

C



Kopie  
Afgeleverd aan: mr. PELS Philip  
art. 792 Ger. W.  
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

143169

**Uitgifte**

Repertoriumnummer <b>2018 / 183</b>
Datum van uitspraak <b>09 januari 2018</b>
Rolnummer <b>2014/AR/1617</b>

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Niet aan te bieden aan de ontvanger

# Hof van beroep Gent

## Arrest

veertiende kamer

Aangeboden op
Niet te registreren

COVER 01-00001020142-0001-0025-01-01-1



**2014/AR/1617** - In de zaak van:

1.  
wonende te SINT-AMANDSBERG,

2. \_\_\_\_\_  
wonende te SINT-AMANDSBERG,

3. \_\_\_\_\_  
wonende te GENT,

4. \_\_\_\_\_  
wonende te SINT-AMANDSBERG,

appellanten, geïntimeerden op incidenteel beroep, ingevolge hervatting van het geding, rechtsopvolgers van de oorspronkelijke appellant en oorspronkelijke eiser, de heer \_\_\_\_\_ in leven wonende te \_\_\_\_\_, overleden op \_\_\_\_\_,

allen hebbende als raadsman mr. PELS Philip, advocaat te 9000 GENT, Twaalfkameren 17;

tegen

**VLAAMS GEWEST**

met kantoren gevestigd te 1210 Brussel, Koning Albert II-laan 19, bus 22, vertegenwoordigd door zijn Wooninspecteur, met kantoren gevestigd te 9000 Gent, Gebroeders Van Eyckstraat 4-6, WOONSTKEUZE doende op het kantoor van zijn raadsman Mr. TOLLENAERE Veerle, 9000 GENT, Koning Albertlaan 128,

geïntimeerde, appellant op incidenteel beroep, oorspronkelijk verweerder, hebbende als raadsman mr. TOLLENAERE Veerle, voormeld;

**VERLEENT HET HOF HET VOLGEND ARREST.**

Het hof nam kennis van het op 3 februari 2014 door de eerste kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Gent (thans rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent), gewezen vonnis (aldaar gekend onder het algemeen rolnummer 12/4150/A), betekend op 15 mei 2014, waartegen de rechtsvoorganger van appellanten met zijn op 12 juni 2014 neergelegd verzoekschrift tot hoger beroep, tijdig en op regelmatige wijze hoger beroep heeft ingesteld.



De partijen werden gehoord in openbare terechtzitting van 12 december 2017 en de neergelegde conclusies en stukken werden ingezien.

Artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken werd in acht genomen.

**I. Voorgaanden**

1.1. Bij arrest van 26 juni 2012 (in de zaak gekend onder algemeen rolnummer 2011/AR/1607) heeft deze kamer van het hof, zetelend als beslagrechter in hoger beroep, reeds uitspraak gedaan in een geschil tussen de heer (inmiddels overleden op 6 juli 2014 en wiens rechtsopvolgers het geding hebben hervat) als appelllant enerzijds en geïntimeerde anderzijds over de vraag of en zo ja tot wanneer dwangsommen waren verbeurd, die aan ( ) waren opgelegd bij vonnis van 13 oktober 2009 van de 21<sup>ste</sup> kamer van de correctionele rechtbank te Gent om de tenuitvoerlegging te verzekeren van een herstelmaatregel die hem was opgelegd bij datzelfde vonnis.

Het vonnis van de correctionele rechtbank dd.13 oktober 2009 heeft aan ( ) op strafrechtelijk vlak een geldboete opgelegd wegens inbreuken op het kamerdecreet van 4 februari 1997 houdende de kwaliteits- en veiligheidsnormen voor kamers en studentenkamers en op vordering van de Vlaamse Wooninspecteur een aantal herstelmaatregelen bevolen onder verbeurte van een dwangsom, als volgt:

“ ...

*Verklaart de eis van de tussenkomende partij, de VLAAMSE WOONINSPECTEUR, toelaatbaar en gegrond.*

*Beveelt dat ( ) gehouden is tot het uitvoeren van de werken om het pand gelegen te ( ) ; te laten voldoen aan de woonkwaliteitsnormen, nl.. zoals opgesomd in de herstellvordering van 29 oktober 2008:*

- het wegwerken van de gebreken aan het gebouw;*
- het wegwerken van de gebreken aan de gemeenschappelijke ruimtes (gemeenschappelijke woonkamer, gemeenschappelijke keuken, gemeenschappelijke douche en gemeenschappelijk toilet);*
- het wegwerken van de gebreken aan de kamers 3 en 4.*

*Bepaalt de termijn voor de uitvoering van de werken aan het gebouw op 10 maanden na de uitspraak van het vonnis;*



*Zegt voor recht dat de veroordeelden de VLAAMSE WOONINSPECTEUR onmiddellijk bij aangetekende brief of bij afgifte tegen ontvangstbewijs op de hoogte brengen wanneer de opgelegde werken vrijwillig worden uitgevoerd;*

*Veroordeelt tot betaling van een dwangsom ten bedrage van 150 EUR per dag vertraging in de uitvoering der werken;*

*Zegt voor recht dat de aan de hoofdveroordeling gekoppelde termijn geen termijn is in de zin van artikel 1385bis, vierde lid Ger.W.;*

*Machtigt de VLAAMSE WOONINSPECTEUR, indien de veroordeelden in gebreke blijven om de bevolen werken binnen de gestelde termijn zelf uit te voeren, ambtshalve in de uitvoering ervan te voorzien;*

*Verplicht de veroordeelde in geval van ambtshalve uitvoering om alle uitvoeringskosten te vergoeden op vertoon van een staat, opgesteld door de VLAAMSE WOONINSPECTEUR;*

*Zegt voor recht dat de aan de hoofdveroordeling gekoppelde termijn geen termijn is in de zin van art.1385bis, vierde lid Ger.W.;*

*Beveelt dat dit vonnis, op burgerlijk vlak, uitvoerbaar is bij voorraad, niettegenstaande hoger beroep....”.*

1.2. Het vonnis dd.13 oktober 2009 werd betekend aan [redacted] op 11 januari 2010.

Het bewuste pand werd door [redacted] kort nadien op 9 februari 2010 verkocht aan [redacted], die op 6 juli 2010 een bouwaanvraag indiende om het pand te verbouwen tot een meergezinswoning met drie studio's, welke vergunning werd uitgereikt aan deze nieuwe eigenaar op 9 september 2010. Het vonnis dd. 13 oktober 2009 werd ook aan [redacted] betekend op 21 juni 2010.

Op 28 oktober 2010 liet geïntimeerde aan [redacted] een bevel betekenen tot betalen van de dwangsom die naar zijn oordeel verbeurd was vanaf 14 augustus 2010 en die op datum van betekening reeds was opgelopen tot 11.414,07 EUR m.i.v. de kosten.

Bij fax van 4 november 2010 vroeg de raadsman van [redacted] of de geïntimeerde, in het licht van de verkoop van het pand en de herbestemming ervan, nog aandrang op betaling van de dwangsom. Hierop liet de raadsman van geïntimeerde bij fax van 11 november 2010 weten dat "het herstel van de gebreken aan de kamerwoning de basis blijft" en dat pas wanneer de thans aan de nieuwe eigenaar vergunde



verbouwing tot een meergezinswoning met drie studio's volledig zou zijn uitgevoerd, de herstellvordering zonder voorwerp zou geworden zijn.

- 1.3. Bij exploit van 26 november 2010 stelde [redacted] verzet in tegen het bevel tot betalen van 28 oktober 2010 en dit verzet werd bij beschikking van de beslagrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Gent van 29 maart 2011 toelaatbaar verklaard, maar afgewezen als ongegrond. [redacted] stelde hoger beroep in tegen dit vonnis bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van dit hof op 24 mei 2011.

Intussen ging geïntimeerde verder met de betekening van opeenvolgende verjaringstuitende bevelen tot betaling van de inmiddels verbeurde dwangsommen.

Op 8 april 2011 liet geïntimeerde een bevel tot betaling van 35.735,33 EUR betekenen, uit hoofde van alle tot dan toe verbeurde dwangsommen.

Op 20 april 2011 richtte de gerechtsdeurwaarder [redacted] namens geïntimeerde een verzoek aan notaris [redacted] (die nog een deel van de verkoopprijs onder zich had) om hem de som van 37.835,39 EUR over te maken. Bij niet-vertrouwelijke e-mail heeft de raadsman van [redacted] zich verzet tegen dit verzoek.

Op 30 mei 2011 liet geïntimeerde lastens [redacted] uitvoerend beslag leggen onder derden in handen van de notaris op de verkoopopbrengst van de woning. Dwangsom en kosten waren toen al opgelopen tot 45.565,45 EUR.

[redacted] heeft de gevorderde dwangsom betaald op 8 juni 2011, zij het onder uitdrukkelijk voorbehoud voor de nodeloze kosten.

Op 13 september 2011 liet geïntimeerde opnieuw een verjaringstuitend bevel tot betalen betekenen, ditmaal voor 14.768,30 EUR.

Eind november 2011 kreeg [redacted] het bericht van geïntimeerde dat volgens een inspectie op 8 november 2011, "alles naar wens is" ..

Desalniettemin liet geïntimeerde nog verdere exploit houdende bevel tot betalen betekenen aan appelliant tot februari 2012.

Op 1 maart 2012 maakte de instrumenterende gerechtsdeurwaarder nogmaals een afrekening over van de verschuldigde dwangsommen, nu voor een overblijvend saldo van 20.270,41 EUR dat [redacted] betaalde op 7 maart 2012 om verdere kosten te vermijden.



- 1.4. Bij arrest van 26 juni 2012 deed deze kamer van dit hof uitspraak over het hoger beroep dat wijlen [redacted] had ingesteld tegen de beschikking van de beslagrechter dd. 29 maart 2011.

In dit arrest kwam het hof van beroep te Gent tot het besluit dat de invordering van dwangsommen, verbeurd tussen 14 augustus 2010 en 9 september 2010 volkomen rechtmatig was gebeurd, doch dat geïntimeerde geen aanspraak kon maken op dwangsommen die sinds 9 september 2010 waren verbeurd, datum waarop de nieuwe eigenaar van het pand, [redacted], een stedenbouwkundige vergunning verkreef om het pand om te vormen tot een meergezinswoning met drie studio's.

Het hof oordeelde dat de uitvoerbare actualiteit van de titel teloor ging zodra de nieuwe eigenaar op 9 september 2010 een stedenbouwkundige vergunning had bekomen om het woonhuis om te bouwen tot een meergezinswoning met drie studio's, welke woning onderworpen is aan een andere reglementering dan het Kamerdecreet van 4 februari 1997.

Het arrest deed het bevel tot betalen aan [redacted] dd. 28 oktober 2010 teniet in zoverre daarin betaling werd geëist van dwangsommen, verbeurd ná 9 september 2010.

Geïntimeerde stelde tegen dit arrest cassatieberoep in.

- 1.5. Enkele maanden na het arrest van 26 juni 2012 en nog voor de uitspraak van het arrest door het Hof van Cassatie ging [redacted] bij gerechtsdeurwaardersexploit van 21 november 2012 over tot dagvaarding ten gronde van geïntimeerde voor de eerste kamer van de rechtbank van eerste aanleg Gent, omdat hij - gelet op de inhoud van het arrest van 26 juni 2012 van deze - kamer van dit hof - geïntimeerde wenste veroordeeld te zien tot terugbetaling van de door hem inmiddels reeds betaalde dwangsommen ten belope van een bedrag van 61.871,24 EUR, meer de wettelijke intrest op 41.562,46 EUR vanaf 08.06.2011, op 18.765,75 EUR vanaf 07.03.2012 en op 1.543,03 EUR vanaf 13.03.2012, de gerechtelijke intrest en de kosten van het geding, begroot op 305,87 EUR en kosten dagvaarding en 3.300,00 EUR rechtsplegingsvergoeding.

[redacted] voerde aan dat de gerechtsdeurwaarder hangende de betwisting in verzet niet minder dan 6 verjaringstuitende exploiten heeft betekend met bevel tot betalen, waarvan twee exploiten waarbij uitvoerend beslag onder derden werd betekend en waaraan door hem noodgedwongen gevolg werd gegeven, gelet op de hangende betwisting.

Volgens hem had geïntimeerde op eigen risico de uitvoerbare titel uitgevoerd maar ingevolge het arrest van 26 juni 2012 stond vast dat deze uitvoering voor het



overgrote deel onterecht gebeurde, omdat het hof alhier (14<sup>e</sup> kamer) in dit arrest had beslist dat geïntimeerde geen betaling mocht eisen van de dwangsommen die verbeurden ná 9 september 2010 en die hij inmiddels noodgedwongen had betaald op 8 juni 2011 en 7 maart 2012.

stelde dat de Wooninspecteur op eigen risico had uitgevoerd en dwangsommen heeft ingevorderd en bekomen, verbeurd na 9 september 2010, waarvan het onverschuldigd karakter vaststond ingevolge het arrest van 26 juni 2012.

Hij vroeg bij opeenvolgende officiële brieven dd. 31.08.2012 en 29.10.2012 de terugbetaling van de door geïntimeerde "onverschuldigd geïnde sommen" en stelde dat geïntimeerde dit ten onrechte weigerde onder verwijzing naar het ingestelde cassatieberoep, gelet op de niet schorsende werking van dit rechtsmiddel.

Bij dagvaarding dd.21 november 2012 eiste hij een totaal bedrag in hoofdsom en intrest van 65.007,14 EUR.

- 1.6. Intussen verwierp de 10<sup>de</sup> kamer van het hof alhier, bij arrest van 21 juni 2013 het hoger beroep van \_\_\_\_\_ tegen het vonnis van de dwangsomrechter dd.2 1 december 2010, tot wie de heer \_\_\_\_\_ zich ook had gewend op grond van artikel 13985quinquies Ger.W. om te horen vaststellen dat het hem onmogelijk was de hoofdveroordeling na te komen.

In dit arrest van 21 juni 2013 werd vastgesteld dat enkel de executierechter (in hoger beroep) bevoegd was om kennis te nemen van het geschil.

- 1.7. De rechtbank van eerste aanleg te Gent, 1<sup>ste</sup> kamer, wees de vordering van \_\_\_\_\_ in terugbetaling van de betaalde dwangsommen af als ongegrond bij de thans voor dit hof bestreden beschikking van 3 februari 2014.

De eerste rechter oordeelde dat partijen over de rechtmatigheid van de dwangsommen over de periode van 10 september 2010 tot 8 november 2011 nog in het ongewisse bleven, gelet op het cassatieberoep dat werd ingesteld tegen het arrest van 26 juni 2012. De verbeurde en betaalde dwangsommen waren volgens de rechtbank niet onverschuldigd omdat zij noodzakelijkerwijze hun oorzaak vonden in het vonnis van de correctionele rechtbank van 13 oktober 2009.

Op de restitutie van de betaling die werd gepresteerd in uitvoering van een rechterlijke beslissing - die nadien werd hervormd - zijn volgens de eerste rechter de regels van de onverschuldigde betaling niet van toepassing, zodat artikel 1376 B.W. niet de rechtsgrond kan zijn waarop \_\_\_\_\_ zich kan steunen om de betaalde dwangsommen terug te vorderen.



- 1.8. Enkele weken na de uitspraak van het bestreden vonnis werd het arrest van deze kamer van het hof dd. 26 juni 2012 verbroken bij arrest dd. 24 maart 2014 van het Hof van Cassatie wegens tegenstrijdigheid van motieven.

Volgens het Hof van Cassatie is het tegenstrijdig te oordelen, enerzijds, dat de uitvoerbare titel haar actualiteit behield zolang niet was vastgesteld dat de vergunning conform werd uitgevoerd, hetgeen uiteindelijk geschiedde op 8 november 2010, lees: 2011, anderzijds, dat pas wanneer de nieuwe eigenaar op 9 september 2009, lees: 2010, een stedenbouwkundige vergunning bewam, de actualiteit van de titel teloor ging.

Het bestreden arrest van 26 juni 2012 werd vernietigd, behalve in zoverre dit het hoger beroep ontvankelijk verklaart, het arrest werd bindend verklaard voor de in gemeenverklaring opgeroepen partij (die het pand had gekocht van ) en de aldus beperkte zaak werd verwezen naar het hof van beroep te Antwerpen.

Kort na het arrest van het Hof van Cassatie overleed de heer , meer bepaald op 6 juli 2014. Zijn kinderen - zijnde de huidige appellanten - hebben als zijn rechtsopvolgers het geding hervat en lieten op 11 mei 2015 een nieuwe dagvaarding betekenen voor het hof van beroep te Antwerpen.

Daarbij vroegen zij niet enkel de oorspronkelijke vordering in verzet die hun rechtsvoorganger op 26 november 2010 had ingesteld tegen het bevel tot betalen van verbeurde dwangsommen dat hem op 28 oktober 2010 was betekend, ontvankelijk en gegrond te horen verklaren, maar ook geïntimeerde te horen veroordelen in terugbetaling van de beweerdelijk inmiddels onverschuldigd betaalde sommen.

Aldus formuleerden appellanten voor het hof van beroep te Antwerpen de eis die ook het voorwerp uitmaakt van onderhavige procedure ten gronde, die hun rechtsvoorganger reeds had ingeleid op 21 november 2012 en die door het thans bestreden vonnis van 3 februari 2014 ongegrond werd verklaard.

- 1.9. Bij arrest dd.29 juni 2016 heeft het hof van beroep te Antwerpen, achtste kamer, het hoger beroep van huidige appellanten/gedinghervattende partijen en toelaatbaar en gegrond verklaard, het vonnis dd. 29 maart 2011 van de beslagrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Gent hervormd en de oorspronkelijke vordering in verzet van wijlen toelaatbaar en gedeeltelijk gegrond verklaard.





Het hof van beroep te Antwerpen kwam tot hetzelfde besluit als het hof van beroep te Gent in het arrest van 26 juni 2012 en zei voor recht dat de Wooninspecteur op rechtmatige wijze is overgegaan tot invordering van de dwangsommen, verbeurd tussen 14 augustus 2010 en 9 september 2010, doch geen aanspraak kon maken op de betaling van de dwangsommen vanaf 9 september 2010, datum waarop de nieuwe eigenaar een stedenbouwkundige vergunning heeft bekomen en vanaf welke datum het niet meer de bedoeling was om uitvoering te geven aan het Kamerdecreet om het pand daaraan te conformeren.

Het hof deed het bevel tot betalen betekend aan (wijzen) op 28 oktober 2010 teniet, in zoverre daarbij de betaling werd geëist van dwangsommen verbeurd na 9 september 2010. Het hof zei voor recht dat het bevel tot betalen voor al het overige regelmatig en rechtmatig is, verklaarde de vordering in tussenkomst van de consoorten toelaatbaar en gegrond en verklaarde het arrest gemeen en tegenstelbaar aan

Over de vordering in terugbetaling van de beweerd onverschuldigd betaalde sommen – die appellanten ook reeds hadden geformuleerd in het kader van deze procedure voor het hof van beroep te Antwerpen en die het voorwerp uitmaakt van het thans te beoordelen geschil voor dit hof – oordeelde het hof van beroep te Antwerpen dat de beoordeling ervan niet behoort tot de bevoegdheid van de beslagrechter, temeer daar desbetreffend een procedure aanhangig is gemaakt voor de bodemrechter te Gent.

Het arrest van het hof van beroep te Antwerpen werd op verzoek van appellanten betekend aan geïntimeerde op 17 november 2016.

## II. Voorwerp van het hoger beroep

- 2.1. Appellanten vragen hun hoger beroep ontvankelijk en gegrond te horen verklaren, het eerste vonnis te horen vernietigen en opnieuw wijzende, geïntimeerde te horen veroordelen tot betaling aan hen van 61.871, 24 EUR, meer de wettelijke intrest op 41.562,46 EUR vanaf 08.06.2011, op 18.765,75 EUR vanaf 07.03.2012 en op 1.543,03 EUR vanaf 13.03.2012, alsook de gerechtelijke intrest en de kosten van het geding, begroot op 305,87 EUR en kosten dagvaarding en 3.300,00 EUR rechtsplegingsvergoeding.
- 2.2. Geïntimeerde vraagt de afwijzing van het hoger beroep als niet-toelaatbaar, niet-ontvankelijk en in elk geval ongegrond met bevestiging van het bestreden vonnis.

Zij stelt incidenteel beroep in omdat volgens haar de eerste rechter ten onrechte de vordering van appellant ontvankelijk heeft verklaard.



Zij vraagt ook de veroordeling van appellanten tot de kosten van het geding, nader begroot.

III. **Beoordeling**

3.1. Voorwerp van huidig geschil is de vordering ten gronde, die de rechtsvoorganger van huidige appellanten, , heeft ingesteld bij exploit van 21 november 2012 om terugbetaling te bekomen van een gedeelte van de bedragen die hij aan geïntimeerde heeft betaald, meer bepaald de dwangsommen door geïntimeerde gevorderd voor de periode na 9 september 2010, meer intresten, in uitvoering van het vonnis van 13 oktober 2009.

A. **Wat betreft de ontvankelijkheid van het hoger beroep van appellanten**

3.2. Geïntimeerde werpt in het hoger beroep van appellanten onontvankelijk zou zijn omdat de daarin opgenomen vermeldingen niet zouden voldoen aan de wettelijke vereiste dat de grieven klaar en duidelijk genoeg moeten zijn.

3.3. Artikel 1057, 7° Ger.W. verplicht de partij, die beroep instelt, op straffe van nietigheid in haar beroepsakte de grieven uiteen te zetten. De grieven zijn de bezwaren die de appellant heeft tegen de aangevochten beslissing, de redenen waarom hij zich door deze beslissing gegriefd acht.

Aangaande de wijze waarop de appellant zijn grieven moet formuleren voorziet de wet niets. Wel kan uit voornoemde wetsbepaling worden afgeleid dat de appellant, net zoals de eiser in eerste aanleg, aan de tegenpartij en aan de rechter kenbaar moet maken niet alleen wat hij vordert maar ook op welke gronden hij zijn hoger beroep steunt. De aangevoerde grieven moeten specifiek zijn, voldoende duidelijk en nauwkeurig. De geïntimeerde moet daaruit met zekerheid kunnen afleiden om welke redenen de appellant de beslissing aanvecht zodat hij weet waartegen hij zich moet verweren. Tevens moeten de grieven de appelrechter in staat stellen de draagwijdte ervan te beoordelen, zodat een tegensprekelijk debat over de grond van de zaak zo vlug mogelijk kan worden aangevat.

3.4. Het hof is van oordeel dat de beroepsakte van appellanten voldoet aan voornoemde wettelijke vereiste. In hun verzoekschrift tot hoger beroep geven appellanten duidelijk aan dat zij niet akkoord gaat met het oordeel van de eerste rechter en op welke gronden. De belangen van geïntimeerde, meer bepaald haar recht op verdediging en op een behandeling van de zaak binnen een redelijke termijn, werden op geen enkele wijze geschaad door de wijze waarop appellante haar grieven formuleerde.



Het hof besluit tot de ontvankelijkheid van het hoger beroep.

**B. Wat betreft de ontvankelijkheid van de oorspronkelijke vordering in verzet van**

- 3.5. Geïntimeerde voert aan dat de eerste rechter de vordering van ----- ten onrechte ontvankelijk verklaarde en stelt op dit punt incidenteel hoger beroep in.

Zij wijst erop dat de oorspronkelijke appellant in eerste aanleg 'het Vlaams Gewest, vertegenwoordigd door zijn Wooninspecteur, met burelen gevestigd te -----', dagvaardde om betaling te vorderen. Dit is volgens geïntimeerde evenwel de verkeerde partij.

Op grond van artikel 20bis, §6, tweede lid van het Decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode, werden alle vergoedingen in navolging van de herstellvordering immers toegewezen aan het Herstelfonds, vermeld in artikel 6.1.56 VCRO.

Artikel 20bis, §6, tweede lid van de Vlaamse Wooncode werd gewijzigd bij Decreet van 4 mei 2016, in die mate dat met ingang van 1 september 2016 al de vergoedingen thans toegewezen worden aan het Fonds voor de Wooninspectie, vermeld in artikel 19 van het decreet van 29 juni 2007.

De dwangsommen die ----- meende te kunnen terugvorderen, bevonden zich dan ook niet bij het 'Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Wooninspecteur', maar bij het Herstelfonds en sinds 1 september 2016 bij het Fonds voor de Wooninspectie. De overdracht van de geïnde dwangsommen gebeurde en gebeurt decretaal en er was geen enkel mandaat tot invordering vanwege de respectievelijke fondsen noodzakelijk.

De verschuldigde dwangsommen na niet-uitvoering van een herstellveroordeling komen niet toe aan de wooninspecteur, die slechts het Vlaamse Gewest vertegenwoordigt ter bewaking van het algemeen belang, beperkt tot de hem toegewezen decretale bevoegdheden.

De ontvangende partij in deze zaken is thans het Fonds voor de Wooninspectie, ten tijde van de inleidende dagvaarding was dat nog het Herstelfonds. De teruggaveplicht ligt derhalve thans bij het Fonds voor de Wooninspectie en niet bij het Vlaams Gewest. De rekenplichtige bij het Herstelfonds was de correcte verweerder geweest ten tijde van de inleiding van de vordering.



Het beheer van het Herstelfonds, respectievelijk het Fonds voor de Wooninspecteur was en is niet in handen van het Vlaams Gewest in haar provinciale afdeling in Gent.

Het beheer van het Herstelfonds en die van het Fonds voor de Wooninspectie bevond en bevindt zich in Brussel.

De initiële vordering, die door huidige appellanten na gedinghervatting werd behouden, is volgens geïntimeerde om die reden onontvankelijk.

3.6. Het hof treedt dit standpunt niet bij.

Het bevel tot betalen van de verbeurde dwangsommen, waartegen rechtsvoorganger van huidige appellanten, op 28 oktober 2010 verzet instelde, werd betekend op verzoek van geïntimeerde. Zij deed dit krachtens het vonnis van de correctionele rechtbank dd. 13 juni 2009, waarbij haar herstellvordering werd ingewilligd.

Geïntimeerde werd dus in het veroordelend vonnis aangeduid als de herstellvorderende overheid. Het handhavingsbeleid inzake de naleving van het Kamerdecreet werd toevertrouwd aan deze Wooninspecteur.

De beschikking in eerste aanleg dd. 29 maart 2011 en het arrest van deze kamer van het hof dd. 26 juni 2012, die uitspraak deden over het verzet van de heer [REDACTED] werden gewezen tussen hemzelf als eisende partij in verzet, respectievelijk oorspronkelijke appellant enerzijds en geïntimeerde anderzijds.

[REDACTED] kon dan ook op 21 november 2012 op basis van dit arrest een vordering in terugbetaling instellen tegen geïntimeerde, die zelf was overgegaan tot invordering van de verbeurde dwangsommen op grond van de inhoud van het arrest van 26 juni 2012, waarbij zij partij was.

Toen bij laatstgenoemd arrest werd vastgesteld dat vanaf 9 september 2010 geen dwangsommen meer konden verbeurd worden en

[REDACTED] op basis van dit arrest vervolgens de terugbetaling eiste van een gedeelte van de verbeurde dwangsommen, die hij inmiddels had betaald, kon en mocht hij zijn vordering op rechtsgeldige wijze richten tegen geïntimeerde.

De omstandigheid dat op grond van artikel 20bis, §6, tweede lid van het Decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode, alle vergoedingen in navolging van de herstellvordering werden toegewezen aan het Herstelfonds, vermeld in artikel 6.1.56 VCRO en dat ingevolge Decreet van 4 mei 2016 met ingang van 1 september 2016 al de vergoedingen thans toegewezen worden aan het Fonds voor de Wooninspectie, vermeld in artikel 19 van het decreet van 29 juni 2007, doet hieraan geen afbreuk.



Het is niet omdat de dwangsommen, die op verzoek van geïntimeerde werden ingevorderd, uiteindelijk toekwamen aan het Herstelfonds (thans het Fonds voor de Wooninspectie), dat de heer [redacted] zijn vordering in betaling van de gevorderde bedragen niet meer kon richten tegen geïntimeerde, die de herstellvordering tegen hem initieel had ingesteld en bekomen en die ook tot gedwongen invordering van de dwangsommen was overgegaan.

De vordering van appellanten is bijgevolg toelaatbaar. Het incidenteel beroep van geïntimeerde op dit punt kan niet worden ingewilligd.

C. Wat betreft de gegrondheid van het verzet

3.7. Appellanten voeren volgende grieven aan tegen de bestreden beschikking:

- (1) ten onrechte verwijst de eerste rechter haar het "*relatief karakter*" van het gewijsde van het arrest van 26 juni 2012;
- (2) ten onrechte overweegt de eerste rechter dat de betalingen verschuldigd waren, aangezien zij hun oorsprong vinden in de correctionele veroordeling dd. 13 oktober 2009 met oplegging van een dwangsom;
- (3) ten onrechte stelt de eerste rechter dat op de restitutie van betaling die werd gepresteerd in uitvoering van een rechterlijke beslissing die nadien werd hervormd, de regels van de onverschuldigde betaling niet van toepassing zijn.

Appellanten stellen dat "*geïntimeerde mogelijk wel een punt heeft*", waar zij stelt dat - wanneer blijkt dat er voor een te groot bedrag werd uitgevoerd - de rechtsgrond voor hun vordering in terugbetaling niet moet worden gezocht in artikel 1376 B.W. (zoals hun rechtsvoorganger in de inleidende dagvaarding had opgeworpen), maar wel in artikel 1398, eerste lid Ger.W. (voorheen - vóór 1 november 2015, datum van inwerkingtreding van de wet van 19 oktober 2015 (Potpourri I) - artikel 1398, tweede lid Ger.W.).

Onder verwijzing naar de bijdrage van A.Van Oevelen en D.Lindemans ("*Het kort geding: herstel van schade bij andersluidende beslissing*", *TPR* 1985, 1069 e.v.), waaruit zij uitvoerig citeren, voeren zij aan dat de goede of kwade trouw van de schuldeiser die betalingen ontvangt in uitvoering van een voorlopig uitvoerbare beslissing, geen invloed heeft op de omvang van de verplichting tot schadeherstel en dat deze schuldeiser tot volledig schadeherstel gehouden is. Het betreft een objectieve foutaansprakelijkheid.

Geïntimeerde, die de dwangsom ten uitvoer legde hangende het hoger beroep tegen het vonnis van de beslagrechter betreffende de betwisting van de verbeurte van de



gevorderde dwangsommen, handelde volgens appellanten op eigen risico en is bijgevolg gehouden tot volledig schadeherstel, zodat zij niet moeten bewijzen dat geïntimeerde een fout beging bij deze uitvoering.

Ondergeschikt menen appellanten dat geïntimeerde wel degelijk een fout beging, want de voorbarige uitvoering was niet nodig: aan de hoofdveroordeling kon niet meer worden voldaan, eens het pand via een vergunning een andere bestemming had gekregen en bovendien was reeds tot zekerheid van betaling van de dwangsom, als en in de mate dat die ooit verschuldigd zou blijken, een afdoende som in bewaring gehouden door de notaris.

- 3.8. Geïntimeerde werpt op dat [redacted] op 14 oktober 2010 een eerste betaling uitvoerde van 399,26 EUR zonder enig voorbehoud, dat zijzelf - om de verjaring van de dwangsommen te stuiten - op 8 april 2011 een betalingsbevel liet betekenen, op 30 mei 2011 uitvoerend beslag onder derden liet leggen en op 13 september 2011 opnieuw een bevel tot betaling liet betekenen.

Geïntimeerde stelt ook dat het hof van beroep te Antwerpen, na cassatie van het arrest van het hof alhier, bij het arrest van 29 juni 2016 "*met miskening van de vaststaande principes*" opnieuw heeft aanvaard dat de dwangsommen slechts konden verbeuren tot 9 september 2010, datum waarop een stedenbouwkundige vergunning verkregen werd. De betekening van dit arrest aan geïntimeerde gebeurde op 16 november 2016, maar op haar kantoren, niet op het adres van haar raadsman waar woonstkeuze was gedaan.

Bovendien ging [redacted] op 7 maart 2012 en 13 maart 2012 nogmaals over tot een gedeeltelijke betaling van de verbeurde dwangsommen, voor respectievelijk 18.765,75 EUR en 1.543,03 EUR, zonder enig voorbehoud.

Voor het overige stelt geïntimeerde dat de betaalde dwangsommen geen onverschuldigde betaling zijn, en dat de terugvordering niet kan worden gebaseerd op artikel 1376 B.W., omdat er geen sprake is van een onverschuldigd karakter van de betaling nu deze haar oorsprong vond in een rechterlijke beslissing.

Het ontstaan van de plicht om over te gaan tot betaling in geval van niet-uitvoering van de herstelmaatregelen binnen de opgelegde termijn, zit vervat in het vonnis van 13 oktober 2009.

De discussie tussen partijen betrof niet de vraag dat de dwangsommen verbeurden, maar enkel het uiterste tijdstip waarop deze verbeurden (9 september 2010 of 8 november 2011).





Het enige wat belangrijk is in de huidige procedure is volgens geïntimeerde dat er een vonnis bestaat (van 13.10.2009) dat de rechtsvoorganger van appellanten veroordeelde tot betaling van een dwangsom bij gebreke van uitvoering van de hoofdveroordeling en dat vaststaat dat niet tijdig uitvoering werd gegeven aan de hoofdveroordeling. De dwangsommen verbeurden en leidden tot de verrichte betalingen.

Ook de rechtsgrond van artikel 1398 Ger.W. kan volgens geïntimeerde niet door appellanten worden ingeroepen om terugbetaling te eisen van de betaalde bedragen. Het risico dat werd gelopen om over te gaan tot gedwongen uitvoering van de hoofdveroordeling (met accessoire dwangsomveroordeling) gedurende de periode waarin het vonnis nog niet definitief was, was dan ook reeds verdwenen bij het aanvatten van de procedure voor de beslagrechter en de voorliggende procedure.

Bovendien kan de vordering van appellanten evenmin worden gesteund op artikel 1382 B.W. bij gebrek aan enige bewezen fout.

Verder voert geïntimeerde aan dat zij aan de rechtsvoorganger van appellanten verschillende constructieve voorstellen tot betaling heeft geformuleerd. Gezien de onzekere uitkomst van de procedure voor het Hof van Cassatie stelde zij voor om de dwangsommen op een geblokkeerde rekening te plaatsen onder alle voorbehoud van het resultaat van deze procedure.

Dit aanbod tot consignatie moest volgen geïntimeerde als een aanbod tot betaling worden beschouwd, in afwachting van de verdere cassatieprocedure. Zij stelt dat zij de bedoeling had tot betaling over te gaan en dat zij op geen enkel ogenblik heeft betwist dat zij de (terugbetaling van de) dwangsommen verschuldigd is aan de (rechtsvoorganger van) appellanten, ingevolge het arrest van het hof van beroep te Gent van 26 juni 2012. Zij wou enkel de cassatieprocedure afwachten.

Het staat volgens geïntimeerde vast dat de (de rechtsvoorganger van) appellanten dit aanbod tot gerede betaling heeft geweigerd.

Zelfs indien het hof zou oordelen dat de betaling van de dwangsommen door de (rechtsvoorganger van) appellanten een onverschuldigde betaling zou zijn, kan geïntimeerde niet worden veroordeeld tot de terugbetaling van de intresten op deze sommen vermits er geen enkele fout in hoofde van geïntimeerde wordt aangetoond.

Aangezien het hof van beroep te Antwerpen na cassatie in haar arrest ook lijnrecht ingaat tegen gevestigde principes inzake de uitvoering van een veroordeling tot herstel, stelt geïntimeerde "*goede redenen om andermaal naar het Hof van Cassatie te stappen*" te hebben. De betekening van het arrest van het hof van beroep te



Antwerpen was volgens geïntimeerde niet wettelijk c.q. niet conform en dus staat cassatieberoep nog steeds open.

Er kan lastens haar geen fout of roekeloosheid worden weerhouden en een vordering tot teruggave van de intresten is ongegrond.

Ondergeschikt meent geïntimeerde dat er geen teruggave kan zijn van gemaakte kosten van betekening en bevelen tot betaling.

- 3.9. De vordering ten gronde in betaling van (en thans appellanten) is gesteund op het arrest van 26 juni 2012 van deze kamer van het hof, rechtsprekend als beslagrechter in het executiegeschil tussen partijen omtrent de verbeurte van de dwangsommen.

Bij dit arrest werd geoordeeld dat geïntimeerde geen aanspraak kon maken op de dwangsommen die sinds 9 september 2010 zijn/waren verbeurd en die inmiddels reeds noodgedwongen had betaald aan geïntimeerde.

Dat de dwangsommen gedwongen en niet vrijwillig betaalde blijkt ook uit het feit dat hij via de verzetsprocedure voor de beslagrechter in eerste aanleg en hoger beroep bleef staande houden dat de gevorderde en door hem betaalde dwangsommen niet waren verbeurd na 9 september 2010.

De grondslag van de vordering tot terugbetaling van was derhalve de inhoud van het arrest van 26 juni 2012, dat gezag van gewijsde had vanaf de uitspraak, ondanks de voorziening in cassatie die door geïntimeerde was ingesteld maar die géén schorsende werking had.

verwees in de inleidende dagvaarding dd. 21 november 2012, ook naar de principes inzake onverschuldigde betaling (art.1376 B.W.) en de objectieve foutloze risico-aansprakelijkheid bij de gedwongen tenuitvoerlegging.

- 3.10. Bij de beoordeling van de gegrondheid van de vordering van huidige appellanten, die het geding namens hun rechtsvoorganger hebben hervat, dient dit hof rekening te houden niet alleen (1) met het na de uitspraak van de bestreden beschikking dd. 3 februari 2014 tussengekomen arrest van het Hof van Cassatie van 24 maart 2014, waarbij het arrest van deze kamer van het hof dd.26 juni 2012 werd verbroken maar ook (2) met het arrest dd. 29 juni 2016 van het hof van beroep te Antwerpen, waarbij het hoger beroep van huidige appellanten/gedinghervattende partijen tegen de beschikking dd. 29 maart 2011 opnieuw toelaatbaar en gegrond verklaard, het bestreden vonnis dd. 29 maart 2011 van de beslagrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Gent werd hervormd en de oorspronkelijke vordering in verzet van wijlen toelaatbaar en gedeeltelijk gegrond verklaard.





Het hof van beroep te Antwerpen kwam in het arrest van 29 juni 2016 tot hetzelfde besluit als het hof van beroep te Gent in het arrest van 26 juni 2012 en zei voor recht dat de wooninspecteur op rechtmatige wijze is overgegaan tot invordering van de dwangsommen, verbeurd tussen 14 augustus 2010 en 9 september 2010.

Het hof deed het bevel tot betalen betekend aan (wijlen) dd. 28 oktober 2010 teniet, in zoverre daarbij de betaling wordt geëist van dwangsommen na 9 september 2010.

- 3.11. Het hof dient ingevolge de devolutieve werking van het hoger beroep rekening te houden met deze twee rechterlijke uitspraken, die werden gewezen na de uitspraak van de bestreden beschikking, maar die van determinerend belang zijn voor de beoordeling van de gegrondheid van de initiële vordering van , thans van zijn rechtsopvolgers, de consoorten

De centrale vraag is of appellanten van geïntimeerde de terugbetaling kunnen eisen van de bedragen die hun rechtsvoorganger betaalde aan geïntimeerde, zijnde de dwangsommen meer intresten, die werden gevorderd voor de periode vanaf 9 september 2010 nu werd geoordeeld dat vanaf deze datum geen dwangsommen verbeurd werden.

- 3.12. De dwangsommen die de heer heeft betaald, werden betaald in uitvoering van het uitvoerbaar vonnis van 13 oktober 2009, wegens de beweerde, maar door t betwiste, niet-nakoming door van de hem bij dit vonnis opgelegde herstelmaatregelen.

Geïntimeerde kan als begunstigde van de hoofdveroordeling die is overgegaan tot tenuitvoerlegging van het vonnis dd. 13 oktober 2009 en invordering van de naar haar oordeel verbeurde dwangsommen niet beschouwd worden als een ontvanger te kwader trouw in de zin van artikel 1378, tweede lid B.W., ook al bestond er betwisting tussen partijen omtrent het al dan niet verbeurd zijn van de dwangsommen en dus omtrent de nakoming van de hoofdveroordeling door Yasar ●ZER (A. VAN OEVLEN en D. LINDEMANS, "Het kort geding: herstel van schade bij andersluidende beslissing van de bodemrechter", *TPR* 1985, nr. 18).

Geïntimeerde die dwangsommen heeft ontvangen in uitvoering van een uitvoerbaar vonnis had daartoe, op het ogenblik van de executie zelf, het volste recht krachtens een uitvoerbare titel (het correctionele vonnis van 13 oktober 2009), op grond van de beweerde miskenning door van de hoofdveroordeling, en wist op dat ogenblik nog niet dat wat zij op dat ogenblik ontving, haar later mogelijks toch niet verschuldigd zou zijn, mocht het verzet van en zijn betwisting van de verbeurde van de dwangsommen geheel of ten dele worden ingewilligd.



Geïntimeerde heeft bijgevolg rechtmatig en geenszins foutief gehandeld door op grond van het uitvoerbaar vonnis van 13 oktober 2009 over te gaan tot invordering van de dwangsommen die naar haar oordeel verbeurd waren sinds 14 augustus 2010.

Het vonnis van de bodemrechter van 13 oktober 2009, waarop de gedwongen invordering steunde, werd nadien niét hervormd in hoger beroep.

Er ontstond alleen een geschil tussen partijen omtrent de vraag of de gevorderde dwangsommen al dan niet verbeurd waren, hetgeen een geschil betrof betreffende de executie van deze dwangsommen, waarvoor de beslagrechter bevoegd is.

Omtrent dit executiegeschil werd beslist:

- in eerste aanleg door de beslagrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Gent bij beschikking van 28 maart 2011, die het verzet van [redacted] afwees als ongegrond, vervolgens
- door deze (beslag)kamer van het hof alhier bij het arrest van 26 juni 2012, die het verzet van [redacted] ten dele gegrond verklaarde en oordeelde dat er vanaf 9 september 2010 geen dwangsommen meer konden verbeuren;
- door het Hof van Cassatie die bij arrest van 24 maart 2014 het voormeld arrest van deze kamer van het hof van 26 juni 2012 vernietigde en de zaak verwees naar het hof van beroep te Antwerpen;
- door het hof van beroep te Antwerpen in het arrest van 29 juni 2016, dat net zoals deze kamer van het hof het bevel tot betalen teniet deed de betaling in zoverre daarbij de betaling wordt geëist van dwangsommen na 9 september 2010.

De materiële rechtsverhouding tussen partijen wordt thans uitsluitend beheerst door het arrest van het hof beroep te Antwerpen van 29 juni 2016 en niet door het arrest van deze kamer van het hof dd.26 juni 2012, noch door het arrest van het Hof van Cassatie dd.24 maart 2014, waarbij het arrest van 24 maart 2014 vernietigd werd.

Geïntimeerde beging geen fout door over te gaan tot gedwongen invordering van de vermeende verbeurde dwangsommen. Het feit een uitvoerbaar vonnis ten uitvoer te leggen, ook al blijkt nadien dat de veroordeelde de verbeurde van de dwangsommen betwist, kan niet als een fout worden beschouwd.

- 3.13. Ingevolge het arrest van 29 juni 2016, dat gezag van gewijsde heeft dat zich ook opdringt aan dit hof, staat inmiddels vast dat een gedeelte van de betalingen die [redacted] heeft verricht na de uitspraak van de beschikking van de beslagrechter op 29 maart 2011, niet verschuldigd waren, omdat werd bij het arrest werd vastgesteld



dat de dwangsommen vanaf 9 september 2010 niet verbeurd (en dus niet verschuldigd) waren.

Appellanten kunnen bijgevolg de terugbetaling eisen van de bedragen van gevorderde dwangsommen voor de periode vanaf 9 september 2010 tot 28 oktober 2010, datum van de betekening van het betalingsbevel, gelet op het feit dat de dwangsommen voor deze periode niet verschuldigd waren, want niet verbeurd.

Omdat geïntimeerde destijds de betaling niet te kwader trouw ontving, is zij echter niet gehouden tot betaling van de intresten op de terug te betalen bedragen vanaf de dag van de betaling tot 29 juni 2016, datum waarop het hof van beroep van Antwerpen zijn arrest velde. De plicht tot terugbetaling kan gesteund worden op het gezag van gewijsde van dat arrest.

Nergens blijkt dat geïntimeerde bij de ontvangst van de betalingen van de dwangsommen van [redacted], die naderhand gedeeltelijk onverschuldigd bleken te zijn omdat zij niet verbeurd waren, te kwader trouw was in de zin van artikel 1378 B.W.

Geïntimeerde wist wel dat de betalingen die zij van [redacted] ontving mogelijks niet verschuldigd zouden zijn, omdat ingevolge het verzet van [redacted] de beslagrechter en later het hof van beroep zetelend als beslagrechter, tot de vaststelling kon komen dat het verzet geheel of ten dele gegrond was en dus de dwangsommen geheel of ten dele moesten terugbetaald worden.

De aansprakelijkheid van geïntimeerde wegens de onterechte invordering van een deel van de dwangsommen voor de periode vanaf 9 september 2010 is volgens het hof geen foutloze risico-aansprakelijkheid zoals de aansprakelijkheid van de schuldeiser die overgaat tot voorlopige tenuitvoerlegging van een vonnis in eerste aanleg, dat uitvoerbaar is bij voorraad en nadien in hoger beroep wordt hervormd, en die ingevolge deze risico-aansprakelijkheid, bij hervorming/vernietiging van de ten uitvoer gelegde beslissing in hoger beroep moet terugbetalen wat hij heeft ontvangen, meer intresten sinds het tijdstip van de betaling, bij toepassing van artikel 1398, 2<sup>de</sup> lid Ger.W. (vgl. Cass.7 april 1995, *RW* 1995-96, 184).

De situatie die aan de oorsprong ligt van huidig geschil is van een andere orde: het gaat om de executie van een uitvoerbaar vonnis, waarbij een hoofdveroordeling wordt opgelegd onder verbeurte van een dwangsom, en waarbij de schuldeiser de betaling eist van beweerdelijk verbeurde dwangsommen, terwijl de veroordeelde schuldenaar precies het verbeurd zijn en dus het verschuldigd zijn van de dwangsommen betwist via een procedure in verzet voor de beslagrechter.



Door de uitspraak van het hof van beroep te Antwerpen dd. 29 juni 2016 staat inmiddels vast dat een deel van de door geïntimeerde gevorderde en door [redacted] betaalde dwangsommen niet verbeurd en dus niet verschuldigd was. Kortom, het onverschuldigd karakter van de betalingen is het gevolg van het gezag van gewijsde van het arrest van 29 juni 2016.

Op basis daarvan kunnen appellanten de teruggave eisen van deze onverschuldigd betaalde bedragen, te weten de betaalde dwangsommen voor de periode vanaf 9 september 2010, meer intresten vanaf de uitspraak van het arrest van 29 juni 2016.

- 3.14. [redacted] heeft betalingen van dwangsommen verricht op 8 maart 2012 en 13 maart 2012, hetzij hangende de verzetsprocedure in hoger beroep, en dit gebeurde niet vrijwillig, maar onder dreiging met verdere tenuitvoerlegging.

Deze rechtsvoorganger van appellanten is overgegaan tot betaling van de gevorderde verbeurde dwangsommen, nadat geïntimeerde na uitspraak van de bestreden beschikking op 29 november 2011 eerst een minnelijke afrekening had verstuurd en vervolgens op 7 februari 2012 de afrekening had overgemaakt aan notaris [redacted] bij wie er gelden geblokkeerd stonden ingevolge de verkoop van ene pand waarop geïntimeerde een hypotheek had.

Uit de stukken blijkt duidelijk dat de rechtsvoorganger van appellanten slechts is overgegaan tot betaling van de dwangsommen en de kosten van de oorspronkelijke betekening onder dreiging van geïntimeerde met de verdere invordering en betekening van verjaringsstuitende bevelen.

Dat [redacted] in het bijzonder weigerde om de kosten van de opeenvolgende betekeningen te betalen, belet niet dat ook de betaling van de dwangsommen enkel is geschied onder druk van geïntimeerde met verdere uitvoeringsmaatregelen en niet kan worden beschouwd als een afstand van het hoger beroep en van de daarin gevoerde betwisting nopens de verbeurde van de dwangsommen.

A fortiori heeft deze betaling van de dwangsommen onder dreiging met tenuitvoerlegging geen gevolgen voor de ontvankelijkheid van huidige vordering ten gronde van de (rechtsvoorganger van) appellanten. De appellanten behielden een belang om terug te vorderen wat door hun rechtsvoorganger destijds teveel werd betaald.

- 3.15. Geïntimeerde werpt ten onrechte op dat zij na de uitspraak van het arrest van 26 juni 2012 van dit hof - waarbij werd vastgesteld dat zij vanaf 9 september 2010 geen dwangsommen meer kon vorderen - verschillende voorstellen deed tot betaling aan



de (rechtsvoorganger van) appellanten en voorstelde om de dwangsommen te plaatsen op een geblokkeerde rekening onder alle voorbehoud en in afwachting van de procedure voor het Hof van Cassatie.

De rechtsvoorganger van appellanten hoefde geen genoegen te nemen met het aanbod van geïntimeerde tot voorwaardelijke betaling op een consignatierekening.

: was - ten tijde van de inleidende dagvaarding ten gronde dd.21 november 2012 die voorwerp is van huidig geschil - op grond van de toen geldende rechterlijke uitspraak die de verhoudingen tussen partijen beheerste, te weten het arrest van 26 juni 2012, gerechtigd om de dwangsommen terug te vorderen (meer intresten voor de periode vanaf 9 september 2010 die hij aan geïntimeerde had betaald, nu was vastgesteld dat deze dwangsommen niet verbeurd waren.

Geïntimeerde was daarentegen niet gerechtigd om het kantonnement van deze terug te betalen bedragen of consignatie op een geblokkeerde rekening te eisen omdat de restitutieplicht van geïntimeerde m.b.t. de terug te betalen bedragen volgde uit een arrest van het hof van beroep te Gent dd. 26 juni 2012 dat uitvoerbaar was en het recht op kantonnement of minnelijke consignatie op een geblokkeerde rekening enkel bestaat voor de schuldenaar die veroordeeld is bij een uitvoerbare rechterlijke beslissing, waartegen verzet of hoger beroep is ingesteld.

Een kantonnement kan immers niet in de weg staan aan de tenuitvoerlegging van een in hoger beroep uitgesproken veroordeling, waartegen een niet schorsend cassatieberoep werd ingesteld. Het aanbod van geïntimeerde kwam in feite neer op het organiseren van een kantonnement na beslag, terwijl het hof van beroep te Gent op 26 juni 2012, dus kort voor de inleidende vordering dd. 21 november 2012, net het beslag had opgeheven voor de dwangsommen vanaf 9 september 2010, die door Yasar OZER werden teruggevorderd.

Geïntimeerde heeft op eigen risico dwangsommen gevorderd, waarvan de verbeurte werd betwist en de executierechter heeft bij arrest van 29 juni 2016 vastgesteld dat de betwisting terecht is voor de dwangsommen verbeurd na 9 september 2010.

De oorspronkelijke appellant heeft dus de gevorderde dwangsommen ten onrechte betaald.

Het onderhavig geschil betreft niet de hervorming in hoger beroep van een op eigen risico door de schuldeiser ten uitvoer gelegde beslissing, wat zou leiden tot een plicht tot restitutie van de ontvangen bedragen, méér intresten vanaf de datum van



ontvangst van de gelden tot de datum van de terugbetaling op grond van de foutloze risico-aansprakelijkheid van de executant, maar wel de vaststelling - door de executierechter - dat de gevorderde en door de debiteur betaalde dwangsommen ten dele niet verbeurd waren, met name voor zover door de op eigen risico handelende schuldeiser gevorderd voor de periode na 9 september 2010, omdat er vanaf die datum geen dwangsommen meer konden verbeuren.

Artikel 1398, tweede lid Ger.W. geldt enkel voor de eerste hypothese, niet voor de tweede.

Nu niet bewezen is dat geïntimeerde de dwangsommen destijds te kwader trouw heeft ontvangen of een fout heeft begaan bij de gedwongen invordering ervan, dient zij conform artikel 1376 B.W. de bedragen terug te geven die zij heeft ontvangen, zonder dat zij overeenkomstig artikel 1378 B.W. aanspraak kan maken op intresten vanaf de datum van betaling, bij gebrek aan kwade trouw van geïntimeerde. Intresten kunnen alleen worden gevorderd vanaf de datum van uitspraak van het arrest van 29 juni 2016.

De vraag is immers of geïntimeerde foutief gehandeld heeft, want in strijd met de algemene zorgvuldigheidsnorm, zodat zij kan gehouden worden tot de betaling van intresten op de door haar onverschuldigd ontvangen dwangsommen op grond van artikel 1382 B.W.

Ofschoon op grond van artikel 1378 B.W. kwade trouw moet worden bewezen om intrest te bekomen op de bedragen die iemand onverschuldigd heeft ontvangen en dient terug te betalen, belet niets dat overeenkomstig de artikelen 1382-1383 B.W. een schadevergoeding kan worden toegekend ingeval een procespartij bij een executiemaatregel niet volgens de regels van de maatschappelijke zorgvuldigheid te werk is gegaan.

Er kan sprake zijn van een fout als een procespartij op lichtvaardige wijze en zonder nut of noodzakelijkheid een vonnis ten uitvoer legt om betaling van dwangsommen te bekomen wegens inbreuk op de hoofdveroordeling, ondanks het feit dat de verbeurde van de dwangsommen op ernstige gronden voor de beslagrechter wordt betwist.

Over het al dan niet verbeurd zijn van de dwangsommen kwamen inmiddels verschillende rechterlijke uitspraken tussen: de beschikking van de beslagrechter te Gent van 29 maart 2011 (waarin werd geoordeeld dat de dwangsommen integraal verbeurd waren), het arrest van het hof van beroep te Gent van 26 juni 2012 (waarin





werd geoordeeld dat een deel van de dwangsommen niet verbeurd was), het arrest van het Hof van Cassatie van 24 maart 2014 (dat het arrest van het hof van beroep te Gent heeft verbroken), het arrest van het hof van beroep te Antwerpen van 29 juni 2016 (dat oordeelde dat er geen dwangsommen meer konden verbeuren vanaf 9 september 2010, zoals ook het Gentse hof van beroep had beslist).

Rekening houdend met deze 'wisselende' uitspraken is het hof van oordeel dat appellanten geen aanspraak kunnen maken op een schadeloosstelling (onder de vorm van intresten) overeenkomstig artikel 1382 B.W. nu niet blijkt dat geïntimeerde bij de executiemaatregel niet volgens de regels van de maatschappelijke zorgvuldigheid te werk is gegaan.

Geïntimeerde mocht na de beschikking van de beslagrechter dd. 29 maart 2011, waarin geoordeeld werd dat de gevorderde dwangsommen integraal verbeurd waren, verder gaan met de gedwongen invordering van deze dwangsommen op grond van het vonnis van 13 oktober 2009, ook al was er hoger beroep ingesteld tegen de beschikking van de beslagrechter dd.29 maart 2011.

De gedwongen invordering steunde op het vonnis van 13 oktober 2009, en de voortzetting ervan na de beschikking van de beslagrechter en niettegenstaande hoger beroep tegen deze beschikking, dient niet te worden beoordeeld op basis van de foutloze risico-aansprakelijkheid van artikel 1398, eerste lid Ger.W., maar uitsluitend op basis van artikel 1382-1383 B.W.

Artikel 1398, eerste lid Ger.W. die een foutloze risicoaansprakelijkheid in het leven roept, moet beperkend worden uitgelegd en is niet van toepassing wanneer de uitvoering plaatsvindt op grond van een definitieve uitspraak van de dwangsomrechter, maar er discussie rijst omtrent het al dan niet verbeurd zijn van de dwangsommen.

Het hof is van oordeel dat geïntimeerde niet foutief, op lichtvaardige wijze en zonder nut of noodzakelijkheid is overgegaan tot gedwongen invordering, ondanks het feit dat de verbeurde van deze dwangsommen voor de executierechter werd betwist. Gelet op de korte verjaringstermijnen zag zij zich genoodzaakt om tijdig de nodige verjaringstuitende dwangbevelen te betekenen.

Geïntimeerde is gehouden tot terugbetaling van de onverschuldigde dwangsommen op grond van de regels van de onverschuldigde betaling en aangezien hij de betaling te goeder trouw heeft ontvangen en niet is aangetoond dat zij foutief heeft



gehandeld, is enkel intrest verschuldigd vanaf de uitspraak van het arrest van 29 juni 2016.

- 3.16. Op grond van het voorgaande besluit het hof tot de gegrondheid van het hoger beroep, in de mate zoals hierna bepaald.

#### 4. Kosten

Aangezien uiteindelijk werd geoordeeld dat de dwangsom in beperkte mate is verbeurd en de dwangsom slechts kon verbeuren mits een voorafgaande betekening, blijven de kosten hiervan ten laste van appellanten, die hiermee instemmen.

Discussie blijft tussen partijen over de vraag wie de kosten dient te dragen die na deze betekening werden gemaakt voor de opeenvolgende bevelen tot betaling van de verbeurde bedragen, waarvan inmiddels vaststaat dat deze bedragen niet volledig verschuldigd waren.

Appellanten aanvaarden niet de kosten die na de betekening nog werden gemaakt voor onnodige bevelen om onjuiste bedragen te betalen.

Bij het arrest van het hof van beroep te Antwerpen van 29 juni 2016 werd vastgesteld dat er geen sprake meer was van verbeurde van dwangsommen na 9 september 2010 en werd het bevel tot betalen dd.28 oktober 2010 ten dele teniet gedaan in zoverre daarbij betaling wordt geëist van dwangsommen na 9 september 2010, terwijl het bevel tot betaling voor al het overige regelmatig en rechtmatig werd bevonden.

Het hof is van oordeel dat de kosten van dit bevel ten laste blijven van appellanten, nu het regelmatig en rechtmatig werd bevonden voor een deel van de gevorderde dwangsommen.

Geïntimeerde dient als in het ongelijk gestelde partij in te staan voor de kosten van het geding in beide aanleggen, hierna nader begroot aan de zijde van appellanten.

#### **OM DEZE REDENEN HET HOF**

Verklaart het incidenteel beroep ontvankelijk, doch wijst het af als ongegrond;

Verklaart het principaal hoger beroep ontvankelijk en gegrond in de mate als hierna bepaald;





Doet de bestreden beschikking teniet en opnieuw recht doende;

Veroordeelt geïntimeerde tot betaling van 61.871,24 EUR, meer de wettelijke intrest vanaf 29 juni 2016 en van de gerechtskosten bestaande in:

- procedure eerste aanleg:
  - dagvaardingskosten: 305,87 EUR
  - rechtsplegingsvergoeding: 3.300,00 EUR
- procedure hoger beroep:
  - rolrecht: 210,00 EUR
  - rechtsplegingsvergoeding: 3.600,00 EUR

Zegt voor recht dat de uitvoeringskosten ten laste blijven van appellanten;

Wijst het meer gevorderde af als ongegrond;

Aïdus gewezen door de **VEERTIENDE KAMER** van het hof van beroep te Gent, zetelende in burgerlijke zaken, samengesteld uit:

Arsène Colpaert, raadsheer - wn.voorzitter,  
Karen Broeckx, raadsheer,  
Michel Oosterlinck, raadsheer

en uitgesproken door de voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op **9 JANUARI TWEEDEUIZEND EN ACHTTIEN** bijgestaan door Carine Sonnevile, griffier.

 C. Sonnevile

 M. Oosterlinck

 K. Broeckx

 A. Colpaert

