2007/AR/1370 in de zaak van:

1.
appellant,

2.
appellante,

beiden wonende te en
hebbende als raadsman mr. , advocaat te

tegen:

GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR,
bevoegd voor het grondgebied van de provincie
met kantoor te ,
WOONSTKEUZE doende op het kantoor van zijn raadsman
Mtr.
geïntimeerde,

hebbende als raadsman mr. , voormeld

Wijst het Hof volgend arrest :

Het Hof nam kennis van de op 7 februari 2007 door de beslagrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Oudenaarde verleende beschikking, waartegen appellanten, met hun op 30

mei 2007 ter griffie neergelegd verzoekschrift, tijdig en op regelmatige wijze hoger beroep hebben ingesteld. De beschikking werd hen betekend op 3 mei 2007.

De partijen werden gehoord in openbare terechtzitting van 12 januari 2010 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. Appellanten werden bij eindarrest van 5 juni 1998 van de 10e Kamer van het Hof van Beroep te Gent (onder meer) veroordeeld wegens stedenbouwkundige inbreuken op het onroerend goed gelegen te .

2. Omtrent de herstelmaatregel werd als volgt geoordeeld :

" Beveelt aan de eerste en de tweede beklaagde over te gaan tot het herstel van de plaats te , ten kadaster gekend in de vorige staat door verwijdering van de 16 torensilo's, de vier paardenstallen en de elektriciteitscabine binnen een termijn van acht maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.

Beveelt dat voor het geval dat de plaats niet in de vorige staat wordt hersteld binnen voormelde termijn de gemachtigde ambtenaar en/of het college van Burgemeester en Schepenen van van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen is bepaald in artikel 65, § 2 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw, thans artikel 68, § 2 van het decreet ruimtelijke ordening.

Zegt voor recht dat op vordering van de gemachtigde ambtenaar door elke beklaagde een dwangsom zal worden verbeurd van 5.000 fr. per dag vertraging in de nakoming van dit bevel."

3.1. De tegen dit arrest door appellanten ingestelde voorziening in cassatie werd met het arrest van 20 juni 2000 verworpen. Het arrest van het Hof van Cassatie werd betekend op 6 juni 2003.

3.2. Volgens het gestelde in het verzoekschrift hoger beroep dienden appellanten tegen voormeld arrest van het Hof van Cassatie een voorziening in bij het "Europees Hof te Straatsburg".

3.3. Met het exploot van 19 december 2001 werd het arrest van het Hof van Beroep te Gent ten verzoeke van geïntimeerde betekend aan appellanten. Op verzet tegen voormelde betekening oordeelde de beslagrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Oudenaarde op 3 mei 2002 (onder meer) dat het verzet ongegrond was en dat zij niet bevoegd was om kennis te nemen van het in ondergeschikte orde geformuleerde verzoek om de opgelegde dwangsom op te schorten.

3.4. Op vordering om overeenkomstig art. 1385quinquies Ger. W. het verbeuren van de dwangsommen op te schorten oordeelde de 10de kamer van het Hof van Beroep te Gent, dwangsomrechter, op 27 juni 2003 dat de bedoelde onmogelijkheid tot uitvoering, niet aanwezig was in hoofde van appellanten. De vordering werd dan ook als ongegrond afgewezen. De tegen dit arrest door appellanten ingestelde voorziening in cassatie werd met het arrest van 28 oktober 2003 verworpen.

3.5. Met het exploot van 6 maart 2003 werd aan appellanten – krachtens een grosse van het arrest van 5 juni 1998 – bevel tot betaling gedaan voor dwangsommen ten bedrage van 17.353,00 EUR én 92.215,08 EUR (voor de periode van 26 februari 2002 tot 4 maart 2003) en voor de in het exploot vermelde kosten. Met hetzelfde exploot werd uitvoerend beslag gelegd op de in het exploot opgesomde roerende goederen en werd de verkoopsdag bepaald op 18 april 2003.

Op verzet tegen voormelde verkoop oordeelde de Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent, zetelend in kort geding, op 17 april 2003 niet bevoegd te zijn om kennis te nemen van de vordering.

3.6. Op vordering om te horen zeggen voor recht dat de bevolen dwangsommen voorlopig worden opgeschort, oordeelde de Voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Gent, zetelend in kort geding, op 26 mei 2003 opnieuw niet bevoegd te zijn om kennis te nemen van de vordering.

3.7. Met het exploot van 2 juni 2003 werd aan appellanten opnieuw bevel tot betaling gedaan voor dwangsommen, ditmaal ten bedrage van 17.353,00 EUR en 113.037,84 EUR (voor de periode van 26 februari 2002 tot 27 mei 2003) en voor de in het exploot vermelde kosten.

Met het exploot van 28 november 2003 werd aan appellanten voor een derde maal bevel tot betaling gedaan voor dwangsommen ten bedrage van 17.353,00 EUR en 158.897,49 EUR (voor de periode van 26 februari 2002 tot 28 november 2003) en voor de in het exploot vermelde kosten.

Met het exploot van 19 mei 2004 werd aan appellanten voor een vierde maal bevel tot betaling gedaan voor dwangsommen ten bedrage van 17.353,00 EUR en 201.286,68 EUR (voor de periode van 26 februari 2002 tot 17 mei 2004) en voor de in het exploot vermelde kosten.

3.8. Medio 2004 verhuisden de activiteiten van de exploitant van de 16 torensilo's te naar het industrieterrein te In november 2004 werden de torensilo's afgebroken en verwijderd.

3.9. Met het exploot van 23 augustus 2004 werd voorafgaand aan uitvoerend onroerend beslag bevel tot betaling gedaan tot betaling van dwangsommen ten bedrage van 17.353,00 EUR en 224.340,45 EUR (voor de periode van 26 februari 2002 tot 18 augustus 2004) en voor de in het exploot vermelde kosten.

3.10. Op 13 december 2004 bekwam een regularisatievergunning voor de vier houten paardenstallen en de electriciteitscabine.

3.11. Met het exploot van 18 februari 2005 werd voorafgaand aan uitvoerend onroerend beslag opnieuw bevel gedaan tot betaling van dwangsommen ten bedrage van 286.076,60 euro (voor de periode van 19 december 2001, datum van betekening van het arrest geveld door de dwangsomrechter, tot 14 februari 2005) en voor de in het exploot vermelde kosten.

3.12. Op administratiefrechtelijk vlak dient verder vermeld te worden dat een aanvraag tot (regularisatie)vergunning van de 16 silo's, de vier paardenstallen en de elektriciteitscabine gedaan door appellant op 29 november 1993 door het College van Burgemeester en Schepenen van

werd geweigerd. Het daaropvolgend beroep werd door de bestendige deputatie van de provincieraad van op 17 maart 1994 niet ingewilligd. Het beroep tegen die beslissing werd door de Minister van Ruimtelijke Ordening op 12 september 1994 verworpen. Op verzoekschrift van appellant tot vernietiging van voormeld besluit van de Minister werd dat (weigerings)besluit door de Raad van State op 24 januari 2003 vernietigd.

Door de werd op 12 maart 2001 een bouwaanvraag ingediend tot regularisatie van de 16 torensilo's en de electriciteitscabine bij het College van Burgemeester en Schepenen van Op 9 juli 2001 weigerde het College van Burgemeester en Schepenen de aanvraag tot (regularisatie)vergunning. Daartegen werd op 19 juli 2001 beroep ingesteld bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Uit de besluiten en stukkenbundels van partijen blijkt niet wat er verder, na het hoger beroep van 19 juli 2001, gebeurde met de aanvraag tot (regularisatie)vergunning.

4.1. Met de gedinginleidende akte van 9 maart 2005 tekenden appellanten verzet aan tegen het bevel voorafgaand aan uitvoerend onroerend beslag van 18 februari 2005 en gingen zij over tot dagvaarding van geïntimeerde voor de beslagrechter te Oudenaarde.

Met hetzelfde exploot vorderden zij voormeld bevel van onwaarde te verklaren, onder meer op grond van art. 1564 e.v. Ger. W. en bij gebreke aan opeisbare dwangsommen. In ondergeschikte orde vorderden zij te horen zeggen voor recht dat de dwangsommen tot op heden nog niet verbeurd zijn, bij gebreke aan specifieke voorafgaande vaststelling en/of bij gebreke aan een specifieke 'betekening bij bevel'. In nog meer ondergeschikte orde vorderden zij te horen zeggen voor recht dat de dwangsommen zouden worden opgeschort in toepassing van art. 1385quinquies Ger. W. tot na de administratieve beslissing ten gronde in de procedure tot regularisatie van de bouwvergunning voor de 16 torensilo's, welke voor de tweede maal hangende zou zijn voor de Raad van State. Ten slotte vorderden zij de veroordeling van geïntimeerde tot de gedingskosten, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding.

Op 12 december 2006 legden appellanten een verzoekschrift neer tot heropening van de debatten waarin zij vroegen hen toe te laten een arrest van de Raad van State van 28 november 2006

voor te leggen waarbij de beslissing tot weigering van de exploitatievergunning door de Minister werd vernietigd.

4.2. Bij beschikking van de beslagrechter te Oudenaarde van 7 februari 2007 werd het verzet van appellanten toelaatbaar en ontvankelijk verklaard. Het verzoek tot heropening van de debatten werd toelaatbaar en ontvankelijk doch ongegrond verklaard. Het verzet werd tevens ongegrond verklaard. Apellanten werden veroordeeld in de kosten van het geding. De beschikking werd ten verzoeke van geïntimeerde betekend aan appellanten met exploot van 3 mei 2007.

5. Met hun verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie op 30 mei 2007, beogen appellanten het teniet doen van de bestreden beschikking en vorderen zij dat, opnieuw recht doende, het oorspronkelijke verzet ontvankelijk en gegrond wordt verklaard zodat het bevel voorafgaand aan onroerend uitvoerend beslag van 18 februari 2005 van onwaarde wordt verklaard, onder meer op grond van art. 1564 e.v. Ger. W. en bij gebreke aan opeisbare dwangsommen. In ondergeschikte orde vorderen zij te horen zeggen voor recht dat de dwangsommen tot op heden nog niet verbeurd zijn, bij gebreke aan specifieke voorafgaande vaststelling en/of bij gebreke aan een specifieke 'betekening bij bevel'. In nog meer ondergeschikte orde vorderen zij te horen zeggen voor recht dat de dwangsommen zouden worden opgeschort in toepassing van art. 1385quinquies Ger. W. tot na de administratieve beslissing ten gronde in de procedure tot regularisatie van de bouwvergunning voor de 16 torensilo's, welke voor de tweede maal hangende zou zijn voor de Raad van State. Ten slotte vragen zij geïntimeerde te horen veroordelen tot de gedingskosten, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding.

6. De overige feiten en voorgaanden, de argumenten, middelen en grieven van partijen en de motiveringen van de eerste rechter worden – in zoverre ze dienend zijn – verder uiteengezet en ontmoet bij de beoordeling.

II. BEOORDELING

1. Boven werd reeds gesteld dat het hoger beroep tijdig en in regelmatige vorm werd ingesteld. Het hoger beroep is derhalve ontvankelijk.

2.1. Geïntimeerde stelt dat de administratiefrechtelijke procedures, vermeld onder randnummer I.3.12, irrelevant zijn voor de behandeling van de straf- en herstelvordering, en dus voor de eraan gekoppelde dwangsom, zolang ze niet zijn uitgemond in een uitvoerbare stedenbouwkundige vergunning. In afwijking van het bevel voorafgaand aan uitvoerend onroerend beslag waarin zij het eindpunt van de periode waarin de dwangsommen verbeurden bepaalde op 14 februari 2005, bepaalt zij in laatste besluiten zoals neergelegd voor het Hof, in overeenstemming met het hierboven gestelde, het eindpunt op 13 december 2004, datum van het verkrijgen van een regularisatievergunning voor de electriciteitscabine en de paardenstallen.

Daar partijen geen duidelijkheid verschaffen, zoals reeds supra opgemerkt onder randnummer I.3.12.. over het verdere lot van de bouwaanvraag van de van 12 maart 2001 blijft de vraag of reeds niet voor 13 december 2004 toch nog een (regularisatie)vergunning werd verkregen waaromtrent eventueel nog administratiefrechtelijke beroepsprocedures zouden lopen, te meer appellanten in hun verzoekschrift tot hoger beroep van 30 mei 2007 stellen dat omtrent de regularisatie van de bouwvergunning voor de 16 torensilo's – voor de tweede maal - een procedure voor de Raad van State zou lopen.

Het Hof heropent ambtshalve de debatten, bij toepassing van art. 774 Ger. Wb., en verzoekt partijen het Hof mee te delen wat het verdere lot was en is van de bouwaanvraag tot (regularisatie)vergunning van 12 maart 2001, meer concreet of eventueel nog voor 13 december 2004 een (regularisatie)vergunning werd verkregen waaromtrent nog administratiefrechtelijke beroepsprocedures zouden lopen.

2.2. Zoals hierboven, onder randnummer I.2., vermeld, legde het Hof appellanten op over te gaan tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke staat binnen een termijn van acht maanden, te rekenen vanaf de dag waarop het arrest in kracht van gewijsde zal treden en werd voor recht gezegd dat een dwangsom zal worden verbeurd van 5.000 fr. per dag vertraging in de nakoming van dit bevel.

Het arrest trad in kracht van gewijsde op 20 juni 2000, de dag dat het Hof van Cassatie de voorziening in cassatie van appellant verwierp. Het arrest werd, zoals hierboven onder I.3.3.vermeld, betekend per exploot van 19 december 2001. Geïntimeerde gaf

bevel voorafgaand aan uitvoerend roerend beslag voor verbeurde dwangsommen in de periode van 19 december 2001 tot 14 februari 2005. In laatste besluiten bepaalt zij het eindpunt van die periode op 13 december 2004.

Art. 1385bis, derde lid Ger. Wb. bepaalt dat de dwangsom niet kan worden verbeurd voor de betekening van de uitspraak waarbij zij is vastgesteld. Art. 1385bis, vierde lid Ger. Wb. bepaalt dat de rechter kan bepalen dat de veroordeelde pas na verloop van een zekere termijn de dwangsom zal kunnen verbeuren.

Het hof heropent ook daaromtrent ambtshalve de debatten, bij toepassing van art. 774 Ger. Wb., en verzoekt partijen aangaande de desgevallende toepassing van het artikel 1385bis, derde en vierde lid Ger. Wb. – van openbare orde zijnde (Cass., 3 juni 1996, *Arr. Cass.*, 1996, 529) - te besluiten.

2.3. De zaak wordt daartoe verwezen naar de hierna bepaalde zitting en de hierna gestelde termijnen, bedoel in artikel 775 van het Gerechtelijk Wetboek, worden bepaald.

OP DEZE GRONDEN, HET HOF,
Recht doende op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk.

Heropent, alvorens verder te oordelen, ambtshalve de debatten, teneinde partijen toe te laten te handelen, zoals hen voorgaand onder II.2.1 en II.2.2 werd opgedragen.

Bepaalt als volgt de termijnen voor het uitwisselen en overhandigen van de schriftelijke opmerkingen van partijen, die uiterlijk op de volgende data ter griffie dienen te worden neergelegd :

- voor appellanten : tot en met 13.08.2010
- voor geïntimeerde : tot en met 31.01.2011

Verwijst de zaak naar de zitting van 8.03.2011 om 10u10 (30') teneinde partijen te horen over de voorgezegde onderwerpen, waarover de debatten werden heropend.

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

raadsheer – wn. kamervoorzitter
raadsheer,
raadsheer

en uitgesproken door de voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op **9 MAART TWEEDUIZEND EN TIEN,**
bijgestaan door , griffier.