

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 191.119 van 5 maart 2009
in de zaak A. 190.577/X-13.981.**

In zake : Gustaaf VERBOVEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. GYSEN,
kantoor houdende te 2800 MECHELEN,
Antwerpsesteenweg 16-18

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat O. ONGHENA,
kantoor houdende te 2000 ANTWERPEN,
Tavernierkaai 2.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het enig verzoekschrift dat Gustaaf VERBOVEN op 1 december 2008 heeft ingediend, en waarin hij de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van het besluit van 29 september 2008 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende bescherming als monument wegens de historische en industrieel-archeologische waarde “de watermolen van Oosterlo en de bijhorende uitrusting, het molenaarshuis met inbegrip van de buitenpomp, het bakhuis en de palingkelder, de lindebomen en de overdekte waterloop”, gelegen te Geel (Oosterlo), Eindhoutseweg 37, kadastraal bekend sectie N, nrs. 316/3(deel), 356/l(deel), 357/2/b en 357/a;

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 9 februari 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 februari 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. CLEMENT;

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. RYCKALTS, die loco advocaat C. GYSEN verschijnt voor de verzoeker, en van advocaat H. VAN NYVERSEEL, die loco advocaat O. ONGHENA 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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. Feiten

1.1. Op 27 september 2007 stelt de Vlaamse minister van Financiën, Begroting en Ruimtelijke Ordening een ontwerp van lijst vast van voor bescherming vatbare monumenten, stads- en dorpsgezichten waarbij de watermolen van Oosterlo en de bijhorende uitrusting, het molenaarshuis met inbegrip van de buitenpomp, het bakhuis en de palingkelder, de lindebomen en de overdekte waterloop gelegen te Geel (Oosterlo), Eindhoutseweg 37, kadastraal bekend sectie N, nrs. 316/3(deel), 356/l(deel), 357/2/b en 357/a, als monument op deze lijst worden geplaatst.

Bij arrest nr. 180.144 van 27 februari 2008 verwerpt de Raad van State de door de verzoeker ingestelde vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van voormeld besluit, wegens het niet vervuld zijn van de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel (zaak A. 186.158/X-13.561).

1.2. Er wordt verwezen naar de feitenuiteenzetting in het voornoemde arrest.

1.3. Op 30 oktober 2007 dient de verzoeker een bezwaarschrift in tegen voornoemd besluit.

1.4. Op 16 april 2008 maakt de cel onroerend erfgoed een verslag “bezwaren” op.

1.5. Op 8 mei 2008 geeft de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen een gunstig advies.

1.6. Op 29 september 2008 wordt de watermolen van Oosterlo en de bijhorende uitrusting, het molenaarshuis met inbegrip van de buitenpomp, het bakhuis en de palingkelder, de lindebomen en de overdekte waterloop gelegen te Geel (Oosterlo), Eindhoutsesteenweg 37, definitief als monument beschermd wegens de historische en industrieel-archeologische waarde.

Dit is het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende wordt gesteld:

“Het algemeen belang dat de bescherming verantwoordt, wordt door het gezamenlijk voorkomen en de onderlinge samenhang van de volgende intrinsieke waarden gemotiveerd:

De historische waarde kan worden omschreven als watermolengebouw van circa 1790 waarvan de oorsprong als ban- of dwangmolen, van de heren van Geel opklimt tot de dertiende eeuw.

De historische, in casu de historisch-economische waarde kan als volgt worden omschreven: de palingkelder en de watermolen zijn materiële getuigen van de wijze waarop tot in de 20^{ste} eeuw op micro-schaal de voedselvoorziening, een essentieel onderdeel van de economie in een historisch perspectief, werd georganiseerd.

De industrieel-archeologische waarde kan worden omschreven als watermolengebouw annex woonhuis waarvan de bewaarde onderdelen van de uitrusting integrerend deel uitmaken en verwijzen naar de historische functies o.a. naar de zeldzaam geworden wateraangedreven houtzagerij.

De molen bezit daarenboven een opmerkelijk zeldzaam geworden archaïsch systeem om de molenstenen recht te zetten, namelijk een ‘haspel’ of ‘windas’. De structuur van het schilddak met zijn oversteek is zeldzaam. Bovendien zijn er in de oversteekconstructie duiventillen ingebouwd.

De oversteek beschermde het waterrad tegen de elementen.

De palingkelder is een uniek bewaard exemplaar en voorbeeld van een ingenieuze inrichting die van de functionele inplanting van een watermolen op een waterloop gebruik maakte om op de plaats waar ook de grondstof voor brood werd bewerkt in een ander aspect van de voedselbevoorrading te voorzien, namelijk m.b.t. het vangen en het vers houden van vis, in casu paling. De eeuwenoude lindebomen dragen bij tot de industrieelarcheologische waarde omdat zij een belangrijke rol spelen in de verzekerde werking van de watermolen: omdat ze zo het houten waterrad voor de zon beschutten. De oudste lindeboom kan makkelijk 300 jaar oud zijn.

Uniek is echter de inplanting van de dorpsbakkerij (van molen tot bakkerij!) tussen het molenhuis en de rivier en de verbinding met het molenhuis. Goed bewaarde bakhuizen van die ouderdom zijn zeldzaam. In het geval van de Oosterlomolen is de dorpsbakkerij in combinatie met de maalfunctie en de visvangst uniek te noemen als centrum van een dorpsnijverheid”.

2. Grondvoorwaarden voor de schorsing - moeilijk te herstellen ernstig nadeel

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. In zijn verzoekschrift voert de verzoeker volgend moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan:

“2.- Verzoekende partij ondergaat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

2.1.- Primo dient erop gewezen dat door het beschermingsbesluit verregaande verplichtingen worden gelegd op verzoekende partij.

Het beschermingsbesluit verbindt (in art. 3) namelijk enerzijds de bescherming aan de algemene voorschriften van het Besluit van de Vlaamse regering van 17 november 1993 tot bepaling van de algemene voorschriften inzake instandhouding en onderhoud van monumenten en stads- en dorpsgezichten.

‘Artikel 1. § 1. Dit besluit is van toepassing op de monumenten en de stads- en dorpsgezichten die met toepassing van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten en stads- en dorpsgezichten :

- krachtens artikel 6 van het decreet onderworpen zijn aan de onmiddellijk van toepassing verklaarde rechtsgevolgen;
- opgenomen zijn op een ontwerp van lijst van voor bescherming vatbare monumenten en stads- en dorpsgezichten;
- definitief beschermd zijn.

§ 2. De voorschriften van dit besluit zijn slechts van toepassing voor zover zij niet afwijken van de specifieke voorschriften bepaald in de in § 1 vermelde beschermingsbesluiten.’

De bijzondere beschermingsvoorschriften maken een ondeelbaar geheel uit met het beschermingsbesluit (...).

Deze voorschriften ressorteren onmiddellijke rechtsgevolgen ten aanzien van het onroerend goed in kwestie.

Specifiek voor watermolens legt voormeld besluit van 17 november 1993 volgende voorschriften op:

‘Afdeling 1. - Gemeenschappelijke voorschriften voor wind- en watermolens.

Art. 14. Teneinde het onderhoud van de maalvaardige molen als werktuig te verzekeren, moet hij op zijn minst maandelijks in werking gesteld worden. Met de werking wordt bedoeld het functioneren van het totale productieproces waar dit mogelijk is.

Art. 15. De molen moet volgens de regels van de kunst worden bediend. De Vlaamse regering of haar gemachtigde kan na vaststelling van zware fouten aan een molenaar het verbod opleggen om de molen te bedienen. De eigenaar of vruchtgebruiker van de molen blijft in ieder geval verantwoordelijk voor de staat waarin de molen zich bevindt.

Art. 16. Voor wind- en watermolens gelden de volgende voorschriften :
1/ alle wiggen moeten goed angespijd zijn en, waar molenbouwkundig vereist, met bezethouten geborgd;

2/ de assen van scharnier- en draaipunten alsook kamsleutels, kammen, staven, prondelblokken en rijen mogen niet loszitten;

3/ de bouten van alle ophangende, scharnierende balken moeten in goede staat zijn;

4/ de sporrepot moet steeds vast opgespied zijn of bijgeregeld zodat het onderijzer er een verticale stand tegenover heeft;

5/ kammen en spillen werken op voldoende diepte;

6/ alle valdeuren moeten automatisch dichtvallen;

7/ alle wielen moeten centrisch draaien;

8/ geschuur en/of hobbelen van een roerend onderdeel mogen niet voorkomen;

9/ alle lagerpunten moeten gesmeerd zijn. Voor stenen lagerpunten moet dit gebeuren met ongezouten reuzel en grafiet. Houten kammen en spillen moeten gesmeerd worden met een smeermiddel dat het hout niet aantast;

10/ malen met te weinig graantoevoer zodat de stenen de geur afgeven van vuursteen, is niet toegelaten;

11/ aan weer en wind blootgestelde houten onderdelen moeten minstens om de drie jaar ingestreken worden met een houtbeschermingsprodukt waarvan de samenstelling door de Vlaamse regering of haar gemachtigde moet zijn goedgekeurd.'

Deze voorschriften vragen van verzoekende partij het onmogelijke en dit op straffe van correctionele vervolging.

Artikel 13 van het Monumentendecreet bepaalt namelijk dat éénieder die aan een voor bescherming vatbaar of definitief beschermd monument of in een voor bescherming vatbaar of definitief beschermd stads- of dorpsgezicht werken uitvoert of handelingen stelt die strijdig zijn met de bepalingen van het besluit dat overeenkomstig artikel 5, § 1, of artikel 7 van dit decreet is genomen, éénieder die aan een voor bescherming vatbaar of definitief beschermd monument of in een voor bescherming vatbaar of definitief beschermd stads- of dorpsgezicht werken uitvoert of handelingen stelt die strijdig zijn met de algemene voorschriften inzake instandhouding en onderhoud, die overeenkomstig artikel 11, § 5, door de Vlaamse regering worden vastgesteld en de eigenaar, erfpachthouder, opstalhouder of vruchtgebruiker die verzuimt de overeenkomstig artikelen 5, § 7, en 11, § 1, bepaalde voorschriften na te leven gesanctioneerd wordt met een gevangenisstraf van acht dagen tot vijf jaar en een geldboete van 26 tot 10.000 EUR of met één van die straffen.

Artikel 11 § 1 van het Monumentendecreet bepaalt terzake dat de eigenaars en vruchtgebruikers van een beschermd monument of van een in een beschermd stads-of dorpsgezicht gelegen onroerend goed, ertoe gehouden zijn, door de nodige instandhoudings- en onderhoudswerken, het in goede staat te behouden en het niet te ontsieren, te beschadigen of te vernielen.

De molensite is in een verregaande staat van verval en staat zelfs op instorten (...).

Bovendien blijkt uit het administratief dossier zelf, meerbepaald de motiveringsnota, dat essentiële onderdelen van de molen ontbreken waaronder het watterrad maar niet in het minst de waterloop die de werking van de molen moet verzekeren zelfs volledig ontbreken.

Bovendien werden op de reeds decennia geleden gedempte bedding van de waterloop meerdere woningen opgericht zodat met de beste wil van de wereld, verzoekende partij niet aan de verplichtingen kan voldoen aan de verplichting ex artikel 14 van voormeld besluit van 17 november 1993.

Verzoekende partij is er tevens toe verplicht aanzienlijke werken uit te voeren waarvan de kosten niet te begroten zijn.

Deze werken komen gelet de uiterst precaire toestand van de gebouwen neer op een volledig herbouwen.

Zoals Architect VAN DER LAENEN het treffend stelt is van restauratie geen sprake meer maar kan enkel een reconstructie soelaas bieden.

De verplichtingen die door de bescherming aan verzoekende partij worden opgelegd voor een pand dat zich kennelijk in een zeer slechte toestand bevindt werden door Uw Raad van State reeds als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aanvaard (...).

2.2.- Secundo dient erop gewezen dat zoals in het feitenrelaas gesteld, de rechtsvoorgangers van verzoekende partij bij besluit van 13 maart 2006 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geel een sloopvergunning bekwamen voor de gebouwen waarvan de bestreden beslissing thans de voorlopige bescherming beoogt.

Door de aankoop van het voorwerp van deze vergunning is verzoekende partij in de plaats getreden wat betreft de rechten die uit deze vergunning voortspruiten.

Verzoekende partij heeft deze goederen enkel aangekocht in de gerechtvaardigde veronderstelling dat verwerende partij geen bescherming meer voorzag voor de panden wegens het uitblijven van een definitieve bescherming zodat samen met de slopingsvergunning rechtszekerheid werd verschaft om over te gaan tot sloping van de panden en realisatie van de percelen.

Door de ondertussen afgeleverde sloopvergunning werd op eenzijdige wijze een rechtstoestand in het leven geroepen die gezagshalve rechten toekent aan de betrokkene.

Nogmaals, zijn dergelijke eenzijdige administratieve beslissingen verbindend en behoeven geen formulier van tenuitvoerlegging (...). Bovendien worden deze beslissingen geacht in overeenstemming te zijn met het recht (d.i. het *privilège du préalable*) zonder dat vooraf een beroep moet worden gedaan op een rechter.

In casu heeft Uw Raad daarbij zelfs in een arrest op het eerste zicht daadwerkelijk uitspraak gedaan over de wettelijkheid van de vergunning.

Thans wordt verzoekende partij evenwel geconfronteerd met een nieuwe beschermingsbeslissing - de thans bestreden beslissing - die er toe leidt dat hij niet kan overgaan tot de sloop van de onroerende goederen.

De vergunning van verzoekende partij wordt rechtstreeks door de bestreden beslissing, onwerkbaar gemaakt zoals het Agentschap Inspectie aan verzoekende partij heeft gemeld!

De bestreden beslissing maakt de verkregen rechten van verzoekende partij om over te gaan tot sloping dan ook onuitvoerbaar en onwerkbaar, meer nog verplicht hem om hic et nunc niet te begroten i.e. ondraaglijke uitgaven te doen om te voldoen aan de bepalingen van het Decreet omdat de onroerende goederen volkomen vervallen zijn.

Uw Raad van State was ree(d)s meermaals van oordeel dat de omstandigheid geen uitvoering te kunnen geven aan geplande werken op grond van een bescherming een moeilijk te herstellen ernstig nadeel behelst dat niet louter financieel maar ook moreel van aard is (...).

Ook in het arrest De Coninck (...) werd geoordeeld dat:

‘Het niet kunnen uitvoeren van een door de gemachtigde ambtenaar, orgaan van de verwerende partij, verleende bouwvergunning door een rangschikkingsbescherming van diezelfde verwerende partij moet als ernstig worden aangemerkt (...). (...),’

Dat bovendien dit ernstig nadeel tevens moeilijk te herstellen is nu de verleende stedenbouwkundige vergunning dreigt te vervallen binnen het jaar.

Het voorlopige beschermingsbesluit ressorteert dan ook in de onmogelijkheid om uitvoering te geven aan de slopingsvergunning en verplicht verzoekende partijen enorme financiële uitgaven te verrichten om het volkomen vervallen onroerend goed minstens in huidige staat te bewaren zodat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State”.

2.3. Wat het eerste onderdeel betreft, moet - daargelaten de vraag of de door de verzoeker aangehaalde bepalingen de door hem beschreven draagwijdte hebben - worden vastgesteld dat het feit beperkingen van het eigendomsrecht en andere zakelijke rechten te moeten ondergaan, op zichzelf genomen geen ernstig nadeel uitmaakt zoals bedoeld in de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Het risico strafrechtelijk gesanctioneerd te worden voor het stellen van strafbare handelingen vloeit niet voort uit het bestreden besluit, doch uit eigen onwettig handelen en mag dus niet in aanmerking worden genomen. In zover de verzoeker een financieel nadeel aanvoert, maakt hij niet aannemelijk dat het moeilijk te herstellen zou zijn.

Wat het tweede onderdeel betreft, moet worden vastgesteld dat de verzoeker er zich toe beperkt te verwijzen naar arresten waarin gesteld wordt dat het niet kunnen uitvoeren van een vergunning voor de verzoeker een “nadeel behelst dat niet louter financieel maar ook moreel van aard is”. Wat onderhavige zaak betreft stelt de verzoeker enkel dat hij het bewuste goed aankocht “om over te gaan tot sloping van de panden en realisatie van de percelen”. Het tweede onderdeel is een louter financieel nadeel, waarvan de verzoeker niet aannemelijk maakt dat het moeilijk te herstellen zou zijn.

Het aangevoerde nadeel is geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel zoals bedoeld in 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
vijf maart 2009, door :

de H.	J. CLEMENT,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	S. DE CLERCQ,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DE CLERCQ.

J. CLEMENT.