

ARREST

N°

Het Hof van Beroep te BRUSSEL, eerste kamer, na beraadslaging, spreekt volgend arrest uit :

Rep. Nr. 2007/ 1777

A.R. nr. 2003/AR/2161

INZAKE VAN :

,wonende te

appellante tegen een vonnis uitgesproken door de rechtbank van eerste aanleg te Brussel op 28 april 2003,

- 5 -03- 2007

in persoon verschijnende ter openbare terechtzitting van 19 september 2006, ter openbare terechtzittingen van 19 september 2006 en 5 februari 2007 vertegenwoordigd door Meester advocaat te

1ste kamer

TEGEN :

- 1) De **GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR** voor het grondgebied van het Vlaamse Gewest, waarvan de kantoren gevestigd zijn te 1000 BRUSSEL, Koning Albert II-laan 20 bus 7,
- 2) Het **VLAAMSE GEWEST**, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering, in de persoon

geïntimeerden, ter openbare terechtzitting van 19 september 2006 vertegenwoordigd door Meester advocaat te en ter openbare terechtzitting 5 februari 2007 vertegenwoordigd door Meester loco Meester advocaat te

De rechtspleging in eerste aanleg

1. Op 6 juni 2002 dagvaardde *“de gemachtigde ambtenaar bij het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap”* voor de beslagrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Brussel.

Zij voerde aan dat zij haar veroordeling tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke staat van het onroerend goed (woonhuis) te *is nagekomen door de betaling van de haar opgelegde boete en dwangsom en door de – volgens haar conforme - uitvoering van de haar opgelegde herstelmaatregel.*

De inschrijving van een wettelijke hypotheek ten bedrage van € 17.352,55 door de Afdeling Bouwinspectie op het woonhuis én een naastliggende hangar acht zij dan ook onterecht én *“meer dan”* overdreven.

Om die reden vroeg zij

- *“te oordelen dat voormelde inschrijving onterecht gevestigd werd en dient opgeheven te worden”;*
- *“de gedaagde te veroordelen om binnen vierentwintig uren ... vrijwillig opheffing te verlenen”;*
- *“te zeggen voor recht dat bij gebreke aan vrijwillige opheffing ... het vonnis als opheffing zal gelden”;*
- *“ondergeschikt, te oordelen dat het bedrag dient te worden herleid tot de helft ... € 8.676,27...”;*
- *“meer ondergeschikt, te oordelen dat de hypothecaire inschrijving dient vervangen te worden door het bedrag van €8.676,27 ... te laten consigneren op een bankrekening;*
- *“meer ondergeschikt, minstens te oordelen dat de hypothecaire inschrijving zodanig dient te worden herleid dat de hangar ervan bevrijd wordt en enkel het woonhuis getroffen wordt”;*
- *“gedaagde te veroordelen om ... een schadevergoeding voor tergend en roekeloos beslag te betalen ... € 500,00”* meer aankleven;
- *“gedaagde te veroordelen tot alle kosten van het beslag en van de opheffing, alsook in de kosten van dit geding...”.*

2. Bij conclusie van 16 juli 2002 kwamen de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur voor het grondgebied van het Vlaamse Gewest en het Vlaamse Gewest vrijwillig tussen omdat de gemachtigde ambtenaar als zodanig niet meer bestaat, de eerste bevoegd is inzake herstelmaatregelen en de hypothecaire inschrijving door de tweede werd genomen op verzoek van de eerste. Zij vroegen de ongegrondverklaring van de vorderingen.

3. Bij bevelschrift van 5 november 2002 heeft de voorzitter van de rechtbank bij toepassing van art. 88, § 2 Ger.W., nadat de beslagrechter op 17 september 2002 het verdelingsincident ambtshalve had

- 5 -03- 2007

opgeworpen, op verzoek van de vrijwillig tussenkomende partijen de zaak, na schriftelijk advies van het Openbaar Ministerie, herverdeeld naar de rechtbank van eerste aanleg.

4. De eerste rechter heeft dan bij vonnis van 28 april 2003:

- de gemachtigde ambtenaar bij het ministerie van de Vlaamse gemeenschap buiten de zaak gesteld;
- aan de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en het Vlaamse Gewest akte verleend van hun vrijwillige tussenkomst;
- de vordering van ontvankelijk doch integraal ongegrond verklaard.

De rechtspleging in hoger beroep

5. Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van het hof op 9 september 2003 heeft hoger beroep ingesteld tegen dit vonnis. Zij vordert het bestreden vonnis te hervormen en te doen wat de eerste rechter had moeten doen, te weten haar vordering inwilligen.

- 5 -03- 2007

6. De geïntimeerden vorderen de ongegrondverklaring van het hoger beroep.

De relevante feiten

7. De appellante is blijkens de kadastrale gegevens (stuk 25 geïntimeerde) eigenares van de volgende onroerende goederen te

- 01a 74ca;
- 01a 35ca;
- 05a 47ca;
- 00a 36ca.

8. Het college van burgemeester en schepenen weigerde op 7 december 1992 de vergunningsaanvraag van de appellant strekkende tot de "verbouwing van een woning" op haar eigendom aan de kadasterpercelen nrs. na ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar, op grond van volgende motieven:

"

- stedenbouwkundig niet verantwoord gezien de te lange aaneengesloten bebouwing op de rechter perceelsgrens gezien van op
- slechte urbanistische toestand wordt bestendig en uitgebreid;
- de achterste woongelegenheden kan slechts uitwegen naar de straat d.m.v. een erfdiensbare uitweg" (afschrift strafdossier van appellante)

9. Op 13 september 1994 stelde de verbalisant ter plaatse (vast dat de appellante zonder bouwvergunning aldaar een bijgebouw oprichtte. Hij beval de stopzetting van die werken en de burgemeester bekrachtigde dit bevel ("*slopen van bijgebouw en heropbouw ervan*"). De appellante verklaarde wat volgt aan de verbalisant: "*Ik neem kennis van uw vaststellingen. Het is juist dat ik een gebouw optrek. Ik stop de werken. Ik doe het nodige om de toestand te regulariseren... Ik verbeter, ik heb slechts een muur gesloopt en wederopgebouwd...*". Op 7 december 1994 stelde de verbalisant ter plaatse vast dat "*de bouwwerken*" toch werden voortgezet.

10. Bij brief van 9 februari 1995 aan de Procureur des Konings vorderde de gemachtigde ambtenaar bij toepassing van artikel 65, § 1, a van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, het herstel van de plaats in de vorige staat ingevolge dit "*bouwen bijgebouw zonder vergunning*", concreet "*het afbreken van de gebouwen die werden opgetrokken zonder vergunning*", onder verbeurte van een dwangsom met de navolgende motivering: "*De woning nr. 7 is al een woning in tweede bouworde, tzt. een woning achter de gewone bebouwing aan de weg. Een te lang gerekte vorm is tot stand gekomen. Stedenbouwkundig is dat niet verantwoord en brengt de goede aanleg van de plaats in het gedrang*". De appellante verklaarde daarover op 26 juni 1995 aan de verbalisant: "*Inzake het gebouw kan ik verklaren dat ik slechts renovatiewerken heb uitgevoerd aan het bestaande gebouw, gebouwd door mijn pleegouders... In geen geval was ik er mij van bewust dat voor renovatiewerken een vergunning is vereist. Wat betreft de vorderingen van de gemachtigde ambtenaar kan ik verklaren dat ik hierop niet kan ingaan, gelet ik vanaf het ogenblik van afbraak, niet meer beschik over een woonst, noch voor mijzelf, noch voor mijn twee minderjarige kinderen...*".

11. De appellante werd bij arrest van 29 juni 1999 van het hof definitief strafrechtelijk schuldig bevonden aan het onvergund oprichten van een bijgebouw op haar eigendom te er kadastraal gekend onder tussen 1 september 1994 en 31 oktober 1994, het instandhouden ervan van 1 november 1994 tot 24 april 1997 en het voortzetten van die werken in strijd met het stopzettingbevel van 13 september 1994 tot 31 oktober 1994. De appellante werd ook bevolen de plaats in de vorige staat te herstellen binnen een termijn van 12 maanden die verstreek op 14 juli 2000 volgens de afdeling Bouwinspectie (stuk 19 geïntimeerde) onder verbeurte van een dwangsom van 500 fr/dag met een maximum te verbeuren bedrag van 100.000 BEF. De bevoegde besturen werden gemachtigd tot de ambtshalve uitvoering.

12. Het aangehaalde arrest bevestigde dat het herstel werd bevolen zoals dit werd gevorderd door de gemachtigde ambtenaar op 9 februari 1995. Volgens een brief van de afdeling Bouwinspectie van 4 maart 2002 (stuk 4 geïntimeerde) stelt die vordering duidelijk "*dat het herstel*

van de plaats betekent dat de gebouwen die werden opgetrokken zonder vergunning dienen afgebroken te worden”.

Bij brief van 2 december 1999 lichtte de gemachtigde ambtenaar aan de raadsman van de appellante het rechterlijk bevolen herstel als volgt toe (stuk 39 geïntimeerde):

“Het door de rechter bevolen herstel in de vorige staat heeft enkel betrekking op het wederrechtelijk vernieuwde gedeelte van de woning, waarvoor in 1994 door de politie proces-verbaal werd opgesteld.

Uit het proces-verbaal blijkt dat mevrouw zonder vergunning was overgegaan tot de heropbouw van een vooraf gesloopt bijgebouw. Een vergunning tot verbouwing van de achterin gelegen gebouwen was in 1992 geweigerd op grond van het feit dat daardoor een slechte urbanistische bestemming zou worden.

Meer concreet had de vernieuwing betrekking op het gedeelte gelegen tussen de keuken en de berging.

Dit gedeelte dient vóór 14/7/2000 te worden afgebroken.

Mijn bestuur vermag niet de uitspraak van het Hof van beroep te wijzigen.”.

Bij aangetekende brief van 27 juli 2000 drong de afdeling Bouwinspectie bij de appellante andermaal aan op vrijwillige uitvoering van het rechterlijk bevolen herstel bestaande “uit het slopen van het wederrechtelijk opgerichte bijgebouw (incl. vloerplaat en fundamenten), de verwijdering van alle afbraakmaterialen van het terrein en het herstel van de bodem in de oorspronkelijke staat” (stuk 19 geïntimeerde). In het antwoordschrijven van de raadsman van de appellante van 25 augustus 2000 werd bevestigd dat het bevolen herstel slaat op *“een bijgebouw op een perceel gelegen te* stuk 41 geïntimeerde).

13. Op 14 november 2000 en 4 mei 2001 werd bij gerechtsdeurwaarderexploot op verzoek van de eerste geïntimeerde bevel gegeven tot betaling van de verbeurde dwangsommen en kosten. Het wordt niet betwist dat de appellante de verbeurde dwangsommen heeft betaald.

14. Bij aangetekende brief aan de gemeente van 28 mei 2001 deelde de architect van de appellante mee dat beslist werd *“over te gaan tot uitvoering van het gevelde arrest van 29 juni 1999 met de gevorderde herstelmaatregel”* (stuk 18 geïntimeerde).

Op basis van de vaststellingen ter plaatse op 22 augustus 2001 n.a.v. de schriftelijke mededeling van de architect van de appellante bij

aangetekende brief van 13 juli 2001 dat het bevolen herstel was uitgevoerd (stuk 16 geïntimeerde) blijkt dat een gedeelte van de buitenmuur van het betreffende bijgebouw werd afgebroken en "op een 30 cm verder" een nieuwe buitenmuur werd opgemetst (stuk 13 t.e.m. 15 geïntimeerde).

15. Op 5 oktober 2001 nam het Vlaamse Gewest op verzoek van de stedenbouwkundige inspecteur een hypothecaire inschrijving op het voormelde huis en de beide garages voor een bedrag van € 17.352,55. De inschrijving geschiedde op 10 oktober 2001 en de mededeling ervan aan de appellante op 8 februari 2002 (stuk 8-10 geïntimeerde). Op de door de notaris namens de appellante verzochte handlichting (stuk 5 geïntimeerde) werd door de afdeling Bouwinspectie bij brief van 4 maart 2002 niet ingegaan: "deze hypotheek zal maar worden doorgehaald nadat het bevolen herstel werd vastgesteld én alle door de overheid gemaakte kosten werden voldaan" (stuk 4 geïntimeerde).

- 5 -03- 2007

De beslissing van het hof

16. Het hoger beroep is tijdig en naar de vorm regelmatig ingesteld.

17. houdt vooreerst voor dat de hypothecaire inschrijving onterecht is omdat de door het hof bevolen herstelmaatregel vrijwillig werd uitgevoerd. Er ligt geen proces-verbaal van vaststelling van vrijwillige uitvoering zoals bedoeld in artikel 152 DORO neer. werd bij een definitieve gerechtelijke uitspraak veroordeeld tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand. Deze herstelmaatregel beoogt (enkel) de gevolgen van het bewezen verklaarde misdrijf (het onvergund oprichten van een bijgebouw na slooping van de vroegere constructie) te doen verdwijnen. Het bevolen herstel in de oorspronkelijke toestand betekent in dit geval niet een herstel van de plaats in een materiële toestand die identiek is aan de toestand die vóór de bouwovertreiding bestond. De herstelmaatregel heeft geen betrekking op de afbraak van het voordien gesloopte bijgebouw. Het betekent dat de illegale constructie wordt afgebroken (in dezelfde zin: Cass. 18 december 2001, Arr. Cass. 2001, Cass. 5 juni 2001, Arr. Cass. 2001, Cass. 4 april 2000, Arr. Cass. 2000.

Uit het rechtsplegingsdossier blijkt dat wederrechtelijk het bestaande bijgebouw heeft afgebroken of doen afbreken om vervolgens een (omvangrijker) bijgebouw op te richten. Ten onrechte wil dit bewezen misdrijf waarvoor zij definitief werd veroordeeld door de strafrechter, minimaliseren door de (her)oprichting van het bijgebouw tussen twee gebouwen voor te stellen als dat "enkel de voorste muur opgeschoven werd" waaruit zij dan de stelling put dat zij de herstelmaatregel heeft uitgevoerd omdat "de werken werden teruggebracht tot de initiële toestand". Aldus gaat zich te buiten aan een manoeuvre, het herstel in een vorige materiële toestand gesteund op een herkwalificatie van het definitief bestrafte misdrijf, om te ontsnappen aan een door het hof opgelegde herstelmaatregel.

18. werpt ten onrechte op dat de hypothecaire inschrijving voor een bedrag van € 17.325,55 overdreven is, aangezien die waarborg alle uitvoeringskosten (art. 153 DORO) en de voorgeschoten kosten van de hypothecaire formaliteiten (art. 160, zevende lid DORO) moet dekken en er bij die raming rekening moet worden gehouden met alle eventualiteiten die de normale kostprijs van de uit te voeren werken kunnen beïnvloeden. Voor het overdreven karakter van de omvang van de hypothecaire inschrijving steunt zich andermaal ten onrechte op het minimaliseren of herkwalficeren van het bestrafte misdrijf dat zij heeft begaan. Het verzuim tot op heden van om de herstelmaatregel conform uit te voeren, wettigt het bestuur bij het bepalen van de omvang van de hypothecaire inschrijving rekening te houden met een mogelijk verzet tegen de ambtshalve uitvoering van de herstelmaatregel.

19. Ten onrechte voert aan dat het onderpand van de wettelijke hypotheek moet worden beperkt tot de goederen waarvan het herstel in de vroegere toestand is gevraagd. Concreet moet volgens haar de inschrijving beperkt worden tot het woonhuis "zodat de hangar ervan bevrijd wordt". De lezing van het artikel 160, zesde en zevende lid DORO, zoals die voorstaat, vindt geen steun in de tekst zelf die het onderpand geenszins beperkt tot het onroerend goed waarop de wederrechtelijke werken werden uitgevoerd. Uit het stilzwijgen van de wettekst leidt het hof af dat het onderpand van die wettelijke hypotheek zich uitstrekt tot alle aan de strafrechtelijk veroordeelde toebehorende zakelijke rechten op onroerende goederen. Dit geldt des te meer nu kan aangenomen worden dat de waarde van het onroerend goed waarop de wederrechtelijke werken werden uitgevoerd, niet als een reële waarborg voor de kosten van ambtshalve uitvoering kan gelden. Zulks volgt logischerwijze uit het feit dat de waarde van zo'n onroerend goed voorzeker negatief beïnvloed wordt door het erop rustende stedenbouwmisdrijf.

20. De vordering om de wettelijke hypotheek te vervangen door een te consigneren bedrag "in afwachting van de te voeren discussie nopens het al dan niet uitgevoerde herstel" wordt verworpen nu het hof hiervoor reeds heeft aangenomen dat niet is aangetoond dat de herstelmaatregel vrijwillig werd uitgevoerd. Volledigheidshalve stelt het hof vast dat de decreetgever in de voormelde omstandigheden enkel deze zakelijke zekerheid heeft voorzien.

21. De vordering wegens tergende en roekeloze hypotheekvestiging wordt gezien het voorgaande verworpen.

- 5 -03- 2007

OM DEZE REDENEN :**HET HOF,**

Rechtdoende op tegenspraak,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis;

Veroordeelt in de kosten van de rechtspleging van het hoger beroep, begroot

- in hoofde van haarzelf op € 671,88 (186 rolrecht + 485,88 rechtsplegingsvergoeding), en
- in hoofde van geïntimeerden op € 485,88 rechtsplegingsvergoeding;

- 5 -03- 2007

Aldus gevonnist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de burgerlijke **eerste kamer** van het hof van beroep te Brussel,
op **- 5 -03- 2007**

waar aanwezig waren en zitting hielden :

Raadsheer d.d Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Griffier.