

10 e Kamer

Nr. 420/01  
VAN HET PARKETNr. 2006/ST/06  
VAN DE GRIFFIENr. 98418  
VAN HET ARREST

Gewest. Sted. Insp.

12 april 2007

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

Hypothecaire inschrijving  
Vergunningsregister

Herziening dwangsom

1. \_\_\_\_\_, opvoeder, geboren te \_\_\_\_\_ op \_\_\_\_\_  
en wonende te Houffalize,

2. \_\_\_\_\_, bediende, geboren te \_\_\_\_\_ op \_\_\_\_\_  
en wonende te Houffalize,

- oorspronkelijke beklaagden, eisers,

tegen:

**Nr. De stedenbouwkundig inspecteur van de Provinciale afdeling ROHM, Oost-Vlaanderen**, wiens kantoren gevestigd zijn te Gent, Gebr. Van Eyckstraat 4-6, die in de betekening van het exploit van 24.11.2006 keuze van woonst heeft gedaan ter studie van gerechtsdeurwaarders Ivan Ravelingien – Leo Berge, Juzuitenplein 2 bus 2 te Oudenaarde.

- gedaagde – oorspronkelijke eiser tot herstel -

In aanwezigheid van het Openbaar Ministerie.

**Het hof hoorde op de openbare terechtzitting in het Nederlands:**

de oorspronkelijke beklaagden in hun eisen en middelen van verdediging bij monde van meester Luc Dupont, advocaat aan de balie te Oudenaarde,

het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van Ria Mortier, advocaat-generaal,

de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur in haar middelen van verdediging bij monde van meester Pieter Van Assche loco meester Veerle Tollenaere, beiden advocaat aan de balie te Gent.

1. Bij arrest van 10 september 2004 van deze kamer van het Hof, dat kracht van gewijsde heeft, werden huidige eisers, als derde en vierde beklagde, schuldig bevonden aan en tot een straf veroordeeld wegens

*“Om het misdrijf uitgevoerd te hebben of om aan de uitvoering ervan rechtstreeks meegewerkt te hebben, door enige daad, tot de uitvoering zodanige hulp verleend te hebben dat zonder hun bijstand het misdrijf niet kon gepleegd worden, door giften, beloften, bedreigingen, misbruik van gezag of van macht, misdadige kuiperijen of arglistigheden, dit misdrijf rechtstreeks uitgelokt te hebben, als daders of mededaders zoals voorzien door artikel 66 van het Strafwetboek,*

A. te \_\_\_\_\_ :

*Bij inbreuk op art.5, strafbaar gesteld door art.56, 1°, 58 en 59 van het decreet betreffende het beheer van afvalstoffen van 2 juli 1981, spijs het verbod afvalstoffen te hebben achtergelaten,*

*van op of rond 1 januari 1990 tot en met 6 mei 1994,*

*en bij inbreuk op art.12, strafbaar gesteld door art.56, 1°, 58, 59 van het decreet betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen van 2 juli 1981, zoals gewijzigd door het decreet van 20 april 1994, spijs het verbod, afvalstoffen achtergelaten of verwijderd te hebben in strijd met de voorschriften van het decreet of de uitvoeringsbesluiten ervan,*

*vanaf 7 mei 1994 tot en met 30 juli 1999,*

*telkens door een hoeveelheid van ongeveer 10.000 kubieke meter grond en afbraakmateriaal, zoals puin, ijzerresten, steengruis, half verbrande papierrollen en stukken gesmolten plastic, te hebben achtergelaten,*

B. te \_\_\_\_\_ :

*Bij inbreuk op art.44 § 1.2°, strafbaar gesteld door de art.64, 1°, 2°, 3° en 5° lid en 65 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen of hoe dan ook, inbreuk te hebben gemaakt op de voorschriften der bijzondere plannen van aanleg, op de bepalingen van de titels II en III of op die van verordeningen, vastgesteld ter uitvoering van titel III en van het eerste hoofdstuk van titel IV van voormelde wet, namelijk door zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen:*

*het reliëf van de bodem aanmerkelijk te hebben gewijzigd,*

*op niet nader gekende data in de periode van 1 januari 1990 tot en met 30 september 1992,*

C. te \_\_\_\_\_ ,

*Bij inbreuk op art.44 § 1.2°, strafbaar gesteld door de art.64, 1°, 2°, 3° en 5° lid en 65 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de*

*ruimtelijke ordening en de stedenbouw tot 24 maart 1997 en vanaf 25 maart 1997 bij inbreuk op art.42 § 1.2°, strafbaar gesteld door de art.66, 1°, 2°, 3° en 5° lid en 68 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (B.S. 15 maart 1997), door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen of hoe dan ook, inbreuk te hebben gemaakt op de voorschriften der bijzondere plannen van aanleg, op de bepalingen van de titels II en III of op die van verordeningen, vastgesteld ter uitvoering van titel III en van het eerste hoofdstuk van titel IV van voormelde wet, respectievelijk decreet, namelijk door zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen:*

*de hiervoor onder B omschreven toestand in stand te hebben gehouden,*

*vanaf 1 oktober 1992 tot en met 30 juli 1999.”.*

Op vordering van de huidige gedaagde, oorspronkelijk eiser tot herstel, werden eisers, samen met de medeveroordeelde beklaagde

veroordeeld over te gaan tot het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand door de verwijdering van alle op het terrein aangevoerde materialen en het herprofilen van het oorspronkelijk maaiveld binnen een termijn van twintig maanden vanaf de dag waarop het arrest in kracht van gewijsde zal treden. Verder werd nog beslist op vordering van de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur dat door elke veroordeelde een dwangsom zal worden verbeurd van € 50 per dag vertraging in de nakoming van dit bevel.

Eisers hebben tegen het arrest beroep in cassatie aangetekend. Het cassatieberoep werd verworpen.

2. In de dagvaarding vorderen eisers in hoofdorde dat de opgelegde dwangsom zou worden opgeheven wegens de gehele zowel materiële als morele onmogelijkheid om "op eigen kracht" aan de hoofdveroordeling te voldoen. Zij vorderen in ondergeschikte orde dat, alvorens uitspraak te doen over de vraag tot opheffing van de dwangsom, het hof aan de gedaagde zou bevelen "binnen een door het hof te bepalen termijn de zaak overeenkomstig de ter zake geldende voorschriften voor te leggen aan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid met het oog op het advies betreffende de ambtshalve uitvoering van de herstelmaatregel overeenkomstig art.153, 2° lid DORO" en dat in afwachting van het advies de dwangsom zou worden opgeschort. Zij steunen deze vorderingen op art.1385 quinquies van het Gerechtelijk Wetboek.

De gedaagde, op wiens vordering destijds de hoofdveroordeling en de veroordeling tot verbeurte van een dwangsom werd uitgesproken, betwist dat sprake zou zijn van blijvende of tijdelijke, gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid voor de veroordeelden om aan de hoofdveroordeling te voldoen.

Op de terechtzitting van 16 maart 2007 is gebleken dat inmiddels werd overgegaan tot het bevolen herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

3.1. Naar luid van art.1385 quinquies van het Gerechtelijk Wetboek kan de rechter die een dwangsom heeft opgelegd, op vordering van de veroordeelde de dwangsom opheffen, de looptijd ervan opschorten gedurende de door hem te bepalen termijn of de dwangsom verminderen ingeval van blijvende of tijdelijke, gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de hoofdveroordeling te voldoen.

Deze bepaling vindt haar grondslag in de billijkheid in die zin dat niemand tot het onmogelijke kan gehouden zijn.

3.2. Het bestaan van een materiële onmogelijkheid, geheel of gedeeltelijk, al dan niet tijdelijk, om aan de hoofdveroordeling te voldoen, die niet bestond op het ogenblik dat het hof als dwangsomrechter de hoofdveroordeling en de verbeurte van een dwangsom bij niet naleving ervan uitsprak, wordt door geen enkel middel, aangehaald in de dagvaarding of het pleidooi, op zichzelf of samen met de andere middelen beschouwd, aangetoond.

De ingeroepen financiële toestand, die eisers niet zou toelaten de kosten voor het herstel te dragen, bestond reeds ten tijde van de behandeling van de herstellvordering. Het gezag van gewijsde van het arrest van 10 september 2004 staat eraan in de weg dat het hof omwille van deze niet gewijzigde financiële toestand van eisers de dwangsom zou opheffen intrekken of milderen. Het feit dat de hoofdveroordeling inmiddels kon worden uitgevoerd in overleg met de mee tot herstel veroordeelde Patrick Depriester wijst er overigens op dat de financiële toestand geen onoverkomelijke hinderpaal vormde om te voldoen aan de hoofdveroordeling.

3.3. Verder brengt geen van de in de dagvaarding en in het pleidooi ingeroepen middelen, afzonderlijk of samen beschouwd, een blijvende of tijdelijke, gehele of gedeeltelijke psychische of morele onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen mee. Meer bepaald tonen eisers niet aan dat in de gegeven omstandigheden van hen niet meer inspanningen en zorgvuldigheid konden worden verwacht om binnen de gestelde termijn tot het bevolen herstel over te gaan.

De morele onmogelijkheid zou er in bestaan dat de gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur nog niet het krachtens art.153, 2° lid van het *Decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 1 mei 1999* (DORO) aan het opstarten van de ambtshalve uitvoering voorafgaande verplichte advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid had gevraagd. Dit liet de mogelijkheid open dat de Hoge Raad geen eensluidend advies zou verlenen om tot ambtshalve uitvoering over te gaan, zo dit advies wel zou worden gevraagd.

In de huidige stand van de regelgeving staat het de gewestelijk stedenbouwkundige inspecteur in beginsel vrij te kiezen voor het aanwenden van het pressiemiddel van het verbeuren van de dwangsom om de veroordeelden aan te sporen zelf tot uitvoering van de bevolen herstelmaatregel over te gaan, eerder dan dit ambtshalve te doen, onverlet gelaten de bevoegdheden inzake executiegeschillen van de beslagrechter. Dit feit en het gevolg ervan, nl. dat het advies bedoeld in art.153, 2° lid DORO niet dient gevraagd te worden, brengen in de gegeven omstandigheden niet de gehele of gedeeltelijke, tijdelijke of blijvend onmogelijkheid mee om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Dit wordt te zake overigens geïllustreerd door het feit dat inmiddels aan d

hoofdveroordeling werd voldaan, niettegenstaande het advies voorafgaand aan het opstarten van de ambtshalve uitvoering niet was gevraagd.

4. Het hof heeft als dwangsomrechter niet de bevoegdheid de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur te bevelen het advies voorafgaand aan het opstarten van de ambtshalve uitvoering te vragen. Op de terechtzitting van het hof is gebleken dat deze eerder in ondergeschikte orde geformuleerde vraag door eisers niet wordt gehandhaafd, vermits ingevolge de uitvoering van de hoofdveroordeling de ambtshalve uitvoering ervan niet meer aan de orde is.

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

gelet op art. 1385 quinquies Gerechtelijk Wetboek,  
24 van de wet van 15 juni 1935,  
190 Wetboek van Strafvordering,

verklaart de vordering tot het opheffen, het opschorten van de looptijd of het verminderen van de dwangsom ontvankelijk doch niet gegrond,

veroordeelt eisers tot de kosten.

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

Aldus uitgesproken in openbare terechtzitting van **12 april 2007**.

Aanwezig :

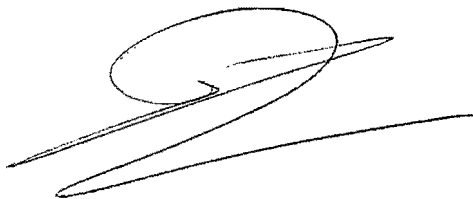
Dirk Van Remoortel, kamervoorzitter,

Erik Van de Sijpe , raadsheer,

Fabienne De Tandt, raadsheer, bij bevelschrift van de Eerste Voorzitter van dit hof van heden aangewezen om meester Frank Van Vlaenderen, zetelend als plaatsvervangend raadsheer, op het ogenblik van de uitspraak te vervangen, deze laatste wettig verhinderd zijnde de uitspraak bij te wonen van dit arrest waarover hij mee heeft beraadslaagd; (art; 779 al.2 Ger. Wetboek);

Ria Mortier, advocaat-generaal,

Kristoffel Goossens, griffier;



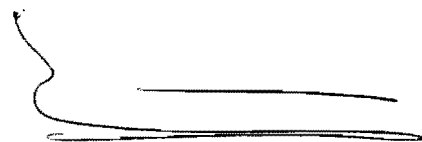
Kristoffel Goossens



Fabienne De Tandt



Erik Van de Sijpe



Dirk Van Remoortel

ARS-nr. : 2007/ 1458