

006648

Nummer: 739

Rep. nr.: 1773.

Zitting van: 22/2/2011

EINDARREST

Ruimtelijke  
oebeweging

Kopie - art. 792 Ger. W.  
Vrij van expeditierecht  
art. 280 2° Wetb. reg.

Het Hof van beroep te Antwerpen, zitting houdend  
te Antwerpen, ZESDE KAMER,

Recht doende in burgerlijke zaken,  
heeft het volgende arrest uitgesproken:

In zake: 2009/AR/2314

\_\_\_\_\_ ; wonende te

appellant,

tegen het vonnis gewezen op 07 april 2009 door de Rechtbank van eerste  
aanleg te Turnhout,

vertegenwoordigd door Mr. P.-A. VANDERHAEGEN loco Mr. VEYS  
Bernard, advocaat te 2550 KONTICH, Mechelsesteenweg 336,

tegen :

**DE GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR,**  
bevoegd voor volledige grondgebied Vlaamse Gewest, wonende te 1210  
BRUSSEL, Koning Albert II laan 19 bus 22,

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door Mr. CLAES Johan, advocaat te 2550 KONTICH,  
Mechelsesteenweg 160;

BT 2033/40

06-04-2011
Nr. DOSSIER 21

BT  
Kopie

2009/AR/2314            2  
22/2/2011

Gelet op de door de wet vereiste processtukken in behoorlijke vorm overgelegd waaronder een eensluidend afschrift van de bestreden beschikking van de beslagrechter bij de rechtbank van eerste aanleg te Turnhout van 7 april 2009 , waarvan geen betekening voorligt

Gelet op het verzoekschrift in hoger beroep neergelegd ter griffie van dit Hof op 11 augustus 2009, waarbij tijdig en naar de vorm geldig hoger beroep wordt ingesteld.

1.  
De oorspronkelijke vordering ging uit van appellant bij exploit van 14 augustus 2008 en strekte ertoe te horen zeggen voor recht dat de betekening van 16/07/2008 en het bevel van 25/07/2008 van nul en generlei waarde zijn, dat het voorwerp van de betekening niet meer bestaat, dat de uitvoering van het correctioneel vonnis verjaard is en in ieder geval onredelijk.
2.  
De eerste rechter verklaart de vordering ontvankelijk doch ongegrond. De eerste rechter overweegt dat het vonnis van de correctionele rechtbank te Turnhout d.d. 16 oktober 1978 nog steeds een actuele uitvoerbare titel is.
3.  
Het hoger beroep strekt ertoe het bestreden vonnis te hervormen en opnieuw recht sprekende te horen zeggen voor recht dat de betekening en het bevel van 16/07 en 25/07/2008 van nul en generlei waarde zijn. Te zeggen voor recht dat het voorwerp van de betekening niet meer bestaat; te zeggen voor recht dat voor zover het voorwerp van de veroordeling anno 1978 nog zou bestaan, de uitvoering van dit vonnis qua strafmaatregel, in deze een gevorderde herstelling, verjaard is en dat zelfs indien supranationale rechtspraak naast zich zou worden neergelegd, de uitvoering kennelijk onredelijk is. Geïntimeerde te veroordelen tot betaling van schadevergoeding van 2 500 EUR meer de gerechtelijke intresten.

2009/AR/2314 3  
22/2/2011

4.

De feiten, die aan de grondslag liggen van huidig geschil, kunnen als volgt worden samengevat :

Bij vonnis van de correctionele rechtbank te Turnhout van 16 oktober 1978 werden wijlen de heer \_\_\_\_\_ en zijn echtgenote mevrouw \_\_\_\_\_, rechtsvoorgangers van appellant, strafrechterlijk veroordeeld wegens inbreuken op de stedenbouwwetgeving.

Op vordering van het bestuur van Stedebouw en Ruimtelijke ordening werden zij veroordeeld om binnen de drie maanden nadat het vonnis in kracht van gewijsde was, de plaats gelegen te \_\_\_\_\_ te kadastraal gekend \_\_\_\_\_ in haar vorige staat te herstellen door het slopen van een weekendhuis en de reeds opgerichte bouwwerken voor het tweede weekendhuis en werd de gemachtigde ambtenaar gemachtigd om, bij ontstentenis van uitvoering van het vonnis binnen voormelde termijn, daarin te voorzien op hun kosten. Dit vonnis is in kracht van gewijsde.

Appellant heeft het voornoemd perceel door erfopvolging verkregen. Met schrijven van 23 april 2008 werd appellant gevraagd om tot integraal herstel over te gaan en dit voor 14 mei 2008.

Appellant antwoordde per schrijven van 6 mei 2008 dat de verwijdering van een weekendhuisje en de fundering voor het 2<sup>de</sup> weekendhuis effectief werden uitgevoerd door zijn ouders binnen de termijn van 3 maanden en dat hij zelf, na een wachttijd van 2 jaar, begonnen was met het heroprichten van een weekendhuis, gezien het gedogenbeleid van het gemeentebestuur.

Op 4 juli 2008 werd op verzoek van het Vlaams Gewest het hoger vermeld vonnis betekend.

Op 25 juli 2008 werd overgegaan tot de betekening van een bevel tot uitvoering van de herstelmaatregelen.

2009/AR/2314  
22/2/2011

4

5.

Beoordeling :

Aan de hand van de uiteenzetting van partijen en de neergelegde stukken overweegt het Hof als volgt :

*Betreffende de verjaring van de tenuitvoerlegging van het vonnis :*

Appellant stelt dat de uitvoering van het vonnis verjaard is. Bij toepassing van de verjaringswet dd. 10 juni 1998, in voege getreden op 27 juli 1998 bedraagt de verjaringstermijn voor de res judicata 10 jaar; voordien bedroeg de verjaringstermijn 30 jaar. In de nieuwe wet werd voorzien dat voor vorderingen, ontstaan voor de inwerkingtreding van de wet, de verjaringstermijn aanvangt vanaf de inwerkingtreding doch dat de globale termijn de 30 jaar niet mocht overschrijden. Door de betekening van het bevel d.d. 25.07.2008 werd de verjaring gestuit. De uitvoering van het vonnis is niet verjaard.

6.

*Ten gronde :*

Uit de tenlasteleggingen van het vonnis van de correctionele rechtbank te Turnhout blijkt dat de echtgenoten werden vervolgd om :

- te hebben instandgehouden : een weekendhuis (l 7 m x B 6 m) waarvan enkel de fundering werd uitgevoerd;
- te hebben instandgehouden : een weekendhuis (8 m x 6 m x H +/- 3 m) uit hout, geschilderd in geel en rood en afgedekt met een zadeldak uit rood gekleurde asbestgolfplaten.

De echtgenoten werden veroordeeld om de plaats in haar vorige staat te herstellen door het slopen van het weekendhuis en de reeds opgerichte bouwwerken voor het tweede weekendhuis.

7.

Alwaar appellant voorhoudt dat enkel de gemachtigde ambtenaar werd gemachtigd in het veroordelend vonnis en niet de stedenbouwkundig inspecteur dient opgemerkt te worden dat de stedenbouwkundig inspecteur de rechtsopvolger is van de gemachtigde ambtenaar.

2009/AR/2314

5

22/2/2011

8.

Met betrekking tot de mogelijke aantasting van het eigendomsrecht en de bescherming van het privé-leven oordeelde het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in het arrest Hamer dat de bescherming van deze grondrechten ondergeschikt kan zijn aan de maatregelen die de overheid moet nemen met het oog op de bescherming van het leefmilieu, wanneer het optreden van de overheid is ingegeven door het algemeen belang en niet onevenredig is. De herstelmaatregel, waartoe de rechtsvoorgangers van huidige appellant werden veroordeeld is nog steeds noodzakelijk om een einde te maken aan de onvergunde en onvergunbare situatie.

De herstelmaatregel is niet gericht "in personam" maar "in rem" zodat niet vereist is dat de eigenaar, de bouwheer of de gebruiker van het wederrechtelijk opgericht gebouw zou worden vermeld in de vordering. De maatregel van het herstel van de plaats is erop gericht in het algemeen belang de handhaving van de stedenbouwkundige regelgeving te verzekeren.

9.

Het herstel van de plaats in de vorige staat is geen straf maar een bijzondere vorm van vergoeding of teruggave, ertoe strekkende een einde te maken aan de met de wet strijdige toestand die uit het misdrijf is ontstaan en waardoor het openbaar belang wordt geschaad;

Cassatie, 8 september 1998, A.R. nr.P.97.0889.N.

Cassatie, 19 oktober 1999, A.R.nr.P.98.0257.N.

Het gaat niet om "een eigenlijk herstel van geleden schade, maar om de beveiliging van het algemeen belang dat door de verstoring van de objectieve rechtsorde in het gedrang is gekomen.

Het Arbitragehof oordeelde dat de herstelmaatregelen vallen binnen het concept van teruggave, zoals bedoeld in art. 44 Sw.. Die teruggave is, hoewel zij een burgerrechtelijk karakter heeft, verbonden met de openbare orde en zij is door sommige aspecten een met de strafsancie onlosmakelijk verbonden accessorium. Zij is namelijk het verlengde ervan nu zij erop gericht is, buiten de strafrechterlijke veroordeling, te vermijden dat de situatie van overtreding blijft voortbestaan.

Arbitragehof nr 57/2002, 28 maart 2002

Arbitragehof nr 152/2002, 15 oktober 2002

2009/AR/2314 6  
22/2/2011

De teruggave in de brede betekenis van het woord bestaat in het tenietdoen van de materiële gevolgen van het misdrijf. Zij heeft tot doel te vermijden dat een met de wet strijdige toestand blijft bestaan en dat de overtreder het voordeel van de door hem begane overtreding behoudt. Zij is bijgevolg een herstelmaatregel en heeft een burgerrechtelijk karakter; Zij is, zoals de schadevergoeding een wijze van herstel van de door het misdrijf veroorzaakte schade; Zij heeft zoals de schadevergoeding een civielrechtelijk karakter. Zij strekt tot het ongedaan maken van de onrechtmatige toestand – bijvoorbeeld door afbraak – zodat toekomstige schade wordt vermeden.

10.

Appellant houdt voor dat de rechtsvoorgangers, die werden veroordeeld tot het uitvoeren van de herstellvordering, wel degelijk het eerste weekendhuis hebben verwijderd, samen met de fundering van het tweede weekendhuis binnen de door de rechtbank bepaalde termijn. Nochtans hebben zij niet voldaan aan hun wettelijke verplichting om de gemachtigde ambtenaar hiervan in kennis te stellen.

Wanneer een gerechtelijke herstelmaatregel is uitgevoerd, moet daarvan kennis worden gegeven aan de stedenbouwkundig inspecteur, zodat deze officieel kan vaststellen dat de herstelmaatregel is uitgevoerd. Het DRO spreekt in art. 160 van een proces-verbaal dat alleen kan worden opgesteld door de stedenbouwkundig inspecteur conform de bepalingen van art. 152. :*"De overtreder brengt de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en Schepenen onmiddellijk, bij aangetekende brief of bij afgifte tegen ontvangstbewijs, op de hoogte indien hij de opgelegde herstelmaatregel vrijwillig heeft uitgevoerd; Daarop wordt door de stedenbouwkundige inspecteur onmiddellijk en na controle ter plaatse een proces-verbaal van vaststelling opgemaakt."*

2009/AR/2314  
22/2/2011

7

11.

Daarenboven erkent appellant dat hij, nadat hij door erfopvolging eigenaar was geworden van het perceel grond, een nieuwe bungalow heeft geplaatst in hout van 8 m x 8 m met zadeldak.

Cfr. P.V. van vaststelling van dd. 28 mei 2010 (foto nr 7)  
opgesteld op verzoek van appellant zelf :

“Op het terrein werd op de plaats van één van de weekendhuizen een nieuwe bungalow geplaatst in hout van 8m x 8m met zadeldak. Appellant heeft geen vergunning voor deze bungalow.”

Appellant heeft op de bestaande en behouden fundering van de eerste bungalow, die na de veroordeling werd verwijderd, een nieuwe bungalow, zonder vergunning geplaatst.

In het proces-verbaal opgesteld door gerechtsdeurwaarder ten verzoeken van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur dd. 18 juni 2008, dat bijzondere bewijswaarde heeft, werd vastgesteld dat de funderingen niet werden verwijderd.

Het proces-verbaal vermeldt het volgende : *“Beide weekendhuizen zijn afgebroken. De funderingen werden niet volledig verwijderd. Op het terrein werd op de plaats van één van de weekendhuizen een nieuwe bungalow geplaatst in hout van 8 m x 8 m met zadeldak”*.

Er mag niet worden voorbijgegaan aan de bijzondere bewijskracht verbonden aan voormeld proces-verbaal dat niet beticht is van valsheid, zodat voor waarheid moet worden aangenomen wat daarin is vastgesteld, namelijk dat het tenuitvoergelegd vonnis alsdan niet was uitgevoerd.

12.

Door de loutere vervanging van een te slopen en te verwijderen constructie door een andere constructie met precies dezelfde functie, wordt géén nuttig gevolg gegeven aan een rechterlijk bevel tot herstel in de vorige staat. Aldus gaat de veroordeelde zich te buiten aan manoeuvres teneinde aldus te ontsnappen aan de hem door de rechterlijke macht opgelegde verplichting. het zou immers niet opgaan dat onder het mom van herstel in de vorige staat, een illegaal bouwwerk wordt verwijderd, om deze echter vervolgens gewoon te vervangen door analoge wederrechtelijke bouwwerken;

Cfr. Gent, 5 februari 2002, R.W. 2003-2004, p 105, met noot F. Van Nuffel;

2009/AR/2314  
22/2/2011

8

In dit arrest oordeelt het Hof van beroep van Gent dat de vervanging van een constructie door een nieuwe constructie met precies dezelfde functie, niet kan worden beschouwd als een correcte uitvoering van het door de strafrechter bevolen herstel van de plaats in de vorige staat; De gemachtigde ambtenaar is gerechtigd om de nieuwe constructie ambtshalve te laten verwijderen.

Het Hof van Cassatie heeft meermaals beslist dat het herstel niet noodzakelijk inhoudt dat de plaats moet worden hersteld in een materiële toestand die identiek is aan de toestand die voor de bouwovertreiding bestond. (Cass. 4 april 2000, Arr.Cass;2000, 700; Cass. 5 juni 2001, T.R.O.S. 2001, 245; Cass; 18 december 2001, T.R.O.S. 2002, 151-152)

13.

Door geen uitvoering te geven aan het definitief rechterlijk bevel heeft appelland zich in de huidige precaire situatie geplaatst en is hij thans slecht gekomen om geïntimeerde als handhavende overheid, optredend ingevolge dit stilzitten, van rechtsmisbruik te beschuldigen.

In een arrest van 6 oktober 2005 heeft het Hof van Cassatie geoordeeld dat de verplichting om tot tenuitvoerlegging van een vonnis over te gaan bij de veroordeelde zelf ligt en niet bij de overheid; het niet gebruik maken van deze machtiging kan de overheid niet aangewreven worden om de overschrijding van de redelijke termijn te vorderen; het recht op behandeling van de zaak met de daaraan gekoppelde uitvoering van het vonnis of arrest binnen redelijke termijn, voorzien in art. 6.1. EVRM, kan niet ingeroepen worden door de persoon die op basis van de rechterlijke uitspraak zelf tot uitvoering diende over te gaan, maar dit naliet.

14.

Appelland verwijst eveneens ten onrechte naar een zogenaamd niet bewezen gedogenbeleid in hoofde van de gemeente en de aanwezigheid van talrijke andere weekendhuisjes in de naaste omgeving. De onwettige toestand van andere percelen verschoont op zich niet de onwettigheid waarin appelland zich bevindt. Van enige schending van het gelijkheidsbeginsel kan er geen sprake zijn.





2009/AR/2314  
22/2/2011

10

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van het  
**HOF VAN BEROEP te ANTWERPEN van TWEEENTWINTIG**  
**FEBRUARI TWEEHUNDERTENELF**,

waar aanwezig waren:

D. Wouters, Raadsheer wd. Voorzitter;

M. Dom en

S. Berneman,

A. Van Lint,

Raadsheren;  
Griffier.



A. VAN LINT



S. BERNEMAN



M. DOM



D. WOUTERS.