

Actualia inzake burenhinder

Nathalie Lucas

Onder wetenschappelijke begeleiding van Prof. Dr. H. Vandenberghe

1. INLEIDING

In onze moderne samenleving blijkt de toenemende hinder die nabuurschap met zich meebrengt om een gepaste regeling te schreeuwen. Vliegtuigen, speelpleinen, lawaaierige studenten, milieuvervuiling, GSM-masten, hinderlijke geuren, het openbaar vervoer, al deze problemen leiden steeds tot dezelfde vraag: wie kan hiervoor verantwoordelijk worden gesteld, en op welke grond kan iemand in zo'n situatie worden aangesproken? Bij gebrek aan enige duidelijke wettelijke regeling, werkten zowel de rechtsleer als de rechtspraak, onder leiding van het Hof van Cassatie, geleidelijk aan de leer van de burenhinder uit. Deze leer werd hierdoor een amalgaam van principes, met enkel een jurisprudentiële oorsprong, waardoor men vaak door het bos de bomen niet meer ziet. Deze poging tot synthese heeft dan ook als doel enige duidelijkheid te scheppen in de actuele stand van zaken van de aantrekkelijke, doch disparate regeling inzake burenhinder.

In dit werkstuk wordt eerst en vooral de wettelijke regeling inzake burenhinder, of het gebrek hieraan, toegelicht, met als uitgangspunt de door het Hof van Cassatie uitgewerkte doctrine. Hierna wordt verder aandacht besteed aan recente ontwikkelingen inzake burenhinder, waarbij zowel de evoluties van de leer als de pijnpunten verder worden toegelicht. Vervolgens worden enkele hedendaagse problemen die verband houden met de leer van burenhinder nader bekeken. Hoe maken de rechtbanken gebruik van de door het Hof van Cassatie uitgewerkte leer om deze actuele problemen op te lossen? De conclusie zal uiteindelijk trachten te verduidelijken welke lading het begrip burenhinder m.i. hedentendage dekt en aan welke beperkingen zij onderworpen is.

2. BURENHINDER IN EEN NOTENDOP

Dit hoofdstuk heeft als doel het kader waarin de leer van de burenhinder ontstaan is te verduidelijken (2.1.), en de mogelijke aansprakelijkheidsgronden aan te geven die men kan aanvoeren indien men geconfronteerd wordt met

burenhinder (2.2.). Daarna wordt verder ingegaan op de twee voornaamste wijzen van aansprakelijkheid die nabuurschap kenmerken. Buren kunnen elkaar, bij het gebruik van hun eigendom, namelijk schade aanrichten op twee wijzen: met (2.3.) of zonder (2.4.) fout. Ten slotte worden bepaalde aspecten van de leer van de foutloze aansprakelijkheid of evenwichtsleer verder toegelicht, om de actuele tendensen die in het volgende hoofdstuk aan bod komen, beter te kunnen kaderen (2.5.).

2.1. KADER

Artikel 544 B.W. luidt als volgt:

“Eigendom is het recht om op de meest volstreckte wijze van een zaak het genot te hebben en daarover te beschikken, mits men er geen gebruik van maakt dat strijdig is met de wetten of met de verordeningen.”

Het absolute karakter van eigendom dat uit dit artikel zou kunnen worden afgeleid (... *op de meest volstreckte wijze* ...) wordt evenwel getemperd door de beperkingen opgelegd door vele wetten en verordeningen. Het goede verloop van de samenleving verzet zich immers tegen een absoluut eigendomsbegrip. Elke eigenaar wordt in het gebruik en genot van zijn onroerend goed beperkt, om zo het eigendom van zijn buur niet te schenden.

Juridische beperkingen aan de uitoefening van het eigendomsrecht bestaan er in verschillende vormen. De eersten die door het Burgerlijk wetboek van 1804 werden ingesteld, waren de preventieve erfdienstbaarheden, en de herstellende Aquiliaanse aansprakelijkheid. Deze twee bleken echter onvoldoende om alle problemen van burenhinder op te lossen. De mogelijkheid bestaat immers dat er schade wordt geleden, zonder dat dit gesanctioneerd of hersteld kan worden door het Burgerlijk Wetboek. Deze probleemstelling vormde de basis voor de ontwikkeling van de leer van de burenhinder.¹

2.2. HOE KAN BURENHINDER WORDEN OPGELOST?

Zoals VANDENBERGHE aangeeft, is het in de eerste plaats *aan de overheid* om schadelijke hindervormen te voorkomen of in te dijken door middel van wettelijke reglementeringen en passende sancties.² In dit kader kan melding gemaakt worden van het Milieuvergunningsdecreet van 28 juni 1985. Er bestaan ook talrijke *specifieke bepalingen* waarmee een rechter rekening moet houden, bepalingen die steeds talrijker worden.

¹ C. MOSTIN, *Les troubles de voisinage*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 7-8, nr. 4-7. Zie ook H. VUYE, “Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder”, in M. DEBAENE en P. SOENS, *Aansprakelijkheidsrecht: Actuele tendensen*, Gent, Larcier, 2005, 2.

² H. VANDENBERGHE, *Goederenrecht*, Leuven, Fonteyn-Wouters, 2004, 78, nr. 250.

Een preventieve bestrijding van burenhinder is dan weer mogelijk via de *schorsingsmogelijkheid van de Raad van State*. Reeds herhaaldelijk oordeelde de Raad van State dat wanneer blijkt dan een akte van een administratieve overheid aanzienlijke burenhinder zal veroorzaken, er sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van art. 17 §2 R.v.St.-wet.³ Voorbeelden hiervan zijn de schorsing van een bouwvergunning voor een kippenwekerij⁴ en van een vergunning voor hoogspanningskabels.⁵ Hiervan werd ook gebruik gemaakt bij de problematiek van de GSM-masten, waarop later in deze uiteenzetting zal worden ingegaan.⁶

Eer wordt ingegaan op de twee belangrijkste vormen van herstel bij burenhinder, kan echter nog melding gemaakt worden van de *leer van het rechtsmisbruik*, die een aparte plaats verdient omwille van zijn algemeen belang.

Het is evenzeer een door de rechtspraak ontwikkelde leer, die door het Hof van Cassatie wordt aanvaard als een algemeen rechtsbeginsel. Ook hiermee wordt burenhinder bestreden, maar met dien verstande dat ook andere gedragingen dan burenhinder onder het toepassingsgebied kunnen vallen. Elk gedrag kan als een misbruik beschouwd worden, indien de titularis van een recht dit gebruikt tot andere doeleinden dan die, waartoe het bij de wet bestemd is.⁷ D.w.z. indien de titularis van een recht, dit recht gebruikt met het oogmerk te schaden, of indien verschillende manieren bestaan om zijn recht te gebruiken, en hij de meest schadelijke manier verkiest boven een andere⁸, of nog indien hij kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van zijn recht, in vergelijking met een voorzichtig en bezorgd persoon (proportionaliteit)⁹, dan is er sprake van rechtsmisbruik. De leer van het rechtsmisbruik kan gezien worden als een verlenging en verfijning van de Aquiliaanse aansprakelijkheid, waarbij de uitoefening van een recht gezien wordt als een fout in de zin van art. 1382 of 1383 B.W. De leer van de burenhinder overstijgt dit kader echter en creëert een foutloze aansprakelijkheid.¹⁰

Hét uitgangspunt blijft echter dat wie een vordering wegens burenhinder wil instellen, zich zal moeten baseren op de artikelen uit het Burgerlijk Wetboek, namelijk *de artikelen 1382 t.e.m. 1386 en 544*, voor zijn vordering om een vergoeding te bekomen voor de geleden schade. De twee volgende subtitels zullen deze vorderingen verder verduidelijken.

³ H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 4.

⁴ R.v.St., 16 juli 1998, *Amén*, 1999, 51, nr. 75.271.

⁵ R.v.St., 20 augustus 1999, nr. 82.130, *J.L.M.B.*, 665.

⁶ R.v.St., 6 maart 2000, nr. 85.836, *J.L.M.B.* 2000, 670.

⁷ R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht, Deel II*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 78, nr. 179.

⁸ Cass. 16 november 1961, *R.W.* 1962-63, 1157.

⁹ Cass. 10 september 1971, *R.W.* 1971-72, 321.

¹⁰ C. MOSTIN, *o.c.*, 8; H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 108, nr. 328-331.

2.3. DE AQUILIAANSE AANSPRAKELIJKHEID

Vóór het ontstaan van de leer van de burenhinder, was men uitsluitend aangewezen op de aquiliaanse aansprakelijkheid van de artikelen 1382 e.v. B.W. om een vergoeding te bekomen voor hinder uit nabuurschap.

Het Hof van Cassatie legde reeds in 1962 elke eigenaar de verplichting op, de nodige voorzorgsmaatregelen te treffen om zijn burenschade te besparen, die men gemakkelijk kan voorzien of voorkomen.¹¹ Indien dit niet gebeurt, begaat men een fout in de zin van art. 1382 B.W., of minstens een nalatigheid (art. 1383). Hierbij moeten fout, schade en oorzakelijk verband worden aangetoond. Het gaat hier dus om een niet-foutloze aansprakelijkheid, waarbij de fout noodzakelijk de oorzaak van de hinder dient te zijn. Tot een fout in de zin van art. 1382 B.W. kan besloten worden indien een inbreuk wordt gepleegd op de algemene zorgvuldigheidsplicht. De maatstaf voor deze plicht is een normaal, zorgzaam en omzichtig burger, die een voorzienbare en vermijdbare handeling stelde. Volledigheidshalve dient ook vermeldt te worden dat in deze leer het beginsel van de integrale en volledige vergoeding geldt, en dat het herstel in natura primeert. Een al te grote uitwijding over deze leer zou het bestek van deze uiteenzetting echter te buiten gaan.¹²

2.4. DE EVENWICHTSLEER (BURENHINDER SENSU STRICTO)

Vaak is burenhinder echter het gevolg van een niet-foutieve gedraging. Zelfs een zorgzame, omzichtige burger kan niet voorkomen dat zijn naburen toch schade lijden door een hinderverwekkende activiteit. Het werd dan ook duidelijk, zowel in de rechtspraak als in de rechtsleer, dat ook hier de schadelijdende nabuur over de mogelijkheid moest beschikken een vergoeding te bekomen, weliswaar alleen indien de situatie een zekere ernst vertoont. Het is inderdaad zo dat indien naburen alle vormen van ongemak tegen elkaar zouden uitspelen, het leven in een stad of zelfs op het platteland onleefbaar zou worden. Goed nabuurschap berust dus op *wederkerig gedogen*. Alleen het overschrijden van dit normale gedogen kan derhalve aanleiding geven tot aansprakelijkheid, net omdat hiermee de wederkerigheid verloren gaat. Burenhinder in de strikte zin kan dan ook in een notendop omschreven worden als volgt: de schade boven de mate van het wederkerig gedogen. Het is eerder hinder dan schade.¹³

¹¹ Cass. 27 april 1962, *Pas.* 1962, I, 938.

¹² Zie voor een uitgebreide bespreking van de leer van de Aquiliaanse aansprakelijkheid inzake burenhinder H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 79-84, nr. 253-266.

¹³ R. DEKKERS en E. DIRIX, *o.c.*, 73.

Met twee beginselarresten van 1960 - het schoorsteenarrest (private werken) en het kanaalarrest (publieke werken)¹⁴ - legde het Hof de fundamentele regels van de burenhinderleer neer. Deze arresten zijn nog steeds toonaangevend. In beide arresten overweegt het Hof:

*“Overwegende dat artikel 544 Burgerlijk Wetboek aan elke eigenaar het recht toekent normaal het genot van zijn zaak te hebben;
Dat, aangezien naburige eigenaars sindsdien een gelijk recht op genot hebben, hieruit blijkt dat, wanneer eenmaal tussen de eigendommen de betrekkingen vastgesteld zijn rekening houdende met de uit het nabuurschap voortvloeiende normale lasten, het aldus geschapen evenwicht in stand moet worden gehouden tussen de respectieve eigenaars;
Overwegende dat de eigenaar van het onroerend goed die door een niet-foutief feit dit evenwicht verbreekt, bij het opleggen aan een naburige eigenaar van een stoornis die de maat van de gewone buurschapsnadelen overschrijdt, hem een rechtmatige en passende compensatie, waardoor het evenwicht hersteld wordt, verschuldigd is;
Dat immers, daar hij zodoende het eigendomsrecht van zijn nabuur krenkt, hij hem moet schadeloosstellen overeenkomstig de traditie en het algemeen beginsel dat vastgelegd is, onder meer in artikel 11¹⁵ van de Grondwet”.*

Uit deze overwegingen kan men de fundamentele regels van de leer van de burenhinder afleiden:

Er moet voor burenhinder ten eerste sprake zijn van *bovenmatige hinder*, d.w.z. hinder die de gewone hinder uit nabuurschap - het normale gedogen - overtreft en aldus het evenwicht verbreekt. De sanctie die gepaard gaat met burenhinder is een *compensatie* en geen volledig herstel. Ten slotte geeft het Hof aan dat de burenhinderleer niet alleen steunt op *art. 544 B.W.*, maar ook op *de traditie en het algemeen beginsel onder meer vastgelegd in artikel 16 van de Grondwet*. In latere arresten zal het Hof nog uitsluitend verwijzen naar artikel 544 B.W. Voor de toepassing van de leer van de burenhinder is tevens de *hoedanigheid van nabuur* vereist. In latere arresten voegde het Hof hieraan toe dat burenhinder het gevolg kan zijn van *“een daad, een verzuim of enige gedraging”*.¹⁶

Hiermee voerde het Hof een ware Copernicaanse revolutie door, waardoor een objectieve, niet-foutieve leer in het leven werd geroepen, en de exclusieve toepassing van art. 1382 B.W. op het vlak van burenhinder werd doorbroken. Hoewel er, zoals later besproken zal worden, regelmatig kritiek wordt geuit op het feit of deze leer zijn grondslag wel kan vinden in art. 544 B.W.¹⁷, het is hoe

¹⁴ Cass. 6 april 1960, *Pas.* 1960, I, 915, conclusie advocaat-generaal Mahaux, *Arr. Cass.* 1960, 722, *J.T.* 1960, 339, noot A. DE MEULDER, *R.C.J.B.*, 1960, 257, noot J. DABIN, *R.G.A.R.* 1960, nr. 6.557, noot R.O. DALCQ.

¹⁵ Op heden art. 16 Grondwet.

¹⁶ H. VUYE, “Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder”, *l.c.*, 2-3.

¹⁷ Zie H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 85, nr. 270-271.

dan ook een leer die in België algemeen aanvaard wordt en frequent door de rechtbanken en hoven wordt toegepast. Wel moet worden opgemerkt dat dit niet wil zeggen dat hierdoor een algemeen principe van foutloze aansprakelijkheid in het leven wordt geroepen.¹⁸

Voor een beter begrip van deze leer lijkt het noodzakelijk in het kader van deze korte bespreking op bepaalde regels van de leer van de burenhinder dieper in te gaan. Wie kan een vordering wegens burenhinder instellen tegen wie? Welk evenwicht moet in acht worden genomen? Hoe verhouden de evenwichtslaar en de Aquiliaanse aansprakelijkheid zich t.o.v. elkaar?

2.5. VERFIJNING VAN HET BEGRIP EVENWICHTSLEER

2.5.1. *Wie kan een vordering wegens burenhinder instellen tegen wie?*

Voor de toepassing van de leer van de burenhinder is de hoedanigheid van nabuur vereist. Het Hof preciseerde in zijn arrest van 6 april 1960 echter niet welke kwaliteit deze naburen moeten hebben om beroep te kunnen doen op deze leer. Het liet enkel uitschijnen dat het om een conflict tussen eigenaars moest gaan, maar sloot daarbij niet uit dat ook andere personen onder deze toepassing konden vallen. Al snel werd dan ook vanuit de rechtsleer de vraag gesteld of ook andere titularissen dan de eigenaars op de evenwichtslaar beroep kunnen doen, of aangesproken kunnen worden.¹⁹

Deze vaak gestelde vraag werd in een arrest van 10 januari 1974²⁰ door het Hof getrancheerd: Een vordering wegens burenhinder kan worden ingesteld tegen of door eenieder die titularis is van een *attribuut van het eigendomsrecht*.²¹ Dit begrip wordt bovendien bijzonder ruim opgevat. Men kan immers niet alleen beschikken over een attribuut van het eigendomsrecht als titularis van een zakelijk recht, maar tevens als titularis van een persoonlijk recht, zoals de huurder en de onderhuurder of de concessiehouder.²² Het is ook van geen belang of men dit attribuut heeft verkregen door een overeenkomst, ofwel ingevolge een wettelijke bepaling.^{23/24} Of beide naburen over dezelfde attributen van het eigendomsrecht beschikken, is ook onbelangrijk.²⁵ Juridische gelijkheid wordt niet meer geveerd. Het is dus niet zozeer de kwalificatie van eigenaar, maar veeleer die van nabuur die primeert.²⁶

¹⁸ Brussel, 24 november 1994, *R.W.* 1994-95, 888.

¹⁹ C. MOSTIN, *o.c.*, 67, nr. 97.

²⁰ Cass. 10 januari 1974, *Pas.* 1974, I, 488.

²¹ Zie S. STIJNS en H. VUYE, *Burenhinder*, (*Beginselen van Belgisch privaatrecht, V*), Antwerpen, Kluwer, 2000, 251 e.v., nr. 155.

²² Zie i.v.m. de concessiehouder: Cass. 31 oktober 1975, *Pas.* 1976, I, 276.

²³ Cass. 9 juni 1983, *Pas.*, 1983, I, 1145.

²⁴ H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 4-5.

²⁵ Cass. 31 oktober 1975, *Arr. Cass.* 1976, 285, *Pas.* 1976, I, 276, *R.W.* 1975-76, 1571.

²⁶ H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 90, nr. 283.

In vaste rechtspraak stelt het Hof van Cassatie dat aannemers en architecten niet kunnen gehouden zijn tot compensatie wegens burenhinder.²⁷ Zij blijven immers vreemd aan de rechtsbanden die ontstaan uit nabuurschap, en kunnen dus het evenwicht niet verbreken. Dat dit standpunt van het Hof niet zo vanzelfsprekend wordt geacht, wordt later besproken. (*cf.* 3.1.1.2.)

De actuele tendens inzake burenhinder, waarbij zelfs de juridische hoedanigheid van de naburen steeds meer aan belang inboet, ten voordele van de dader of veroorzaker van de hinder uit nabuurschap, komt in het volgende hoofdstuk (3.1.1.1.) uitvoerig aan bod.

2.5.2. Welk evenwicht moet in acht genomen worden?

Er is burenhinder wanneer door overlast het evenwicht tussen erven wordt verbroken. De grens van de normale ongemakken uit nabuurschap moet m.a.w. overschreden zijn. Maar waar ligt deze grens?

Het Hof van Cassatie heeft meermaals bevestigd dat dit een feitenkwestie is, waarbij de rechter beslist welke hinder bovenmatig is, en welke niet.²⁸ Waar de grens ligt voor de normale ongemakken die men van zijn naburen moet verdragen, moet in het licht worden gezien van de noden van de samenleving. Het is een evolutief begrip, en in de concrete beoordeling van de rechter spelen verschillende factoren mee. De plaats, het tijdstip, de eerstaanwezigheid en de bijzondere gevoeligheid zijn slechts enkele voorbeelden van de vele factoren waarmee rekening kan gehouden worden.²⁹ Een materiële beschadiging is geenszins vereist. Een foutief gebruik van een goed, of een louter psychologische schade kunnen voldoende zijn voor de rechter om tot overlast te beslissen.³⁰ Voorlopig hangt de hinder ook samen met het gebruik van of de rechten op een onroerend goed, ondanks sommige werken in de andere zin.³¹

Volledigheidshalve kan nog vermeld worden dat een *causaal verband* vereist is tussen de niet-foutieve daad en de bovenmatige hinder. Ook is er wel degelijk een gedraging vereist van de storende nabuur.³² Over dit onderwerp wordt in 3.3. verder uitgeweid.

²⁷ Cass. 28 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 521 ; Cass. 29 mei 1975, *Pas.* 1975, I, 934.

²⁸ Cass. 21 december 1961, *Pas.* 1962, II, 480 ; Cass. 21 februari 1963, *Pas.* 1963, I, 687.

²⁹ C. MOSTIN, *o.c.*, 23-25, nr. 17.

³⁰ Cass. 19 oktober 1972, *A.C.* 1973, 178, *Pas.* 1973, I, 177.

³¹ Zie hierover S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 321-323, nr. 183.

³² H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 98-99, nr. 306-309.

2.5.3. *Hoe verhouden de evenwichtsleer en de aquiliaanse aansprakelijkheid zich t.o.v. elkaar?*³³

Heeft het slachtoffer van burenhinder de keuze tussen de aquiliaanse aansprakelijkheid en de evenwichtsleer? Of moet het slachtoffer één van deze twee wegen kiezen? Of mag het slechts de vordering op grond van art. 544 B.W. inroepen indien dit niet gaat op grond van art. 1382 B.W.? Met andere woorden: is de vordering op grond van art. 544 B.W. subsidiair t.o.v. de vordering op grond van art. 1382 B.W.?

Het antwoord op deze vraag is van tweevoudig belang. Het slachtoffer van burenhinder moet immers niet aantonen dat de dader enige fout heeft begaan, wat in het geval van de aquiliaanse aansprakelijkheid wel zo is. Dit bewijs is vaak moeilijk te leveren. Daar tegenover staat evenwel dat de vergoeding die men kan verkrijgen via art. 544 B.W. kleiner is dan die op grond van art. 1382 B.W. Het slachtoffer van burenhinder heeft immers slechts recht op een “compensatie”, een herstel van het evenwicht, en niet op een integrale vergoeding.

In een cassatiearrest van 27 september 1973 werd dit subsidiair karakter duidelijk afgewezen.³⁴ De vordering op grond van art. 544 B.W. heeft een autonoom karakter, en het slachtoffer van bovenmatige hinder is dus vrij in zijn keuze. Hij kan zijn vorderingen op beide gronden laten steunen, of de ene vordering ondergeschikt maken aan de andere, of slechts één van beide instellen. Het is ook zo dat indien een eiser zijn vordering in eerste aanleg heeft gesteund op art. 1382 B.W., hij zijn vordering in hoger beroep kan laten steunen op art. 544 B.W., en omgekeerd. Er is hier dan geen sprake van een nieuw rechtsmiddel, vermits de feitelijke grondslag voor de vordering niet wordt gewijzigd. Beide vorderingen bestaan dus autonoom en parallel naast elkaar.

3. ACTUELE ONTWIKKELINGEN INZAKE BURENHINDER

In dit hoofdstuk zal getracht worden de belangrijkste actuele tendensen en de twistpunten die de burenhinderleer kenmerken aan de kaak te stellen. Via de rechtspraak van het Hof van Cassatie en de uitgebreide rechtsleer die hierover bestaat, proberen we een duidelijk overzicht te schetsen van de evolutie inzake burenhinder gedurende de laatste decennia.

³³ Zie hierover H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 104-106, nr. 321-325; C. MOSTIN, *o.c.*, 59-66, nr. 90-96; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 225-230, nr. 143-146; E. VAN DE VELDE, *Burenhinder*, (*Advocatenpraktijk*, nr. 15), Antwerpen, Kluwer, 2001, 15-18, nr. 15-25.

³⁴ Cass. 27 september 1973, *Arr. Cass.* 1974, 98, *Pas.* 1974, I, 89.

3.1 TOENEMENDE BURENHINDER EN EEN VERRUIMD TOEPASSINGSGEBIED

Onze hedendaagse samenleving wordt gekenmerkt door een toenemende burenhinder, zowel in frequentie als in intensiteit. Om aan deze noden te voldoen, werd het toepassingsgebied van de evenwichtsleer de jongste jaren aanzienlijk uitgebreid. Het Hof heeft zich doorheen de jaren dan ook meer een meer verwijderd van de oorspronkelijke overwegingen van de arresten van 6 april 1960.³⁵ De belangrijkste uitbreidingen van het toepassingsgebied worden hieronder besproken.

3.1.1. *Het toepassingsgebied ratio personae*

a. Verdere uitbreiding

Vooreerst werd, zoals eerder vermeld, niet meer geëist dat het om een conflict tussen eigenaars zou gaan. Het titularis zijn van een attribuut van het eigendomsrecht is voldoende. Recentelijk gaat het Hof van Cassatie echter bijzonder ver.³⁶ Het begrip “titularis zijn van een attribuut van het eigendomsrecht” is eigenlijk te nauw voor de evolutie die zijn rechtspraak in verscheidene arresten aannam, vermits hieruit blijkt dat zelfs een zekere graad van betrokkenheid bij de evenwichtsverbrekende activiteit voldoende is om een attribuut van het eigendomsrecht te bezitten, en dus compensatieplichtige te zijn.³⁷ KOKELENBERG vindt in deze arresten telkens immers drie elementen terug: (1) nabuurschap, (2) de noodzaak van de werken voor de veroordeelde partij en (3) het akkoord van de veroordeelde partij met de uitvoering van de werken. Zijn deze drie elementen aanwezig, dan kan de burenhinderleer toepassing vinden.³⁸ Hieruit volgt dat ook een *feitelijke betrokkenheid* bij de hinderverwekkende activiteiten voldoende is om vast te stellen dat iemand een attribuut van het eigendomsrecht uitoefent. Het al dan niet uitoefenen van zo'n attribuut wordt hierdoor dus een feitenkwestie, na te gaan door de rechter.³⁹ In een arrest van 9 juni 1983⁴⁰ bevestigt het Hof ook dat het van geen belang is of de titularis van een persoonlijk of reëel recht op het goed dit recht wettelijk of conventioneel heeft verkregen. In dit verband merkt VANDENBERGHE op dat inzake burenhinder, de juridische hoedanigheid van de naburen steeds meer aan belang inboet, ten voordele van de dader of veroorzaker van de hinder uit nabuurschap.⁴¹ Vele vonnissen

³⁵ H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 78, nr. 249.

³⁶ Cass. 5 maart 1981, *Pas.* 1981, I, 728, *Arr.Cass.* 1980-81, 748; Cass. 28 april 1983, *Pas.* 1983, I, 965, *Arr. Cass.* 1982-83, 1057, *R.W.* 1983-84, 1699; Cass. 26 mei 1983, *R.W.* 1983-84, 1133, noot R. DERINE.

³⁷ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 205 nr. 133.

³⁸ J. KOKELENBERG, Th. VAN SINAY en H. VUYE, “Overzicht van rechtspraak (1980-88). Zakenrecht.”, *T.P.R.*, 1989, 1731, nr. 51 (tekst: J. KOKELENBERG).

³⁹ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 253-258, nr. 156.

⁴⁰ Cass. 9 juni 1983, *T. Not.* 1985, p. 159, noot F. BOUCKAERT, *Pas.* 1983, I, 1145.

⁴¹ H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 91, nr. 284.

bevestigen deze visie, en beslissen over rechtzaken inzake burenhinder ingesteld door of gevoerd tegen huurders⁴², onderhuurders⁴³, erfpachters⁴⁴, vruchtgebruikers en zelfs bezitters.

Volgens o.a. STIJNS en VUYE geeft deze uitbreiding echter aanleiding tot nieuwe problemen. Wat moet er immers gebeuren indien het hinderverwekkende erf meerdere titularissen kent die een attribuut van het eigendomsrecht uitoefenen? Wie moet het slachtoffer dan aanspreken? Indien men de burenhinderleer had beperkt tot een conflict tussen eigenaars, dan was het probleem gemakkelijk op te lossen, dan moest het slachtoffer steeds de eigenaar aanspreken. In enkele recente arresten⁴⁵ duikt in dit verband dan ook het probleem van de toerekenbaarheid op, dat besproken zal worden in 3.3. Om iemand te kunnen aanspreken wegens burenhinder moet hij immers niet alleen titularis zijn van een attribuut van het eigendomsrecht, tevens moet de hinder hem toerekenbaar zijn.⁴⁶

b. Aannemers en architecten

Het is vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie dat aannemers en architecten niet kunnen gehouden zijn tot compensatie wegens burenhinder.⁴⁷ De aannemers en architecten blijven immers vreemd aan de rechtsbanden die ontstaan uit nabuurschap, en kunnen dus het evenwicht niet verbreken. De schadelijgende buur dient zich te richten tot de bouwheer. Dit standpunt is ook in de rechtleer sterk verankerd, getuige de vele werken in deze zin.⁴⁸ De aannemer of architect blijft wel aansprakelijk op grond van art. 1382 B.W.

De uitsluiting van aannemers en architecten is echter geenszins vanzelfsprekend. Is de aannemer wel degelijk zo fel verwijderd van de banden van nabuurschap? Hij wordt immers gedurende zijn aanstelling aanzien als bewaarder van de zaak, in de zin van art. 1384 B.W., dus is het dan wel evident om te stellen dat hij geen attribuut van het eigendomsrecht bezit?

Auteurs als MOSTIN, VANDENBERGHE en BOUFLETTE stellen deze uitsluiting dan ook in vraag en oordelen dat de aannemer of architect helemaal niet zo vreemd is aan de banden van nabuurschap.⁴⁹ De rechter moet volgens

⁴² Rb. Antwerpen, 6 september 1999, *R.G.D.C.* 2000, 560.

⁴³ Rb. Antwerpen, 9 november 1998, *R.G.D.C.* 1999, 667.

⁴⁴ Burg. Rb. Namen, 15 september 2000, *J.L.M.B.* 2001, 643.

⁴⁵ Cass. 3 april 1998, *T.B.B.R.* 1999, 140, *Pas.* 1998, I, 440, *J.L.M.B.* 1998, 1334, noot P. LECOCQ; Cass. 12 maart 1999, *T.B.B.R.* 1999, 657.

⁴⁶ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 205-206, nr. 133.

⁴⁷ Cass. 28 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 521; Cass. 29 mei 1975, *Pas.*, 1975, I, 934.

⁴⁸ J. KOKELENBERG, Th. VAN SINAY en H. VUYE, *o.c.*, *T.P.R.*, 1989, 1731, nr. 56; W. VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, II, Leuven, 1997-98, 240;

⁴⁹ C. MOSTIN, *o.c.*, 75-76, nr. 105; H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 91-93, nr. 285; BOUFLETTE, S., « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », in *Contrainte, limitation et atteinte à la propriété*, Luik, Larcier, 2005, 234-236, nr. 23-25.

STIJNS en VUYE nagaan of, op het ogenblik dat de hinder ontstaat, de aannemer of architect al dan niet beschikte over een feitelijk attribuut van het eigendomsrecht. Hieruit zal blijken dat de ene aannemer de andere niet is: een loodgieter zal eerder vreemd zijn aan de banden van nabuurschap dan een aannemer in ruwbouwwerken. Deze laatste kan immers veel meer rechten laten gelden op het goed, zoals het recht op toegang, het recht opdrachten uit te voeren, het recht zijn materiaal te stapelen op de werf, ... Hij beschikt hiervoor zelfs over een vorderingsrecht tegen de eigenaar.⁵⁰

Of het Hof deze strekking in de rechtsleer zal opvolgen en de immuniteit van de architecten en aannemers zal opheffen, blijft een open vraag. Ook de lagere rechtspraak blijkt nog steeds niet in deze zin te oordelen.⁵¹ Nu de rechtspraak van het Hof evenwel meer en meer de klemtoon legt op het ouderschap van de hinder, komt deze immuniteit echter zwaar onder vuur te staan.

3.1.2. *Handelen of verzuim?*

Ook op een ander vlak heeft het Hof van Cassatie het toepassingsgebied enorm uitgebreid. In het beginselarrest van 6 april 1960 stelde het Hof dat de eigenaar van het onroerend goed die door een niet-foutief feit dit evenwicht verbreekt, compensatieplichtig is. De meeste auteurs leidden hieruit af dat burenhinder een handelen veronderstelt. In een arrest van 7 december 1992⁵² zegt het Hof evenwel dat de compensatieplicht wegens burenhinder rust op degene die door *een daad, een verzuim of enige gedraging* bovenmatige hinder veroorzaakt. De burenhinderleer veronderstelt dus niet noodzakelijk een positief handelen meer, een verzuim volstaat.⁵³ Dit wordt bevestigd in latere arresten van het Hof.⁵⁴

3.1.3. *Ontnemen van een voordeel of schenden van een recht?*

Sommige oudere auteurs maken wel eens een onderscheid tussen het ontnemen van een voordeel en het schenden van een recht, waarbij het ontnemen van een voordeel geen aanleiding geeft tot schadeloosstelling.⁵⁵ Deze stelling heeft echter absurde gevolgen. In dit geval zou bijvoorbeeld het ontnemen aan mijn nabuur van een mooi uitzicht geen schending zijn, omdat ik geen recht schend. Het overgrote deel van de hedendaagse rechtsleer verzet zich dan ook tegen zo'n onderscheid: men moet eerder kijken naar het feit of er overlast is of niet,

⁵⁰ VUYE, H., "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 5-7. Zie ook S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 294-296, nr. 171.

⁵¹ Zie bijvoorbeeld Gent 12 september 2000, *T.B.B.R.* 2000, 681.

⁵² Cass. 7 december 1992, *Pas.* 1992, I, 1339, *Arr. Cass.* 1991-92, 1388.

⁵³ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 206, nr. 134.

⁵⁴ Cass. 17 november 1995, *J.L.M.B.*, 1997, 274; Cass. 3 april 1998, *T.B.B.R.* 1999, 140, *Pas.* 1998, I, 440; Cass. 12 maart 1999, *T.B.B.R.* 1999, 657.

⁵⁵ Zie H. DE PAGE en R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil*, V, Ed. 1975, 813-814, nr. 920.

dan of een recht geschonden is of niet.⁵⁶ R.O. DALCQ zegt in dit verband dat het eisen van een schending van een recht “*révèle un désir de restreindre l’application de la théorie des troubles de voisinage que rien ne justifie*”.⁵⁷

In een arrest van 9 maart 1995 verwerpt het Hof dit onderscheid dan ook.⁵⁸ Het ging in dit geval om het verlies van cliënteel wegens wegeniswerken. Het Hof zegt dat er hier wel degelijk een evenwicht verbroken is, ook al beschikt de winkelier nog over zijn rechten van toegang, uitweg, zicht en waterloop en er geen ‘recht’ geschonden is.

3.1.4. *Het begrip nabuurschap*

De term nabuurschap wordt tegenwoordig zeer ruim opgevat, ook al bestond hierover vroeger soms twijfel. Nu wordt algemeen aanvaard dat de hinder uit nabuurschap niet alleen van toepassing is op aanpalende burenen, maar ook op burenen die verder van elkaar gelegen zijn. Hierover bestaat geen concrete definitie. De rechter zal dus soeverein moeten appreciëren, naar gezond verstand en redelijkheid.⁵⁹

De evolutie die het begrip onderging, komt duidelijk naar voren in de rechtspraak van de rechtbank van hoger beroep te Brussel. Waar deze rechtbank nog in een vonnis van 31 juli 1991⁶⁰ beweerde dat de overlast van de luchthaven van Zaventem niet onder de toepassing van de evenwichtsleer valt, om reden dat zo’n uitgebreide invulling van het begrip nabuurschap niet algemeen aanvaard is, verandert het zijn visie door het begrip nabuurschap in een later arrest van 24 januari 1997 te definiëren als “*une proximité suffisante pour qu’un événement se produisant sur un fonds puisse avoir sur un autre un répercussion directe*.”⁶¹ Zo oordeelt het dat er een band van nabuurschap bestaat tussen de luchthaven en de terreinen die door de vliegtuigen overvlogen worden.⁶² De rechtbank van hoger beroep te Luik nam deze visie al vele jaren eerder aan, door in een vonnis van 25 februari 1969 net hetzelfde te proclameren.⁶³

De meerderheid van de rechtsleer beschouwt het begrip nabuurschap dan ook zeer breed, zonder de noodzaak van dichtbijheid als een vereiste te

⁵⁶ C. MOSTIN, *o.c.*, 31-34, nr. 22-25 ; S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l’équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 224, nr. 6 ; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 331-334, nr. 189.

⁵⁷ R.O. DALCQ, « La responsabilité délictuelle et quasi-délictuelle, Examen de jurisprudence (1980-1986) », *R.C.J.B.*, 623.

⁵⁸ Cass. 9 maart 1995, *Pas.* 1995, I, 296, *Arr. Cass.* 1995, 286, *R.W.* 1995-96, 402.

⁵⁹ H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 89-90, nr. 280.

⁶⁰ Brussel, 31 juli 1991, *Amén.* 1991, 232.

⁶¹ Brussel, 24 januari 1997, *J.L.M.B.* 1997, 332.

⁶² H. VUYE, “Recente evoluties inzake burenhinder (1995-2000)”, in *Zakenrecht*, Brussel, 2001, 8.

⁶³ Luik, 25 februari 1969, *Entr. et dr.* 1971, 225.

beschouwen.⁶⁴ Deze invulling van het begrip nabuurschap heeft vele voordelen, in het bijzonder voor het probleem van milieuvervuiling, waarvan de gevolgen slechts zelden beperkt zijn tot de directe omgeving.⁶⁵ Zo besliste in 1997 de rechtbank van Neufchâteau dat het lozen van rioolwater in een beek waardoor een vijver vervuild werd, burenhinder was, ondanks de afstand tussen beide percelen.⁶⁶

3.2. EVOLUTIE VAN DE RECHTSGRONDEN

De beginselarresten van 1960 maakten gewag van drie rechtsgronden waarop de leer van de burenhinder steunt: *Art 544 B.W., de traditie en het algemeen rechtsbeginsel, onder meer vastgelegd in art. 16 van de grondwet*. Dit hoofdstuk zal voor elk van deze rechtsgronden nagaan in welke zin zij sinds 1960 zijn geëvolueerd en of zij tegenwoordig hun nut nog bewijzen, nu het hof in latere arresten voornamelijk artikel 544 B.W. als rechtsgrond voor burenhinder heeft weerhouden, en ook deze onder vuur staat. Tot slot zullen enkele voorstellen tot rechtsgrond uit te rechtsleer worden toegelicht.

3.2.1. *De traditie*

Het Hof verduidelijkte niet wat onder deze rechtsgrond verstaan moest worden. Daarom brengen vele auteurs het in verband met concepten als gewoonte en gebruik, wat eigenlijk een patstelling is, vermits er nog geen gewoonte of 'traditie' van foutloze aansprakelijkheid bestond in de rechtspraak van het Hof. STIJNS en VUYE⁶⁷, gesteund door verscheidene andere auteurs⁶⁸, tonen aan dat deze rechtsgrond eigenlijk geen steek houdt. Het is geen rechtsgrond, maar eerder een juridisch argument, gevonden in de "prehistorie van het Burgerlijk Wetboek", dat verwijst naar de burenhinderleer zoals verstaan door auteurs DOMAT, POTHIER en PORTALIS in de respectievelijke 17^{de}, 18^{de} en 19^{de} eeuw. Het hoeft dan ook geen betoog dat deze visies achterhaald zijn, en in dit verband zeker geen gepaste rechtsgrond kunnen vormen voor de leer van de burenhinder. Het begrip traditie wordt dan ook na 1960 niet meer teruggevonden in de Cassatierechtspraak.

⁶⁴ S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 222, nr. 5. Zie ook J. KOKELENBERG, Th. VAN SINAY, H. VUYE, "Overzicht van rechtspraak (1994-2000). Zakenrecht", *T.P.R.*, 2001-2, 897; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 273-275, nr. 164; C. MOSTIN, *o.c.*, 82-84, nr. 112-113; J.F. NEURAY, "La théorie des troubles de voisinage est-elle bonne pour l'environnement?", in *Mélanges offerts à M. Hanotiau*, Bruylant, Brussel, 2000, 213.

⁶⁵ C. MOSTIN, *o.c.*, 83, nr. 113.

⁶⁶ Rb. Neufchâteau, 19 februari 1997, *Amén.* 1998, 58.

⁶⁷ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 134-136 en 202-203, nr. 69 en 132.

⁶⁸ Zie bijvoorbeeld W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit", *J.T.*, 1970, 562; C. MOSTIN, *o.c.*, 13, nr. 11.

3.2.2. Artikel 16 van de Grondwet

Ook deze rechtsgrond is problematisch. Algemeen wordt aangenomen dat het Hof naar artikel 16 van de Grondwet verwijst om de plicht tot vergoeding van de berokkende overlast te rechtvaardigen, vermits uit art. 544 B.W. geen vergoedingsplicht kan worden afgeleid.⁶⁹ Sommige auteurs vinden artikel 16 van de Grondwet geen geschikte rechtsgrond, vermits volgens hen de nabuurschapsnotie vreemd is aan art. 16 van de Grondwet - onteigening veronderstelt geen nabuurschap – en omdat artikel 16 de verhouding tussen overheid en particulieren zou vastleggen, en niet dat tussen particulieren onderling. Een laatste argument zegt dat artikel 16 van een integrale schadeloosstelling spreekt, terwijl bij burenhinder de sanctie een compensatie is.⁷⁰ Wat het ook zij, na het cassatiearrest van 28 januari 1965⁷¹ vervalt deze rechtsgrond in de vergeethoek.

In een arrest 28 januari 1991⁷² komt de verwijzing naar artikel 16 van de Grondwet echter weer opduiken in de rechtspraak van het Hof. Volgens het Hof is het “*beginsel van de gelijkheid voor de openbare lasten*” ondermeer vastgelegd in artikel 16. Dit beginsel houdt in dat men aan een particulier, bijvoorbeeld naar aanleiding van wegeniswerken, geen lasten mag opleggen die groter zijn dan die welke een particulier in het gemeenschappelijk belang moet dragen. Door dit arrest krijgt artikel 16 voor de relatie tussen overheid en particulieren inzake burenhinder dus de bovenhand op art. 544 B.W. als rechtsgrond. Het wordt voor STIJNS en VUYE hiermee onmiddellijk duidelijk dat het niet meer om een rechtsgrond gaat voor de gehele leer van de burenhinder, maar om een rechtsgrond voor een bijzondere toepassing van deze leer. Het is volgens hen dan ook een merkwaardige evolutie die deze rechtsgrond ondergaat: artikel 16 evolueert van een algemene rechtsgrond, toepasselijk op burenhinder veroorzaakt door zowel particulieren als overheden met als criterium het al dan niet overschrijden van de gewone lasten van nabuurschap, naar een bijzondere rechtsgrond, toepasselijk op burenhinder veroorzaakt door overheden, met een opmerkelijk strenger criterium. De hinder moet immers de grens overschrijden van de lasten die een burger *in het algemeen belang* moet dragen.⁷³

Volgens VANDENBERGHE, VAN OEVELEN, SNAET en vele andere auteurs moet echter de grondslag voor de evenwichtsleer net gezocht worden

⁶⁹ Zie J. DABIN, “Le devoir d’indemnisation en cas de troubles de voisinage”, noot onder Cass. 6 april 1960, *R.C.J.B.* 1960, 303 ; H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 84-85, nr. 269.

⁷⁰ Zie S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 136-138 en 200-202, nr. 70 en 131.

⁷¹ Cass. 28 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 521, conclusie Advocaat-Generaal MAHAUX, *R.W.*, 1964-65, 2117, noot C.C.

⁷² Cass. 28 januari 1991, *Pas.* 1991, I, 509, noot J.F.L., *Arr. Cass.* 1990-91, 572, noot J.F.L.

⁷³ Zie S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 200-202, nr. 131.

in het billijkheidsprincipe, dat door artikel 16 bekrachtigd wordt.⁷⁴ In een arrest van 17 mei 1990, waar uitdrukkelijk naar het schoorsteenarrest van 6 april 1960 wordt verwezen, beklemtoont ook de Raad van State dat zijn arrest geen toepassing vormt van het gelijkheidsbeginsel, doch van het billijkheidsprincipe.⁷⁵ In deze visie kan artikel 16 dus wél als een algemene rechtsgrond, of ten minste een bekrachtiging ervan, worden aanzien.

Artikel 16 als rechtsgrond kent blijkbaar vele gezichten.

3.2.3. *Artikel 544 Burgerlijk Wetboek*

Het Hof verwees in zijn beginselarresten duidelijk naar *drie* rechtsgronden. Hieruit kon afgeleid worden dat het niet haar bedoeling was om de gehele leer te steunen op slechts één van deze drie.⁷⁶ Van de drie rechtsgronden zal echter, reeds na enkele arresten, slechts art. 544 B.W. overblijven in de overwegingen van het Hof en in de rechtspraak in het algemeen. Art. 544 B.W. zou concreet moeten dienen om het evenwicht tussen naburen te verklaren. In de rechtsleer wordt echter bijna unaniem aanvaard dat deze rechtsgrond niet voldoende is om de gehele leer van burenhinder op te steunen.⁷⁷ Art. 544 B.W. spreekt immers van ‘eigendom’. Door de gestadige uitbreiding van het toepassingsgebied van de leer van de burenhinder naar ‘attributen van het eigendomsrecht’ kan dit artikel in dit verband onmogelijk als definitieve rechtsgrond blijven dienen. Art. 544 B.W. maakt ook nergens enige melding van een ‘compensatie’, terwijl die wel degelijk gepaard gaat met de evenwichtsleer. Waar leest men verder in art. 544 B.W. dat de eigenaar, zelfs zonder fout, een vergoeding verschuldigd is? Uit al deze vragen blijkt dat het moeilijk is om een gehele leer van foutloze aansprakelijkheid te steunen op dit artikel.

3.2.4. *Alternatieven*

Vermits geen enkel van de drie door het Hof van Cassatie voorgestelde rechtsgronden door de rechtsleer unaniem aanvaard worden, wordt druk gezocht naar een alternatief. Naast de voormelde *billijkheid*, bekrachtigd door art. 16 van de Grondwet, *de leer van het rechtsmisbruik* en *de gelijkheid voor de openbare lasten*, die door sommige auteurs worden voorgesteld als rechtsgrond, kan melding worden gemaakt van het voorstel van STIJNS en

⁷⁴ Zie o.a. H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 85, nr. 272; VAN OEVELEN, *Schadevergoeding bij rechtmatige overheidsdaad*, 29, nr. 19; RIGAUX, *L'architecte*, 641, nr. 857; S. SNAET, “De sanctie bij burenhinder veroorzaakt door een niet-foutieve gedraging”, noot bij Cass, 14 december 1995, *A.J.T.* 1995-96, 525-529; J. KOKELENBERG, Th. VAN SINAY en H. VUYE, “Overzicht van rechtspraak (1989-1994). Zakenrecht.”, *T.P.R.*, 1995, 559-560.

⁷⁵ R.v.St. nr. 34.997, 17 mei 1990, *Arr. R.v.St.* 1990.

⁷⁶ E. VAN DE VELDE, *o.c.*, 12, nr. 10.

⁷⁷ H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 85, nr. 270-271; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 133-134, nr. 68.

VUYE: zij pleiten ervoor om de burenhinderleer te formuleren als een *algemeen rechtsbeginsel*, buiten elke wettekst om.⁷⁸

3.3. HET PROBLEEM VAN DE TOEREKENBAARHEID

Sinds de cassatiearresten van 3 april 1998⁷⁹ en 12 maart 1999⁸⁰ stelt het Hof het vereiste van toerekenbaarheid (*l'imputabilité*) voorop. Om iemand te kunnen aanspreken wegens burenhinder moet hij immers niet alleen titularis zijn van een attribuut van het eigendomsrecht, tevens moet de hinder hem toerekenbaar zijn. Doordat de draagwijdte van deze arresten voor onenigheid zorgt, werd over geen ander actueel thema in de leer van de burenhinder zoveel geschreven als over het probleem van de toerekenbaarheid van de hinderverwekkende handeling. In dit hoofdstuk zal getracht worden een duidelijk overzicht te geven van de rechtspraak en rechtsleer hieromtrent.

3.3.1. *Wat is toerekenbaarheid?*

Door de uitbreiding van het toepassingsgebied van de burenhinderleer van eigenaar naar 'titularis van een attribuut van het eigendomsrecht', komen veel meer mensen in aanmerking om compensatieplichtig te zijn. Indien er tegelijkertijd verschillende titularissen zijn van het eigendomsrecht, zoals een eigenaar, een vruchtgebruiker, een huurder en een onderhuurder, wordt het moeilijk om te weten wie nu aangesproken moet worden indien er sprake is van overlast. Uit deze situatie ontstond de problematiek van de toerekenbaarheid.⁸¹

In zo'n situatie zal dus moeten worden nagegaan aan wie de overlast toerekenbaar is. Deze overlast moet kunnen worden teruggebracht tot een daad, een verzuim of enige gedraging, om toerekenbaar te zijn. BOUFLETTE beschrijft het als volgt: «*Sera responsable celui dans le comportement duquel le trouble excessif trouve son origine*»⁸². Het doel van deze problematiek is het *aanwijzen van een compensatieplichtige*.⁸³ Het is een vereiste die dus veel verder reikt dan het louter uitoefenen van een attribuut van het eigendomsrecht.

Deze notie is niet nieuw. Procureur-generaal DUMON verwees in zijn conclusie bij het arrest van het Hof van 5 maart 1981 reeds naar "*une*

⁷⁸ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 148-152, nr. 79-80.

⁷⁹ Cass. 3 april 1998, *J.L.M.B.* 1998, 134, noot P. LECOQ.

⁸⁰ Cass. 12 maart 1999, *Larcier Cass.* 1999, 95.

⁸¹ S. STIJNS en H. VUYE, "Pas de fumée sans feu? Analyse critique des arrêts de la Cour de cassation du 3 avril 1998 et du 12 mars 1999 en matière de troubles de voisinage et d'incendie d'origine inconnue", in *Liber amicorum Lucien Simont*, Bruylant, Brussel, 2002, 487.

⁸² S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 237, 27.

⁸³ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, in *Liber amicorum Lucien Simont*, Bruylant, Brussel, 2002, 488.

imputabilité objective”.⁸⁴ Volgens hem veronderstelt de toepassing van de burenhinderleer geen fout met wel een objectieve toerekenbaarheid. Ook de rechtsleer is het begrip niet ontgaan: HANNEQUART⁸⁵ met name is één van de eersten om deze notie nader te beschrijven. Eind jaren 90 komt de problematiek ook uitdrukkelijk aan bod in de cassatierechtspraak, zoals in 3.3.3. zal worden besproken. Eerst moet het begrip toerekenbaarheid echter worden onderscheiden van het causale verband.

3.3.2. *Verskil met het causale verband*

De problematiek van de toerekenbaarheid dient onderscheiden te worden van het vereiste van causaal verband. Deze twee concepten situeren zich op een ander niveau. De dominante rechtsleer duidt met de term ‘toerekenbaarheid’ het verband aan tussen de *bovenmatige hinder* – in de zin van een schadeverwekkende gedraging of handeling - en een *bepaald persoon*, terwijl het *oorzakelijk verband* de band beschrijft tussen de *bovenmatige hinder* en de *schade*.⁸⁶

Beide noties zijn onontbeerlijk om de juiste compensatieplichtige aan de duiden. Vele auteurs, waaronder MOSTIN⁸⁷, vereenzelvigen echter nog steeds de toerekenbaarheid en het oorzakelijk verband. Auteurs zoals STIJNS, VUYE, ROMAIN en BOUFLETTE pleiten er dan ook voor om deze twee begrippen strikt gescheiden te houden, om zo verdere verwarring te voorkomen.⁸⁸

In een arrest van 24 april 2003, waarin het Hof de toerekenbaarheid en het causaal verband afzonderlijk van elkaar nagaat, om tot de conclusie te komen dat tot compensatie voor burenhinder kan worden beslist, wordt het verschil tussen beiden duidelijk vooropgesteld.

⁸⁴ Cass. 5 maart 1981, *Pas.* 1981, I, 728, conclusie Procureur Generaal DUMON, *Arr. Cass.* 1980-81, 748.

⁸⁵ Zie Y. HANNEQUART, « La responsabilité et les troubles de voisinage », in *Le droit de la construction et de l'urbanisme*, Brussel, 1976, 144 e.v.; Y. HANNEQUART, « L'article 544 du Code civil et la faute de l'entrepreneur ou de l'architecte », *T. Aann.* 1985, 52 e.v.

⁸⁶ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, in *Liber amicorum Lucien Simont*, Bruylant, Brussel, 2002, 485-486.

⁸⁷ C. MOSTIN, *o.c.*, 84-88, 114 e.v.

⁸⁸ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 264, nr. 160; S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 238, nr. 29; J.F. ROMAIN, « Réflexions aux sujet de la conditions de l'imputabilité dans la théorie de troubles de voisinages (et extension du raisonnement à la théorie de l'apparence) », in *Zakenrecht*, die Keure, 2005, 142-143, nr. 3-4.

3.3.3. *De arresten van 3 april 1998⁸⁹ en 12 maart 1999⁹⁰: Burenhinder en accidentele gebeurtenissen*

In deze twee arresten oordeelde het Hof dat *de enkele vaststelling* dat een brand – een accidentele gebeurtenis - in een naburig pand bovenmatige hinder had veroorzaakt, op zich niet voldoende is om de eigenaar tot compensatie te veroordelen. De burenhinder moet immers toerekenbaar zijn, d.w.z. zijn oorsprong vinden in een gedraging van de eigenaar.⁹¹ In het arrest van 12 maart 1999 gebruikt het Hof ook expliciet de bewoording ‘toerekenbaarheid’.

3.3.4. *Interpretatie van deze arresten in de rechtsleer*

Wat betreft de draagwijdte van deze twee arresten en de gevolgen voor het begrip ‘toerekenbaarheid’, bestaat een duidelijke scheiding in de rechtsleer.

STIJNS en VUYE beschouwen de draagwijdte van deze arresten eerder beperkt. In navolging van de aangehaalde conclusie van procureur generaal DUMON, stellen zij dat er reeds sprake is van toerekenbaarheid wanneer men *bewaarder* is van het onroerend goed dat aan de basis ligt van de hinder, ook al gaat het om een accidentele gebeurtenis.⁹² Dit is volgens hen ook wat het Hof van Cassatie onder het begrip ‘toerekenbaarheid’ verstaat, een visie miskend door vele andere auteurs. Wanneer de hinder dus niet kan worden teruggebracht tot een daad van een titularis van het eigendomsrecht, dan zal men moeten nagaan of er geen bewaarder is van het onroerend goed aan wie de hinder kan toegerekend worden. Dit betekent dus dat de oorzaak van een onopzettelijke brand of ontploffing niet dient te worden aangetoond, indien een bewaarder kan aangewezen worden. Het is voor hen dat ook niet mogelijk om uit deze arresten af te leiden dat een brand die ontstaan is uit een onaanwijsbare oorsprong, nooit tot bovenmatige overlast kan gekwalificeerd worden.⁹³

Deze visie wordt niet aanvaard door BOUFLETTE. Volgens deze auteur moet uit de arresten van het Hof afgeleid worden dat er geen sprake meer kan zijn van uit de enkele vaststelling dat een naburig pand bovenmatig hinder veroorzaakt, de eigenaar tot compensatie te veroordelen, zelfs niet indien het om een bewaarder gaat. Zelfs bij een bewaarder moet nagegaan worden of uit enige gedraging of handeling blijkt dat deze aan de oorsprong ligt van de

⁸⁹ Cass. 3 april 1998, *J.L.M.B.* 1998, 134, noot P. LECOCQ.

⁹⁰ Cass. 12 maart 1999, *Larcier Cass.* 1999, 95.

⁹¹ H. VUYE, “Recente evoluties inzake burenhinder (1995-2000)”, in *Zakenrecht*, Brussel, 2001, 9.

⁹² Bewaarder is diegene die voor eigen rekening een zaak gebruikt, ervan geniet of ze onder zich houdt en die erover leiding, toezicht en controle kan uitoefenen.

⁹³ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, in *Liber amicorum Lucien Simont*, Bruylant, Brussel, 2002, 489-491, nr. 17-19; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 263-267, nr. 160. In dezelfde zin : J.

KOKELENBERG, Th. VAN SINAY en H. VUYE, *o.c.*, *T.P.R.*, 2001-2, nr. 74.

hinder. Ook mag niet uit het oog verloren worden dat de conclusie van procureur generaal DUMON voorafgaat aan de cassatiearresten van 1998 en 1999.⁹⁴ ROMAIN deelt eveneens de visie van STIJNS en VUYE niet. Volgens hem vereenzelvigen zij de aansprakelijkheid wegens burenhinder met de aansprakelijkheid wegens bewaargeving en verwarren zo deze twee regimes. Ook hij stelt dat de bewaarder niet sowieso toerekenbaar kan worden geacht indien er sprake is van overlast. Dit moet telkens in feite worden bewezen.⁹⁵

3.3.5. Toepassingen in de rechtspraak

Sommige rechtbanken volgen de visie van BOUFLETTE en ROMAIN, en gaan telkens na of in casu het hinderverwekkende feit wel toerekenbaar is aan een bepaalde persoon, zelfs indien het om een bewaarder gaat.⁹⁶ Andere magistraten hebben evenwel de visie van STIJNS en VUYE overgenomen in verband met het bijzonder statuut van de bewaarder inzake de toerekenbaarheid. Zo verwijst de burgerlijke rechtbank van Hasselt naar de werken van deze auteurs om een huurder te veroordelen wegens burenhinder, bij de welke brand was ontstaan. De huurder was die dag echter niet aanwezig in zijn appartement, waar de feiten zich voordeden. Hier besliste de rechtbank dat de oorzaak van de brand niet moet worden aangetoond, en dat de huurder sowieso aansprakelijk kan worden gesteld.⁹⁷ Het wordt afwachten op een arrest van het Hof om deze onenigheden in de rechtspraak te beslechten.

3.4. BURENHINDER EN DE OVERHEID

Dat de leer van de burenhinder, gebaseerd op artikel 544 B.W., niet alleen van toepassing is op hinder tussen particulieren, maar ook op hinder veroorzaakt door de overheid, staat al lang niet meer ter discussie. Reeds in het befaamde 'kanaalarrest' van 6 april 1960 paste het Hof van Cassatie de leer van de burenhinder onverkort toe op de hinder veroorzaakt door openbare werken. De overheid is dus een rechtmatige en passende compensatie verschuldigd indien ze bovenmatige hinder veroorzaakt.⁹⁸

Wat wel voor onenigheden zorgt, is wanneer de hinder komende van een overheid als bovenmatig moet worden beschouwd. Is het criterium ook hier de

⁹⁴ S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 241, nr. 33.

⁹⁵ J.F. ROMAIN, « Réflexions au sujet de la conditions de l'imputabilité dans la théorie de troubles de voisinages (et extension du raisonnement à la théorie de l'apparence) », *l.c.*, 157-158, nr. 20-21.

⁹⁶ Rb. Doornik, 18 juni 1998, *Bull. Ass.* 1999, 691; Antwerpen, 4 januari 1999, *Bull. Ass.* 1999, 684, noot D. DE MAESENEIRE.

⁹⁷ Rb. Hasselt, 19 september 2002, *R.G.D.C.* 2003, 87.

⁹⁸ Zie H. VUYE, "Recente evoluties inzake burenhinder (1995-2000)", *o.c.*, 13; S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 225, nr. 8; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 450 e.v., nr. 256 e.v.; J. KOKELLENBERG, Th. VAN SINAY en H. VUYE, *o.c.*, *T.P.R.*, 1989, nr. 1728.

normale ongemakken die men van zijn naburen moet verdragen of moet er een onderscheid gemaakt worden met de hinder veroorzaakt tussen particulieren? Na de enorme golf aan discussies hierover in de rechtsleer, trachtte het Hof met de cassatiearresten van 28 januari en 23 mei 1991⁹⁹ haar standpunt duidelijk te maken.

3.4.1. *De cassatiearresten van 28 januari en 23 mei 1991*

In deze arresten zegt het Hof dat de rechter bij de beoordeling van de omvang van de hinder veroorzaakt door een overheid bij de uitoefening van haar taak, rekening moet houden met *de lasten die een burger in het algemeen belang moet dragen*.¹⁰⁰ Het steunde zijn beslissing onder meer op artikel 16 van de Grondwet, zoals eerder werd besproken (*cf.* 3.2.2.). Dit criterium is duidelijk minder streng dan datgene dat wordt toegepast op hinder tussen particulieren. Een particulier is immers reeds compensatieplichtig vanaf het ogenblik dat er sprake is van bovenmatige hinder, terwijl de overheid slechts compensatieplichtig is wanneer ze een burger meer lasten doet dragen dan diegene die hij in het algemeen belang moet dragen.¹⁰¹

VANDENBERGHE en BOUFLETTE vatten het bondig samen als volgt: Er is *gelijkheid* tussen burgers en overheid m.b.t. het principe dat bij overlast compensatie verschuldigd is. Een burger kan voor deze compensatie art. 544 B.W. invoeren tegen zowel de particulieren als de overheid, en ook nog art. 16 van de grondwet en het beginsel van de gelijkheid voor openbare lasten tegen de overheid. Deze keuze wordt overgelaten aan de eiser. Er is echter *geen gelijkheid* wat betreft de concrete norm die door de rechter gehanteerd moet worden om overlast af te meten. De rechter zal bij het beoordelen van deze norm rekening moeten houden met de ongemakken die iedereen in het algemeen belang moet dulden. Alles wat die grens overschrijdt, geeft aanleiding tot compensatie.¹⁰²

Om de aansprakelijkheid wegens burenhinder vast te stellen, wordt overigens in deze arresten beslist dat er geenszins vereist wordt dat degene die de burenhinder inroept, het bewijst levert van een *bijzondere schade*, d.i. een schade die niet geleden wordt door de andere omwonenden, die zich in een objectief vergelijkbare situatie bevinden. De overheid is dus compensatieplichtig van zodra zij hinder veroorzaakt die meer bedraagt dan de hinder die de burgers in het algemeen belang moeten ondergaan, zonder dat

⁹⁹ Cass. 28 januari 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 572, *J.L.M.B.* 1991, 1027; Cass. 23 mei 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 943, *J.L.M.B.* 1991, 1029, noot P. HENRY.

¹⁰⁰ Dit beginsel houdt in dat men aan een particulier, bijvoorbeeld naar aanleiding van wegeniswerken, geen lasten mag opleggen die groter zijn dan die welke een particulier in het gemeenschappelijk belang moet dragen.

¹⁰¹ H. VUYE, "Recente evoluties inzake burenhinder (1995-2000)", *o.c.*, 14.

¹⁰² H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 88-89, nr. 276; S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 228, nr. 14.

hierbij moet worden nagegaan wie van de omwonenden het meest door de burenhinder getroffen wordt.¹⁰³

Deze rechtspraak van het Hof wordt bevestigd in twee latere arresten van 24 november 1994 en 9 maart 1995¹⁰⁴ en raakte snel ingeburgerd in de lagere rechtspraak.¹⁰⁵

Aanvullend kan het arrest van het Hof van 23 november 2000¹⁰⁶ vermeldt worden, waarin het Hof zegt dat ook wat betreft *de compensatie* van bovenmatige hinder die door de overheid wordt veroorzaakt, het criterium van de lasten die een burger in het algemeen belang moet dragen een rol speelt. Concreet betekent dit dat de overheid niet alle hinder moet vergoeden, maar slechts die hinder die meer bedraagt dan datgene wat de burgers in het algemeen belang moeten ondergaan.¹⁰⁷

3.4.2. *Kritiek*

STIJNS en VUYE bekritisieren deze rechtspraak van het Hof. Volgens hen berusten de arresten van 1991 op een misverstand. Uit de beginselarresten van 1960 moet naar hun mening worden afgeleid dat de leer van de burenhinder onverkort moet worden toegepast op de overheid. De overwegingen van het schoorsteenarrest – hinder tussen particulieren – en de overwegingen van het kanaalarrest – hinder veroorzaakt door een openbare overheid – zijn immers volkomen identiek. Het is dus volgens hen merkwaardig dat het Hof breekt met de leer van het kanaalarrest, zonder hiervoor enige motieven aan te wijzen. Meer nog, het Hof doet alsof deze arresten naadloos aansluiten bij de cassatiearresten van 1960, wat volgens voornoemde auteurs manifest onjuist is. Het criterium van de lasten die een burger in het algemeen belang moet dragen is in deze visie dan ook overbodig.¹⁰⁸ BOUFLETTE wijst er echter op dat deze zienswijze van het Hof sterk verankerd is geworden in haar latere arresten en in de lagere rechtspraak, en dus van een controverse geen sprake meer kan zijn.¹⁰⁹

¹⁰³ J. BAECK, “Overheidsaansprakelijkheid voor burenhinder”, (noot onder Gent 6 december 2002), *R.A.G.B.* 2003, 895; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 453, nr. 256.

¹⁰⁴ Cass. 24 november 1994, *Rec. Arr. Cass.* 1995, 93, noot P. VITS; Cass 9 maart 1995, *R.W.* 1995-96, p. 402.

¹⁰⁵ Luik 9 juni 1998, *T.B.B.R.* 1999, 668; Brussel 5 november 1998, *J.L.M.B.* 1999, 637; Luik 31 mei 2001, *J.L.M.B.* 2001, afl. 35, 1517.

¹⁰⁶ Cass. 23 november 2000, *T.B.B.R.* 2001, 380.

¹⁰⁷ J. BAECK, “Overheidsaansprakelijkheid voor burenhinder”, (noot onder Gent 6 december 2002), *R.A.G.B.* 2003, 893-895; STIJNS, S. en VUYE, H., “Burenhinder, openbare werken, overheden, het ‘beginsel van de gelijkheid voor de openbare lasten’ en de verplichting tot compensatie: meanders in de rechtspraak van het Hof van Cassatie”, *T.B.B.R.* 2001, 331.

¹⁰⁸ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 471-473, nr. 286.

¹⁰⁹ S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 230, nr. 15.

3.4.3. Een recente toepassing

Het vonnis het Hof van Beroep van Gent van 6 december 2003¹¹⁰ vormt een mooie toepassing van de heersende cassatierechtspraak inzake de aansprakelijkheid van de overheid voor burenhinder, vermits wegenis - en andere openbare werken wellicht het meest typische voorbeeld van hinderverwekkende overheidsactiviteiten zijn.

Door wegeniswerken uitgevoerd door het Vlaams Gewest was een horecazaak weinig zichtbaar en moeilijk bereikbaar geworden. Hoewel deze werken initieel slechts 120 werkdagen zouden duren, namen zij uiteindelijk bijna twee jaar in beslag. Het Hof van Beroep van Gent besliste dus dat de horecazaak gedurende acht maanden onnodige overlast had geleden, wat de last die particulieren en handelaars in het algemeen belang moeten dragen, overtreft. Bijgevolg werd de uitbater een vergoeding toegekend, doch uitsluitend voor de overlast van acht maanden, en niet voor de overlast geleden gedurende de andere 14 maanden.

In verband met dit hoofdstuk kan verwezen worden naar de problematiek van de nachtvluchten, besproken in 4.1.

3.5. VERGUNNINGEN EN DE BEVOEGDHEID VAN DE RECHTER

Het is een vaste waarde in de rechtspraak en de rechtsleer dat diegene die beschikt over een administratieve vergunning en die de opgelegde voorwaarden naleeft, hierdoor niet vrijgesteld is van de compensatieverplichting in geval van bovenmatige hinder.¹¹¹ Een administratieve vergunning vormt immers geen rechtvaardigingsgrond voor overlast.¹¹²

De klassieke visie houdt echter ook voor dat het bezitten van een vergunning de bevoegdheid van de rechter beperkt: de rechter beschikt geenszins over dezelfde beleidsruimte t.o.v. een vergunde onderneming als t.o.v. iedere burger. Concreet betekent dit dat de rechter enkel die werken en maatregelen mag voorschrijven om de hinder te doen ophouden die niet in strijd zijn met de administratieve vergunning en het bestaan van de inrichting niet in gevaar brengen. De rechters gaan evenwel hun recht te buiten, indien zij de stopzetting van de activiteit bevelen.¹¹³ Als redenen hiervoor worden het beginsel van de scheiding der machten aangehaald en de draagwijdte van de administratieve vergunning. Beschikt de vergunningsplichtige onderneming

¹¹⁰ Gent 6 december 2002, *R.A.G.B.* 2003, 889, Noot J. BAECK.

¹¹¹ H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 18.

¹¹² H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 82, nr. 263.

¹¹³ Cass. 27 november 1974, *A.C.* 1975, 372.

daarentegen niet over de nodige vergunningen, dan kan de rechter wel de onderneming sluiten.¹¹⁴

Recentelijk gaan evenwel verschillende stemmen op om de rechter te mogelijkheid te geven om indien nodig de stopzetting van een activiteit te bevelen, zelfs al werd deze door een overheid vergund. Zowel MOSTIN, STIJNS als VUYE vinden deze kritieken terecht. Er zijn volgens hen immers onvoldoende redenen om de bevoegdheid van de rechter te beperken.¹¹⁵

In verband met dit hoofdstuk kan verwezen worden naar de problematiek van de GSM-masten, besproken in 4.2.

3.6. CONTRACTUELE VERHOUDINGEN EN BURENHINDER¹¹⁶

Kan de burenhinderleer eveneens worden toegepast worden tussen contractanten? Dit is een aspect van de burenhinder dat tot voor kort nauwelijks aandacht kreeg in de rechtspraak en de rechtsleer.

In de cassatiearresten van 4 juni 1971¹¹⁷ en 7 december 1973¹¹⁸ schiep het Hof duidelijkheid omtrent de regels van de samenloop van contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid. Tussen contractspartijen zal slechts zelden plaats zijn voor de toepassing van de aquiliaanse aansprakelijkheid. Er moeten hiervoor immers twee voorwaarden aanwezig zijn. Er wordt vereist dat de fout die gepleegd wordt een tekortkoming uitmaakt aan de algemene zorgvuldigheidsplicht en niet aan de contractuele relatie, en dat de schade een andere schade is dan die te wijten aan de slechte uitvoering van het contract. Alleen indien de contractuele fout een misdrijf uitmaakt, gelden deze voorwaarden niet.

Naar de mening van STIJNS en VUYE dienen deze regels ook toegepast te worden bij burenhinder.¹¹⁹ Volgens hen kende het Hof in de arresten van 4 juni 1971 en 7 december 1973 duidelijk de voorrang toe aan de contractuele vorderingen t.o.v. de buitencontractuele. Indien de lijn niet doorgetrokken zou worden, dan zou de burenhinderleer mogelijk gebruikt worden om een verjaringstermijn eigen aan de contractuele vordering te ontwijken of om de toepassing van een exoneratiebeding te ontlopen.

¹¹⁴ Cass. 29 oktober 1991, *A.C.* 1991-92, 200; H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 18; E. VAN DE VELDE, *o.c.*, 15-18, nr. 15-25.

¹¹⁵ Zie S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 526-532, nr. 288; C. MOSTIN, *o.c.*, 121-122, nr. 149.

¹¹⁶ Zie omtrent deze problematiek S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 228-230, nr. 146; H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 22-24.

¹¹⁷ Cass. 4 juni 1971, *Pas.* 1971, I, 940, *Arr. Cass.* 1971, 989, *R.W.* 1971-72, 371.

¹¹⁸ Cass. 7 december 1973, *Pas.* 1974, I, 376, *Arr. Cass.* 1974, 395, *R.W.* 1973-74, 1597, noot J. HERBOTS, *J.T.* 1974, 443.

¹¹⁹ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 229, nr. 146.

Het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel van 17 maart 1998¹²⁰ vormt in dit verband een interessante toepassing, dat evenwel de mening van STIJNS en VUYE tegenspreekt. Een huurder werd gedurende 38 maanden geconfronteerd met hinderlijke werken. In het contract was echter een clause opgenomen waarin werd afgeweken van art. 1724 B.W.: De huurder had geen recht op vergoeding, zelfs niet wanneer de werken langer dan veertig dagen duren. Vermoedelijk baseerde de huurder zich daarom op art. 544 B.W. De rechtbank oordeelde dat er sprake was van overlast. Volgens voornoemde auteurs is dit echter niet mogelijk, vermits de verhuurder wel degelijk tekort is gekomen aan zijn contractuele verplichtingen, namelijk de huurder rustig genot verschaffen. Hierdoor diende de vordering wegens burenhinder te worden uitgesloten.

Een ander voorbeeld dat wel in de lijn van deze mening ligt, is het vonnis van de rechtbank van koophandel te Brussel van 26 mei 1991.¹²¹ Het betrof een geval van waterschade waarbij de schadelijder zich beriep op artikel 544 B.W. Volgens de tegenpartij was dit echter niet mogelijk, omdat er een contractuele band van huur tussen beide partijen bestond. De rechtbank van Koophandel besliste in dit geval dat de schade zich had voorgedaan buiten deze contractuele relatie, omdat aan de twee voornoemde voorwaarden was voldaan. Art. 544 B.W. kon hier dus toepassing vinden.¹²²

3.7. COMPENSATIE ALS SANCTIE BIJ BURENHINDER

Het Hof stelde in zijn beginselarresten van 1960 dat diegene die het evenwicht tussen naburige eigendommen verbreekt, een *rechtmatige en passende compensatie* verschuldigd is.¹²³ Maar wat houdt deze compensatie eigenlijk in? Een summier overzicht van recente rechtspraak en rechtsleer:

Volgens de klassieke visie verschilt deze compensatie van deze uit de aquiliaanse aansprakelijkheid. Anders dan art. 1382 B.W. dat aanleiding geeft tot integrale vergoeding, beoogt de leer van de burenhinder het verbroken evenwicht tussen de eigendommen te herstellen. De vergoeding voor burenhinder is in deze visie dus minder omvangrijk als deze die volgt uit de aquiliaanse aansprakelijkheid. Er bestaan echter zeer weinig arresten van het Hof die dit beginsel bevestigen. In een arrest van 23 september 1973¹²⁴ verloor het Hof dit onderscheid zelf uit het oog. Het wekt dan ook geen verwondering dat vele auteurs dit onderscheid relativiseren en stellen dat er in feite slechts

¹²⁰ Rb. Brussel, 17 maart 1998, *Act. Jur. Baux*, 1999, 43.

¹²¹ Kh. Brussel 26 mei 1991, *T. Vred.* 1994, 391.

¹²² S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 229-230, nr. 146; H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 23-24.

¹²³ Zie Cass. 6 april 1960, *R.C.J.B.* 1960, 257.

¹²⁴ Cass. 27 september 1973, *Pas.* 1974, I, 89, *Arr. Cass.* 1974, 98.

weinig verschil bestaat tussen de omvang van de integrale vergoeding van art. 1382 en die van de compensatie van art. 544 B.W.¹²⁵

Het Hof trachtte enige duidelijkheid te scheppen in een belangrijk arrest van 14 december 1995:

“... wanneer de hinder wordt veroorzaakt door een niet foutief feit, de rechtmatige en passende compensatie niet kan bestaan in het volledig verbod van dat feit; zelfs als dit volledig verbod, volgens de appreciatie van de feitenrechter, de enige wijze is om het verbroken evenwicht te herstellen.”¹²⁶

De feiten die aan dit arrest voorafgingen waren de volgende: de eiser werd gestoord door zijn drummende buur. De feitenrechter oordeelde dat de hinder bovenmatig was, en verbood de buur, op straffe van een dwangsom, om nog langer een drumstel of enig daarop gelijkend instrument, te bespelen.¹²⁷ De buur tekende cassatie aan en stelde dat dit eigenlijk neerkomt op een integrale schadeloosstelling, maar geen compensatie. Het Hof verklaarde dit middel gegrond. In zijn conclusie bij het arrest wijst advocaat-generaal BRESSELEERS er op dat herstel van de schade bij burenhinder enkel kan bestaan in het herstellen van die schade die datgene overschrijdt wat een buurman normaal moet dulden. Meer nog, het volledig verbieden van de foutloze activiteit komt neer op een omkering van het oorspronkelijke onevenwicht. M.a.w., de rechter zelf creëert een nieuw onevenwicht.¹²⁸

Dit arrest van 14 december 1995 heeft echter de onenigheid die in de rechtsleer bestond niet opgeheven. Voor een beter begrip van de problematiek, dient er op gewezen te worden dat er in het leerstuk van de compensatie twee onderscheiden gemaakt worden. Het eerste betreft *de omvang* van de compensatie, die al naargelang het aansprakelijkheidsregime, bestaat in een volledig herstel of een compensatie. Het tweede betreft *de wijze* waarop wordt vergoed, nl. *in natura* of bij equivalent.

3.7.1. *Omvang*

Volgens VANDENBERGHE¹²⁹ is er de facto weinig verschil als het op omvang aankomt. Het gaat slechts om een schijnbaar verschil, en dit om reden dat het recht op schadevergoeding bij hinder uit nabuurschap pas ontstaat bij de overschrijding van de normale lasten uit nabuurschap. De werkelijke vraag

¹²⁵ Zie bijvoorbeeld P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, II, Brussel, 1985/523-1985/524.

¹²⁶ Cass. 14 december 1995, *Pas.* 1995, I, 1163, *Arr. Cass.* 1995, 1125, conclusie Advocaat BRESSELEERS, *R.W.* 1996-97, 188.

¹²⁷ Vred. Sint-Truiden 26 november 1991, *T. Vred.* 1995, 183, noot P. VITS, *Limb. Rechtsl.* 1993, 120, *T. Agr. R.* 1993, 260.

¹²⁸ Conclusie Advocaat Generaal BRESSELEERS bij Cass. 14 december 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1126-1127.

¹²⁹ Zie H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 100-104, nr. 310-320.

is of de schade die uit een dergelijke overschrijding voorkomt, volledig vergoed moet worden. Dit moet volgens hem niet, maar mag wel. Hij steunt zich daarbij, samen met FAGNART¹³⁰, op het arrest van het Hof van 27 september 1973¹³¹, dat stelt dat zelfs een integraal schadeherstel o.g.v. art. 544 B.W. mogelijk is. In deze visie situeert het arrest van 1995 zich dan ook enkel bij de wijze van vergoeding. Uit dit arrest kan dus alleen worden afgeleid dat een volledig verbod van de hinderwekkende activiteit door de feitenrechter niet toegelaten is, en niet dat hierdoor een verschil in omvang wordt gecreëerd tussen beide vormen van aansprakelijkheid.

Auteurs STIJNS, VUYE, BOUFLETTE en MOSTIN¹³² pleiten evenwel voor een duidelijk onderscheid tussen beiden. Zij situeren de beslissing van het arrest van 14 december 1995 op het vlak van de omvang, en stellen dat met dit arrest het Hof aldus een onderscheid maakt tussen de sanctie bij burenhinder – namelijk de compensatie – en de sanctie bij toepassing van de aquiliaanse aansprakelijkheid, namelijk de integrale schadeloosstelling. Dit verschil geldt zowel bij het herstel in natura, als bij het herstel bij equivalent.

Dit onderscheid moet volgens voormelde auteurs dan ook in stand gehouden worden. MOSTIN stelde in haar onderzoek echter vast dat de lagere rechtspraak doorgaans geen onderscheid maakt tussen integrale schadevergoeding en compensatie.¹³³ Een dergelijk onderscheid maakt de leer van de burenhinder immers heel wat minder aantrekkelijk. VUYE en VAN DE VELDE pleiten er echter voor om creatief om te gaan met compensatie, bijvoorbeeld door het toekennen van een jaarlijkse of maandelijksse rente.¹³⁴ De hinder wordt dan afgeschaft, op verzoek van de hinderverwekker, vanaf het ogenblik dat de hinder niet langer bovenmatig is. Het grote voordeel van deze wijze is dat de hinderverwekker een keuzevrijheid wordt aangeboden in de wijze waarop hij de bovenmatige hinder zal matigen. Hij wordt als het ware aangemaand het evenwicht niet langer te verbreken, zonder dat de rechter een concrete maatregel oplegt.

Volledigheidshalve kan nog vermeld worden dat er bij het bepalen van de omvang bij de leer van de burenhinder plaats is om rekening te houden met reële *meerwaarde*. Een diepgaand onderzoek hiernaar is volgens STIJNS en VUYE echter noodzakelijk, om imaginaire meerwaarde te vermijden. Ook de invloed van *toekomstige gebeurtenissen* kan bepalend zijn, maar dit slechts

¹³⁰ J.L. FAGNART, noot bij Luik, 8 mei 1972, *T. Aann.* 1978, 324 e.v., in het bijzonder 333.

¹³¹ Cass. 27 september 1973, *Pas.* 1974, I, 89, *Arr. Cass.* 1974, 98.

¹³² Zie hierover C. MOSTIN, *o.c.*, 117-118, nr. 147; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 498-500, nr. 276; H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 24; S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 253-254, nr. 48-49.

¹³³ C. MOSTIN, *o.c.*, 107 e.v., nr. 132 e.v.

¹³⁴ H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 25-26; E. VAN DE VELDE, *o.c.*, 68-69, nr. 127; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 509-515, nr. 281-283.

indien deze gebeurtenissen verband houden met het schadeverwekkende feit of de schade.¹³⁵

3.7.2. *Wijze*

Reeds in het schoorsteenarrest van 6 april 1960¹³⁶ werd bevestigd dat de compensatie wegens burenhinder kan bestaan uit het betalen van een geldsom, maar ook *in natura* mogelijk is.

In de klassieke rechtsleer werd voorgehouden dat het *herstel in natura* de voorrang krijgt op het herstel bij equivalent¹³⁷, zoals dat het geval is bij de aquiliaanse aansprakelijkheid. De mogelijkheid tot herstel *in natura* werd hierbij echter wel beperkt, door te stellen dat de rechter geen wijzingen mag bevelen aan de bron van de hinder, of minstens niet het uitoefenen van een recht mag verbieden.¹³⁸

Recentelijk wordt echter meer en meer aanvaard dat dit wel kan.¹³⁹ De rechter beschikt in dit opzicht over een grote appreciatiemarge om op de meest geschikte wijze het evenwicht te herstellen, waarmee de voorrang van het herstel *in natura* evenzeer verdwijnt.¹⁴⁰ Hij *kan* dus een compensatie *in natura* bevelen en de wijze van compensatie *kan* bestaan in werken uitgevoerd zowel op het hinderverwekkende als op het schadelijdende erf. Deze appreciatiemarge is weliswaar niet onbeperkt. De grens is hierbij het arrest van 14 december 1995: herstel *in natura* kan, indien deze niet bestaan in het volledig verbod van de hinderverwekkende activiteit. De rechter mag immers geen nieuw onevenwicht creëren. Men kan dus gezinszins uit het arrest van 14 december 1995 afleiden dat hiermee alle herstel *in natura* wordt uitgesloten.¹⁴¹ MOSTIN wijst er in dit verband op dat maatregelen die de hinder verminderen of ongedaan maken, wel degelijk mogelijk zijn.¹⁴² Geen enkele rechtsregel belet immers het opleggen van een herstel *in natura* dat bestaat uit het uitvoeren van werken op het schadeverwekkende erf. Dit kan volgens

¹³⁵ H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 101, nr. 313; S. STIJNS; H. VUYE, *o.c.*, 515-521, nr. 284-286; C. MOSTIN, *o.c.*, 131 e.v., nr. 162 e.v.; S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 257-260, nr. 53-54.

¹³⁶ Cass. 6 april 1960, *Pas.* 1960, I, 915, conclusie advocaat-generaal Mahaux, *Arr. Cass.* 1960, 722.

¹³⁷ In deze zin bijvoorbeeld KOKELENBERG, VAN SINAY en VUYE, *o.c.*, *T.P.R.*, 1989, nr. 64; S. SNAET, "De sanctie bij burenhinder veroorzaakt door een niet-foutieve gedraging", noot bij Cass., 14 december 1995, *A.J.T.* 1995-96, 527-528.

¹³⁸ J. DABIN, «Le devoir d'indemnisation en cas de troubles de voisinage », noot bij Cass. 6 april 1960, *R.C.J.B.* 1960, 287.

¹³⁹ I. OPDEBEECK, "Aansprakelijkheid van bouwheer, aannemer en architect t.o.v. derden", in *Aanneming en expertise*, Antwerpen, 1998, 105; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 27, nr. 38.

¹⁴⁰ Voor een recent voorbeeld inzake de gelijkwaardigheid van het herstel *in natura* en bij equivalent zie Luik 15 december 1997, *R.G.D.C.*, 1999, 143.

¹⁴¹ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 503-509, nr. 279-280.

¹⁴² C. MOSTIN, *o.c.*, 117-118, nr. 147. Zie hierover ook J.F. NEURAY, « La théorie des troubles de voisinage est-elle bonne pour l'environnement ? », *o.c.*, 215.

BOUFLETTE zelfs een zeer voordelige compensatie zijn, vermits alleen het herstel *in natura* bijvoorbeeld een schadelijke hinder voor het milieu kan stopzetten, niet zozeer door een volledig verbod van deze activiteit, maar eerder door de verplichting om maatregelen te nemen die de overlast verminderen.¹⁴³

Ook het *herstel bij equivalent* moet aan deze eisen voldoen. In een arrest van 23 november 2000¹⁴⁴, dat naadloos aansluit bij dat van 14 december 2005, spreekt het Hof van Cassatie zich voor het eerst uit over de compensatie bij equivalent. Deze compensatie kan dan ook volgens VUYE niet bestaan in het herstel van de hele schade, maar alleen van de schade die datgene wat de schadelijker moet verdragen overtreft.¹⁴⁵

Concluderend kan gezegd worden dat appreciatie van de rechter steeds meer aan belang wint, en hij binnen de grens gesteld door het arrest van 1995, de meest gepaste maatregel kan nemen tot herstelling van het evenwicht. Deze materie raakt de openbare orde echter niet, zodat de partijen afwijkende overeenkomsten kunnen sluiten.¹⁴⁶

3.7.3. Een persoonlijke of reële verplichting?

Tot slot kan vermeld worden dat de verplichting tot compensatie een *persoonlijke verplichting* is, en geen reële.¹⁴⁷ De verplichting rust immers op de persoon die op het ogenblik van de overlast over een attribuut van het eigendomsrecht beschikt. Het is in dit kader dan ook onbelangrijk of deze overlast pas later aan het licht komt of indien het goed dat de overlast verwekt aan een derde werd overgedragen. Hieruit volgt dat het overdragen van het hinderverwekkende goed niet gepaard gaat met het overdragen van de verplichting tot compensatie.¹⁴⁸

Het Hof van Cassatie bracht aan deze stelling echter een nuance aan in een arrest van 17 november 1995¹⁴⁹. Indien de nieuwe verkrijger de schade verergert of mee in stand helpt houden, dan is ook hij persoonlijk verplicht deze te compenseren. De vroegere en nieuwe eigenaar kunnen dan *in solidum* veroordeeld worden. Het recht op vergoeding is evenzeer een persoonlijk

¹⁴³ S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 256, nr. 52.

¹⁴⁴ Cass. 23 november 2000, *Pas.* 2000 I, 1789, *Arr. Cass.* 2000, 1828.

¹⁴⁵ H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 25.

¹⁴⁶ C. MOSTIN, *o.c.*, 138, nr. 170 ; Cass. 28 juni 1973, *Pas.* 1973, I, 1013 ; Cass. 29 mei 1989, *Pas.* 1989, I, 1026.

¹⁴⁷ Zie S. BOUFLETTE, « La théorie des troubles de voisinage : de l'équilibre entre protection et limitation », *l.c.*, 252-253, nr. 48-47.

¹⁴⁸ Zie Cass. 23 december 1975, *Pas.* 1975, I, 1014.

¹⁴⁹ Cass. 17 november 1995, *J.L.M.B.* 1997, 274.

recht, en kan dus zelfs ingeroepen worden nadat de schadelijgende nabuur het goed heeft afgestaan.¹⁵⁰

In verband met de sancties in geval van hinderverwekkend overheidsoptreden of administratieve vergunningen, wordt verwezen naar respectievelijk 3.4. en 3.5.

In het volgende hoofdstuk zullen enkele recente voorbeelden van toepassingen op de burenhinderleer nader bekeken worden. Hoe maken de rechtbanken gebruik van de door het Hof van Cassatie uitgewerkte leer om deze actuele problemen op te lossen?

4. ENKELE ACTUELE TOEPASSINGEN

4.1. HINDER DOOR NACHTVLUCHTEN

De problematiek van de luchthavens en de nachtvluchten heeft de laatste jaren voor veel problemen gezorgd. Bijna wekelijks stond deze problematiek op de politieke agenda. Hoe benadert de lagere rechtspraak deze problematiek in het licht van de cassatierechtspraak omtrent de lasten die een burger in het algemeen belang moet dragen.

Het overgrote deel van de lagere rechtspraak volgt het Hof van Cassatie. In een arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 14 januari 1997, besluit dit hof dat de activiteiten van de luchthaven van Zaventem en de nachtvluchten die hiermee gepaard gaan geen overlast veroorzaken.¹⁵¹ Het overweegt dat niet alleen dient te worden nagegaan of er bovenmatige hinder is – het criterium van toepassing tussen particulieren- maar ook of de hinder de ongemakken overschrijdt die de burger in het algemeen belang moet dulden. De bewoners van de Brusselse agglomeratie en de aanpalende gemeenten moeten beseffen dat zij een woonplaats hebben gekozen in de buurt van een luchthaven die daar al 30 jaar gevestigd is, en waarvan het logisch was dat deze ging uitbreiden, gezien de nabijheid van de hoofdstad. De hinder van een luchthaven in de nabijheid van een grote agglomeratie is voor het hof een last die de burgers in het algemeen belang moeten dulden.¹⁵² Deze beslissing ligt volledig in de lijn van de cassatierechtspraak. Ook andere rechtbanken nemen beslissingen in dezelfde zin.¹⁵³

¹⁵⁰ Zie Cass. 28 juni 1990, *Pas.* 1990, I, 1243.

¹⁵¹ Brussel 24 januari 1997, *J.L.M.B.* 1997, 332, *Amén.* 1997, 305.

¹⁵² H. VUYE, “Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder”, *l.c.*, 15-17. Zie ook C. MOSTIN, *o.c.*, 38, nr. 37.

¹⁵³ Brussel 15 januari 1998, *J.L.M.B.*, 1998, 268; Luik 29 juni 2004, *NjW.* 2004, 987.

Volgens STIJNS en VUYE bewijst deze problematiek eens te meer de overbodigheid van het criterium van de lasten in het algemeen belang. De hinder wordt volgens hen door vliegtuigen en koerierdiensten veroorzaakt, die private maatschappijen zijn die geen taak van algemeen belang vervullen. Toch hanteren de rechters het criterium van foutloze overheidsaansprakelijkheid en dit omwille van de enkele reden dat niet de rechtstreekse hinderverwekker, de private maatschappij, maar wel de luchthavenoverheid werd gedagvaard. Het gaat hier naar hun mening echter helemaal niet om zaken van algemeen belang: het zijn private activiteiten met een commercieel doel. Zij stellen dan ook voor om, zolang het Hof van Cassatie zijn rechtspraak hieromtrent niet heeft herzien, de private maatschappijen zelf de dagvaardingen o.g.v. artikel 544 B.W. of luchthavens te beschouwen als 'gemengde diensten', d.w.z. dat zij soms het algemeen belang dienen, soms een privaat belang. Naar gelang het gediende belang, zal de rechter een ander criterium toepassen.¹⁵⁴

Hoe dan ook, hinder afkomstig van overheidsinstanties dient in het algemeen belang te worden geduld. Maar het Gentse Hof van Beroep besliste evenwel dat deze hinder de grenzen van de redelijkheid niet mag tarten. In casu was eiser een gehandicapte jongen met zware gehoorstoornissen die bijzonder gestoord werd door de overvliegende F-16 straaljagers van het leger. Het algemeen belang mag volgens dit hof niet dermate absoluut worden opgevat dat zij het vermijden van voorzienbare schade kan in de weg staan.¹⁵⁵

4.2.GSM-MASTEN EN BURENHINDER

In een vonnis van 4 februari 2002 van de rechtbank van Brugge werd gesteld dat ondanks het feit dat de schade van GSM-masten voor de gezondheid niet zeker is, er toch sprake kan zijn van bovenmatige hinder.¹⁵⁶ De rechter besloot dan ook tot de afbraak van een GSM-mast op het dak van een residentie, na klachten van de naburen.

Het gaat hier om een toepassing van het *voorzorgsbeginsel*. De overlast is *mogelijk*, dus moet vermeden worden. Niet alleen is de schade mogelijk, er is ook sprake van psychologische hinder. Burenhinder veronderstelt immers geen materiële beschadiging van een onroerend goed (*cf.* 2.5.2.).¹⁵⁷ Dat de GSM-mast gebouwd werd mét een vergunning is volgens VUYE ook niet van aard om de bevoegdheid van de rechter te beperken (*cf.* 3.5.).¹⁵⁸

¹⁵⁴ S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 489-492, nr. 273.

¹⁵⁵ Gent 18 september 1997, *T.G.R.* 1997, 213.

¹⁵⁶ Rb. Brugge 21 december 2001, *T.B.B.R.* 2002, 306.

¹⁵⁷ Cass. 19 oktober 1972, *Pas.* 1973, I, 177, *Arr. Cass.* 1973, 178; S. STIJNS en H. VUYE, *o.c.*, 330-331, nr. 187.

¹⁵⁸ H. VUYE, "Fundamentele regels en recente tendensen inzake burenhinder", *l.c.*, 21.

Iets moeilijker ligt de bevolen compensatie, de rechter beveelt namelijk de afbraak. Het gaat hier dan om een integrale schadeloosstelling, wat eigenlijk niet kan in de burenhinderleer (*cf.* 3.7.). De rechter geeft hier echter een originele draai aan, door te zeggen dat de activiteit nog steeds op een andere wijze mag worden uitgeoefend, maar dan zonder bovenmatige hinder. Er is dus volgens hem geen sprake van een volledig verbod.

4.3.ZWIJG, KLEINE!¹⁵⁹

Op 10 januari 2006 werd door de Rechtbank in Eerste Aanleg van Kortrijk een vonnis gesteld inzake de jeugdwerking op de Hoeve Delaere te Lauwe. Meerbepaald is het hen verboden voortaan nog speelpleinwerkingen en fuiven te organiseren op de jeugdsite. Vier omwonenden die klacht indienden tegen lawaaihinder, kregen gelijk. De buurtbewoners stapten naar de rechter omdat ze niet konden leven met het lawaai dat het speelplein in Lauwe veroorzaakte, vooral van spelende kinderen en fuiven die er af en toe gehouden werden. Zowel de omwonenden, de Vlaamse speelpleinwerking, de media en de minister van cultuur, jeugd, sport en Brussel Bert Anciaux reageerden verholgen. Maar op welke basis besloot de rechter?

Om te beslissen of er overlast is moet de rechter *in concreto* nagaan of dit het geval is (*cf.* 2.5.2). Eén van de factoren die hij hiervoor in aanmerking kan nemen is *het plan van aanleg*.¹⁶⁰ De hoeve Delaere was evenwel in overeenstemming met het plan van aanleg van de buurt. Deze overeenstemming is echter geen beslissend element om tot het normaal karakter van de hinder te besluiten¹⁶¹. De rechtbank van Eerste Aanleg van Kortrijk besloot dan ook op volgende wijze:

“Naar oordeel van de Rechtbank valt de inrichting van een jeugdcentrum, in de mate dat daar een speelpleinwerking wordt georganiseerd en fuiven plaatsvinden, niet onder de normale bestemming die krachtens het Koninklijk Besluit van 28 december 1972 aan een “woongebied” moet worden voorbehouden omdat deze activiteiten niet verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving (die immers volgebouwd staat met private woningen)”.

Hieruit volgt dat het lawaai van de spelende kinderen en fuiven door de rechter als overlast worden gekwalificeerd. Tegen het verbod van speelpleinwerkingen en fuiven op de Hoeve Delaere dat hierop volgde, werd hoger beroep aangetekend. Dit hoger beroep zal plaatsvinden op 23 juni 2006.

¹⁵⁹ Zie www.zwijgkleine.be

¹⁶⁰ Met het plan van aanleg wordt de aard en bestemming van een wijk bepaald, bijvoorbeeld of het om een woonwijk of een industrieel gebied gaat.

¹⁶¹ H. VANDENBERGHE, *o.c.*, 94, nr. 288.

5. CONCLUSIE

Burenhinder is een probleem van alle tijden, maar door de toenemende verstedelijking en concentratie van de bevolking is deze problematiek meer aanwezig dan ooit. Burenhinder kan in dit verband een groot aantal vormen aannemen, en het is dan ook moeilijk voor de wetgever om elk geval in een apart wetsartikel te gieten. Daarom wordt de oplossing voor het probleem van burenhinder grotendeels doorgeschoven naar de rechtbanken, onder leiding van het Hof van Cassatie die de belangrijkste richtlijnen uitdoktert.

Het toepassingsgebied van de leer van de burenhinder werd fel uitgebreid, om de rechters zo de mogelijkheid te geven zelf te oordelen of een bepaald geval van overlast onder de toepassing van de evenwichtsleer kan vallen of niet. Het biedt dan ook een grote appreciatiemarge: de rechter kan in concreto, naar alle redelijkheid en billijkheid oordelen. Wel moet er op gewezen worden dat de rechters bij het nemen van hun beslissing nog steeds een aantal grenzen in acht moeten nemen: de compensatie is immers verschillend van de integrale schadevergoeding, de feiten moeten toerekenbaar zijn aan een bepaalde persoon, de rechter moet rekening houden met vergunningen en het beginsel van gelijkheid voor openbare lasten bij het toekennen van een compensatie, etc.

Verder kan opgemerkt worden dat de burenhinderleer zich meer en meer verwijderd heeft van zijn oorspronkelijke rechtsgronden, en er dus misschien gedacht kan worden aan een nieuwe, meer algemene rechtsgrond. Het wordt immers duidelijk dat de gehele leer van de burenhinder op art. 544 B.W. steunen onbegonnen werk is.

In de rechtsleer bestaan nog steeds een aantal dissidenties omtrent de draagwijdte van de cassatiearresten inzake burenhinder, maar stilletjes aan ziet men dat bepaalde nieuwe evoluties stevig ingeburgerd geraken, zowel in de lagere rechtspraak als in de rechtsleer. Hiermee is het einde van de evolutie van deze leer evenwel nog niet in zicht. Zal de compensatie blijven wat ze is? Blijft de overheid gehouden aan beginsel van gelijkheid voor openbare lasten? Gaat het toepassingsgebied nog verder uitbreiden? Blijft de rechtspraak vasthouden aan artikel 544 B.W. als rechtsgrond voor de leer van de burenhinder? Stof genoeg voor nieuwe ontwikkelingen inzake de burenhinderleer.