

**DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG VAN HET ARRONDISSEMENT KORTRIJK,
PROVINCIE WEST-VLAANDEREN, DERDE KAMER MET EEN RECHTER, RECHTSPRE-
KENDE IN BURGERLIJKE ZAKEN**

In de zaak A.R. nr. 05/2286/A (a7z)

gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur bij
het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap van de afdeling
Ruimtelijke Ordening voor de Provincie West-Vlaanderen,

- met kantoor gevestigd te 8000 Brugge, Werkhuisstraat 9;
- woonst kiezend bij zijn raadsman meester
advocaat te ;
- EISER;
- vertegenwoordigd door en pleitend meester
advocaat te loco meester
advocaat voornoemd ;

tegen:

1.

- met vennootschapszetel te
- ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen on-
der het nummer
- EERSTE VERWEERSTER;
- vertegenwoordigd door en pleitend meester
advocaat te

2.

- geboren te op ; industrieel,
- wonende te
- ;
- TWEEDE VERWEERDER;
- vertegenwoordigd door en pleitend meester
; advocaat voornoemd;

3.

- met vennootschapszetel te
- ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen on-
der het nummer
- DERDE VERWEERSTER;
- vertegenwoordigd en pleitend door meester
; advocaat te loco meester
; advocaat te

4.

- bediende,
- geboren te op
- wonende te
- VIERDE VERWEERDER;

- vertegenwoordigd door en pleitend meester
advocaat te ; loco meester
, advocaat voornoemd.

mede in zake

- met vennootschapszetel te
- ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder
nummer ;
- VRIJWILLIG TUSSENKOMENDE PARTIJ;
- vertegenwoordigd door en pleitend meester
advocaat te

Gelet op art. 2 en volgende van de taalwet van 15 juni 1935.

Bij dagvaarding betekend op 2 december 2005

- aan de eerste verweerster door het ambt van gerechtsdeurwaarder, , met standplaats te
aan
- aan de tweede verweerster door het ambt van gerechtsdeurwaarder, , met standplaats
te aan de
- aan de derde verweerster door het ambt van gerechtsdeurwaarder, ; met stand-
plaats te aan de
- aan de vierde verweerster door het ambt van gerechtsdeurwaarder, , met standplaats
te aan de

vordert de eiser :

- de veroordeling, solidair, in solidum dan wel de ene bij gebreke aan de andere, van de verweerders tot de staking van het strijdige gebruik en het herstel in de oorspronkelijke toestand van het perceel gelegen te , kadastraal gekend het-
geen impliceert :
 - het uitbreken van de betonverharding over een breedte van 5 meter achter het bedrijfsgebouw en van 8m tot 16m kant ; zoals ingetekend op het Bijzonder Plan van Aanleg
 - het voorzien in de integrale beplanting van de zone met een dichte en gesloten beplanting van laag- en hoogstammige streekeigen en functioneel groen, deskundig aangelegd en gehandhaafd. 20% van deze groenaanleg dienen te bestaan uit wintergroene struiken of bomen (bladhoudende beplantingen en/of naaldhout)
 - het verwijderen binnen deze zone van al de materialen, grondstoffen, afgewerkte producten, afvalstoffen en verpakkingen die aldaar zijn gestapeld
 - het verbieden in deze zone van iedere vorm van verharding voor toeritten voor het mechanische verkeer

en dit binnen een termijn van twee maanden te rekenen vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis, zulks onder verbeurte van een dwangsom van € 250,00 per dag vertraging, zonder het toekennen van een bijkomende termijn op grond van art. 1385bis, laatste lid Ger.W.
- dat hij gemachtigd zou worden om overeenkomstig art. 153 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening ambtshalve over te gaan tot afbraak van de hierboven beschreven bouwwerken zo de verweerders in gebreke blijven en dit op kosten van de verweerders.

- dat voor recht wordt gezegd dat het verbeurd zijn van de dwangsommen zal kunnen bewezen worden door alle middelen van recht en dat zij in ieder geval zal blijken uit de vaststellingen van de eerste daartoe aangezochte gerechtsdeurwaarder.

Tevens wordt gevraagd dat de verweerders zouden worden veroordeeld tot de kosten van de procedure en dat het vonnis uitvoerbaar bij voorraad zou worden verklaard, niettegenstaande elk verhaal, zonder borgstelling en met uitsluiting van het kantonnement.

Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie op 24 januari 2007 is de _____ vrijwillig in de procedure tussengekomen. Zij verklaart dat voor zover de _____ en/of _____ zouden worden veroordeeld tot het herstel in de oorspronkelijke toestand, zij hen zal vrijwaren.

De raadslieden van de partijen hebben de zaak in openbare terechtzitting van 13 maart 2007 uiteengezet.

De bundels en stukken van de partijen werden ingezien.

Gegevens en voorwerp van de vordering

De eiseres zet uiteen dat de eerste en de tweede verweerder respectievelijk eigenaar en opdrachtgever zijn van de wederrechtelijke werken en handelingen en de derde en de vierde verweerder respectievelijk huurder en gebruiker zijn van een onroerend goed gelegen te _____, kadastraal gekend _____

Dit onroerend goed is volgens het gewestplan _____ gelegen in een zone voor ambachtelijke bedrijven en KMO's. In het BPA _____ en _____ zijn met betrekking tot deze zone de volgende voorschriften vastgelegd :

"Integrale beplanting van de zone met een dichte en gesloten beplanting van laag- en hoogstammige streekeigen en functioneel groen, deskundig aangelegd en gehandhaafd. 20% van deze groenaanleg dienen te bestaan uit wintergroene struiken of bomen (bladhoudende beplantingen en/of naalddhout). Binnen deze zone is stapelen van materialen, grondstoffen, afgewerkte producten, afvalstoffen en verpakkingen verboden. Binnen deze zone zijn alle vorm van verharding voor toeritten voor het mechanische verkeer absoluut verboden."

Op 2 maart 1990 wordt door het gemeentebestuur van _____ aan de _____, die op dat ogenblik eigenaar is van het betrokken perceel, een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor het uitbreiden van de werkplaats mits stipte naleving van het hierboven vermelde BPA.

Op 23 oktober 1995 schrijft de afdeling ROHM West-Vlaanderen aan de burgemeester van _____ een brief waarin zij meldt kennis te hebben gekregen van werken die wederrechtelijk zouden zijn uitgevoerd op het betrokken perceel en waarbij aan hem gevraagd wordt, als plaatselijke verantwoordelijke de zaak te onderzoeken.

Op 8 december 1995 antwoordt de burgemeester van _____ dat de bufferzone niet werd gerespecteerd en een verharde weg werd aangelegd, waarna de afdeling ROHM West-Vlaanderen aan het college een gemotiveerd advies vraagt omtrent een ontwerp van herstel of een voorstel van minnelijke schikking. Aan het door dit college geformuleerde advies tot minnelijke schikking wordt door ROHM West-Vlaanderen geen gevolg gegeven.

In zijn proces-verbaal van 10 april 1998 stelt _____, ambtenaar van ROHM West-Vlaanderen, vast dat de volgende werken en handelingen wederrechtelijk in uitvoering waren en in stand werden gehouden :

aanleggen van betonverharding (5 meter) en stapelen van materialen (houten paletten + container) in de groene bufferstrook die integraal beplant moet worden.

Bij brief van 24 april 1998 wordt bij de Procureur des Konings te Kortrijk een herstellvordering ingeleid.

Op 11 augustus 2003 wordt de eiser in kennis gesteld van de seponering van de herstellvordering om de volgende redenen :

- de (beton)strook wordt niet functioneel gebruikt/misbruikt
- de (beton)strook wordt door de brandweerdiensten noodzakelijk geacht als brandweg
- finaal is er slechts een minimaal nadeel.

De eiser steunt zijn vordering op de inbreuken gepleegd op art. 99 § 1, 1° en 5° a) van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna DORO genoemd).

Art. 99 § 1, 1° en 5° DORO luiden als volgt :

Niemand mag zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning :

1° bouwen, op een grond één of meer vaste inrichtingen plaatsen, een bestaande vaste inrichting of bestaand bouwwerk afbreken, herbouwen, verbouwen of uitbreiden, met uitzondering van de instandhoudings- of onderhoudswerken, die geen betrekking hebben op de stabiliteit

5° een grond gewoonlijk gebruiken, aanleggen of inrichten voor :

a) het opslaan van gebruikte of afgedankte voertuigen, van allerhande bouwmaterialen, materieel of afval

Op grond van art. 151 juncto art. 149 § 1, lid 1 en art. 146, eerste lid, 1° en 6° DORO vordert de eiser dat herstelmaatregelen worden opgelegd.

De eiser stelt dat art. 146, derde lid DORO het karakter heeft van een strafuitsluitende verschoningsgrond zodat van verjaring van de vordering geen sprake kan zijn. En zelfs al zou er sprake zijn van depenalisering dan nog zou de vordering niet verjaard zijn omdat deze ten vroegste zou lopen vanaf 22 augustus 2003, zijnde de datum waarop art. 146, derde lid DORO in werking is getreden.

Verder wijst de eiser erop dat het gewoonlijk gebruik van de percelen voor het wederrechtelijk opslaan van allerhande materialen, materieel of afval, de inbreuk blijft voortbestaan zolang de gewoonte duurt.

De verweerders voegen aan de uiteenzetting over de feiten toe dat :

- op 27 juni 1992 met betrekking tot het onroerend goed waarvan sprake in dit geschil een opstalovereenkomst voor vijftig jaar werd afgesloten tussen de (opstalgever) en de (opstalnemer)
- op 30 juni 1992 met betrekking tot dit perceel een overeenkomst van onroerende financieringshuur werd afgesloten tussen de en de
- op 30 juni 1992 een onroerende financieringshuur wordt afgesloten tussen de en de met betrekking tot het gebouw dat op dit perceel werd opgetrokken
- op 20 mei 1998 de wordt opgeslorpt door de
- op 21 april 2000 verkoopt de 5.800 aandelen van aan de . In deze overeenkomst is gestipuleerd "dat voor het bouwen van de onroerende goederen de nodige vergunningen werden afgeleverd en dat met betrekking tot deze vergunningen geen vernietigingsprocedures aanhangig zijn."
- op 20 juli 2003 wordt ontbonden en opgeslorpt door de

De tweede verweerder merkt op dat het onduidelijk is waarom hij in de procedure werd betrokken vermits hij geen eigenaar, noch gebruiker is van het onroerend goed en hij sinds 1 mei 2005 geen gedelegeerd bestuurder meer is van de eerste verweerster.

Verder argumenteren de eerste en de tweede verweerders dat :

- de vordering verjaard is
- er geen sprake is van een bouwmisdrijf, minstens dat er sprake is van een rechtvaardigingsgrond vermits de aanleg van de betonstrook gebeurde op bevel van de brandweer
- zij geen uitvoerders zijn van de beweerdde bouwovertreding
- voor zover er al sprake zou zijn van een bouwovertreding, de door de eiser gevorderde herstelmaatregel kennelijk onredelijk en onevenredig is nu deze noodweg uiterst noodzakelijk is voor de werking en de veiligheid van het bedrijf en het uitbreken van de weg een zware kost zou betekenen

- voor zover het opleggen van een herstelmaatregel zou worden overwogen het passend voorkomt dat de rechtbank het advies zou inwinnen van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid.

In de synthesebesluiten door de eerste en de tweede verweerder neergelegd ter griffie op 17 januari 2007 vorderen zij, dat voor zover zij worden veroordeeld tot het uitvoeren van een herstelmaatregel, de derde en de vierde verweerders zouden worden veroordeeld hen te vrijwaren voor alle (nadelige) gevolgen.

In de aanvullende besluiten door de eerste en de tweede verweerder neergelegd ter griffie op 24 januari 2007 vorderen zij bijkomend dat :

- ook de vrijwillig tussenkomende partij zou worden veroordeeld hen te vrijwaren voor alle tegenover hen gerichte vorderingen en (nadelige) gevolgen
- de eiser te veroordelen tot de kosten van hun verdediging, provisioneel begroot op € 2.500,00, minstens tot betaling van de rechtsplegingsvergoeding.

De derde en de vierde verweerders argumenteren als volgt :

- de vordering is verjaard
- na meer dan vijf jaar de bestaande toestand te hebben gedoogd is het vorderen van een herstelmaatregel strijdig met art. 1 eerste protocol met betrekking tot de interpretatie omtrent het begrip eigendom
- zij zijn geen uitvoerders van de werken, noch zijn zij er eigenaar van
- de eiser heeft geen belang meer om een herstelmaatregel te vorderen omdat op 14 december 2005 de derde verweester een stedenbouwkundige vergunning heeft gevraagd om op deze plaats een watertank te mogen bouwen. Deze vergunning werd op 16 december 2005 verleend en aan de eiser ter kennis gebracht die de vergunning niet heeft geschorst.

Beoordeling

a. ontvankelijkheid van de vordering ten aanzien van tweede en de vierde verweerder

De eiser toont niet aan dat de tweede verweerder opdracht zou hebben gegeven om de werken waarvan de afbraak wordt gevorderd, uit te voeren. Evenmin is aangetoond dat de vierde verweerder, die deel uitmaakt van de raad van bestuur van de derde verweester, gebruiker zou zijn van dit perceel en van het resultaat van de uitgevoerde werken.

Terecht merken zij op dat de vordering van de eiser ten hunne opzichte onontvankelijk is.

b. verjaring van de vordering

De verweerders houden staande dat de herstellvordering ingesteld door de eiser verjaard is.

Zij verwijzen hiervoor naar art. 2262 bis § 1 B.W.

Overeenkomstig deze bepaling verjaren alle persoonlijke rechtsvorderingen door verloop van tien jaar. In afwijking hiervan verjaren alle rechtsvorderingen tot vergoeding van schade op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid door verloop van vijf jaar vanaf de dag volgend op die waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade of de verzwaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon. Echter verjaren alle vorderingen vermeld in het tweede lid in ieder geval door verloop van twintig jaar vanaf de dag volgend op die waarop het feit waardoor de schade is veroorzaakt, zich heeft voorgedaan.

Bij de beoordeling van de verjaring moet ook rekening worden gehouden met art. 26 V.T. Sv. waarin is bepaald dat de burgerlijke vordering volgend uit een misdrijf verjaart volgens de regels van het Burgerlijk Wetboek of van de bijzondere wetten die van toepassing zijn op de rechtsvordering tot vergoeding van de schade zonder dat zij echter kan verjaren voor de strafvordering.

Door het Handhavingsdecreet van 4 juni 2003, in werking getreden op de dag van de publicatie in het Belgisch Staatsblad, zijnde 22 augustus 2003, werd art. 146 van het DORO gewijzigd.

Na het arrest van het Arbitragehof van 19 januari 2005 luidt het derde lid als volgt :

“De strafsanctie voor het instandhouden van inbreuken, bedoeld in het eerste lid, 1°, 2°, 3°, 6°, 7° geldt niet voor zover de handelingen, werken wijzigen of het strijdige gebruik niet gelegen zijn in de ruimtelijk kwetsbare gebieden.”

Er ontstond discussie over de vraag of door deze bepaling het instandhouden van wederrechtelijk opgerichte constructies gedepenaliseerd werd dan wel of er sprake is van een strafuitsluitende verschoningsgrond.

Het Hof van Cassatie heeft in een aantal arresten van 13 december 2005 uitspraak gedaan over de vraag naar het lot van de voor strafrechter gestelde herstellvordering op een ogenblik dat de instandhouding nog strafbaar was, maar waar door de opheffing van het strafbare karakter op het ogenblik van de beoordeling door de strafrechter, de strafvordering is vervallen.

Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat de strafrechter voor deze herstellvorderingen, die werden ingesteld op het ogenblik dat de feiten nog strafbaar waren, bevoegd blijft om over deze vorderingen te oordelen (zie en vgl. Cass. 13 december 2005, R.A.B.G., 2006, 1121-1122-1124).

Uit deze arresten wordt afgeleid dat het Hof van Cassatie van oordeel is dat er geen sprake is van een depenalisering maar wel van een strafuitsluitende verschoningsgrond.

De rechtbank kan zich in deze interpretatie niet terugvinden. Door Procureur-generaal bij het Hof van Cassatie werd de vraag die aan het Hof van Cassatie werd voorgelegd, als volgt geformuleerd : *“Kan de strafrechter oordelen dat de handeling, op het ogenblik waarop zij werd gesteld, door de wet strafbaar gesteld en bijgevolg een onrechtmatige daad uitmaakt, ook al werd de strafwet nadien opgeheven ? Die oplossing zou impliceren dat de terugwerkende kracht van de strafwet geen afbreuk doet aan de beoordeling van de herstellvordering.”*

Een vraag die na onderzoek van de verschillende stellingen in de rechtsleer en de voorbereidende parlementaire werkzaamheden positief wordt beantwoord (zie en vgl. www.juridat.be, Cass., 13 december 2005, nr. RC05CD1_2 met conclusie proc.-gen.).

Naar het oordeel van de rechtbank werd door het Hof van Cassatie beslist dat de opheffing van het strafbare karakter er niet toe leidt dat de handelingen die destijds in burgerrechtelijke zin foutief waren thans niet langer de grondslag zouden kunnen uitmaken van een voor de strafrechter ingestelde herstellvordering op een ogenblik dat de instandhouding nog strafbaar was.

Het Hof van Cassatie heeft zich aldus niet uitdrukkelijk uitgelaten over de problematiek depenalisering dan wel strafuitsluitende verschoningsgrond.

Nochtans had Procureur-generaal bij het Hof van Cassatie in zijn conclusie dit wel gedaan. Hij zet uiteen :

“De tekst van art. 146 zou enige discussie mogelijk maken omdat het instandhoudingsmisdrijf, zoals voordien, zonder restrictie wordt omschreven in het eerste lid en pas daarna in het derde lid wordt bepaald dat “de strafsanctie” in bepaalde gevallen “niet geldt”.

“Strafsanctie” is geen courante term. Het begrip wordt spontaan met de “straf” zelf geassocieerd. Maar sanctie betekent in het algemeen “middel om de naleving van een voorschrift af te dwingen” zodat, wanneer de klemtoon wordt gelegd op het element sanctie (en niet op het element straf), met strafsanctie even goed (en zelfs beter) de gehele strafbepaling kan worden bedoeld.”

Ter ondersteuning van deze stelling wordt verwezen naar de Raad van State en de parlementaire voorbereidingen waar steeds sprake is van het feit dat het stedenbouwmisdrijf niet langer een voortdurend misdrijf kan zijn of waar wordt gesproken over de schrapping van de strafbaarstelling van de instandhouding (zie en vgl. www.juridat.be, Cass., 13 december 2005, nr. RC05CD1_2 met conclusie proc.-gen.).

Het jaarverslag 2005 van het Hof van Cassatie (blz. 64) laat weinig ruimte voor interpretatie.

Daarin wordt met betrekking tot de stedenbouwmisdrijven het volgende vermeld :

“A. DEPENALISERING VAN INSTANDHOUDINGSMISDRIJVEN EN DE WEERSLAG DAARVAN OP HANGENDE STRAFZAKEN: ARREST VAN 13 DECEMBER 2005 (P.05.0693.N), MET CONCLUSIE VAN PROCUREUR-GENERAAL

Krachtens artikel 146, derde lid, Stedenbouwdecreet 1999, ingevoegd door het decreet van 4 juni 2003 en na gedeeltelijke vernietiging door het Arbitragehof, "geldt" voor instandhoudingsmisdrijven "de strafsanctie" niet voor zover de instandhouding niet in ruimtelijk kwetsbaar gebied plaats vindt.

Omschrijft deze bepaling nader de constitutieve bestanddelen van het instandhoudingsmisdrijf of bevat deze bepaling alleen een strafuitsluitingsgrond? In het eerste geval wordt, voorzover aan de negatief geformuleerde voorwaarde is voldaan, het strafbare karakter van de instandhouding opgeheven, in het andere geval niet. Deze vraag is vooral van belang voor de herstellvordering. Als artikel 146, derde lid, Stedenbouwdecreet 1999 alleen een strafuitsluitingsgrond bepaalt, blijft de instandhouding wederrechtelijk en kan op grond van die instandhouding het herstel worden bevolen; bij opheffing van het strafbare karakter van de instandhouding is dat niet het geval.

Deze vraag rees in een zaak waarin het decreet van 4 juni 2003 tijdens het geding in werking was getreden en waarbij de beklaagde werd vervolgd voor een instandhouding waarvoor na die inwerking-treding "de strafsanctie" niet "geldt".

Het Hof oordeelt dat artikel 146, derde lid, Stedenbouw decreet 1999 het strafbare karakter van het instandhoudingsmisdrijf opheft. "

→ Uit dit alles (parlementaire voorbereidingen, conclusie van Procureur-generaal bij het Hof van Cassatie en het jaarverslag van het Hof van Cassatie) besluit de rechtbank dat door art. 146, derde lid Stedenbouwdecreet een depenalisering, zijnde een opheffing van het strafbaar karakter, voor de instandhoudingsmisdrijven werd ingevoerd.

De verharde toegangsweg waarvan de verwijdering wordt gevorderd, is niet gelegen in een kwetsbaar gebied in de zin van art. 146, vierde lid DORO.

Het feit dat de strafvordering is vervallen, betekent niet dat na 22 augustus 2003 geen herstellvordering meer zou kunnen worden ingesteld voor het instandhouden van wederrechtelijk opgetrokken constructies in ruimtelijk gebied dat niet kwetsbaar is, maar wel dat deze vordering enkel nog voor de burgerlijke rechter kan worden gebracht.

Gelet op de depenalisering van de instandhoudingsmisdrijven, kan art. 26 V.T. Sv geen toepassing meer vinden en moet voor de beoordeling van de verjaring van de herstellvordering enkel nog rekening worden gehouden met art. 2262 bis B.W.

De eiser stelt dat de herstellvordering geen vordering is die wordt ingesteld in hoedanigheid van benadeelde, zodat het een persoonlijke, sui generis vordering zou zijn, die onderworpen is aan de tienjarige verjaring. De verweerders daarentegen menen dat de vordering te beschouwen is als een vordering tot vergoeding van schade waarvoor de verjaringstermijnen in het tweede en derde lid van art. 2262 bis §1 B.W. zijn bepaald.

De relatie tussen de eiser en de verweerders staat los van enige contractuele band. Een herstelmaatregel is niet te beschouwen als een straf maar wel als een bijzondere vorm van vergoeding of teruggave ertoe strekkende een einde te maken aan een met de wet strijdige toestand die uit het misdrijf is ontstaan en waardoor het openbaar belang wordt geschaad (zie en vgl. Cass. 19 oktober 1999, R.W., 2000-2001, 14).

In deze zin is de vordering van de eiser tot herstel wel degelijk te beschouwen als een rechtsvordering tot vergoeding van schade – schade bestaande in de aantasting van de goede ruimtelijke ordening - op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid.

De vordering van de eiser is dan ook onderworpen aan de verjaringstermijnen bepaald in art 2262 bis § 1 tweede en derde lid (zie en vgl. (B. De Temmerman, "De herstelmaatregelen en de herstellvordering in het milieu- en stedenbouwrecht" in A. De Nauw, P. Flamey en J. Ghysens (eds) Milieustraf- en milieustrafprocesrecht. Actuele vraagstukken, Larcier, 2005, 436; I. Van Giel, De herstellvordering van het college van burgemeester en schepenen in de strafprocedure en de burgerlijke procedure na het

stedenbouwkundige annus horribilis 2005, TGEM, 2006/2, 46; :I. Van Giel, Instandhoudingen (al dan niet buiten kwetsbaar gebied) zijn stedenbouwmisdrijven ... kan de Hoge Raad voor het Herstelbeleid het bloeden stelpen ?, RABG, 2006/15, 1131; :S. Roelandts en H. Van Landeghem, Het Arbitragehof als scherprechter in de handhaving en een frisse blik op de verjaring van stedenbouwmisdrijven, in S. Lust (ed), Het Arbitragehof en het ruimtelijke ordeningsrecht, die Keure, 2006, 257)

De verjaringstermijn bepaald in art. 2262 bis § 1, tweede lid B.W., bedraagt vijf jaar en gaat in vanaf de dag volgend op die waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade of de verzwaring ervan en van de identiteit van de aansprakelijke persoon.

Art. 2262 bis B.W. is in werking getreden op 27 juli 1998.

Op 23 oktober 1995 schrijft de afdeling ROHM West-Vlaanderen aan de burgemeester van een brief waarin zij meldt kennis te hebben gekregen van werken die wederrechtelijk zouden zijn uitgevoerd op het betrokken perceel en waarbij aan hem gevraagd wordt, als plaatselijke verantwoordelijke de zaak te onderzoeken. Op dat ogenblik is er enkel nog maar sprake van een vermoeden van niet naleving van de stedenbouwkundige bepalingen.

Het is pas op 8 december 1995, wanneer de burgemeester van antwoordt dat de bufferzone niet werd gerespecteerd en een verharde weg werd aangelegd, dat de eiser kennis krijgt van het bestaan van schade en van de identiteit van de aansprakelijke persoon, zijnde toen als eigenaar en de als leasingnemer.

De vaststellingen in het proces-verbaal van 10 april 1998 opgesteld door , ambtenaar van ROHM West-Vlaanderen, vormen enkel de bevestiging van de schade en de identiteit van de aansprakelijke personen, die aan de eiser reeds bekend waren.

Op het ogenblik van de eerste kennisname, zijnde 8 december 1995 was art. 2262bis BW, zoals het thans geldt, nog niet van kracht.

Voor rechtsvorderingen ontstaan voor de inwerkingtreding van de wet geldt een dubbele regel, de nieuwe verjaringstermijn loopt pas vanaf de inwerkingtreding van de wet en de oude termijn (zijnde 30 jaar) mag niet overschreden worden.

Dit betekent dat in deze zaak de verjaringstermijn van vijf jaar loopt vanaf de inwerkingtreding van art. 2262 bis B.W.

Er werd pas gedagvaard op 2 december 2005 zijnde ruim meer dan vijf jaar na 27 juli 1998.

De eiser stelt dat de verjaringstermijn pas zou beginnen lopen vanaf 22 augustus 2003, zijnde vanaf de inwerkingtreding van het Handhavingsdecreet.

De stelling van de eiser kan niet gevolgd worden. De regel dat een burgerlijke vordering niet kan verjaren voor de strafvordering impliceert niet dat bij verval van de strafvordering door depenalisering, de burgerlijke vordering pas een aanvang zou nemen vanaf de depenalisering van het misdrijf.

De eiser stelt dat het instandhouden van de verharde weg en het gewoonlijk gebruik voor het stapelen van allerhande materialen, voor gevolg heeft dat er elke dag opnieuw schade ontstaat, waardoor elke dag opnieuw een vijfjarige verjaringstermijn begint te lopen.

Het standpunt van de eiser kan niet gevolgd worden. De verjaringstermijn begint te lopen vanaf het ogenblik dat de eiser kennis heeft gekregen van de schade. Die kennis van de schade betekent niet dat de schade al moet zijn ingetreden. Ook de kennis van toekomstige schade geldt als kennis van de schade. Het wederrechtelijk instandhouden heeft een voortdurend karakter. Dit impliceert evenwel niet dat de het tijdstip waarop het bestuur kennis heeft van de schade verschuift (zie en vgl. B. De Temmerman, "De herstelmaatregelen en de herstellvordering in het milieu- en stedenbouwrecht" in A. De Nauw, P. Flamey en J. Ghysens (eds) Milieustraf- en milieustrafprocesrecht. Actuele vraagstukken, Larcier, 2005, 436).

De verweerders werpen dan ook terecht op dat de vordering van de eiser is verjaard.

c. vorderingen tot vrijwaring ingesteld door de eerste en de tweede verweerder

Vermits de vordering van de eiser onontvankelijk is worden de eerste en de tweede verweerder tot niets veroordeeld en kunnen de derde en de vierde verweerder en de vrijwillig tussenkomende partij niet tot vrijwaring gehouden zijn. De vorderingen tot vrijwaring zijn ongegrond.

d. vordering van de eerste en de tweede verweerder tegen de eiser met betrekking tot de kosten van verdediging

De eerste en de tweede verweerder vorderen dat de eiser zou worden veroordeeld tot de betaling van hun kosten en verdediging omdat de vordering van de eiser manifest verjaard dan wel ongegrond is.

De geschillen inzake ruimtelijke ordening zijn alles behalve eenvoudig. Naast de problematiek van de verjaring, waarover veel discussie werd en wordt gevoerd, is ook de grond van de zaak veelal ingewikkeld. In dit geschil is dit eveneens het geval.

De vordering van de eiser was zeker op het ogenblik van het instellen ervan niet manifest onontvankelijk of ongegrond. De eiser heeft geen fout in de zin van art. 1382 BW begaan door, via het instellen van een herstellvordering, het openbaar belang te vrijwaren.

Vermits de eiser noch een contractuele, noch een extra-contractuele fout heeft begaan, is de vordering ingesteld door de eerste en de tweede verweerdere ertoe strekkende schadevergoeding te bekomen voor de kosten van hun verdediging ongegrond.

**OM DEZE REDENEN,
DE RECHTBANK,**

Wijzende op tegenspraak,

Verklaart de hoofdvordering onontvankelijk.

Verklaart de vorderingen tot vrijwaring ingesteld door de eerste en de tweede verweerder tegen enerzijds de derde en de vierde verweerder en anderzijds de vrijwillig tussenkomende partij ontvankelijk, doch ongegrond.

Verklaart de tegenvordering van de eerste en de tweede verweerder gericht tegen de eiser ontvankelijk doch ongegrond.

Veroordeelt de eiser tot de kosten van de procedure, aan de zijde van de eerste en de tweede verweerder begroot op € 364,40 rechtsplegingsvergoeding en aan de zijde van derde en de vierde verweerder begroot op € 364,40 rechtsplegingsvergoeding.

Aldus gevonnist en uitgesproken in het gerechtshuis te Kortrijk, in de openbare terechtzitting op **ZEVENTIEN APRIL TWEEDUIZEND EN ZEVEN.**

Aanwezig : ; toegevoegd rechter,
, adjunct-griffier.