

NVD

eerste blad



C/1058/13

UITTREKSEL UIT DE MINUTEN BERUSTENDE TER GRIFFIE VAN HET HOF VAN
BEROEP TE GENT.
HET HOF VAN BEROEP TE GENT, RECHTDOENDE IN CORRECTIONELE
ZAKEN, HEEFT HET VOLGENDE ARREST GEVELD:

HOF VAN BEROEP GENT, tiende kamer, not. 188/13

tweede blad
Pagina 1 van 8

10 e Kamer

Nr. 188/13
VAN HET PARKETNr. C/1058/13
VAN HET ARRESTeiser tot herstel:
de Wooninspecteur

21 juni 2013

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

Hypothecaire inschrijving
Vergunningsregister

not. GE.62.99.000762/10 in de zaak van

; gepensioneerde, wonende te

Eiser, rechtstreeks dagende partij,
appellant

tegen

de Wooninspecteur, met burelen gevestigd te 9000 Gent, Gebroeders
Van Eyckstraat 4-6,

verweerster, rechtstreeks gedaagde partij,
geïntimeerde

en mede inzake:

arbeider, wonende te Gent,

vrijwillig tussenkomende partij

De geding inleidende dagvaarding werd aangezegd aan het Openbaar
Ministerie.

1. Het hof hoorde op de openbare terechtzitting van 24 mei 2013 in het
Nederlands:

- appellant, vertegenwoordigd door meester Philip Pels, advocaat met
kantoor te Gent,

HOF VAN BEROEP GENT, tiende kamer, not. 188/13

Page 4 of 11
derde blad

- geïntimeerde, vertegenwoordigd door meester Pieter Van Assche, voor meester Veerle Tollenaere, beiden advocaat met kantoor te Gent,
- de vrijwillig tussenkomende partij, vertegenwoordigd door meester Marten De Jaeger, advocaat met kantoor te Maldegem, voor meester Griet Van Durme, advocaat met kantoor te Gent
- het openbaar ministerie bij monde van Jan De Clercq, substituut-procureur-generaal.

2. Bij vonnis van 13 oktober 2009, 21^{ste} kamer, besliste de correctionele rechtbank te Gent, op tegenspraak voor [redacted], over de herstellvordering van de (Vlaamse) Wooninspecteur, gesteund op artikel 17bis van het decreet van 4 februari 1977 houdende de kwaliteits- en veiligheidsnormen van kamers en studentenkamers (het Kamerdecreet) ondermeer als volgt:

" Beveelt dat [redacted] gehouden is tot het uitvoeren van de werken om het pand gelegen te [redacted] 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 kamers 3 en 4.

Bepaalt dat de termijn voor de uitvoering van de werken aan het gebouw 10 maanden na de uitspraak van dit vonnis (sic)

(...)

Veroordeelt [redacted] tot betaling van een dwangsom ten bedrage van 150 EUR per dag vertraging in de uitvoering van de werken,

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, wat betreft de beslissing op burgerlijk vlak, uitvoerbaar is bij voorraad, niettegenstaande hoger beroep."

3. Op 26 november 2010 werd op verzoek van [redacted] het Vlaams Gewest, vertegenwoordigd door de Wooninspecteur, bij rechtstreekse dagvaarding, in de hoofding genoemd "Rechtstreekse dagvaarding tot intrekking van een dwangsom", gedagvaard voor de 21^{ste} kamer van de correctionele rechtbank te Gent, teneinde:

"Te horen zeggen voor recht dat de herstellvordering haar actualiteit heeft verloren bij het vergunnen van een nieuwe bestemming, minstens bij het intern strippen van het pand.

HOF VAN BEROEP GENT, tiende kamer, not. 183/13

Pag. 5 van 8
viende blad

Dat derhalve de dwangsom wordt ingetrokken vanaf het moment dat de herstellvordering haar zin en bestaansreden had verloren,

De gedaagde te veroordelen tot de gedingskosten, zoals begroot in rand van het exploit, meer de rechtsplegingsvergoeding die verzoeker actueel begroot op 1200 EUR".

In de conclusie neergelegd op de rechtszitting van de eerste rechter van 21 december 2010 vorderde de appellant:

"Vast te stellen dat de herstellvordering haar actualiteit heeft verloren bij het vergunnen van een nieuwe bestemming (09.09.2010), minstens bij het intern strippen van het pand (ca. 01.10.2010).

Dat derhalve de dwangsom wordt opgeheven (subsidiar: opgeschort, meest subsidiar: substantieel verminderd) vanaf het moment dat de herstellvordering haar zin en bestaansreden heeft verloren.

De gedaagde te veroordelen tot de kosten van dagvaarding en rolstelling ten bedrage van 209,18 EUR en de rechtsplegingsvergoeding die concludant begroot op 1.200 EUR."

4. De 21^{ste} kamer van de correctionele rechtbank te Gent besliste bij vonnis van 21 december 2010 op tegenspraak als volgt:

"Verklaart zich niet bevoegd om kennis te nemen van de dagvaarding.

Laat de kosten gevallen aan de zijde van de rechtstreeks dagende partij te haren laste.

Veroordeelt de rechtstreeks dagende partij, ; om te betalen aan de rechtstreeks gedaagde partij, het Vlaamse Gewest, een (basis) rechtsplegingsvergoeding van duizend honderd euro (= 1100,00 EUR)."

5.1 Tegen dit vonnis werd door op 28 december 2010 hoger beroep aangetekend tegen alle beschikkingen.

5.2 Bij conclusie neergelegd op de griffie van dit hof op 3 december 2012 in het kader van de beschikking bij toepassing van artikel 4 V.T.Sv. van de 18^{de} kamer van dit hof van 6 januari 2012, verklaart vrijwillig tussen te willen komen in de procedure.

5.3 Bij brief van 14 januari 2013 werd aan de partijen door de correctionele griffie van dit hof ter kennis gebracht dat, gelet op de materie van de zaak, de zaak zou worden toebedeeld aan de huidige kamer.

5.4 De partijen werden door het openbaar ministerie gedagvaard om te verschijnen voor de huidige kamer van het hof op de rechtszitting van 24 mei 2013.

6. Het hoger beroep werd tijdig en regelmatig naar de vorm ingesteld en is ontvankelijk.

HOF VAN BEROEP GENT, II^{de} kamer, not. 188/13

Pagina 6 van 8
vijfde blad

7. Wat de feitelijke toedracht betreft voert de appellant, grotendeels gestaafd met stukken, aan dat:

- al op 24 augustus 2009 kopers voor het pand aan de te Gent werden gevonden,
- hij besloot in het vonnis van 13 oktober 2009 te berusten,
- zijn raadsman de notaris die de koopakte ging verlijden bij e-mail van 19 oktober 2009 vroeg de verbintenis van de kopers om de herstellvordering te respecteren in te passen in de authentieke akte,
- de kopers geen lering konden krijgen,
- een nieuwe koper werd gevonden;
- op 11 januari 2010 door de Wooninspecteur het vonnis van 13 oktober 2009 aan hem werd betekend,
- op 9 februari 2010 de koopakte met als koper werd verleden, maar de notaris er zich toe beperkte daarin de relevante beschikkingen van het vonnis van 13 oktober 2009 over te nemen,
- de koper aanvankelijk het plan had om het pand om te vormen van een kamerwoning tot een gezinswoning,
- de koper daarna besliste om het pand te verbouwen tot een meergezinswoning met drie studio's, en in die zin op 6 juli 2010 een bouwaanvraag indiende,
- het vonnis van 13 oktober 2009 op 21 juni 2010 werd betekend aan door de Wooninspecteur,
- op 9 september 2010 de vergunning bekwam voor het verbouwen van een kamerwoning met zes kamers tot een meergezinswoning met drie studio's,
- de Wooninspecteur aan appellant op 28 oktober 2010 een bevel tot betalen van de dwangsom liet betekenen die zou verbeurd zijn vanaf 14 augustus 2010,
- eind september 2010 het pand al volledig gestript was in uitvoering van de bouwvergunning,
- de appellant, na vergeefse correspondentie met de (raadsman van de) Wooninspecteur over de vraag of de Wooninspecteur nog op betaling aandrong, op 26 november 2010 tegelijk de executierechter en de dwangsomrechter vatte.

8. In zijn syntheseconclusie neergelegd voor het hof is de appellant van mening dat de dwangsomrechter bevoegd is.

Hij wijst er op dat ingevolge de discussie die zich voor de eerste rechter ontspon over het feit dat hij de drie modaliteiten bepaald in artikel 1385^{quinquies} Ger.W., nl. het opheffen van de dwangsom, de opschorting van de looptijd ervan of de vermindering van de dwangsom, in de dagvaarding als "intrekking" had benoemd, hij in eerste aanleg in een op tegenspraak genomen conclusie zijn vordering al had gepreciseerd.

Hij stelt dat de dagvaarding duidelijk maakte dat er een nieuwe situatie was ontstaan, niet alleen doordat het pand was verkocht, maar ook en vooral doordat de koper aan het pand een nieuwe bestemming had gegeven. Dat maakte volgens de appellant dat "het onmogelijk (lees: absurd, zinledig) was geworden om nog aan te dringen op de uitvoering van herstellingen, die waren opgelegd om het pand te conformeren aan de voorschriften van het Kamerdecreet."

HOF VAN BEROEP GENT, tiende kamer, not. 188/13

Pagina 70 de blad 8

De appellant stelt dat ten aanzien van dergelijke vaststelling de bevoegdheden van de dwangsomrechter en van de executierechter elkaar overlappen en dat hij zich daarom met een grotendeels gelijklopende argumentatie gelijktijdig tot beide rechters heeft gewend.

Hij vordert het eerste vonnis te vernietigen en te zeggen voor recht dat uiterlijk op 14 augustus 2010 de dwangsom als geldelijke prikkel ter nakoming van de hoofdveroordeling zijn zin had verloren en de dwangsom vanaf die datum op te heffen, te schorsen of te verminderen.

9. Krachtens art.1385quinquies Ger.W. 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.

10. Aan de dwangsomrechter wordt de exclusieve bevoegdheid verleend de dwangsom, als geldelijke prikkel tot uitvoering van de hoofdveroordeling, op te heffen of aan te passen, indien de gehele of gedeeltelijke dan wel de blijvende of tijdelijke onmogelijkheid voor de schuldenaar om aan de hoofdveroordeling te voldoen, vaststaat.

Het is de dwangsomrechter niet toegestaan terug te komen op zijn beslissing een dwangsom als prikkel tot uitvoering van de hoofdveroordeling op te leggen. Hij kan enkel over het al dan niet behoud en de omvang van de dwangsom opnieuw beslissen in geval van onmogelijkheid om aan de nog niet uitgevoerde hoofdveroordeling te voldoen.

De dwangsomrechter mag niet de uitvoering van de hoofdveroordeling onderzoeken met het oog op de vaststelling dat de veroordeling tot de dwangsom geen voorwerp meer heeft, doordat de hoofdveroordeling al is uitgevoerd.

11. De vordering van de appellant in de geding inleidende dagvaarding voor de eerste rechter als dwangsomrechter die er toe strekt te horen zeggen voor recht dat de herstellvordering haar "actualiteit" heeft verloren bij het vergunnen van een nieuwe bestemming, minstens bij het intern strippen van het pand, en dat "derhalve" de dwangsom wordt "ingetrokken" vanaf het moment dat de herstellvordering haar zin en bestaansreden had verloren vereist het onderzoek van de uitvoering van de hoofdveroordeling, nu dergelijke vordering in substantie inhoudt dat wordt aangevoerd dat aan de hoofdveroordeling is voldaan.

In de motivering in de dagvaarding is ook niet aangevoerd dat de appellant meende in de onmogelijkheid te zijn om de hoofdveroordeling te voldoen.

HOF VAN BEROEP GENT, tiende kamer, not. 188/13

~~zwevende blad~~

Tot de beoordeling van de uitvoering van de hoofdveroordeling is enkel de executierechter krachtens artikel 1395 Ger.W. en niet de dwangsomrechter bevoegd.

De eerste rechter was *ab initio* niet bevoegd om van de vordering in de dagvaarding kennis te nemen en het hof is dit als dwangsomrechter in beroep evenmin.

Het hof merkt volledigheidshalve op dat de onbevoegdheid niet door een aanpassing van de vordering in een conclusie kan worden rechtgezet, en stelt bovendien vast dat ook in de conclusie voor de eerste rechter nog steeds werd gevorderd vast te stellen dat de herstellvordering haar actualiteit had verloren.

12. Het hof merkt wel op dat de door de eerste rechter op het tweede blad, laatste alinea, van het bestreden vonnis gedane overweging overbodig is, nu hij daarna zijn onbevoegdheid om van de vordering kennis te nemen vaststelde.

13. Het hof is op dezelfde gronden als hiervoor vermeld in randnummer 11 niet bevoegd om kennis te nemen van de vordering van de vrijwillig tussenkomende partij.

14. Ten onrechte veroordeelde de eerste rechter de appellant tot het betalen van de rechtsplegingsvergoeding aan de Wooninspecteur. Het optreden van de Wooninspecteur, die een wettelijke opdracht in het algemeen belang uitoefent en geen particulier belang nastreeft, kan immers niet worden gelijk gesteld met het optreden van een burgerlijke partij in de zin van artikel 162bis Wetboek van Strafvordering. Ook in hoger beroep kan geen rechtsplegingsvergoeding worden toegekend.

OP DEZE GRONDEN

Het hof,

rechtsprekend op tegenspraak,

gelet op de artikelen hiervoor aangehaald, de artikelen aangehaald door de eerste rechter en:

- art. 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

verklaart het beroep ontvankelijk en er over beslissend:

bevestigt het bestreden vonnis, behoudens wat de beslissing over de rechtsplegingsvergoeding betreft,

veroordeelt de appellant in de kosten van het hoger beroep gevallen aan de zijde van het openbaar ministerie begroot op € 169,24

HOF VAN BEROEP GENT, tiende kamer, not. 188/13

Peintsteblad

verklaart zich niet bevoegd om kennis te nemen van de vordering van de
vrijwillig tussenkomende partij,

laat de vrijwillig tussenkomende partij in de kosten gevallen aan haar
zijde.

HOF VAN BEROEP GENT, tiende kamer, not. 188/13

Regenterblad

Kosten beroep:	
Afschrift vonnis:	€ 11,40
Afschriften akten HB:	€ 2,85
Opstelrecht ber.bekl.:	€ 30,00
Dagvaarding:	€ 109,80
	<hr/>
	€ 153,85
+ 10 % :	€ 15,39
	<hr/>
Totaal :	€ 169,24

Dit arrest is gewezen te Gent door het hof van beroep, tiende correctionele kamer, samengesteld uit kamervoorzitter Dirk Van Remoortel, als voorzitter, en de raadsheren Peter Ghijs en Veerle De Clercq, en in openbare terechtzitting van **21 juni 2013** uitgesproken door voorzitter Dirk Van Remoortel, in aanwezigheid van Jan De Clercq, substituut-procureur-generaal, met bijstand van griffier Leentje Mouton.



Leentje Mouton



Veerle De Clercq



Peter Ghijs



Dirk Van Remoortel

ARS-nr. : 2013/ 9394

Aangeboden op
Niet te registreren;

26 JUNI 2013



177/1
Anja WILLEMS
Ea. inspecteur a.i.