanden was. Pas door de ontwikkelingen nadien, namelijk het enkel beroep van tweede beklaagde in combinatie met het verontrustingsverbod, is de morele onmogelijkheid ontstaan. De onmogelijkheid is wel reeds tijdens de uitvoeringstermijn van twaalf maanden ontstaan.

De bewezen tijdelijke morele onmogelijkheid om de hoofdveroordeling uit te voeren verantwoordt een opschorting van de looptijd van de dwangsom voor de periode vanaf het tijdstip dat duidelijk was dat eiser geen toegang meer kreeg tot de woning gelet op de regeling in de echtscheiding (19 november 2018) tot het moment dat er ofwel een definitieve uitspraak is in hoger beroep in de zaak van of, indien deze beslissing hieraan voorafgaat, de verkoop van de woning.

8.
De Vlaamse overheid, voor wie de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, die in het ongelijk werd gesteld als orgaan ervan optreedt, en de stad zijn gehouden de kosten van de eiser, die bestaan uit de dagvaardingskosten, te betalen.

Gezien de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en de stad , zoals bij de behandeling van de herstelvordering, ook in het verweer ten aanzien van een vordering tot opheffing, schorsing of vermindering van een dwangsom verbonden aan een bevolen herstel, als overheidsorganen optreden voor het algemeen belang en in alle onafhankelijkheid dit verweer moeten kunnen uitoefenen, kunnen de in het ongelijk gestelde stedenbouwkundig inspecteur en stad niet tot een rechtsplegingsvergoeding worden veroordeeld, zoals gevorderd door de eiser.

4. TOEGEPASTE WETTEN

Wet van 15 juni 1935, art. 2, 11 tot 14, 21 tot 24, 31 tot 37, 40, 41;
Wetb. van strafvordering, art. 162, 182, 184, 185, 189, 190, 190ter, 194, 195;
Strafwetboek, art. 2.

BESLISSING

De rechtbank beslist **OP TEGENSPRAAK** ten aanzien van eiser en verweerders DE GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR en DE STAD ,

OP STRAFGEBIED

De rechtbank:

- verklaart de vordering van eiser ontvankelijk en er ten gronde over beslissend;
- **schort de looptijd** van de dwangsom bepaald bij vonnis van de correctionele rechtbank van Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, van de Vakantiekamer van 4 juli 2018 **op** voor de periode vanaf 19 november 2018 tot het moment dat één van volgende twee voorwaarden is vervuld:
  - er is een definitieve uitspraak in beroep in de zaak var tegen het vonnis van 4 juli 2018; OF
  - de woning in de te is verkocht én heeft de woning verlaten;

- verwerpt het meer of anders gevorderde als niet gegrond,

- veroordeelt de Vlaamse overheid en de Stad **hoofdelijk** tot de kosten van eiser, met inbegrip van de kosten van de dagvaarding, thans begroot op **55,00 euro** en de aanzeggingen;

- wijst de vordering van eiser tot veroordeling van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur en de stad tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding af als ongegrond.

Alles gebeurde in de Nederlandse taal overeenkomstig de wet van 15 juni 1935.

Dit vonnis is in openbare terechtzitting uitgesproken op **EENENTWINTIG SEPTEMBER TWEEDUIZEND TWINTIG** door de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, D13M kamer, samengesteld uit:

, rechter, voorzitter van de D13M kamer,

In aanwezigheid var substituut-procureur des Konings
Met bijstand van griffier

Voor eensluidend afschrift afgeleverd
aan het Openbaar Ministerie.
Dendermonde, de 22 SEP. 2020
De griffier, ~~hoofd van dienst~~

RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG - DENDERMONDE