

4.12.2006



Gr. nr.

Rep. nr.  
Hypotheekwet  
Heropening  
Debatten-rol

DE BURGERLIJKE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG, ZITTING  
HOUDENDE TE HASSELT, VIJFDE KAMER, HEEFT HET VOLGENDE  
VONNIS UITGESPROKEN :

IN ZAKE A.R. nr.03.1942.A

**DE STEDENBOUWKUNDIG INSPECTEUR van het VLAAMS GEWEST,**  
bevoegd voor het grondgebied van de provincie met diensten  
gevestigd te

eiser, vertegenwoordigd door Mr. loco Mr. , advocaat te

tegen :

ondernemingsnummer , met zetel te

verweerster, vertegenwoordigd door Mr. : loco Mr. ,  
advocaat te , alwaar keuze van  
woonplaats wordt gedaan,

EN INZAKE:

het nummer te  
ingeschreven in het handelsregister te , onder  
en met ondernemingsnummer met zetel

eiseres in tussenkomst en vrijwaring, vertegenwoordigd door Mr. voornoemd,

tegen;

voorheen met handelsbenaming " ,  
ingeschreven in het handelsregister te  
onder het nummer , met ondernemingsnummer  
, met zetel gevestigd te

verweerster in tussenkomst en vrijwaring, vertegenwoordigd door Mr. advocaat te

### **VOLG HET VONNIS:**

Gelet op:

- het geregistreerd exploit van dagvaarding van 26 augustus 2003 van gerechtsdeurwaarder , met standplaats te , gerandmeld op het hypotheekkantoor te op 2 september 2003;
- het geregistreerd exploit van dagvaarding in tussenkomst en vrijwaring van 9 september 2003 van gerechtsdeurwaarder , met standplaats te ;
- de beschikking van 1 februari 2006 tot regeling van termijnen en bepaling van rechtsdag bij toepassing van art. 747, § 2 Ger.W.;
- de conclusies van partijen en de stukken van eiser en van verweerster;
- het akkoord van partijen, zoals geacteerd ter zitting van 30 oktober 2006, met de neerlegging buiten termijn van de antwoordconclusies van eiser.

\* \* \*

## I. Voorgaanden en vorderingen:

1. \_\_\_\_\_, rechtsvoorgangster van huidig verweerster in gedwongen tussenkomst, \_\_\_\_\_, was sedert 1987 eigenaar van een onroerend goed gelegen te \_\_\_\_\_ nabij de \_\_\_\_\_ alsdan bekend ten kadaster te \_\_\_\_\_, met een oppervlakte van 18a 71ca. (intussen kadastraal hernummerd zoals omschreven in het exploit van rechtsingang).

Op dit onroerend goed werden in de loop van de jaren werken uitgevoerd en gebouwen opgericht.

Zo stelde de politie op 4 september 1989 reeds vast:

*"... verzekeren te hebben vastgesteld ... dat op het grondstuk in de \_\_\_\_\_ er bouwwerken worden uitgevoerd. Op onze vraag kan men geen bouwvergunning laten zien. ... De reeds uitgevoerde werken bestaan uit de fundamenteën, metalen gebinte en het begin van oplegging der golfplaten als dakbedekking. ..."*

Bij notariële akte van 12 november 1990 kocht verweerster, \_\_\_\_\_ het genoemde onroerend goed van \_\_\_\_\_.

De politie stelde na de verkoop nog verschillende keren vast dat er werken waren uitgevoerd zonder bouwvergunning (P.V.'s van 1 juni 1992, 5 november 1992 en 11 oktober 2001).

2. Er werden verschillende procedures doorlopen om een bouwvergunning voor de uitgevoerde werken te verkrijgen.

Op 21 september 1989 werd de vergunningsaanvraag van \_\_\_\_\_, voor het bouwen van een gebouw voor de verwerking en opslag van tapijten, geweigerd.

Tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van \_\_\_\_\_ stelde \_\_\_\_\_ beroep in bij de bestendige deputatie van de provincie \_\_\_\_\_. Deze willigde het beroep niet in.

\_\_\_\_\_ ging daarop in beroep bij de bevoegde minister van de Vlaamse Gemeenschap. Deze verklaarde het beroep gegrond en verleende een vergunning bij besluit van 2 augustus 1990.

De gemeente Beringen vroeg aan de Raad van State de vernietiging van het besluit van de minister van 2 augustus 1990. Bij arrest van 31 mei 1999 vernietigde de Raad van State dit besluit.

Dientengevolge diende de bevoegde Vlaamse minister opnieuw te oordelen en besliste deze op 31 juli 2001 de bouwaanvraag te weigeren.

Op 5 augustus 2004 diende verweerster, , een aanvraag tot regularisatie in. Deze aanvraag werd geweigerd bij beslissing van het college van burgemeester en schepenen van van 25 november 2004.

Ingevolge beroep van verweerster werd door de bestendige deputatie van de provincie op 16 februari 2005 wel een vergunning verleend.

Ingevolge beroep van de gemachtigde ambtenaar heeft de Vlaamse minister bevoegd voor ruimtelijke ordening de beslissing van de bestendige deputatie vernietigd, waarop door op 26 januari 2006 beroep werd aangetekend bij de raad van State.

3. De stedenbouwkundig inspecteur nam op 19 mei 2003 een vordering tot herstel. Hij vorderde een herstelmaatregel bestaande in het betalen van een meerwaardebedrag ten bedrage van € 187.888,92.

Conform artikel 151 van het decreet van 18 mei 1999, houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, liet eiser bij exploit van 26 augustus 2003 tot dagvaarding overgaan. Hij vordert om de som van € 187.888,92 vast te stellen als meerwaarde ingevolge bouwovertreiding, zoals omschreven in het exploit. op een onroerend goed, gelegen te gekadastreerd met voorbehoud om de som aan te passen aan de evolutie van het indexcijfer van de gezondheidsindex volgens de formule zoals bepaald in art. 3 § 2 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000.

Tevens vordert eiser om de als meerwaarde vastgestelde som te vermeerderen met moratoire intresten vanaf 1 jaar na de tussenkomst van het vonnis.

Bij exploit van 9 september 2003 liet verweerster, overgaan tot dagvaarding in gedwongen tussenkomst van

Verweerster vordert dat verweerster in gedwongen tussenkomst haar zou vrijwaren voor alle bedragen die zij zou moeten betalen aan eiser uit hoofde van diens vordering, meer de verwijlntresten vanaf het vonnis tot op de dag van volledige betaling.

Ondergeschikt vraagt verweerster, in zoverre er geen vrijwaringsplicht zou bestaan, dat verweerster in gedwongen tussenkomst haar alle bedragen zou moeten betalen, die zijzelf gehouden is te betalen aan eiser, uit hoofde van diens vordering.

Tevens vordert verweerster betaling van verweerster in gedwongen tussenkomst van een schadevergoeding – onder voorbehoud van vermeerdering, vermindering of nadere bepaling in de loop van het geding – geraamd op € 25.000,00, meer de vergoedende intresten vanaf datum van dagvaarding tot op datum van vonnis en de verwijlrenten vanaf de datum van vonnis tot op de dag van volledige betaling.

## **II. Beoordeling:**

### **a. Betreffende de ontvankelijkheid:**

1. Verweerster besluit tot de onontvankelijkheid van de vordering van eiser. Zij argumenteert dat de herstellvordering van eiser onontvankelijk is, want zonder voorwerp.

Verweerster maakt hierbij ten onrechte geen onderscheid tussen de vraag naar de ontvankelijkheid van de vordering zelf, die de stedenbouwkundige inspecteur, op grond van art. 151 van het decreet ruimtelijke ordening, voor de burgerlijke rechter kan instellen en de vraag of de stedenbouwkundig inspecteur nog gerechtigd was een herstelmaatregel te vorderen, zoals omschreven in artikel 149,§1 van het decreet.

De rechtbank bemerkt geen redenen die tot onontvankelijkheid van de vordering zelf, zoals ingeleid bij exploit van 26 augustus 2003, aanleiding zouden kunnen geven.

De vraag of eiser nog op geldige wijze een maatregel van herstel kan vorderen betreft de grond van de zaak.

2. Verweerster besluit tevens tot de onontvankelijkheid van de vordering van eiser omdat het bewijs van overschrijving van de vordering op het hypotheekkantoor niet zou geleverd zijn.

Uit het origineel van het dagvaardingsexploot, zoals het zich in het dossier van de rechtspleging bevindt, blijkt dat dit exploot werd overgeschreven op het tweede hypotheekkantoor te Hasselt op 2 september 2003.

Aan de vereiste van art. 160, eerste lid, van het decreet van 18 mei 1999, houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, werd bijgevolg wel degelijk voldaan.

3. De ontvankelijkheid van de vordering in tussenkomst van verweerster wordt niet betwist. De rechtbank bemerkt desbetreffend ook geen redenen die tot ambtshalve op te werpen onbevoegdheid of niet-ontvankelijkheid aanleiding zouden kunnen geven.

4. Zowel de hoofdvordering van eiser als de vordering in tussenkomst en vrijwaring van verweerster dienen derhalve ontvankelijk verklaard te worden.

b. Betreffende de door eiser gevorderde herstelmaatregel:

1. Eiser motiveert zijn vordering tot herstel als volgt:

*“Overwegende dat de gebieden bestemd voor ambachtelijke bedrijven en voor kleine en middelgrote ondernemingen mede bestemd zijn voor kleine opslagplaatsen van goederen, gebruikte voertuigen en schroot, met uitzondering van afvalproducten van schadelijke aard;*

*Overwegende dat het inrichten van een detailhandel onverenigbaar is met de bestemmingsvoorschriften van het gebied, zoals geregeld in artikel 7.2 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen;*

*Overwegende dat vooralsnog geen stedenbouwkundige vergunning is verkregen voor de oprichting van voornoemde constructie”.*

Bij besluiten stelt eiser, dat de werken waarvan melding in de processen-verbaal van 1 juni 1992, 5 november 1992 en 11 oktober 2001, niet het voorwerp uitmaken van huidige herstellvordering.

Verweerster betwist niet dat er geen bouwvergunning is voor de constructie in kwestie, doch stelt dat het misdrijf van oprichting verjaard was op het ogenblik van dagvaarding terwijl de strafvordering voor het misdrijf van instandhouding vervallen is, zodat de gevorderde herstelmaatregel zonder voorwerp is.

2. Het is niet betwist dat verweerster, de kwestieuze constructie niet heeft opgericht.

Zoals blijkt uit de conclusie van eiser (p. 4) is - alhoewel zijn voorafgaande schriftelijke vordering tot herstel van 26 juni 2003 hierover niet geheel duidelijk is - zijn vordering ook niet gesteund op de stedenbouwkundige inbreuk van oprichting.



3.1. Inzoverre de herstellvordering van eiser gesteund is op de stedenbouwkundige inbreuk van instandhouden, argumenteert verweerster dat het misdrijf van instandhouding werd gedecriminaliseerd.

Volgens eiser maakt de instandhouding van onvergunde werken in een niet kwetsbaar gebied nog steeds een bij de wet verboden gedrag uit en werd in art. 146, 3<sup>e</sup> lid van het decreet enkel een strafuitsluitende verschoningsgrond ingevoerd.

3.2. Op het ogenblik dat eiser zijn vordering tot herstel nam, namelijk op 26 juni 2003, was het instandhouden van onvergunde werken onverkort strafbaar.

Art. 7 van het decreet van 4 juni 2003 (gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 22 augustus 2003 en ingevolge art. 12 van het decreet in werking getreden op dezelfde dag), houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, heeft, wat het handhavingsbeleid betreft, kort nadien, aan art. 146 van het decreet van 18 mei 1999 een derde en vierde lid toegevoegd, waarvan het derde lid luidde als volgt:

*“De strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken, bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voorzover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden, voorzover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voorzover ze een ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijke uitvoeringsplan of plan van aanleg.”*

In het vierde lid van art. 146 van het decreet werd omschreven wat onder ruimtelijk kwetsbare gebieden moet worden verstaan.

De bedoeling van artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 is een bouwmisdrijf niet langer te beschouwen als een voortdurend misdrijf en de strafbaarstelling van de instandhouding te schrappen (Parl. St., Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1566/7, p.38).

Bij arrest nr. van het Arbitragehof van 19 januari 2005 werden in art. 146, derde lid, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals toegevoegd bij artikel 7 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003, de woorden *“voorzover ze geen onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of voorzover ze geen ernstige inbreuk vormen op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijke uitvoeringsplan of plan van aanleg”* vernietigd.

De tekst van art. 146, derde lid, zoals thans van kracht luidt bijgevolg: *“De strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken, bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6° en 7°, geldt niet voorzover de handelingen, werken, wijzigingen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden”.*

M.a.w. buiten de kwetsbare gebieden, zoals omschreven in het vierde lid van art. 146, is het “instandhouden” momenteel nooit strafbaar.

Het Arbitragehof motiveert zijn beslissing, ondermeer, als volgt:

*“Uit de artikelen 12 en 14 van de grondwet, almede uit artikel 7 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, vloeit voort dat de strafwet weliswaar een zeker flexibiliteit mag vertonen met het oog op wijzigende omstandigheden, maar dat zij niettemin moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is.*

...

*Bijgevolg schendt het bij artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 toegevoegde derde lid van artikel 146 van het decreet van 18 mei 1999 de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, in zoverre de omschrijving “onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden” en de omschrijving “ernstige inbreuk op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg” geen voldoende nauwkeurige normatieve inhoud hebben om een misdrijf te kunnen definiëren.”*

3.3. Uit het voorgaande dient te worden afgeleid dat het in art. 146, 3<sup>e</sup> lid van het decreet niet handelt over een strafuitsluitingsgrond, maar wel om de wijziging in de strafbaarstelling. Men maakt zich nog enkel schuldig aan een strafbaar gedrag indien men niet vergunde werken in stand houdt in ruimtelijk kwetsbare gebieden.

4. Vermits het artikel 7 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 juni 2003 een wijziging in de strafbaarstelling invoert, is niet alleen de strafvordering vervallen, maar ook de vordering tot het opleggen van een herstelmaatregel.

In casu mist de vordering van eiser tot het opleggen van een herstelmaatregel dan ook de nodige wettelijke grondslag.

De hoofdeis is derhalve ongegrond.



c. Betreffende de vordering in tussenkomst:

1. Gelet op de ongegrondheid van de hoofdeis is de vordering in tussenkomst van lastens eveneens ongegrond, in zoverre ze er toe strekt verweerster in tussenkomst te horen veroordelen om haar te vrijwaren voor alle bedragen die zij zou dienen te betalen aan de stedenbouwkundige inspecteur.

2.1. Verweerster vordert eveneens de veroordeling van verweerster in tussenkomst tot betaling van schadevergoeding.

2.2. Verweerster argumenteert dat verweerster in tussenkomst door haar omstandig stilzwijgen, met name het niet vermelden van de procedure voor de Raad van State, haar overgehaald heeft om tot de aankoop van het pand over te gaan. Zij zou gekocht hebben in de overtuiging dat zij een vergund handelspand aankocht.

Verweerster beroept zich op bedrog. Vermits zij evenwel niet tot de nietiaverklaring van de koopovereenkomst, zoals verleden voor notaris met standplaats te op 12 november 1990 besluit, beroept zij zich klaarblijkelijk op incidenteel bedrog.

In geval van incidenteel bedrog kan schadevergoeding bekomen worden op basis van artikel 1382 B.W., indien een precontractuele fout aan de grondslag ligt van dit incidenteel bedrog.

2.3. Verweerster verwijst, ten bewijze van de door verweerster in tussenkomst begane precontractuele fout, naar het gegeven dat in de verkoopakte van 12 november 1990 enkel werd opgenomen dat rechtsvoorgangster van verweerster in tussenkomst, bij beslissing van de Vlaamse Gemeenschap van 2 augustus 1990, een bouwvergunning had bekomen. Dit terwijl zij er bij aangetekend schrijven van 29 oktober 1990 van de griffie van de Raad van State van op de hoogte was gebracht dat beroep had aangetekend tegen het verlenen van deze vergunning.

De fout van verweerster in tussenkomst bestond er derhalve volgens verweerster in, haar, voorafgaand aan het verlijden van de akte, niet op de hoogte te hebben gebracht van dit beroep en haar in de waan te hebben gelaten dat zij een vergund pand aankocht.

Verweerster in tussenkomst betwist dat zij op het ogenblik van de verkoop, zijnde 12 november 1990, kennis had van het schrijven van de Raad van State van 29 oktober 1990 met de mededeling van het door ingestelde annulatieberoep.

Het door verweerster desbetreffend overgelegde stuk (stuk 12 van haar bewijsbundel) betreft enkel een copie van het eerste blad van het schrijven van de Raad van State van 29 oktober 1990, waaruit wel kan afgeleid worden dat het ging om een aangetekend schrijven met ontvangstbewijs.

Voormeld ontvangstbewijs kan het bewijs leveren wanneer het kwestieuze schrijven international bereikte of aan deze vennootschap werd aangeboden.

De debatten dienen dan ook heropend te worden teneinde verweerster toe te laten gebeurlijk desbetreffend haar bewijsbundel te vervolledigen.

#### 2.4. Verweerster beroept zich op bedrog.

Los van de vraag of verweerster in tussenkomst al dan niet op de hoogte was van het bij de Raad van State ingestelde beroep, dient de rechtbank op te merken dat het louter weten of behoren te weten niet de bedoeling impliceert om te misleiden of te bedriegen (Cass. 16 december 1999, *A.J.T.* Zelfs indien een contractspartij zwijgt, terwijl in de concrete omstandigheden op hem een verplichting tot spreken rust, dan nog kan er slechts sprake zijn van bedrog indien hij opzettelijk en met gebruik van kunstgrepen zwijgt met de bedoeling om te misleiden (Brussel, 20 mei 1978, *T.B.H.* 1988, 35).

Teneinde verweerster toe te laten te verduidelijken waaruit zij het opzet van verweerster in tussenkomst om bedrog te plegen afleidt (bedrog wordt niet vermoed en dient bewezen te worden), en teneinde verweerster in tussenkomst toe te laten hierop gebeurlijk te repliceren, dient eveneens een heropening der debatten bevolen te worden.

#### 3. Verweerster dient de schade, die zij beweert geleden te hebben, in concreto te begroten en te bewijzen.

Een loutere niet gedetailleerde provisionele raming van € 25.000,00, niet ondersteund door enig gegeven dat het gevorderde bedrag op enige wijze verantwoordt, volstaat hiertoe niet.

Ook desbetreffend dient een heropening der debatten bevolen te worden teneinde verweerster toe te laten haar schade-aanspraken te concretiseren, mede rekening houdend met hetgeen geoordeeld werd aangaande de hoofdeis, en teneinde verweerster in tussenkomst toe te laten hierop gebeurlijk te repliceren.

\* \* \*

De voorschriften van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken werden nageleefd.

### OM DEZE REDENEN:

De rechtbank, rechtdoende op tegenspraak:

Verklaart de hoofdvordering van eiser, de stedenbouwkundige inspecteur van het Vlaamse Gewest, en de vordering in tussenkomst van verweerster, ontvankelijk.

Verklaart de hoofdvordering ongegrond.

Verklaart de vordering in tussenkomst ongegrond in zoverre ze er toe strekt de veroordeling van verweerster in tussenkomst, te bekomen tot vrijwaring van verweerster, voor alle bedragen waartoe deze laatste zou veroordeeld worden uit hoofde van de tegen haar ingestelde hoofdvordering.

Vooraleer verder ten gronde te oordelen over de vordering in tussenkomst van verweerster, in zoverre deze er toe strekt een veroordeling van verweerster in tussenkomst tot betaling van een schadevergoeding te bekomen, beveelt, om hogervermelde redenen een heropening der debatten en verzendt de aldus beperkte zaak, in afwachting van de verdere instaatstelling ervan, naar de bijzondere rol.

Veroordeelt eiser tot de kosten van de hoofdvordering. Stelt deze kosten ten voordele van verweerster vast op € 364,40 rechtsplegingsvergoeding.

Houdt de uitspraak over de kosten van de vordering in tussenkomst aan.

Aldus gevonnist en uitgesproken in openbare terechtzitting van de vijfde kamer, op het gerechtshof te Hasselt, op **4 DECEMBER 2006**, alwaar zetelden:

enige rechter,  
griffier.