

10 e Kamer

Nr. 1150/09  
VAN HET PARKET

Nr. 1763/10  
VAN HET ARREST

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

Hypothecaire inschrijving  
Vergunningsregister

3 juni 2010

not. KO.66.99.66/09 van het openbaar ministerie en

De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, voor het grondgebied van de provincie met kantoren te 8000 Brugge, Werfhuizenstraat, 9

geïntimeerde,

tegen:

Nr. geboren te op  
wonende te

appellant,

1. Appellant werd oorspronkelijk voor de correctionele rechtbank te Kortrijk gedagvaard wegens:

A. Een inbreuk op de artikelen 1, 2, 99 § 1-1°, 146-1°, 147, 148, 149 en 204 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 (B.S. 8.6.1999) de bij artikel 99 § 1-1° bepaalde handelingen, werken of wijzigingen zonder voorafgaande vergunning te hebben uitgevoerd, voortgezet of in stand gehouden, door namelijk zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning te hebben gebouwd, op een grond één of meer vaste inrichtingen te hebben geplaatst, een bestaande vaste inrichting of bestaand bouwwerken te hebben afgebroken, herbouwd of uitgebreid, met uitzondering van instandhoudings- of onderhoudswerken, in casu:

- 1 op het terrein, gelegen te  
ten kadaster gekend onder  
een loods te hebben geplaatst (koepelvorm), bestaande uit  
plastic, met een oppervlakte van 20 meter x 22 meter, en een  
hoogte van 5 meter, te op 18 oktober 2001

- 2° en de sub A1 hierboven omschreven toestand in stand te hebben gehouden te vanaf 18 oktober 2001 tot 3 februari 2003.

B. Bij inbreuk op de artikelen 1, 2, 99 § 1-4°, 146-1°, 147, 148, 149 en 204 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 (B.S. 8.6.1999) de bij artikel 99 § 1-4° bepaalde handelingen, werken of wijzigingen zonder voorafgaande vergunning te hebben uitgevoerd, voortgezet of in stand gehouden, door namelijk zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning het reliëf van de bodem aanmerkelijk te hebben gewijzigd, in casu:

1. op het terrein, gelegen te ten kadaster gekend onder

1° een verhoogde berm met een hoogte van 1.70 meter en een lengte van 1.75 meter te hebben aangelegd, te op een niet nader te bepalen tijdstip in de loop van de periode 1 januari 2001 tot 12 juli 2001,

2° een vijver met een oppervlakte van 20 meter x 22 meter te hebben aangelegd, te op een niet nader te bepalen tijdstip in de loop van de periode van 1 januari 2001 tot 12 juli 2001.

- 2 1° en de sub B1 hierboven omschreven toestand in stand te hebben gehouden te vanaf 13 juli 2001 tot 3 februari 2003.

2° en de sub B1.2° hierboven omschreven toestand in stand te hebben gehouden te vanaf 13 juli 2001 tot 3 februari 2003.

2. Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Kortrijk van 21 september 2005, 12° kamer, dat kracht van gewijsde heeft, werd op tegenspraak de strafvordering met betrekking tot de telastleggingen A.2, B.2, 1° en 2° niet (langer) ontvankelijk verklaard en werd appellant schuldig bevonden aan en tot een straf veroordeeld voor de bewezen verklaarde telastleggingen A1, B1, 1 en 2.

Op vordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur werd aan appellant het herstel bevolen van de plaats in de oorspronkelijke toestand, inhoudende het afgraven van de berm, het dempen van de vijver met teelaarde en het herstel van het maaiveld in de oorspronkelijke toestand en dit binnen een termijn van zeven maanden vanaf de datum waarop het vonnis in kracht van gewijsde zal zijn gegaan.

Voor recht werd gezegd dat gehouden zal zijn tot het betalen aan de Vlaamse Gemeenschap van een dwangsom van € 150 per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van de herstelmaatregel en dit vanaf de dag volgend op het verstrijken van de termijn van zeven maanden.

3. Appellant dagvaardde geïntimcerde voor de correctionele rechtbank te Kortrijk, de dwangsomrechter, teneinde te horen zeggen voor recht "dat de bijkomende veroordeling tot een dwangsom ingevolge vonnis van deze rechtbank d.d. 21 september 2005 integraal wordt opgeheven". In het motiverende gedeelte van de dagvaarding wordt ook gevraagd dat "alle reeds verbeurde dwangsommen worden opgeheven". Hij steunt zijn vordering op art.1385quinquies van het Ger.W.

4. Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Kortrijk van 14 oktober 2009, 12<sup>e</sup> kamer, werd op tegenspraak de vordering van tegen de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur, aangezegd aan het openbaar ministerie, ontvankelijk doch ongegrond verklaard; huidige appellant werd veroordeeld tot de kosten, hierin begrepen een rechtsplegingsvergoeding van € 75.

Op 20 oktober 2009 tekende beroep aan tegen dit vonnis en op 27 oktober 2009 deed het openbaar ministerie dit.

5.1. Het hof hoorde op de openbare terechtzitting van 6 mei 2010 in het Nederlands:

in zijn middelen bij monde van meester  
advocaat te voor meester , advocaat  
te

het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van mevrouw  
substituut-procureur-generaal,

de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur bij monde van meester  
, voor meester , beiden advocaat te

5.2. De gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur heeft op de terechtzitting van het hof, anders dan eerder aangekondigd, geen conclusies in beroep neergelegd en ook geen nieuwe stukken. Het hof houdt volgens de consensus op deze terechtzitting wat de conclusies betreft enkel rekening met de conclusies van partijen neergelegd voor de eerste rechter.

6. De hogere beroepen werden tijdig en regelmatig naar de vorm ingesteld. Het wordt niet betwist dat zij ontvankelijk zijn.

7. Haar luid van art.1385quinquies Ger. W. 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

8. Appellant, legen wie dwangsommen worden gevorderd, heeft het verstoet belang (art. 17 Ger.W) om de vordering te stellen.

9. De berm die volgens het vonnis van 21 september 2005 moet worden afgegraven betreft naar de bewoordingen van de telastlegging B.1, die de grondslag van de herstellvordering vormde, "een verhoogde berm met een hoogte van 1.70 meter en een lengte van 1.75 meter". Volgens de gegevens van het strafdossier gaat het om een berm met een lengte van 175 meter.

Appellant stelt in de dagvaarding dat de berm reeds in 2002, dit is vóór het tijdstip waarop de hoofdveroordeling werd uitgesproken, werd afgegraven en het herstel in de oorspronkelijke toestand ook wat de berm betreft werd uitgevoerd.

Volgens geïntimeerde is de hoofdveroordeling niet volledig uitgevoerd vermits "de aarden bermen niet werden afgegraven"; op het terrein zouden zich nog "hopen aarde" bevinden; hij stelt dat volgens het vonnis "de aanwezige ophogingen" verwijderd moeten worden en het maaiveld in de oorspronkelijke toestand dient te worden hersteld.

10. Het gezag van gewijsde van het vonnis van 21 september 2005 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 ophaffen, intrekken of milderen van de dwangsom. Het hof heeft ook geen rechtsmacht om verschrijvingen in het vonnis te verbeteren (art. 794 tot 799 Ger.W.).

Aan de basis van de betwisting tussen appellant en geïntimeerde ligt een executiegeschil, nu het gaat om de vraag of de hoofdveroordeling al dan niet zonder voorwerp was, al dan niet nog diende uitgevoerd te worden en/of al dan niet volledig werd uitgevoerd. Het komt aan de beslagrechter toe zich hierover uit te spreken. Het hof heeft daartoe geen rechtsmacht.

Het hof heeft evenmin rechtsmacht om dwangsommen, eventueel verbeurd voordat de onmogelijkheid, voor zover bewezen, intrad, kwijt te schelden.

11. Al was het maar omdat in het vonnis van 21 september 2005 sprake is van een berm met een lengte van 1.75 meter (en niet 175 m) en geen melding wordt gemaakt van "de aanwezige ophogingen" waarvan geïntimeerde gewag maakt, stelt het hof vast dat de door appellant aangevoerde betwisting met betrekking tot de uitvoering van de hoofdveroordeling niet kennelijk onredelijk is. Hij moet zich met betrekking tot deze betwisting tot de bevoegde rechter kunnen wenden en diens definitieve uitspraak kunnen afwachten zonder de druk van het mogelijke verbeuren van belangrijke dwangsommen.

Het hof acht daarom een tijdelijke gehele (morele) onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen, in de mate dat dit nog zou kunnen worden geëist, bewezen vanaf 1 januari 2008. Op 11 december 2007 zond de toenmalige eigenaar van het goed nog een e-mail aan de diensten van geïntimeerde waarin werd gevraagd of aarde van de verhoogde berm mocht worden gebruikt voor het dempen van de vijver; de berm was toen blijkbaar nog niet verwijderd; de vijver werd einde december 2007 gedempt, zodat van dan af enkel de kwestie van het afgraven van de berm zich stelde. De looptijd van de dwangsom wordt

daarom opgeschort vanaf 1 januari 2008 tot het verstrijken van vijftien maanden vanaf heden. Deze laatste termijn dient te worden bepaald om te vermijden dat appellant zou stilzitten of onvoldoende diligent zou zijn om een beslissing over het executiegeschil te benaarstigen.

12. Geïntimeerde vorderde voor de eerste rechter de veroordeling van appelland tot de betaling van een rechtsplegingsvergoeding van € 1 200. Appelland vorderde, in ondergeschikte orde, terecht de herleiding tot € 75 nu hij kosteloze rechtsbijstand geniet.

Appelland maakte zelf aanspraak op een rechtsplegingsvergoeding van € 3 000. Ter zake gaat het om een geschil dat betrekking heeft op een niet in geld waardeerbare vordering in de zin van art.3 van het kb van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding genomen in uitvoering van voormelde wet van 21 april 2007, zodat de rechtsplegingsvergoeding € 1 200 bedraagt in elke aanleg.

Rekening houdend met het wederzijds gelijk en ongelijk worden de kosten omgeslagen zoals hierna bepaald. (art. 1017, laatste lid Ger.W.).

**OP DIEZE GRONDEN,**  
het hof,

rechtsprekend op legenspraak,  
gelet op de artikelen hiervoor aangehaald,  
24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in  
gerechtzaken,

verklaart de beroepen ontvankelijk en er ten gronde over beslissend:

wijzigd het bestreden vonnis van 14 oktober 2009 als volgt:

schoft de looptijd van de dwangsom waartoe appelland bij vonnis van de correctionele rechtbank te Kortrijk van 21 september 2005 werd veroordeeld voor het geval dat aan de hoofdveroordeling tot herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand niet wordt voldaan op voor een termijn die een aanvang neemt op 1 januari 2008 en eindigt na het verstrijken van vijftien maanden vanaf heden,


veroordeelt appelland en de geïntimeerde ieder tot de helft van de kosten in beide aanleggen gevallen; begroot de kosten in hun geheel aan de zijde van appelland op € 1 302,18 in eerste aanleg en op € 1 200 in beroep en aan de zijde van geïntimeerde op € 75 in eerste aanleg en op € 75 in beroep,

verwerpt het meer of anders gevorderde als niet gegrond.

|



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



Dit arrest is gewezen te Gent door het hof van beroep, tiende correctionele kamer, samengesteld uit kamervoorzitter \_\_\_\_\_ als voorzitter en de raadsheer \_\_\_\_\_ en plaatsvervangend raadsheer \_\_\_\_\_, en in openbare terechtzitting van **3 juni 2010** uitgesproken door voorzitter \_\_\_\_\_, in aanwezigheid van \_\_\_\_\_, substituut-procureur-generaal, met bijstand van griffier \_\_\_\_\_.

ARS nr. : 2010/ 2052