

Hof van beroep
te Gent

9^e kamer

terechtzitting
van
24-11-2006

2004/AR/2121

in de zaak van:

De GEWESTELIJK STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR,
bevoegd voor de provincie
met burelen te
woonstkeuze doende bij zijn raadsman hierna vermeld,

appellant,

hebbende als raadsman mr. , advocaat te

tegen:

wonende te

geïntimeerde,

hebbende als raadsman mr. , advocaat te

velt het Hof het volgend arrest:

1. Het hof nam kennis van de bestreden beschikking d.d. 16 juli 2004, gewezen door de beslagrechter te Gent.

Tegen de voormelde beschikking werd tijdig en rechtsgeldig hoger beroep ingesteld.

Het hof heeft de partijen, bij monde van hun raadslieden gehoord in openbare terechtzitting en in het Nederlands.

Zowel de door hen neergelegde conclusies als de overgelegde stukken werden ingezien.

2. De betwisting betreft de discussie of de termijn die de dwangsomrechter aan de veroordeelde heeft verleend om de hoofdveroordeling uit te voeren, voor wat de verbeurte van de dwangsom betreft, pas begint te lopen vanaf de betekening van de uitspraak (*standpunt geïntimeerde*), dan wel of deze termijn kan beginnen lopen vanaf het door de dwangsomrechter bepaalde aanvangspunt (dat eventueel het ogenblik van de betekening van de uitspraak kan voorafgaan) (*standpunt GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR*).

3. Bij arrest van 21 maart 2003 van de 10^{de} kamer van dit hof werd, aansluitend de strafrechtelijke veroordeling van de geïntimeerde wegens een stedenbouwkundige inbreuk, aan hem tevens het bevel gegeven *om over te gaan tot het herstel van de plaats te*, *in de oorspronkelijke toestand binnen een termijn van 9 maanden vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden.*

Voor het geval dat de plaats niet in de oorspronkelijke toestand zou worden hersteld binnen de voormelde termijn, werd tevens het bevel gegeven *dat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en /of het college van burgemeester en schepenen*

van _____ van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen is bepaald in art. 68 § 2 van het voormelde coördinatiedecreet betreffende de ruimtelijke ordening, thans art. 153 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.

Tevens werd voor recht gezegd dat op de vordering van de gemachtigde ambtenaar door de geïntimeerde _____ een dwangsom zal worden verbeurd van 200 EUR per dag vertraging in de nakoming van dit bevel.

Door de geïntimeerde _____ werd tegen dit arrest cassatieberoep aangetekend, maar de voorziening werd bij arrest van het hof van cassatie van 28 oktober 2003 verworpen.

Op 5 april 2004 werden op verzoek van de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR het aanvankelijk vonnis van de 21^{ste} correctionele kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Gent d.d. 20 juni 2000, het arrest van de 10^{de} kamer van het hof van beroep te Gent d.d. 21 maart 2003 en het arrest van het hof van cassatie van 28 oktober 2003 aan de geïntimeerde _____ betekend, met het bevel om over te gaan tot het herstel van de plaats in de vorige staat (afbraak nieuwbouwwoning) tegen uiterlijk 28 juli 2004.

In het exploot werd o.m. vermeld:

"Bij arrest d.d. 21 maart 2003 van het hof van beroep te Gent werd u veroordeeld tot het herstel van de plaats in de vorige staat van een perceel gelegen te

(...) en dit binnen een termijn van 9 maanden na het in kracht van gewijsde treden van het arrest.

Dit betekent dat het bevolen herstel uiterlijk op 28 juli 2004 uitgevoerd moet zijn. Bij gebreke van uitvoering vóór deze datum is u een dwangsom verschuldigd van 200 EUR per dag vertraging. (...)

Vanaf 28 juli 2004 zal u dagelijks een dwangsom van 200 EUR worden verbeurd zolang het bevolen herstel niet integraal is doorgevoerd (...)".

Bij dagvaarding d.d. 5 juli 2004 heeft de geïntimeerde _____ verzet ingesteld tegen dit bevel, daarmee beogende dat de beslagrechter voor recht zou zeggen dat de dwangsom om tot herstel van de plaats in de vorige toestand over te gaan, slechts 9 maanden na de betekening van de uitvoerbare uitgifte

van het vonnis en de arresten zal worden verbeurd, derhalve pas vanaf 6 januari 2005.

De beslagrechter heeft in de bestreden beschikking het verzet voor zover gericht tegen de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR ontvankelijk en gegrond verklaard.

Dienvolgens werd voor recht gezegd dat de dwangsom, opgelegd bij arrest van het hof van beroep te Gent d.d. 21 maart 2003 en die werd gekoppeld aan de veroordeling van de geïntimeerde om de plaats te in de vorige staat te herstellen, pas zal verbeurd worden vanaf 6 januari 2005.

De GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR werd gedeeltelijk verwezen in de gedingkosten, zoals nader bepaald.

De geïntimeerde brengt als stuk 3 een kopie voor van het proces-verbaal van vaststelling van uitvoering d.d. 13 juni 2005. Daarin werd formeel vastgesteld dat het herstel is geschied van de plaats in de oorspronkelijke staat zoals bevolen door het arrest van 21 maart 2003.

4. Met het hoger beroep (zoals naderhand aangepast) beoogt de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR vooralsnog dat het verzet zou worden afgewezen, met de verwijzing van de geïntimeerde in alle gedingkosten.

De geïntimeerde betwist de gegrondheid van het hoger beroep en vraagt de bevestiging van de bestreden beschikking.

5. De GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR heeft hangende deze zaak de dwangsomrechter (zijnde de 10^{de} kamer van dit hof) gevat met de vraag om uitleg van het arrest van 21 maart 2003 betreffende de beslissing in verband met de dwangsom

Deze vordering tot uitlegging werd bij arrest van 9 december 2005 afgewezen, vaststellende dat de beslissing niet onduidelijk of dubbelzinnig is.

Met de gebeurlijk verdere opmerkingen in het voormelde arrest van 9 december 2005 kan, gelet op de afwijzing, thans geen rekening gehouden worden: de beoordeling van het executiegeschil komt uitsluitend toe aan de beslagrechter (thans dit hof, zetelend in hoger beroep betreffende de bestreden beschikking van de beslagrechter).

6. De GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR vecht het oordeel van de beslagrechter aan dat de door de dwangsomrechter aan de geïntimeerde toegekende termijn voor de uitvoering van de hoofdveroordeling, wat de dwangsom betreft, dient te worden beschouwd als een termijn in de zin van art. 1385bis, 4^{de} lid Ger.W. en bijgevolg pas ingaat vanaf de betekening van de uitspraak.

De beslagrechter gaat volgens de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR daarbij volledig voorbij aan het gegeven dat in strafzaken een beslissing uitvoerbaar is van zodra deze in kracht van gewijsde is getreden.

De GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR meent, waar de dwangsomrechter in het arrest van 21 maart 2003 aan de geïntimeerde een termijn (van 9 maanden) heeft verleend om de hoofdveroordeling uit te voeren, dat dergelijke termijn, conform de arresten van het Benelux gerechtshof van 25 juni 2002, niet kan worden beschouwd als een termijn in de zin van artikel 1385bis, 4^{de} lid Ger.W..

Hij wijst erop dat enkel een termijn in de zin van artikel 1385bis, 4^{de} lid Ger.W., nl. een termijn na verloop van dewelke de dwangsom pas zal kunnen worden verbeurd, ingaat vanaf de betekening van de uitspraak waarbij zij is vastgesteld.

Wanneer daarentegen de dwangsomrechter een termijn heeft opgelegd om de hoofdveroordeling uit te voeren, gaat volgens de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR deze termijn in vanaf het door de rechter bepaald ogenblik (*in de onderhavige zaak: het in kracht van gewijsde gaan van de uitspraak*). Indien deze laatste termijn bij de betekening van de uitspraak reeds verstreken is, wordt de dwangsom onmiddellijk verbeurd.

De GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR besluit dat, nu in de onderhavige zaak de termijn van 9 maanden na het in kracht van gewijsde gaan van het arrest van 21 maart

2003 was verstreken op 28 juli 2004 en de betekening inmiddels was geschied op 5 april 2004, vanaf 28 juli 2004 de dwangsommen onmiddellijk werden verbeurd.

De GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR benadrukt daarbij dat de herstelmaatregelen in de zin van art. 149 e.v. van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening tot doel hebben een einde te maken aan een met de wet strijdige toestand die uit een misdrijf is ontstaan en waardoor het algemeen belang wordt geschaad. Van zodra het rechterlijk bevel tot herstel definitief is, vereist het algemeen belang bijgevolg, en dit onafhankelijk van de ter zake bevoegde overheid dan wel van een eventuele burgerlijke partij, dat de veroordeelde binnen het door de rechter bepaalde tijdsbestek overgaat tot uitvoering.

De betekening van de titel waarbij het herstel wordt opgelegd door één van de gemachtigde partijen, zoals hier de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR als wettelijke opvolger van de gemachtigd ambtenaar (art. 198 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening), vóór de aanvang van de termijn voor vrijwillig herstel (die zoals gezegd te onderscheiden is van de termijn zoals bedoeld in art. 1385bis, 4^{de} lid Ger.W.) is bijgevolg op geen enkele wijze relevant, aldus de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR.

De uitspraak van de dwangsomrechter is volgens de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR duidelijk en niets wijst er volgens hem op dat de dwangsomrechter ook maar de bedoeling heeft willen uitdrukken gebruik te maken van de mogelijkheid van art. 1385bis, 4^{de} lid Ger.W. Volgens de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR meent de beslagrechter, hoewel het arrest van 21 maart 2003 voldoende duidelijk is, ten onrechte daaraan een andere draagwijdte te moeten geven.

7. In het voormelde arrest d.d. 21 maart 2003 werd door de 10^{de} kamer van dit hof overwogen in punt 5.1:

“Verder uitstel van de behandeling van de herstellvordering, zou de afhandeling van de strafvordering, waartoe de herstellvordering behoort, binnen een redelijke termijn, ook vereist in het algemeen belang, in het gedrang brengen. Nu de beklaagde in het goed zijn woonplaats heeft gevestigd is het passend de termijn voor

uitvoering van het bevel iets ruimer te bepalen dan de eerste rechter deed.”.

In punt 5.2 werd er overwogen:

“De gemachtigde ambtenaar, thans de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur, vordert in de bijlage aan zijn brief van 22 oktober 1998 de niet-nakoming van het bevel tot herstel in de vorige staat te sanctioneren met de verbeurte van een dwangsom.

De toelating voor de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur om bij niet uitvoering door de veroordeelde zelf in het herstel te voorzien doet niets af aan het door het hof aan de veroordeelde gegeven bevel om de plaats in de vorige staat te herstellen; dit bevel houdt een hoofdveroordeling in als bedoeld in art. 1385 bis van het Gerechtelijk Wetboek, waarbij een dwangsom kan worden opgelegd.

Gelet op het talmen van de beklaagde in de periode vermeld in de telastlegging A.2 om tot herstel over te gaan wordt terecht de verbeurte van een dwangsom gevorderd bij niet naleving van het bevel tot herstel. De hierna uitgesproken modaliteiten vormen een gepaste en noodzakelijke aansporing van de beklaagde om hiertoe zelf over te gaan.”.

Deze overwegingen tonen onbetwistbaar aan dat het de uitdrukkelijke bedoeling was aan de veroordeelde een zekere termijn te gunnen om alsnog zijn verplichting na te leven.

Pas na verloop van die termijn zal de opgelegde dwangsom eerst verschuldigd zijn.

Daarbij werd tevens uitdrukkelijk het voorwaardelijk karakter van de na verloop van die termijn te verbeuren dwangsom benadrukt: zij is slechts een prikkel tot nakoming.

Wanneer de dwangsomrechter een termijn bepaalt voor de nakoming van de hoofdveroordeling en oordeelt dat de opgelegde dwangsom eerst zal verschuldigd zijn na verloop van die termijn, heeft deze termijn, wat de dwangsom betreft, de strekking aan de veroordeelde nog enige tijd te geven de veroordeling na te komen zonder dat de niet-nakoming de verbeurte van de dwangsom tot gevolg heeft.

Deze termijn, wat de dwangsom betreft, dient te worden beschouwd als een termijn in de zin van art. 1385bis, 4^{de} lid Ger.W..

Wanneer aan de veroordeelde een bepaalde termijn wordt toegekend om aan de hoofdveroordeling te voldoen, dient hij over de volledige termijn te beschikken vanaf de betekening. Pas vanaf dat ogenblik wordt de veroordeelde geacht te weten dat de eisende partij erop staat dat de veroordeling wordt uitgevoerd. Hij moet dan ook vanaf dan nog kunnen beschikken over de termijn die hem door de rechter werd verleend om de veroordeling uit te voeren, zonder dat de dwangsom wordt verbeurd.

Er anders over oordelen maakt, wat de verbeurte van de dwangsom betreft, van de respijtermijn eerder een valstrik.

Vanuit het oogpunt van de verbeurte van de dwangsom is het antwoord op de vraag vanaf welk ogenblik een termijn (hetzij om de hoofdveroordeling uit te voeren, hetzij een termijn waarbinnen de dwangsom niet kan worden verbeurd) begint te lopen, steeds: *vanaf de betekening*.

Daaraan wordt geenszins afbreuk gedaan door hetgeen werd verklaard door het Benelux gerechtshof in het arrest in de zaak van 25 juni 2002 (nl.: *De termijn die de dwangsomrechter aan de veroordeelde heeft verleend om de hoofdveroordeling uit te voeren, is geen termijn in de zin van art. 1, vierde lid, van de Eenvormige Wet. De termijn als bedoeld in art. 1, 4^{de} lid, van de Eenvormige Wet gaat pas in op het moment van de betekening van de uitspraak waarbij de dwangsom is bepaald.*) (art. 1385bis, 4^{de} lid Ger.W. stemt overeen met het voornoemde art. 1, 4^{de} lid van de Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom).

Immers, het Benelux gerechtshof heeft met de verklaring dat "*de termijn die de dwangsomrechter aan de veroordeelde heeft verleend om de hoofdveroordeling uit te voeren, geen termijn is in de zin van art. 1, 4^{de} lid, van de Eenvormige Wet*" slechts het obligatoir aspect van de termijn op zich om een veroordeling na te leven beoogd, of met andere woorden, in zoverre men geheel abstractie maakt van de verbeurte van de dwangsom.

Zodra echter de dwangsom in beeld komt en men moet berekenen hoeveel er is verbeurd, kan men slechts rekening houden met dwangsommen verbeurd na het verstrijken van een uitvoering- of respijtermijn, te rekenen vanaf de betekening.

Het gegeven dat in strafzaken een beslissing uitvoerbaar is van zodra deze in kracht van gewijsde is getreden neemt niet weg dat art. 1385bis, 3^{de} en 4^{de} lid Ger. W., specifiek geldt m.b.t. de verbeurte van de door de strafrechter bevolen dwangsom.

Er is evenmin sprake van enige miskenning van de bewijskracht, inhoud en/of draagwijdte van het voormelde arrest van 21 maart 2003.

Immers, door vanuit het oogpunt van de verbeurte van de dwangsom te oordelen dat de door de dwangsomrechter opgelegde termijn pas kan beginnen lopen vanaf de betekening, wordt het voormelde arrest niet uitgelegd, maar wordt louter op grond van rechtsregels beslist dat het bevel slechts werking kon hebben vanaf de betekening van het vonnis.

Door, steeds vanuit het oogpunt van de verbeurte van de dwangsom oordelend, in de voormelde zin slechts rekening te houden met dwangsommen verbeurd na het verstrijken van de door de rechter toegekende uitvoering of respijtermijn, te rekenen vanaf de betekening, wordt het door de rechter bepaalde tijdsbestek gerespecteerd, zoals vereist door het algemeen belang.

Overigens weze dienaangaande opgemerkt dat niets belet aan de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR om onverwijld over te gaan tot de vereiste betekening van zodra de beslissing uitvoerbaar is c.q. in kracht van gewijsde is getreden. Zodoende zou elk tijdverlies worden voorkomen betreffende het beëindigen van de met wet strijdige toestand die uit een misdrijf is ontstaan en waardoor het algemeen belang wordt geschaad.

Daarbij vergeet de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR bovendien blijkbaar dat hem nog andere middelen werden ter beschikking gesteld om het algemeen belang te vrijwaren.

Immers, in het kwestieus arrest d.d. 21 maart 2003 werd – naast de door hem gevorderde (en toegekende) verbeurte van een dwangsom – voor het geval dat de plaats niet in de oorspronkelijke toestand zou worden hersteld binnen de voormelde termijn, tevens het bevel gegeven *dat de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur en /of het college van burgemeester en schepenen van van ambtswege in de uitvoering ervan kunnen voorzien, overeenkomstig hetgeen is bepaald in art. 68 § 2 van het voormeld coördinatiedecreet betreffende de ruimtelijke ordening, thans art. 153 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.*

De geformuleerde grieven falen volkomen naar recht.

In de gegeven omstandigheden is het oordeel van de beslagrechter te bevestigen dat de dwangsommen pas verbeurd worden 9 maanden na de betekening d.d. 5 april 2004, m.a.w. vanaf 6 januari 2005.

Alle anders luidende conclusies worden door het hof verworpen als ongegrond, niet dienend en/of irrelevant.

**OM DEZE REDENEN,
HET HOF,**

recht doende op tegenspraak.

In acht genomen artikel 24 van de wet van 15 juni 1935.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk.

Wijst het hoger beroep af als ongegrond.

Bevestigt aldus de bestreden beschikking.

Verwijst de GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE INSPECTEUR in de kosten van het hoger beroep, op heden te bepalen in hoofde van de geïntimeerde op de rechtsplegingvergoeding t.b.v. 242,94 EUR.

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van het Hof van beroep te Gent, **negende kamer**, recht doende in burgerlijke zaken, op **vierentwintig november tweeduizend en zes**.

Aanwezig:

Raadsheer, wn. voorzitter,
Raadsheer,