

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 78.488 van 3 februari 1999
in de zaak A. 42.449/X-7645.**

In zake : Purification HERNAIZ-VAN DEN EYNDEN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat M. DENYS,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Grote Hertstraat 12

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Purification HERNAIZ-VAN DEN EYNDEN op 14 mei 1990 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van 22 maart 1990 van de inspecteur-generaal van het bestuur voor monumenten en landschappen waarbij haar aanvraag voor het kappen van 114 bomen in het bij koninklijk besluit van 27 november 1978 gerangschikte landschap "het plateau van Caestert" te Riemst (Kanne), wordt geweigerd;

Gelet op het arrest nr. 35.252 van 26 juni 1990 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. DE WOLF;

Gelet op de beschikking van 27 april 1992 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van verzoekster;

Gelet op de beschikking van 5 augustus 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 23 september 1998, datum waarop de zaak wordt uitgesteld tot de terechtzitting van 2 december 1998;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M. VRINTS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat M. DENYS, die verschijnt voor verzoekster;

Gehoord het andersluidend advies van Eerste Auditeur-afdelingshoofd P. DE WOLF;

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

Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat de verzoekende partij niet over het rechtens vereiste belang beschikt, vooreerst omdat niet blijkt dat de verzoekende partij eigenaar is van de 114 bomen waarvoor het bestreden besluit de kapvergunning weigert en er bomen bij zijn met een omtrek 90/120 cm., hetgeen doet vermoeden dat zij 32 jaren geleden minder dan 1 m omtrek hadden zodat zij nu geen eigendom kunnen zijn van de verzoekende partij, vervolgens omdat het gewestplan Sint Truiden - Tongeren het terrein bestemt tot "natuurgebied met wetenschappelijke waarde of natuurreservaat" waarin niemand ingevolge artikel 44, § 1, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke

ordering en van de stedenbouw zonder voorafgaande vergunning mag overgaan tot ontbossing en verzoekster niet over dergelijke vergunning beschikt;

Overwegende dat de verzoekende partij eigendomstitels overlegt; dat zij de aanvraag die bij de bestreden beslissing werd geweigerd, heeft ingediend; dat het verkrijgen van de toelating tot het kappen van bomen in een gerangschikt landschap overeenkomstig artikel 6, vierde lid, van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen niet afhankelijk is van het voorafgaandelijk verkrijgen van een vergunning op grond van artikel 44, § 1, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw; dat verzoekster van het rechtens vereiste belang doet blijken; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat het tweede middel is afgeleid uit de schending van artikel 6, vierde, vijfde en zesde lid, van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen; dat de verzoekende partij aanvoert wat volgt :

"Tweede middel genomen uit de schending van artikel 6, 4°, 5° en 6° Lid van de Wet van 7 augustus 1931 op de Monumenten en Landschappen.

Doordat, de bestreden beslissing werd genomen door de Inspecteur-Generaal van het Bestuur voor Monumenten- en Landschapszorg.

Terwijl, het aangehaalde voorschrift stelt dat de beslissing dient genomen te worden door de regering c.q. Executieve";

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt :

"Overeenkomstig art. 2 van het Besluit van de Vlaamse Executieve van 24 oktober 1988 tot delegatie van beslissingsbevoegdheden aan de leden van de Vlaamse Executieve hebben de leden van de Vlaamse Executieve delegatie voor 'Het nemen van beslissingen, rekening houdend met de bevoegdheidsverdeling,

voor de toepassing van de wetten, decreten, koninklijke besluiten, ministeriële besluiten, verordeningen en besluiten van de Vlaamse Executieve'. Art. 3 van dit besluit bepaalt verder : 'De leden van de Vlaamse Executieve kunnen de hen overeenkomstig artikel 2 gedelegeerde beslissingsbevoegdheid subdelegeren aan ambtenaren van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap of aan ambtenaren van instellingen van openbaar nut die ressorteren onder de Vlaamse Gemeenschap en/of het Vlaamse Gewest'. Dezelfde bepalingen vinden we terug in het Besluit van de Vlaamse Executieve van 22 februari 1989 tot delegatie van beslissingsbevoegdheden aan de leden van de Vlaamse Executieve.

Als bevoegde Gemeenschapsminister voor monumenten en landschappen werd door de Heer P. Dewael, Gemeenschapsminister van Cultuur, op 21 november 1988 een Ministerieel besluit genomen houdende delegaties van bevoegdheid inzake monumenten en landschappen aan bepaalde ambtenaren van de Administratie voor Ruimtelijke Ordening en Leefmilieu. Art. 7, § 1 van dit ministerieel besluit bepaalt : 'Voor de toepassing van artikel 6, vierde lid en volgende van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen, is de inspecteur-generaal bevoegd om de toelating te verlenen, te weigeren of in te trekken betreffende de bij rangschikkingsbesluit verboden werken, op voorwaarde dat de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen en het College van burgemeester en schepenen van de betrokken gemeente over die toelating, weigering of intrekking een gunstig advies hebben uitgebracht'. In casu werd zowel door de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen als door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Riemst geadviseerd tot weigering van de kapping.

Gelet op het voorgaande werd de bestreden beslissing terecht genomen door de Heer E. Goedleven, Inspecteur-generaal, namens de Gemeenschapsminister";

Overwegende dat in de laatste memorie de verzoekende partij nog doet gelden :

"De tussenkomst van de regering bij het onderzoek naar een vraag tot afwijking van een rangschikkingsbesluit overeenkomstig de wet van 7 augustus 1931 is door de wetgever gewild als een speciale waarborg in verband met de beoordeling van de eigendomsbeperking.

Het is op zichzelf reeds merkwaardig dat de aanvragen tot afwijkingen van eigendomsbeperkingen niet door een gewoon Koninklijk Besluit (tegengetekend door één enkele minister) dienden te worden genomen maar wel door de gehele regering.

Het is evident dat bij gebreke van specifieke mogelijkheid tot delegatie voorzien in de wet van 7 augustus 1931 of door een wijziging van deze wet, er geen delegatie kan plaatsvinden ten voordele van ambtenaren. Het is immers vaste rechtspraak dat delegatie slechts kan geschieden indien deze uitdrukkelijk in een organieke wet is opgenomen";

Overwegende dat het bestreden besluit werd vastgesteld "namens de Gemeenschapsminister, De Gemachtigde Inspecteur-Generaal" van het "Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, A.R.O.L., Bestuur voor Monumenten en Landschappen"; dat het achtereenvolgens verwijst naar de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen, inzonderheid artikel 6, de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, het besluit van de Vlaamse Executieve van 22 februari 1989 tot bepaling van de bevoegdheden van de leden van de Vlaamse Executieve, het besluit van de Vlaamse Executieve van 22 februari 1989 tot delegatie van beslissingsbevoegdheden aan de leden van de Vlaamse Executieve, gewijzigd bij besluit van de Vlaamse Executieve van 3 mei 1989, het koninklijk besluit van 27 november 1978 houdende rangschikking als landschap van het plateau van Caestert te Riemst (Kanne), de aanvraag van 29 januari 1990, het ongunstig advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en landschappen van 15 februari 1990 en het ongunstig advies van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Riemst van 26 februari 1990; dat het voorts luidt als volgt :

"wordt hierbij geweigerd om in het landschap gerangschikt bij het koninklijk besluit van 27 november 1978 de volgende werken uit te voeren :
- het kappen van de 114 bomen zoals voorgesteld op de lijst en de aanvraag van 29 januari 1990";

Overwegende dat luidens het vierde lid van artikel 6 van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen de bij het koninklijk

besluit tot rangschikking verboden werken bij een later koninklijk besluit kunnen worden toegelaten, de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen en het college van burgemeester en schepenen gehoord; dat luidens het vijfde lid van hetzelfde wetsartikel de regering wordt geacht de toelating te verlenen indien binnen een termijn van twee maanden geen koninklijk besluit is tussengekomen; dat het zesde lid bepaalt dat de aldus verleende toelating kan worden ingetrokken bij koninklijk besluit;

Overwegende dat de door de aangehaalde bepalingen aan de Koning toegewezen bevoegdheden op het ogenblik van de bestreden beslissing werden uitgeoefend door de Vlaamse Executieve die luidens artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen collegiaal beraadslaagt behoudens de door haar toegestane delegaties; dat het besluit van de Vlaamse Executieve van 22 februari 1989 tot delegatie van beslissingsbevoegdheden aan de leden van de Vlaamse Executieve elk lid van de Vlaamse Executieve beslissingsbevoegdheid geeft in de aangelegenheden waarvoor het bevoegd is op grond van het besluit van de Vlaamse Executieve van 22 februari 1989 tot bepaling van de bevoegdheden van de leden van de Vlaamse Executieve; dat luidens laatstgenoemd besluit de gemeenschapsminister van Cultuur bevoegd is voor de culturele aangelegenheden; dat onder de culturele aangelegenheden de monumenten en landschappen begrepen zijn, alsmede de bij artikel 6 van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen bedoelde toelatingen; dat luidens artikel 3 van voormeld besluit van de Vlaamse Executieve van 22 februari 1989 de "delegaties aan ambtenaren verleend in aangelegenheden welke aan de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest zijn overgedragen tot hun wijziging of beëindiging van toepassing (blijven)"; dat het aan het voormeld delegatiebesluit van 22 februari 1989 voorafgaand besluit van

de Vlaamse Executieve van 24 oktober 1988 tot delegatie van beslissingsbevoegdheden aan de leden van de Vlaamse Executieve bepaalde dat de leden van de Vlaamse Executieve de hen "gedelegeerde beslissingsbevoegdheid (kunnen) subdelegeren aan ambtenaren van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap";

Overwegende dat het besluit van de Gemeenschapsminister van Cultuur van 21 november 1988 houdende delegaties van bevoegdheid inzake monumenten en landschappen aan bepaalde ambtenaren van de Administratie voor Ruimtelijke Ordening en Leefmilieu, inzonderheid artikel 7, § 1, bepaalt wat volgt :

"Art. 7. § 1. Voor de toepassing van artikel 6, vierde lid en volgende van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen, is de inspecteur-generaal bevoegd om de toelating te verlenen, te weigeren of in te trekken betreffende de bij rangschikkingsbesluit verboden werken, op voorwaarde dat de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen en het college van burgemeester en schepenen van de betrokken gemeente over die toelating, weigering of intrekking een gunstig advies hebben uitgebracht";

Overwegende dat blijkens de aangehaalde bepaling de Gemeenschapsminister van Cultuur zijn bevoegdheid om te beslissen over de toelating voor de werken die bij het rangschikkingsbesluit zijn verboden, aan een ambtenaar heeft overgedragen; dat aan deze ambtenaar de bevoegdheid is verleend om de toelating te verlenen indien de adviezen van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen en van het college van burgemeester en schepenen "over de toelating" gunstig zijn en om de toelating te weigeren indien de adviezen van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen en van het college van burgemeester en schepenen "over de weigering" gunstig zijn;

Overwegende dat, daargelaten de vraag of de verleende delegaties in rechte te verantwoorden zijn, de Raad van State artikel 7, § 1, niet begrijpt; dat blijkens de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen, de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen en het college van burgemeester en schepenen worden gehoord over de aanvraag of over de aangevraagde werken en niet -zoals in het ministerieel besluit van 21 november 1988 is bepaald- over de uiteindelijke beslissing; dat het ministerieel besluit van 21 november 1988 in kwestie zó lezen dat met de woorden "over die toelating, weigering of intrekking" de aanvraag wordt bedoeld, het besluit evenmin begrijpelijk maakt; dat uit de voorliggende teksten niet blijkt dat de auteur van het bestreden besluit terzake wel bevoegd was; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 22 maart 1990 van de inspecteur-generaal van het bestuur voor monumenten en landschappen waarbij de aanvraag van Purification HERNAIZ-VAN DEN EYNDEN voor het kappen van 114 bomen in het bij koninklijk besluit van 27 november 1978 gerangschikte landschap "het plateau van Caestert" te Riemst (Kanne), wordt geweigerd.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op drie februari 1900 negenenegentig,
door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr. M. VRINTS, kamervoorzitter,
de HH. J. BOVIN, staatsraad,
D. MOONS, staatsraad,
Mevr. A. TRUYENS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

M. VRINTS.