

Gezien de dagvaarding dd. 8 december 2006.

Gezien de overige stukken van de procedure.

Gehoord partijen in hun middelen en besluiten ter terechtzitting van 31 januari 2007.

* * *

Procedurele antecedenten - feitelijke uiteenzetting- voorwerp van de vorderingen.

1. Op 28.02.2003 velde het Hof van Beroep te Gent een arrest waarin eiseres op verzet, destijds eerste beklaagde - samen met , tweede beklaagde, in huidige procedure niet inzake - bevolen werd om 'over te gaan tot het herstel van de plaats te ... bepaalt de termijn hiertoe op zes maanden voor de eerste beklaagde ... vanaf de dag waarop dit arrest in kracht van gewijsde zal treden, zegt dat dit herstel omvat het volledig wegbreken van de verbouwde woning met inbegrip van de fundering, rioleringen, de houten afsluiting en de steenslagverharding van de toegangsweg en het afvoeren van de afbraakmaterialen van het perceel , dit onder verbeurte van een dwangsom van 125 euro 'per dag vertraging in de nakoming van het .. gegeven bevel'

Bij arrest van 07.10.2003 werd het cassatieberoep dat beklagden hadden ingesteld verworpen.

Op 31.12.2003 werden zowel het vonnis van de eerste rechter, het arrest van het Hof van Beroep als het cassatiearrest betekend aan beklagden.

In het betekeningsexploit werd aan partijen duidelijk meegedeeld op welke datum aan de herstellvordering diende gevolg gegeven te zijn. Voor eiseres op verzet was dat 07.04.2004 (zie stuk 3 verweerster).

Op 29.07.2004 werd door eiseres een aanvraag tot regularisatie ingediend bij het College van Burgemeester en Schepenen te I . De regularisatievergunning werd door dat CBS geweigerd op 05.01.2005.

Evenwel verleende de Bestendige Deputatie van de provincie ; wel een regularisatievergunning op

28.04.2005. De gemachtigde ambtenaar stelde tegen die beslissing van de Bestendige Deputatie beroep in op 08.06.2005. Op 06.04.2006 werd de regularisatievergunning door de Minister geweigerd.

Een annulatieberoep werd tegen deze vergunning ingesteld bij de Raad van State op 29.06.2006. Schorsingsberoep werd niet ingesteld.

Per exploit dd. 30.11.2006 werd aan eiseres - doch ook aan , niet in zake - ondermeer bevel gegeven tot betaling van dwangsommen, voor eiseres berekend vanaf 07.04.2004 tot en met 30.11.2006, zijnde 121.000 euro.

2. Op 08.12.2006 tekent eiseres verzet aan. Zij vordert dat de beslagrechter cfr. art. 159 Gec. GW. het Ministerieel Besluit van 6.04.2000 - bedoeld wordt 2006 - buiten toepassing zou laten, zou vaststellen dat eiseres wel over een stedenbouwkundige vergunning beschikt en derhalve voor recht zou zeggen dat de verbeurde dwangsommen niet verschuldigd zijn. In ondergeschikte orde vordert zij de opschorting van de verbeurde van de dwangsommen tot de beslissing van de Raad van State. In nog meer ondergeschikte orde vordert zij dat het bevel tot betaling niet kan verschuldigd zijn voor het verstrijken van de periode van zes maanden volgend op de betekening van het arrest, minstens niet kan verschuldigd zijn voor de periode van 05.07.2004 - indien aanvraag regularisatievergunning - tot 06.04.2006 - datum M.B.

~~In latere besluiten heet het dat de aanvraag werd ingediend op 27.07.2004. Eiseres legt evenwel geen enkel stuk neer waaruit blijkt op welke datum zij die aanvraag indiende. Uit stuk 11 verweerster blijkt dat de aanvraag bij het CBS werd ontvangen op 29.07.2004.~~

Beoordeling

Nopens art. 159 Gec. GW.

De wettigheidstoets, zoals voorzien in art. 159 Gec. GW. dient door de hoven en de rechtbanken ondernomen te worden telkens zou blijken dat besluiten niet met de wet overeenstemmen.

~~Evenwel merkt de beslagrechter op dat hij niet kan raken aan de materieelrechtelijke verhoudingen tussen partijen. Dat is de taak van de bodemrechter. De wettigheidstoets dient dan ook door de beslagrechter ondernomen te worden, doch enkel in het kader van zijn marginale toetsing ten~~

einde te kunnen oordelen over de regelmatigheid en rechtmatigheid van een beslag en/of uitvoeringsmaatregel. Indien de beslagrechter zich door de wettigheidstoets zou begeven op het terrein van de beoordeling van de materiële rechterlijke verhoudingen tussen partijen zou hij zijn rechtsmacht te buiten gaan.

In casu zou dit het geval zijn. Indien de beslagrechter zou oordelen dat het Ministerieel Besluit dd. 06.04.2006 behept is met een interne en/of externe onwettigheid zou de herstellvordering, uitgesproken door de bodemrechter, zonder voorwerp komen te vallen, gelet op de regularisatievergunning van de Bestendige Deputatie. Op dat ogenblik zou de beslagrechter afbreuk doen aan het oordeel van de beroepsrechters en zich gedragen als een bodemrechter.

Art. 159 Gec. GW vindt in onderhavig geschil dan ook geen toepassing.

Nopens de opschorting van de 'verbeurte van de dwangsommen'.

Verweerster merkt op dat art. 1385quinquies Ger. Wb. bepaalt dat de rechter die de dwangsom heeft opgelegd - in casu het Hof van Beroep te Gent - de looptijd kan opschorten gedurende een te bepalen termijn of de dwangsom kan verminderen indien sprake is van onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de hoofdveroordeling te voldoen en meent dat voormeld artikel kan toegepast worden op de vordering in ondergeschikte orde van eiseres, zodat de beslagrechter onbevoegd is om te oordelen over de vordering in ondergeschikte orde.

Daar eiseres in het beschikkend gedeelte van haar dagvaarding en latere besluiten een vordering in ondergeschikte orde instelde waarin de opschorting van de verbeurte van de dwangsommen gevorderd wordt dient de Rechtbank vast te stellen dat zij voor het beoordelen van dergelijke vordering niet bevoegd is. Overigens dient op heden ook niet overgegaan te worden tot de opschorting van de tenuitvoerlegging van de verbeurde dwangsommen tot aan de beslissing van de dwangsomrechter daar uit stuk 8 eiseres blijkt dat zij al op 01.04.2005 een arrest verwierf dat een oordeel omvat betreffende de onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Het Hof van Beroep verklaarde de vordering ongegrond.

Nopens het beginpunt van de periode van verbeurte van de dwangsommen.

Daar de beslagrechter over de bevoegdheid beschikt om te oordelen over de betwisting van de verbeurte van de dwangsom, dient de beslagrechter bijgevolg te oordelen of de dwangsom op het ogenblik van de betekening van het bevel verbeurd was en vanaf wanneer die verbeurte een aanvang nam.

Het Hof van Beroep te Gent stipuleerde duidelijk dat eiseres over een termijn van zes maanden beschikte om aan de herstellvordering te voldoen te rekenen vanaf het ogenblik dat het arrest in kracht van gewijsde trad. Het arrest trad in kracht van gewijsde op 07.10.2003, dag dat het cassatieberoep werd verworpen. Bijgevolg had eiseres, zoals opgemerkt door verweerster tot 07.04.2004 de tijd om aan de herstellvordering te voldoen, waarna een dwangsom zou worden verbeurd van 125 euro per dag vertraging in de nakoming.

Het arrest werd betekend op 31.12.2003.

Eiseres stelt nu dat cfr. art. 1385bis, 3° lid Ger. Wb. de door het Hof toegestane termijn van zes maanden pas begint te lopen vanaf de betekening van het arrest zodat de verbeurte pas start op 01.07.2004.

Terecht merkt verweerster op dat eiseres daarbij het derde en vierde lid van art. 1385bis Ger. Wb. door elkaar haspelt. Zij verwijst daarbij naar de arresten van het Benelux-gerechtshof dd. 25.06.2002 waarin beslist werd dat de termijn vermeld in art. 1385bis, vierde lid Ger. Wb. ~~geen termijn is in de zin van art. 1, lid 4 van de Eenvormige wet.~~ De verwijzing van verweerster naar een beschikking van de beslagrechter te Gent dd. 31.10.2006 raakt geen grond daar in dat geval geoordeeld werd over een betekening die met zich meebracht dat de dwangsom onmiddellijk verbeurde, wat in casu niet het geval is.

In casu kan het beginpunt van de verbeurte van de dwangsommen dan ook bepaald worden op 07.04.2004.

Nopens de actualiteit van de titel.

Verweerster merkt op dat zij niet kan veroordeeld worden tot betaling van dwangsommen in de periode vanaf de aanvraag van de (regularisatie)vergunning tot het ogenblik van de beslissing van de minister ~~daar in die periode de titel niet actueel was~~ daar zij in die periode beschikte over een (regularisatie)vergunning.

Vooreerst stelt de beslagrechter dat verweerster op het

ogenblik van het indienen van de aanvraag niet beschikte over een (regularisatie)vergunning. Het is pas op 28.04.2005 dat zij bij beslissing van de Bestendige Deputatie dergelijke vergunning verwerft.

Vervolgens stelt de beslagrechter vast dat de gemachtigde ambtenaar op 08.06.2005 beroep instelde tegen die beslissing. Zoals vermeld in het beroep, waarvan afschrift meegedeeld aan eiseres, werkt dat beroep schorsend. Eiseres stelde daarop enkel een annulatieberoep in bij de Raad van State.

Enkel in de periode tussen 28.04.2005 en 08.06.2005 beschikte eiseres dan ook over een (regularisatie)vergunning. Gelet op het gezag van gewijsde van de beschikking van de beslagrechter dd. 18.08.2004 is de titel dienend voor uitvoering in voormelde periode niet meer actueel, doch enkel voor voormelde periode.

Nopens de gedingskosten.

Gelet op het grotendeels ongegrond karakter van het verzet dient eiseres op verzet verwezen te worden in de gedingskosten.

De Rechtbank heeft toegezien op de naleving van de bepalingen van de artikelen 2 en volgende van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

OM DEZE REDENEN,

DE BESLAGRECHTER,

wijzende zoals in kortgeding, in eerste aanleg en op tegenspraak.

Stelt vast niet over de nodige rechtsmacht te beschikken om de toets cfr. art. 159 Gec. GW te doen.

Verklaart zich onbevoegd om te oordelen over de opschorting van de verbeurte van de dwangsom.

Ontvangt voor het overige het verzet en verklaart het gegrond in hiernavolgende mate:

Stelt vast dat de dwangsommen opgelegd bij arrest van het Hof van Beroep te Gent dd. 28.02.2003 niet verbeurd zijn in de periode van 28.04.2005 tot 08.06.2005.

Wijst het meergevorderde af als ongegrond.

Veroordeelt eiseres op verzet tot het betalen van de gedingskosten van deze procedure die aan de zijde van verweerster op verzet worden begroot op :

- rechtsplegingsvergoeding : 242,94 euro

en aan de zijde van eiseres niet te begroten omdat zij haar ten laste blijven.

Verklaart de beschikking uitvoerbaar bij voorraad, overeenkomstig art. 1039, eerste lid Ger. Wb.

* * *

Aldus geweest en uitgesproken in openbare terechtzitting van woensdag veertien maart tweeduizend en zeven.

Aanwezig : , Beslagrechter en
Griffier.
