

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 186.549 van 29 september 2008
in de zaak A.185.950/X-13.541.**

In zake : de n.v. DE HOORN,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. SCHUTYSER,
kantoor houdende te 1050 BRUSSEL,
Louizalaan 106

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

DE VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het enig verzoekschrift dat de n.v. DE HOORN op 7 november 2007 heeft ingediend, en waarin zij de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van het besluit van 29 augustus 2007 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening, houdende inwilliging van het administratief beroep van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar tegen de beslissing van 28 september 2006 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen, waarbij aan de verzoekende partij de stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor het bouwen van een molenaarswoning te Brakel, Verrebeke, kadastraal gekend sectie C, nrs. 564/a en 565/d;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur T. DE WAELE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 23 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 15 februari 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. VAN GIEL, die loco advocaat B. SCHUTYSER verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat K. DE MULDER, die loco advocaat P. AERTS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur T. DE WAELE;

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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. De verzoekende partij is eigenaar van een windmolen, gelegen aan de Verrebeke te Brakel.

De molen is in 1986 via erfenis in het bezit gekomen van Frank DE MOOR, gedelegeerd bestuurder van de verzoekende partij.

1.2. Frank DE MOOR heeft op 26 september 1988 van de gemeente een gunstig stedenbouwkundig attest nr. 2 verkregen voor het oprichten van een molenaarswoning bij de molen, op voorwaarde dat de molen zou gerestaureerd worden “tot een werkend en levend agrarisch geheel”.

Een bouwaanvraag om deze woning op te richten werd door het college van burgemeester en schepenen van Brakel geweigerd bij besluit van 17 juli 1989, nu bleek dat de restauratiewerkzaamheden van de molen nog niet werden aangevat en het gebouw nog “totaal gebruiksongeschikt” was.

1.3. Voor de restauratie van de molen werd op 27 december 1994 een bouwvergunning verleend.

De verzoekende partij stelt dat de werken werden uitgevoerd, en dat de molen sedert enkele jaren “op semi-professionele basis” enkele weekends per maand draait en op gezette tijdstippen ook opengesteld is voor het publiek.

1.4. Op 19 oktober 2005 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij bij het gemeentebestuur van Brakel een stedenbouwkundige aanvraag in om bij de molen een molenaarswoning met opslag- en werkruimte op te richten.

Blijkens de plannen zou een langwerpige constructie opgericht worden diagonaal achter de molen, waarvan het gelijkvloers zou ingericht worden als woongedeelte, en de kelderverdieping als werk- en opslagruimte. Naar de straat toe wordt de constructie gesloten gehouden, terwijl de achterzijde zou uitgerust worden met grote glaspartijen. Het geheel zou afgewerkt worden met een plat dak.

1.5. Tijdens het openbaar onderzoek over de aanvraag worden geen bezwaren ingediend.

De afdeling Land van AMINAL Oost-Vlaanderen adviseert op 3 november 2005 ongunstig, omdat volgens haar door de aanvrager in werkelijkheid geen agrarisch of para-agrarisch gebruik van de molen beoogd wordt, en omdat “men via de landbouw een juridische uitweg zoekt”.

De afdeling monumenten en landschappen van AROHM verleent op 2 december 2005 wel een gunstig advies.

1.6. Ondanks een gunstig preadvies van het gemeentebestuur van Brakel, brengt de gemachtigde ambtenaar op 6 februari 2006 een negatief advies uit, stellende dat de bouw van een woning bij de molen niet beantwoordt aan een “landbouwkundige noodzaak”, en dat ook de stijl en dakvorm van het ontwerp niet in het gebied passen.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Brakel weigert dan ook de vergunning bij besluit van 13 februari 2006.

1.7. De verzoekende partij tekent tegen deze weigeringsbeslissing administratief beroep aan bij de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen.

Bij besluit van 28 september 2006 willigt de deputatie dit beroep in. De deputatie oordeelt dat wel voldoende aannemelijk gemaakt wordt dat de molen gebruikt zal worden voor (para-)agrarische activiteiten, en dat de bouw van een toezichtswoning met opslag- en werkruimte dan ook verantwoord is.

1.8. Op 30 oktober 2006 stelt de gemachtigde ambtenaar beroep in bij de bevoegde Vlaamse minister tegen deze vergunningsbeslissing.

Op 22 maart 2007 vindt op de diensten van de administratie van de minister een hoorzitting over het dossier plaats. Ter gelegenheid daarvan maakt de raadsman van de verzoekende partij aan de administratie een motiveringsnota over.

1.9. Met een ministerieel besluit van 29 augustus 2007 wordt het door de gemachtigde ambtenaar ingestelde beroep ingewilligd.

2. De grondvoorwaarden tot schorsing

2.1. Krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging 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. Wat de tweede door artikel 17, §2 gestelde voorwaarde betreft, laat de verzoekende partij het volgende gelden:

“Uit de statuten van de NV De Hoorn en, meer bepaald, artikel 3 van die statuten blijkt dat de vennootschap tot doel heeft om een windmolen te exploiteren. Daarbij vallen tevens onder haar doelstellingen ‘het uitbaten van een bakkerij en banketbakkerij, de groot- en kleinhandel in producten van de brood- en banketbakkerij, de suikerbakkerij en fabricatie, de groot- en kleinhandel in roomijs en consumptieijs; het uitbaten van een verbruikssalon; de groot- en kleinhandel in natuur- en dieetvoeding’. Ook het verkopen van bakkerijgrondstoffen, materialen, versieringen en verpakkingen, zowel klein- als groothandel.

In de feiten is de exploitatie van de molen op dit ogenblik de hoofdactiviteit van de NV De Hoorn. Er worden op dit ogenblik door de NV De Hoorn geen activiteiten uitgeoefend die op de exploitatie van een apotheekofficina betrekking hebben.

Verzoekende partij heeft op 26 september 1988 een gunstig stedenbouwkundig attest nr. 2 bekomen van het College van Burgemeester en Schepenen van de Gemeente Brakel voor de aanvraag met betrekking tot de bouw van de molenaarswoning bij de molen te Verrebeke (...). Het attest werd evenwel van het naleven van de volgende voorwaarde afhankelijk gemaakt: ‘aangezien het de oprichting betreft van een molenaarswoning als bedrijfswoning bij een bestaande en te restaureren molen, moet deze laatste gerestaureerd worden tot een werkend en levend agrarisch geheel, zoals dit vroeger het geval was en uiteraard toegankelijk gesteld voor het publiek’.

De molen werd intussen door verzoekende partij volledig gerestaureerd en draait nu sinds enkele jaren op semiprofessionele basis. Dit houdt in dat de molen enkele weekends per maand in werking wordt gesteld door een gediplomeerd molenaar en stagiair molenaar. Er is, derhalve, aan de

voorwaarden voldaan zoals zij in het stedenbouwkundig attest nr. 2 van 26 september 1986 werden opgelegd. Voor het voldoen aan deze voorwaarden werden de nodige investeringen gedaan.

Om de molen ten volle te kunnen exploiteren, is een stedenbouwkundige vergunning vereist, aangezien een molenaarswoning nodig is om regelmatig toezicht te houden; men moet de molen immers kunnen laten draaien op het ogenblik dat er het meeste wind is en er moet regelmatig onderhoud worden verricht.

Bovendien is een technische ruimte vereist voor opslag van grondstoffen en afgewerkte producten. Men kan immers onmogelijk de grondstoffen en producten in open lucht opslaan aangezien ze bij slecht weer onbruikbaar zouden zijn.

De bestreden beslissing verhindert het op de markt komen van een onderneming doordat ze de stedenbouwkundige vergunning die door de Deputatie werd verleend voor de molenaarswoning en de technische ruimte vernietigde. Ingevolge die beslissing kan de verzoekende partij haar statutaire doelstelling, die erin bestaat om een windmolen te exploiteren, en met die windmolen bakkerijgrondstoffen, inzonderheid meel, op de markt te brengen niet realiseren. De onderneming zal aldus, zoals de Bestendige Deputatie in haar beslissing heeft erkend (...), niet in staat worden gesteld om de overschakeling naar een professioneel functioneren te realiseren en op die wijze haar produkt op de markt te brengen en een marktaandeel op de zeer specifieke markt van bakkerijprodukten waarop zij actief is uit te bouwen. Bij gebreke aan een bijhorende molenaarswoning met aangepaste bergplaatsen onderaan de woning is die overstap immers niet mogelijk. De reden daarvoor is zeer eenvoudig en voor de hand liggend: een molen kan maar draaien als er wind is. Indien dat nodig is moet een molenaar, om rendabel te kunnen opereren, ook 's nachts een molen kunnen doen draaien. Het minste defect of een plotse weersverandering kunnen bij afwezigheid van de molenaar tot onherstelbare schade en/of brand in de molen leiden. In dit opzicht blijkt het toevoegen van een verblijfplaats voor de molenaar aan de molen onlosmakelijk met de verdere uitbouw van de exploitatie verbonden en mag het realiseren van die woning niet van een voorafgaandelijke volledige exploitatie afhankelijk worden gesteld. De werk- en opslagruimtes moeten eveneens als voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen beschouwd worden. Zij zijn immers nodig voor de verdere bewerking van de gemalen producten, voor de opslag van de gemalen producten en voor de verkoop van de producten ter plaatse. Een atelier voor kleine onderhoudswerken is eveneens nodig. Er bestaan voor de onderneming geen alternatieven nu zij niet zonder meer kan beslissen elders een molen aan te kopen en op die plaats alsnog haar activiteiten te realiseren daar zij gebonden is aan de molen die zij gerestaureerd heeft, opnieuw tot exploitatie gebracht en thans tot volwaardige exploitatie wil brengen.

Er moet dan ook worden aangenomen dat de onmiddellijke uitvoering van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van verzoekende partij(...) tot gevolg (heeft), hetgeen niet ernstig kan worden betwist”.

2.2.2. De verwerende partij repliceert hierop in haar nota dat de verzoekende partij zelf “onduidelijkheid en gebrek aan toekomstgaranties” te verwijten valt, en dat haar statutair doel veel ruimer is dan enkel het uitbaten van de molen.

2.3.1. Het blijkt dat Frank DE MOOR, de gedelegeerd bestuurder van de verzoekende partij, de Verrebeekmolen te Opbrakel al in 1986 via erfenis had verkregen, en dat hij op 27 december 1994 een vergunning had bekomen voor de restauratie van de gerangschikte molen.

Voorts blijkt dat het echtpaar DE MOOR-LECLUSE en hun kinderen in 1997 de verzoekende partij als vennootschap hebben opgericht.

Pas in oktober 2005 dient de verzoekende partij bij het gemeentebestuur van Brakel een stedenbouwkundige aanvraag in om bij de molen een woning met werk- en opslagruimte op te richten.

Rekening houdend met het ruime tijdsverloop sinds de datum dat de gedelegeerd bestuurder van de verzoekende partij in het bezit is gekomen van de molen en sedert de oprichting van de verzoekende partij als vennootschap, maakt de verzoekende partij het weinig aannemelijk dat zij een ernstig nadeel zal lijden ten gevolge van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

2.3.2. Overeenkomstig de statuten van de vennootschap omvat het maatschappelijk doel van de verzoekende partij:

“het voeren van alle activiteiten die normaal behoren tot deze van de uitbating van een officina-apotheek toegankelijk voor het publiek (...). Haar doel bestaat tevens uit de exploitatie van een windmolen; dit in de meest ruime zin.

Daarnaast heeft de vennootschap tot doel het uitbaten van een bakkerij en banketbakkerij, de groot- en kleinhandel in producten van de brood- en banketbakkerij, de suikerbakkerij en - fabricatie, de groot- en kleinhandel in roomijs en consumptiejs; het uitbaten van een verbruikssalon; de groot- en kleinhandel in natuur- en dieetvoeding; (...).”

Uit die statuten blijkt dat de verzoekende partij naast de exploitatie van een windmolen nog andere maatschappelijke activiteiten kan ontplooien, waaronder de uitbating van een officina-apotheek.

In die omstandigheden valt niet in te zien hoe het weigeren van de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een molenaarswoning met werk- en opslagruimtes, meebrengt dat de verzoekende partij haar brede maatschappelijke doel niet zou kunnen verwezenlijken.

2.3.3. De verzoekende partij toont niet afdoende aan dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, §2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

2.4. Er is niet voldaan aan één van de door artikel 17, §2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

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 negenentwintig september 2008, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

R. STEVENS.