

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 172.831 van 27 juni 2007
in de zaak A. 182.534/X-13.252.**

In zake : de stad BRUGGE,
die woonplaats kiest bij
advocaat A. LUST,
kantoor houdende te 8200 SINT-ANDRIES-BRUGGE,
Burggraaf de Nieulantlaan 14

tegen :

het Vlaamse gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat V. TOLLENAERE,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Koning Albertlaan 128.

DE VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de stad BRUGGE op 18 april 2007 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 5 maart 2007 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende vaststelling van een ontwerp van lijst van voor bescherming vatbare monumenten, stads- en dorpsgezichten, waarbij dient te worden beschermd als monument omwille van het algemeen belang gevormd door de historische, artistieke en sociaal-culturele waarde het paviljoen met omgevende waterpartij zoals ontworpen door Toyo Ito, gelegen te Brugge, Burg, kadastraal bekend sectie B, zonder nummer;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. VAN MINGEROET;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 5 juni 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 15 juni 2007;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. GOETHALS, die loco advocaat A. LUST verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat T. DE SUTTER, die loco advocaat V. TOLLENAERE verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. VAN MINGEROET;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Feiten

Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak zich in de huidige stand van het geding als volgt aandienen :

1.1. Op 2 maart 2001 dient de v.z.w. Brugge 2002 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Brugge een aanvraag in tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning voor het plaatsen van een tijdelijk paviljoen te Brugge, Burg.

Op 5 oktober 2001 verleent het college van burgemeester en schepenen de gevraagde vergunning voor een periode van vijf jaar. De geldigheidsduur van de vergunning is derhalve verstreken op 5 oktober 2006.

De stad Brugge en de v.z.w. Brugge Plus zijn het erover eens dat het paviljoen Toyo Ito, opgericht door de v.z.w. Brugge Plus, door natrekking eigendom is geworden van de stad.

Op 12 januari 2007 beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Brugge het paviljoen Toyo Ito integraal te verwijderen van de Burg, een procedure op te starten voor het wegnemen ervan en na de verwijdering de huidige vijver te dempen en om een internationale wedstrijd te organiseren, die het totale concept van het plein onder de bomen bekijkt.

1.2. Op 28 februari 2007 stelt het departement Leefmilieu en Infrastructuur, afdeling Monument en Landschappen in een motiveringsnota voor om het paviljoen Toyo Ito te beschermen als monument omwille van het algemeen belang gevormd door de historische, artistieke en sociaal-culturele waarden.

1.3. Op 5 maart 2007 beslist de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening om “het paviljoen met omgevende waterpartij zoals ontworpen door Toyo Ito” als monument op een ontwerp van lijst te plaatsen van voor bescherming vatbare monumenten, stads- en dorpsgezichten.

Dit is het bestreden besluit;

2. Ten gronde

2.1. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.2.1.1. Overwegende, wat de tweede schorsingsvoorwaarde betreft, dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift het volgende aanvoert :

“Een gemeente doet blijken van een MTHEN als zij aantoonst dat het bestreden besluit haar in haar prerogatieven en rechtsplichten raakt, de werking van haar diensten in het gedrang brengt, een behoorlijke uitoefening van haar taken als gemeente bemoeilijkt of een nadeel betekent voor haar beleid op het vlak van de ruimtelijke ordening (...).

Art. 41 van de grondwet bepaalt dat de gemeentelijke belangen door de gemeenteraden worden vastgesteld, die overeenkomstig art. 162 van de grondwet bij de wet worden geregeld. Op gemeentelijk vlak heeft de gemeenteraad de volheid van de bevoegdheid en bepaalt hij het beleid van de gemeente (art. 42, §§ 1 en 2 en art. 2 gemeentedecreet 15 juli 2005). Het komt derhalve in de allereerste plaats aan de verzoekende partij toe te beslissen over de stedenbouwkundige aanleg van haar Burgplein, onderdeel van de binnenstad die door de Unesco tot Werelderfgoed is erkend.

Zoals uit de uiteenzetting van de feiten en het eerste middel blijkt, is er sedert 06 oktober 2006 geen stedenbouwkundige vergunning meer voor het paviljoen Toyo Ito, wat luidens de art. 105, § 4, vierde en 146, eerste lid decreet 18 mei 1999 inhoudt dat op verzoekende partij de rechtsplicht rust die constructie te verwijderen. De actuele toestand is zondermeer strafbaar en vermits art. 57, § 3, 1/ van het gemeentedecreet van 15 juli 2005 bepaalt dat het CBS bevoegd is voor het beheer van de gemeentelijke inrichtingen en

eigendommen, weegt die strafdreiging wegens niet-naleving van de verwijderingsplicht op alle leden van het CBS. Gaat de verzoekende partij spijs het bestreden besluit toch tot verwijdering over, stelt zij zich bloot aan de straffen uitgevaardigd door het decreet van 03 maart 1976.

Aan die aperte illegale situatie, tot stand gekomen door het bestreden besluit, moet dringend een einde komen, wat maar kan door de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te schorsen, hetgeen de verzoekende partij moet toelaten de op haar rustende rechtsplicht te effectueren en uit de strafbare sfeer te treden.

Het bestreden besluit maakt eveneens de ongehinderde uitoefening onmogelijk van de prerogatieven van de verzoekende partij op het stuk van het ruimtelijk ordeningsbeleid van het historisch Burgplein. Zoals reeds aangestipt, heeft het CBS beslist tot een volledige heraanleg van het plein en, samengaand daarmee, en in samenspraak met de Vlaamse Bouwmeester tot een internationale ontwerpwedstrijd met het oog op de realisatie van een nieuw totaalconcept van het plein onder de bomen uitgaande van de idee dat de beleving van de historische en permanente architectuur moet worden gekleurd door elementen van tijdelijkheid. Het bestreden besluit dwarsboomt dit beleid totaal.

Kortom, het onwettig besluit verhindert de verzoekende partij niet alleen de op haar rustende rechtsplicht van verwijdering van het paviljoen te vervullen, maar dwarsboomt haar eveneens in de uitvoering van haar grondwettelijke en decretale prerogatieven ter realisatie van het gemeentelijk belang, waarover zij in de allereerste plaats zelf beslist.

Afbreuk doen aan de prerogatieven van een gemeente, essentieel om de haar toevertrouwde gemeentelijke belangen naar behoren te kunnen behartigen, is in beginsel ernstig. Dit nadeel kan naderhand door een annulatiearrest niet meer worden hersteld”;

2.2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota als volgt repliceert :

“46. Overeenkomstig artikel 17, §2, R.v.St.-Wet kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat:

- a) ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden; en
- b) dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

47. De voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is een schorsingsvoorwaarde die afzonderlijk moet worden onderzocht. De onwettigheden die tegen het bestreden besluit worden aangevoerd kunnen op zich geen reden zijn om het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te aanvaarden.

48. Met betrekking tot deze tweede cumulatieve voorwaarde bepaalt artikel 8, tweede lid, 5/ P.R.K.G. dat de vordering tot schorsing dient te bevatten ‘een uiteenzetting van de feiten die kunnen aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of het aangevochten reglement de eiser een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen’.

Uit deze bepaling volgt dat de verzoekende partijen in hun verzoekschrift duidelijk en concreet dient aan te geven waarin precies het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen dat zij ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit ondergaan of dreigen te ondergaan, en dat met niet in het verzoekschrift tot schorsing opgenomen feiten en verklaringen hieromtrent geen rekening kan worden gehouden.

De verzoekende partijen mogen zich niet beperken tot het weergeven van vaagheden en algemeenheden, maar moeten concrete gegevens aanbrengen die erop wijzen dat hij een persoonlijk moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaan of dreigen te ondergaan.

Het nadeel moet bovendien voortvloeien uit de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zelf.

49. De verzoekende partij verwijst naar artikel 41, Grondwet dat bepaalt dat de gemeentelijke belangen door de gemeenteraden worden vastgesteld die overeenkomstig artikel 162, Grondwet bij wet worden geregeld.

De gemeenteraad heeft volheid van bevoegdheid en bepaalt het beleid van de gemeente (artikelen 42, §§1 en 2, en 2, Gemeentedecreet).

Uit bovenvermelde bepalingen volgt aldus de verzoekende partij dat het ‘in de allereerste plaats’ aan haar toekomt om te beslissen over de stedenbouwkundige aanleg van haar Burgplein, onderdeel van de binnenstad die door de Unesco tot Werelderfgoed is erkend.

De verzoekende partij verwijst eveneens naar het feit dat er sinds 6 oktober 2006 geen stedenbouwkundige vergunning meer is voor het paviljoen Toyo Ito zodat er op haar als eigenaar overeenkomstig artikelen 105, §4, vierde lid, en 146, eerste lid, DRO een rechtsplicht rust om de constructie te verwijderen.

De actuele toestand is strafbaar en deze strafdreiging weegt op alle leden van het college van burgemeester en schepenen (artikel 57, §3, 1/, Gemeentedecreet).

De verzoekende partij meent dat aan de ‘aperte illegale situatie’ - ‘tot stand gekomen door het bestreden besluit’ - dringend een einde moet worden gesteld. De schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing moet de verzoekende partij toelaten de constructie te verwijderen en uit de strafbare sfeer te treden.

Tot slot meent de verzoekende partij dat de bestreden beslissing ‘de ongehinderde uitoefening’ van haar prerogatieven op het vlak van het ruimtelijk ordeningsbeleid van het historisch Burgplein onmogelijk maakt. De verzoekende partij verwijst daarvoor naar het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 12 januari 2007.

Afbreuk doen aan de grondwettelijke en decretale prerogatieven van een gemeente, essentieel om in haar toevertrouwde gemeentelijke belangen naar behoren te kunnen behartigen is in beginsel ernstig en kan niet door een annulatiearrest worden hersteld.

50. De verzoekende partij stelt terecht dat het ‘in de eerste plaats’ aan haar toekomt om het gemeentelijk beleid te bepalen en op welke wijze wordt omgegaan met haar eigendom.

De verzoekende partij vergist zich echter wanneer zij stelt dat de uitoefening van deze prerogatieven en rechten (steeds) ‘ongehinderd’ moet mogelijk zijn, met name zonder enige beperking.

De regelgeving inzake monumenten en landschappen dringt zich echter op éénzelfde wijze op aan alle eigenaars, zonder enig onderscheid.

De gevolgen van de (voorlopige) bescherming als monument van een eigendom dringen zich bijgevolg evenzeer op gelijke wijze op aan alle eigenaars, zonder enig onderscheid. Een (voorlopige) bescherming als monument betekent dat met een decretale grondslag beperkingen in naam van het algemeen belang kunnen worden opgelegd aan de wijze waarop het eigendomsrecht wordt uitgeoefend.

De uitoefening van de prerogatieven en rechten door de verzoekende partij is dan ook geenszins absoluut en de verzoekende partij verduidelijkt niet om welke redenen zij anders dient te worden behandeld dan gelijk welke andere eigenaar van een onroerend goed dat (voorlopig) wordt beschermd.

Het algemeen belang wordt op zich niet door de verzoekende partij betwist en wordt de facto erkend door de verwijzing naar de erkenning van de ruimere site als Werelderfgoed door Unesco.

De verzoekende partij kan evenmin aannemelijk maken dat het haar onmogelijk wordt gemaakt op een essentieel punt haar ruimtelijk orderingsbeleid uit te voeren. Het voorgaande geldt des te meer nu er nog geen concrete plannen voorliggen en de verzoekende partij in het verleden evenzeer de beslissing heeft genomen dat het paviljoen kon blijven bestaan.

Het nadeel is niet ernstig, noch moeilijk te herstellen.

51. Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet een persoonlijk karakter hebben.

De verzoekende partij is als publiekrechtelijke rechtspersoon niet strafrechtelijk verantwoordelijk. Het zijn de schepenen die ten persoonlijke titel strafrechtelijk verantwoordelijk zijn.

Het voorgaande heeft dan ook voor gevolg dat enkel de leden van het college van burgemeester en schepenen een belang en nadeel kunnen laten gelden ten aanzien van deze (vermeende) strafrechtelijke verantwoordelijkheid.

52. Afgezien van het voorgaande, blijkt dat de tijdelijke stedenbouwkundige vergunning reeds is verlopen sinds 6 oktober 2006.

Niettemin heeft de verzoekende partij slechts op 12 januari 2007 een eerste en louter principiële beslissing genomen welke nog geen concrete uitvoering heeft gekend. Op heden liggen nog geen concrete plannen voor. De verzoekende partij heeft slechts actie ondernomen nadat de architectuurvereniging vzw Archipel actie is beginnen voeren en haar voornemen kenbaar heeft gemaakt om het monument te laten beschermen,

In oktober 2002 heeft het college van burgemeester en schepenen unaniem beslist om het paviljoen te laten staan omdat 'het (..) een prachtig staaltje van moderne architectuur is, een statement van ons beleid en samen met het Concertgebouw hét icoon van Brugge'. 'Op de Burg, waar duizend jaar geschiedenis te zien is, moet er ook iets van de 21ste eeuw staan. Het paviljoen toont dat er ook in deze tijd mensen leefden met een goede smaak.'

Evenzeer veronderstelt een goed bestuur én goed beheer van de gemeentelijke eigendommen een tijdig inschatten door de verzoekende partij van de rechtsgevolgen die aan een tijdelijke stedenbouwkundige vergunning zijn verbonden. Het staat zonder meer vast dat de verzoekende partij zelf laattijdig heeft geanticipeerd op de toestand die op 6 oktober 2006 is ontstaan.

Het bedoelde nadeel volgt in elk geval niet uit de bestreden beslissing zelf, maar uit het verstrijken van de geldigheidsduur van de tijdelijke vergunning van 5 oktober 2001.

53. Onverminderd al het voorgaande, blijkt uit de bespreking van het eerste middel dat op de verzoekende partij de verplichting rust een stedenbouwkundige vergunning aan te vragen en de nodige herstellingswerken uit te voeren.

De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de burgemeester en schepenen komt in het gedrang indien niet wordt tegemoet gekomen aan deze verplichting.

De verzoekende partij geeft niet aan om welke redenen het haar niet mogelijk zou zijn om, desnoods tijdelijk en in afwachting van een uitspraak ten gronde, een stedenbouwkundige aanvraag in te dienen.

54. Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan niet worden aanvaard.

Aan de tweede schorsingsvoorwaarde is niet voldaan”;

2.2.2. Overwegende dat artikel 17, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de vordering tot schorsing een uiteenzetting van de middelen en de feiten dient te bevatten die volgens de indiener ervan het bevelen

van de schorsing rechtvaardigen; dat artikel 8, tweede lid, 5/, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, zoals het luidde op het ogenblik van het instellen van de vordering, bepaalt dat de vordering tot schorsing dient te bevatten “een uiteenzetting van de feiten die kunnen aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of het aangevochten reglement de eiser een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen”; dat uit deze bepalingen volgt dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift duidelijk en concreet dient aan te geven waarin precies het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen dat zij ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit ondergaat of dreigt te ondergaan, en dat met niet in het verzoekschrift tot schorsing opgenomen feiten en verklaringen hieromtrent geen rekening kan worden gehouden;

2.2.3. Overwegende dat de verzoekende partij zich in de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet mag beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar concrete en precieze gegevens dient aan te brengen waaruit enerzijds de ernst van het nadeel blijkt dat zij ondergaat of dreigt te ondergaan, hetgeen inhoudt dat zij concrete en precieze aanduidingen moet verschaffen omtrent de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt;

2.2.4. Overwegende dat het bestreden besluit slechts een zeer tijdelijke uitwerking heeft; dat die uitwerking, gelet op het bepaalde in artikel 5, § 7, van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten en stads- en dorpsgezichten, beperkt is tot twaalf maanden vanaf de kennisgeving van het besluit, termijn die slechts éénmaal met ten hoogste zes maanden kan worden verlengd; dat het besluit overeenkomstig het bepaalde in artikel 7 van het voornoemde decreet, van rechtswege vervalt indien vóór de einddatum van de voorlopige bescherming geen besluit tot definitieve bescherming is genomen;

2.2.5. Overwegende dat de voorlopige bescherming ten gevolge van de opneming in het ontwerp van lijst slechts een eerste stap in de beschermingsprocedure is; dat zij een fase inhoudt waarin de adviezen van diverse instanties worden ingewonnen, waarin de betrokken eigenaars, erfpachthouders, opstalhouders en vruchtgebruikers hun opmerkingen en bezwaren kunnen doen gelden, waarin ook een openbaar onderzoek wordt gevoerd en waarin door de

Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen een met redenen omkleed advies wordt uitgebracht; dat in dit licht de omzetting van de voorlopige bescherming in een definitieve bescherming geen automatisme of vanzelfsprekendheid lijkt; dat hoe dan ook de definitieve bescherming in voorkomend geval zelf tot voorwerp van een vordering tot vernietiging en schorsing kan worden gemaakt;

2.2.6. Overwegende dat de verzoekende partij derhalve inzichtelijk en aannemelijk dient te maken, aan de hand van concrete en verifieerbare gegevens, dat het reeds moeten ondergaan van de essentieel kortdurende en provisoire effecten van het bestreden besluit haar een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel dreigt te berokkenen; dat zulks niet wordt aangetoond door te stellen dat het instandhouden van datgene wat tijdelijk vergund was, na het verstrijken van die termijn strafbaar is; dat ook de uiteenzetting van de verzoekende partij aangaande het dwarsbomen van haar ruimtelijk orderingsbeleid onvoldoende concrete en precieze gegevens bevat waaruit blijkt dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat niet is voldaan aan de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde om de schorsing van de tenuitvoerlegging te kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zevenentwintig juni 2007, door :

de H.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

R. STEVENS.