



Reperforiumnummer 2014
Datum van uitspraak 18 april 2014
Reinummer 2009/AR/1126

Uitgifte

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

Niet aan te bieden aan de
ontvanger

Na gedeeltelijk einderrest dd.
27.04.2012

Hof van beroep Gent

Arrest

negende kamer bis - voormiddag
burgerlijke zaken

Aangeboden op 23 APR. 2014
Niet te registreren

In de zaak van:

_____ beeldhouwer,
wonende te

appellant,
hebbende als raadsman mr.

advocaat te

tegen:

GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR bevoegd voor het grondgebied van de provincie Oost-Vlaanderen, met kantoren te 9000 GENT, Gebroeders Van Eyckstraat 2-6, WOONSTKEUZE doende op het kantoor van

geïntimeerde,
hebbende als raadsman mr.

verleent het hof het volgend arrest.

1. Voorafgaandelijk.

De partijen werden, nadat de debatten werden hernomen voor de huidige samenstelling van deze kamer van het hof, andermaal gehoord in hun middelen en conclusies in openbare terechtzitting, waarna de debatten werden gesloten en de zaak in beraad werd genomen.

Het hoger beroep is nog steeds gericht tegen het vonnis van de vijfde kamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Oudenaarde d.d. 19.02.2009 (in de zaak aldaar gekend onder A.R. nr. 07/932/A).

2. Het tussenarrest d.d. 27.04.2012.

Middels het tussenarrest van deze kamer van het hof (anders samengesteld) werd(en):

- het hoger beroep van de appellant ontvankelijk en gegrond verklaard;
- het bestreden vonnis teniet gedaan;
- de herstelvordering van de geïntimeerde afgewezen als ongegrond;
- de geïntimeerde verwezen in de eigen gedingkosten van de beide instanties (die aldus niet nader dienden te worden begroot) en reeds aan de zijde van de appellant in het rolfrecht van het hoger beroep ad 186,00 euro;
- vooreerst verder omtrent de gedingkosten te oordelen ambtshalve de debatten heropend teneinde de partijen toe te laten standpunt in nopens hetgeen onder punt 8 van dit tussenarrest werd gesteld.

Onder het bedoeld punt 8 werden de partijen gewezen op het na de sluiting van de debatten tussengekomen arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 43/2012 van 08.03.2012 waarin voor recht werd gesteld:

“Artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van het Vlaamse Gewest kan worden gelegd wanneer een stedenbouwkundig inspecteur in het ongelijk wordt gesteld bij zijn op grond van artikel 6.1.43 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (voorheen en in huidig geschil artikel 151 DORO) voor de burgerlijke rechtbank ingestelde vordering.”

3. Standpunten en vorderingen van de partijen na het tussenarrest d.d. 27.04.2012.

3.1. De appelllant is van oordeel dat het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 43/2012 van 08.03.2012 in onderhavige zaak niet kan worden bijgetreden om reden dat:

- artikel 1017 Ger.W., dat van toepassing is om te bepalen wie gehouden is tot betaling van de rechtsplegingsvergoeding, niet werd betrokken in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zodat bij afwezigheid van een *“bijzondere wetten die dit anders bepalen”* in de zin van artikel 1017 Ger.W. de geïntimeerde dan ook als de in het ongelijk gestelde partij moet worden verwezen in de gedingkosten en dit zolang de wet van 21.02.2010 tot wijziging van artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, waardoor in artikel 1022 Ger.W. een 8^e lid wordt toegevoegd, niet in werking is getreden;
- artikel 162 W.Sv. enkel betrekking heeft op de strafprocedure en niet van toepassing is op de burgerlijke procedure.

Tevens is zij van oordeel dat zij recht heeft op de maximale rechtsplegingsvergoeding van 4.400,00 euro (*per aanleg*) gelet op het kennelijk onredelijk karakter van de situatie veroorzaakt door de halsstarrige houding waarmee de geïntimeerde zijn ongegronde vordering in een uitgebreide dagvaarding en in uitgebreide besluften heeft uiteengezet.

Ondergeschikt, voor het geval het hof van oordeel zou dat de geïntimeerde niet kan worden verwezen in een rechtsplegingsvergoeding, vordert de appelllant (*thans voor het eerst*) een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding, welke hij begroot op 8.800,00 euro, vermeerderd met de wettelijke interesten vanaf de neerlegging van zijn conclusies na de heropening van de debatten (*te weten vanaf 27.05.2013*).

3.2. De geïntimeerde wijst op het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 43/2012 d.d. 08.03.2012 alsook naar het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 27/2013 d.d. 25.04.2013 en meent dat hij hoe dan ook niet kan worden verwezen in een rechtsplegingsvergoeding.

Ondergeschikt verzet hij zich tegen de toekenning van een maximale rechtsplegingsvergoeding, stellende dat:

- de eerste rechter hem over de hele lijn in het gelijk heeft gesteld zodat zijn houding niet manifest ongegrond blijkt te zijn te zijn;
- de feitelijke omstandigheden de zaak *“uiterst complex”* maken doch zulks niet te zien heeft met zijn houding;
- het hof de herstellvordering heeft verworpen op grond van de ingetreden verjaring en niet op grond van de elementen die het geschil ten gronde betreffen.

In uiterst ondergeschikte orde stelt de gefintimeerde nopens de vordering tot het bekomen van een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding dat:

- de heropening van de debatten zich beperkt tot de gestelde rechtsvraag en niet kan leiden tot een bijkomende eis of vordering;
- haar hoe dan ook geen tergende en/of roekeloze houding kan worden aangewreven.

4. Ten gronde.

4.1. Bij arrest nr. 43/2012 van 8 maart 2012 van het Grondwettelijk Hof werd als volgt voor recht gezegd:

“Artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van het Vlaamse Gewest kan worden gelegd wanneer de stedenbouwkundig inspecteur in het ongelijk wordt gesteld bij zijn op grond van artikel 6.1.43 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening voor de burgerlijke rechtbank ingestelde herstellvordering.”

Het Grondwettelijk Hof motiveerde deze beslissing inzonderheid als volgt:

*“(…)
B.8. De thans in het geding zijnde herstellvordering wordt door de stedenbouwkundig inspecteur uitsluitend ingesteld in het algemeen belang, met het oog op het vrijwaren van de goede ruimtelijke ordening.*

Weliswaar zijn de leden van het openbaar ministerie magistraten van de rechterlijke orde, terwijl de stedenbouwkundig inspecteurs ambtenaren zijn die tot de uitvoerende macht behoren, zoals de Ministerraad terecht opmerkt. Uit de parlementaire voorbereiding van artikel 151 van de Grondwet, dat de onafhankelijkheid van het openbaar ministerie in de individuele opsporing en vervolging waarborgt, blijkt evenwel dat:

“Het openbaar ministerie onafhankelijk is wanneer het de strafvordering instelt en dus bij het vervolgen van misdrijven, wezen het dat het openbaar ministerie hier (...) geen rechterlijk ambt uitoefent maar veeleer een ambt van de uitvoerende macht en aldus onderworpen is aan het gezag en het toezicht van de minister van Justitie om de strafvervolging te bevelen (artikel 274 en volgende: het positief infunctierecht), evenals naar de bevoegdheid van de minister van Justitie om de richtlijnen van het strafrechtelijk beleid, inclusief die van het opsporings- en vervolgingsbeleid, vast te stellen “ (Parl. St., Kamer, 1997-1998, nr. 1675/1, p. 4).”

Het verschillende statuut van de stedenbouwkundige inspecteurs en van de leden van het openbaar ministerie kan derhalve niet volstaan om het in het geding zijnde verschil in behandeling te beantwoorden.

Zoals de leden van het openbaar ministerie dienen de stedenbouwkundige inspecteurs hun vordering in volle onafhankelijkheid te kunnen uitoefenen, zonder rekening te houden met het financieel risico verbonden aan het proces.”

Bij arrest nr. 57/2013 van 25 april 2013 werd in het kader van een stakingsvordering overeenkomst artikel 6.1.47, zesde lid V.C.R.O. als volgt voor recht gezegd:

"De artikelen 1017, eerste lid, 1018 en 1022 van het Gerechtelijk Wetboek schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet."

waarbij in de motivering het volgende te lezen valt:

"(...)

Het hangt samen met de aard van de procedure dat te dezen de overheid steeds als verzerende partij optreedt. Door zich te verzeren tegen de vordering tot opheffing verdedigt de stakingsbevelende overheid evenwel steeds het algemeen belang en de vrijwaring van de goede ruimtelijke ordening, zodat het niet verantwoord is dat zij in de rechtsplegingsvergoeding kan worden verzeren.

8.4.4. Derhalve kan aan de overheid die, met toepassing van titel VI "Handhavingsmaatregelen", hoofdstuk I "Strafbepalingen", afdeling 7 "Staking van de in overtreding verrichte werken of handelingen" een stakingsbevel heeft uitgevaardigd en die zich vervolgens verzeren tegen een vordering tot opheffing van een stakingsbevel geen rechtsplegingsvergoeding worden opgelegd, maar, rekening houdende met het bepaalde in 8.4.3., kan haar ook geen rechtsplegingsvergoeding worden toegekend, zodat het verschil in behandeling onbestaande is."

Het standpunt van de appelliant dat uit het arrest nr. 43/2012 van 8 maart 2012 geen toepassing kan vinden omdat artikel 1017 Ger.W. niet in de beoordeling werd betrokken, kan niet worden gevolgd.

De zinswijze van de appelliant dat de zinsnede in artikel 1017 Ger.W. "tenzij bijzondere wetten anders bepalen" impliceert dat, nu de wet van 21.02.2010 nog niet in werking is getreden, de geïntimeerde nog steeds moet worden verzeren in de kosten, is naar het oordeel van het hof niet correct. Immers is het artikel 1022 Ger.W. waarop de rechter zich moet baseren bij de toekenning van een rechtsplegingsvergoeding aan de in het gelijk gestelde partij.

Zelfs in afwachting van de inwerkingtreding van de wet van 21.02.2010 tot wijziging van artikel 1022 Ger.W. dient in deze de ongrondwettig bepaalde wetsbepaling buiten toepassing te worden gelaten.

Overigens oordeelde het Grondwettelijk Hof in het arrest nr. 27/2013 d.d. 25.04.2013 dat geen rechtsplegingsvergoeding kan worden opgelegd aan het Vlaams Gewest naar aanleiding van de opheffing van een bekrachtigd stakingsbevel, terwijl tegelijkertijd door het Grondwettelijk Hof werd bevestigd dat aan het Vlaams Gewest geen rechtsplegingsvergoeding kan worden toegekend.

De prejudiciële vraag die aanleiding gaf tot het bedoeld arrest luidde (onderlijning door het hof):

"Schendt de bepaling van artikel 1017, eerste lid Ger.W., gelezen in samenhang met artikelen 1018 Ger.W. en 1022 Ger.W., zoals op heden van toepassing, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in de interpretaties dat in een geschil voor de burgerlijke rechter oangaande handhavingsmaatregelen zoals bepaald in Titel VI, Hoofdstuk I, afdeling 5 en afdeling 7 van de VCRO, de herstellende overheid die een herstellende vordering heeft ingeleid dan wel het Vlaams Gewest tegen wie de opheffing van een bekrachtigd stakingsbevel wordt gevorderd als de in het ongelijk gestelde partij in de zin van artikel 1017, eerste lid Ger.W. niet kan worden verzeren in een rechtsplegingsvergoeding, terwijl de

betrokkenen lastens wie de herstellvordering wordt ingesteld dan wel zelf de opheffing vordert van een bekrachtigd stakingsbevel als de in het ongelijk gestelde partij in de zin van artikel 1017, eerste lid Ger.W. wel dient verwezen te worden in een rechtsplegingsvergoeding, daar waar:

- artikel 1017, eerste lid Ger.W. het enkel heeft over de "in het ongelijk gestelde partij" zonder dat daarbij een onderscheid wordt gemaakt of deze in het ongelijk gestelde partij al dan niet optreedt in het algemeen belang;
- *In strafzaken een betrokkene c.q. beklaagde die opzichtsens hem een herstellvordering gegrond ziet verklaard worden niet gehouden is tot het betalen van een rechtsplegingsvergoeding aan de herstellvorderende overheid ?*

Het Grondwettelijk Hof oordeelde dat het stakingsbevel een zelfde finaliteit heeft als de herstellvordering en bevestigde:

"B.3.3 Om soortgelijke redenen als die van de voormelde arresten nr. 135/2009 en 89/2011 kan derhalve aan de herstellvorderende overheid, die met toepassing van titel VI "Handhavingsmaatregelen", hoofdstuk I "Strafbepalingen", afdeling 5 "Herstelmaatregelen", herstelmaatregelen vordert, geen rechtsplegingsvergoeding worden opgelegd, maar ook geen rechtsplegingsvergoeding worden toegekend, zodat het verschil in behandeling onbestaande is."

Hoe dan ook volgt uit de voormelde arresten klaar en duidelijk dat aan de appellant, die in deze een herstellvordering nastreefde, geen rechtsplegingsvergoeding kan worden toegekend.

4.2. Aangaande de (nieuwe) vordering wegens tergend en roekeloos geding dient vooreerst het volgende gesteld te worden.

De geïntimeerde laat gelden dat de appellant deze vordering niet (meer) kan stellen na het tussenarrest houdende heropening van de debatten.

Aldus besluit de appellant de facto dat deze vordering als onontvankelijk (c.q. ontoelaatbaar) dient te worden afgewezen.

Desbetreffend dient gesteld dat artikel 775, lid 1 Ger.W. in de regel uitsluit dat de nieuwe middelen worden geformuleerd die geen verband houden met het voorwerp van de heropening van de debatten, maar die bepaling staat eraan niet in de weg dat dergelijke middelen worden aangebracht na een heropening van de debatten wanneer na die heropening de debatten worden hernomen omdat de samenstelling van de zetel gewijzigd was (vgl. Cass. 17 januari 2013, JLMB 2013, 1952).

In die zin vermag de appellant in deze op ontvankelijke wijze een vordering wegens tergend en roekeloos geding te formuleren.

Andere middelen van onontvankelijkheid van deze vordering worden niet opgeworpen door de geïntimeerde en evenmin zijn er desbetreffend ambtshalve op te werpen middelen voorhanden.

Evenwel zijn er geen redenen voorhanden tot de toekenning aan de appellant van een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding.

De geïntimeerde is in deze opgetreden in het algemeen belang, nl. tot herstel van de plaatselijke ruimtelijke ordening die volgens hem werd aangetast door het wederrechtelijk handelen van de appellant.

De feiten waren, minstens voor het Instandhoudingsmisdriff, op het ogenblik van de Inleidende dagvaarding d.d. 30.09.2007 nog strafbaar, zodat het inleiden van de herstellvordering op dat ogenblik niet als een kennelijk onradelijke, tergende of roekeloze proceshouding kan worden beschouwd.

Door de tussenkomst van de V.C.R.O. hangende de procedure in hoger beroep kon een herstellvordering in deze evenwel niet meer kon worden gegrond op het Instandhoudingsmisdriff.

De geïntimeerde heeft haar vordering in deze instantie enkel dan nog gehandhaafd voor zover gesteund op het oprichtingsmisdriff, dat evenwel door het hof middels het tussenarrest d.d. 27.04.2012 als verjaard werd beschouwd, zodanig dat hierop geen herstellvordering kon worden geënt.

Rekening houdende met hetgeen voorafgaat is het dus geenszins bewezen dat de geïntimeerde bij de procesvoering een fout heeft begaan. M.a.w. wordt niet aangetoond dat de geïntimeerde een "tergend en roekeloos" proceduregedrag heeft vertoond.

De vordering van de appellant wegens tergend en roekeloos geding is dan ook als ongegrond af te wijzen.

**OP DIE GRONDEN,
HET HOF,**

Recht doende op tegenspraak.

In acht genomen artikel 24 van de wet van 15.06.1935;

Verder recht doende na het tussenarrest d.d. 27.04.2012;

Zegt voor recht dat de appellant niet gerechtigd is op een rechtsplegingsvergoeding voor de beide instanties;

Verklaart de vordering van de appellant wegens tergend en roekeloos geding ontvankelijk doch wijst ze af als ongegrond;

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van het Hof van beroep te Gent, negende bis
kamer, recht doende in burgerlijke zaken van achttien april tweeduizend en veertien.

Aanwezig:

-

voorzitter
griffier: