

10 e Kamer

833

Nr. 655/2000
VAN HET PARKET

Nr. 95556
VAN HET ARREST

Het Hof van beroep te Gent, tiende correctionele kamer, heeft het volgende arrest uitgesproken in de zaak:

Uittr. P.G.

Uittr. Ontv.

Veroordelingsbulletin

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

Opheffing dwangsom

3 juni 2005

not. 66.97.114/98 van

, leerkracht, geboren
wonende te

- eiseres -

tegen:

Nr. De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur van de afdeling ruimtelijke ordening, huisvesting en monumenten en landschappen voor de provincie , met burelen gevestigd te

- verweerder -

De dagvaarding werd aangezegd aan het Openbaar Ministerie.

Het Hof hoorde in het Nederlands:

in haar eis bij monde van meester , advocaat
aan de balie te

de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur in zijn middelen van verdediging bij monde van meester , advocaat aan de balie te

het Openbaar Ministerie in zijn vordering bij monde van
advocaat-generaal.

1. Bij arrest van 20 december 2002 van deze kamer van het Hof, dat kracht van gewijsde heeft, werd schuldig bevonden en tot een straf veroordeeld wegens het zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning:

1. *bouwen van een nieuwe woning, op niet nader gekende data in de periode van 16 juli 1997 tot en met 2 februari 1998,*
2. *instandhouden van de onder 1 vermelde toestand, vanaf 3 februari 1998 tot 30 september 1999”.*

Aan werd bevel gegeven over te gaan tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand. De termijn hiertoe werd bepaald op zes maanden, vanaf de dag waarop het arrest kracht van gewijsde zal hebben. Verder werd nog als volgt beslist: “zegt voor recht dat op vordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur door de veroordeelde een dwangsom zal worden verbeurd van € 200 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel”.

tekende beroep in cassatie aan tegen het arrest van 20 december 2002. Haar voorziening werd verworpen bij arrest van het Hof van Cassatie van 3 juni 2003.

2. Eiseres, eigenares van het onroerend goed waarop de nieuwe woning werd gebouwd, houdt voor dat zij in de onmogelijkheid verkeert om aan voormelde hoofdveroordeling te voldoen en vordert op grond daarvan:

“in hoofddorde conform artikel 1385quinquies Ger. W. de verbeurde dwangsommen in uitvoering van het arrest dd. 20 december 2002 van de 10^{de} Correctionele Kamer van het Hof van Beroep te Gent op te heffen, minstens te verminderen, en de looptijd ervan op te schorten

in ondergeschikte orde conform artikel 1385ter Ger.W. een maximumbedrag te bepalen waarboven geen dwangsommen meer verbeuren.”

De gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, op wiens vordering destijds de hoofdveroordeling en de veroordeling tot verbeurte van een dwangsom werd uitgesproken, betwist de onmogelijkheid van de uitvoering van de hoofdveroordeling.

3. Naar luid van art.1385quinquies van het Gerechtelijk Wetboek kan de rechter die een dwangsom heeft opgelegd, op vordering van de veroordeelde de dwangsom opheffen, de looptijd ervan opschorten gedurende de door hem te bepalen termijn of de dwangsom 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.

4.1. De vordering is vooreerst gesteund op het bestaan van een materiële onmogelijkheid, geheel of gedeeltelijk, al dan niet tijdelijk, om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Geen van de aangevoerde middelen toont

het bestaan van zo een onmogelijkheid aan. Mocht de beweerde precaire financiële toestand al bestaan in de aangevoerde mate, wat niet is aangetoond, dan zou hij klaarblijkelijk wezenlijk het gevolg zijn van kosten door eiseres gemaakt om het misdrijf te plegen.

4.2. De vordering steunt bovendien op de morele onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Tot staving hiervan worden in hoofdzaak de volgende gegevens aangevoerd:

- heeft gelet op de deels gewijzigde regelgeving sedert het arrest van 20 december 2002 een regularisatievergunning aangevraagd;
- de aanvraag werd geweigerd door het college van burgemeester en schepenen van _____ op 22 april 2003; op beroep van _____ heeft de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van _____ op 31 juli 2003 een (regulariserende) stedenbouwkundige vergunning verleend;
- op beroep van de gemachtigde ambtenaar heeft de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening op 19 mei 2004 dit beroep ingewilligd en de beslissing van de Bestendige Deputatie van 31 juli 2003 vernietigd; het verzoek tot schorsing van deze ministeriële beslissing werd op 9 november 2004 door de Raad van State verworpen;
- op 2 juni 2005 heeft de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening zijn besluit van 19 mei 2004 ingetrokken, het beroep van de gemachtigde ambtenaar tegen de beslissing van de Bestendige Deputatie van 31 juli 2003 verworpen en de gevraagde (regulariserende) stedenbouwkundige vergunning verleend.

4.3. Partijen zijn het er over eens dat, zoals beslist door de beslagrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Gent van 31 mei 2005, de hoofdveroordeling diende uitgevoerd te worden uiterlijk op 2 december 2003; zij zijn het er ook over eens dat sedert 2 juni 2005 aan het bevel tot herstel geen gevolg meer dient gegeven te worden en geen dwangsom meer wordt verbeurd; ze zijn het niet eens over het antwoord op de vraag of dwangsommen werden verbeurd vanaf 3 december 2003 tot en met 1 juni 2005.

4.4. Over eventuele executiegeschillen mag het Hof hier en nu geen uitspraak doen.

Het staat evenmin aan het Hof de wettigheid van de beslissing van de Vlaamse minister van 2 juni 2005 te onderzoeken, vermits een eventuele onwettigheid, die in elk geval niet klaarblijkelijk is, geen invloed heeft op de beoordeling door het Hof van het al dan niet bestaan van een onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen.

4.5. Noch de deels gewijzigde regelgeving, noch het feit als zodanig dat een regularisatievergunning werd aangevraagd en hieromtrent een beslissing diende te worden genomen, maken een morele onmogelijkheid uit om de hoofdveroordeling uit te voeren. Wel neemt het Hof aan dat in redelijkheid van _____ niet kon worden verwacht dat zij in de periode vanaf de dag van de beslissing van 31 juli 2003 van de Bestendige Deputatie tot en met de dag van de beslissing van de Vlaamse minister

van 19 mei 2004, tijdens dewelke zij over een, weliswaar geschorste, stedenbouwkundige vergunning beschikte, de hoofdveroordeling zou uitvoeren.

In weerwil van hetgeen wordt aangevoerd om tot het tegendeel te besluiten is het Hof van oordeel dat alle door eiseres ingeroepen omstandigheden, afzonderlijk of samen beschouwd, geen gehele of gedeeltelijke, al dan niet tijdelijke, onmogelijkheid voor eiseres meebrengen om te voldoen aan de hoofdveroordeling, behoudens tijdens voormelde periode vanaf 31 juli 2003 tot en met 19 mei 2004. Het gegeven dat, administratiefrechtelijk, de beslissing van 2 juni 2005 met terugwerkende kracht zou gelden, staat aan deze vaststelling niet in de weg nu er geen geheel of gedeeltelijke al dan niet tijdelijke materiële of morele onmogelijkheid om de hoofdveroordeling uit te voeren in de periode voorafgaand aan 2 juni 2005 uit volgt.

Het kan niet worden gezegd dat van eiseres, met uitzondering van voormelde periode, in de gegeven omstandigheden in redelijkheid niet meer kon worden verwacht om aan de hoofdveroordeling te voldoen.

Voor zover het al in de bevoegdheid van het Hof zou liggen om in het kader van de procedure gegrond op artikel 1385quinquies Gerechtelijk Wetboek een bedrag te bepalen waarboven geen dwangsom meer verbeurd wordt, is het Hof van oordeel dat er geen reden is om voor de periode voor dewelke de dwangsom niet wordt opgeheven een bedrag te bepalen boven dewelke geen dwangsom meer wordt verbeurd.

**OP DEZE GRONDEN,
Het Hof, rechtsprekend op tegenspraak,**

gelet op de hiervoor aangehaalde artikelen en artikel 24 van de wet van 15 juni 1935,

verklaart de vordering ontvankelijk en als volgt gegrond :

heft de dwangsom opgelegd bij arrest van 20 december 2002 op gedurende de periode vanaf het verschuldigd zijn ervan tot en met 19 mei 2004 en vanaf 2 juni 2005,

verwerpt het meer of anders gevorderde als niet gegrond,

gelet op het wederzijds gelijk en ongelijk, zegt dat elke partij haar eigen kosten zal dragen.

Kosten:	
Afschriften:	
Opstelrecht ber.bekl.:	
Dagvaarding:	
+ 10 % :	
Totaal :€	

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **3 juni 2005.**

Aanwezig :

l, kamervoorzitter,

, raadsheer,

, raadsheer,

, advocaat-generaal,

, griffier;

Goedgekeurd doorhaling van ☐ nietige lijn(en) en ☒ nietige woord(en):