

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 225.656 van 29 november 2013
in de zaak A. 209.272/X-15.531.**

In zake : Ralf DE CLERCQ
woonplaats kiezend te 9200 Dendermonde
Stationsstraat 20

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Veerle Tollenaere
kantoor houdend te 9000 Gent
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

de stad DENDERMONDE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter De Smedt en Wannes Thyssen
kantoor houdend te 9000 Gent
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 17 juni 2013, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand van 4 maart 2013 tot definitieve wijziging van het ministerieel besluit van 30 november 1942 houdende de bescherming als landschap van “De Brusselsche Poort en hare omgeving” te Dendermonde.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Ann Van Mingeroot heeft een verslag opgesteld.

Met toepassing van artikel 90, § 1, vierde lid van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is de zaak verwezen naar een kamer met drie leden.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 oktober 2013.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker, advocaat Jeroen De Mets, die *loco* advocaat Veerle Tollenaere verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Karin De Roo, die *loco* advocaten Peter De Smedt en Wannes Thyssen verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ann Van Mingeroot heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Bij ministerieel besluit van 30 november 1942 wordt de “Brusselsche Poort en hare omgeving” te Dendermonde als landschap beschermd. Het landschap volgt de contouren van de vroegere verdedigingswallen van de stad.

In het kader van een masterplan voor de stationsomgeving te Dendermonde “waarbij in functie van de ontsluiting van het project een parkeergebouw voorzien wordt binnen het huidige beschermde landschap”, vraagt de stad Dendermonde de gedeeltelijke opheffing van de bescherming. Bedoeling is meer bepaald om de bescherming aldus aan te passen dat “de N47 en het gedeelte ten westen van de N47 geschrapt worden”; “[h]et deel ten oosten van de N47 blijft beschermd”.

Het beschermingsbesluit van 30 november 1942 wordt in die zin bij beslissing van de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand van 2 februari 2012 voorlopig gewijzigd.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, dat van 10 mei 2012 tot 8 juni 2012 wordt gehouden, worden door 175 personen bezwaren of opmerkingen ingediend. Verzoeker is een van hen.

De ingediende bezwaren en de uitgebrachte adviezen worden behandeld in een verslag van 16 augustus 2012 van Onroerend Erfgoed. In het verslag wordt besloten en geadviseerd om de wijziging van het beschermde landschap stop te zetten.

Op 20 september 2012 verleent ook de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen een ongunstig advies.

Onder verwijzing naar de behandeling van de uitgebrachte adviezen en ingediende bezwaren door Onroerend Erfgoed en naar het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen, gaat de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand op 4 maart 2013 over tot de definitieve wijziging, in de eerder vermelde zin, van het ministerieel besluit van 30 november 1942.

IV. Tussenkoms

4. De stad Dendermonde vraagt in het debat te mogen tussenkomen omdat het bestreden besluit betrekking heeft op haar grondgebied en het “een stap [vormt] in het masterplan voor de ontwikkeling van de stationsomgeving [van de stad]”.

Er is reden het verzoek tot tussenkomst in te willigen.

V. Ontvankelijkheid

5. Terecht merkt de verwerende partij in de nota op dat er geen bewijs voorhanden is van de in artikel 3 van de Hypotheekwet voorgeschreven publiciteit op het hypotheekkantoor van hypotheekbewaring. Krachtens bedoeld artikel mag geen eis strekkende tot vernietiging of tot herroeping van rechten voortvloeiende uit akten aan overschrijving onderworpen door de rechter worden ontvangen dan na te zijn ingeschreven op de kant der overschrijving van de titel van verkrijging, waarvan de vernietiging of herroeping gevorderd wordt, en in voorkomend geval op de kant der overschrijving van de laatste overgeschreven titel. Deze bepaling wordt geacht de openbare orde te betreffen.

Naar verzoeker verklaart en bewijst, is het gebrek aan kantmelding hieraan toe te schrijven dat tot nog toe niet de door artikel 11, § 1, van het decreet van 16 april 1996 ‘betreffende de landschapszorg’ voorgeschreven overschrijving van het bestreden beschermingsbesluit heeft plaatsgehad.

6. Een en ander staat de ontvankelijkheid van de voorliggende vordering tot schorsing niet in de weg.

Eensdeels strekt de voorliggende vordering alleen tot schorsing van het beschermingsbesluit en niet tot vernietiging of herroeping ervan. Anderdeels is het geenszins reeds een uitgemaakte zaak dat uiteindelijk het

beroep tot nietigverklaring van de bestreden beslissing – beroep dat tezamen met de vordering tot schorsing in een en hetzelfde verzoekschrift is ingediend, en waarvan de vordering tot schorsing een accessorium is – als onontvankelijk zal moeten worden afgewezen. Het is tot aan de sluiting van het debat mogelijk om over te gaan tot de regularisatie door middel van het alsnog kantmelden van het beroep tot nietigverklaring.

VI. Grondvoorwaarden voor een schorsing

7. Krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden beslist onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

VII. Grondvoorwaarde van een ernstig middel

Standpunt van de partijen

8.1. In een derde middel, afgeleid uit de schending van de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel, voert verzoeker aan dat de bestreden beslissing steunt op een motivering die feitelijke onjuist en niet-adequaat is.

Toegelicht wordt dat het deklasseringsdossier de echte geschiedenis geweld aandoet. Inzonderheid is het niet zorgvuldig om er in de bestreden beslissing en het inhoudelijk dossier van uit te gaan dat de gewestweg N47 werd aangelegd na de bescherming van het landschap in 1942, terwijl “er eerst een Brusselsesteenweg, nu Sint-Gillislaan of N47 genoemd, in 1938 [werd] aangelegd tussen de Brusselsestraat en de spoorwegviaduct, alvorens het klasseringsbesluit van 30/11/1942 werd genomen”.

Ook blijkt, volgens verzoeker, uit de beslissing niet dat er rekening werd gehouden met de vele bezwaren en de negatieve adviezen die tegen de deklassering werden ingediend.

8.2. In een vierde middel, afgeleid uit de schending van de motiveringsplicht en van het gelijkheidsbeginsel, noemt verzoeker het onbegrijpelijk en hallucinant "dat het eigen gebrek aan onderhoud en verwaarlozing door de Stad Dendermonde wordt gebruikt als een argument ter declassering van een deel van het landschap". Als eigenaar van een beschermd landschap is de stad verplicht om het terdege te onderhouden. Er is derhalve sprake van een schending van de motiveringsplicht wat het zogenaamde "gebrek aan onderhoud en verwaarlozing" betreft. De overheid belonen voor haar nalatigheid is, aldus verzoekster, de wereld op zijn kop en maakt een schending van het gelijkheidsbeginsel uit.

9. De verwerende partij antwoordt met betrekking tot het derde middel dat het zonder feitelijke grond is dat de rechttrekking van de gewestweg het beschermingsbesluit/-plan van 1942 voorafgaat. Voorts blijkt volgens haar niet dat een eventuele vergissing een determinerende invloed zou hebben gehad. Tevens meent zij dat de formele-motiveringseis de administratieve overheid niet verplicht om in de akte expliciet de opmerkingen en bezwaren te beantwoorden die tijdens de voorafgaande procedure tegen de bescherming zijn ingebracht en dat de bezwaren uitgebreid zijn weerlegd door Onroerend Erfgoed.

Ten aanzien van het vierde middel doet verwerende partij gelden dat het gebrek aan onderhoud en verwaarlozing geenszins wordt gebruikt als argument om tot de declassering te besluiten.

10. De tussenkomenende partij betwist dat er onjuistheden in de feitengaring zijn. Ook zij verwijst wat de beantwoording van de bezwaren betreft naar het verslag van Onroerend Erfgoed. De kwestie van het gebrek aan onderhoud en verwaarlozing is volgens de tussenkomenende partij in het kader van de bezwaren aan bod gekomen en door Onroerend Erfgoed beoordeeld.

Beoordeling

11. Artikel 13 *juncto* artikel 7 van het decreet van 16 april 1996 ‘betreffende de landschapszorg’ vereist dat over het besluit tot voorlopige wijziging van de bescherming als landschap en over het dossier dat een inhoudelijke beschrijving en evaluatie bevat, een openbaar onderzoek wordt georganiseerd, in het kader waarvan opmerkingen en bezwaren kunnen worden ingediend.

Gelet op artikel 13 *juncto* artikel 9 van het decreet moet de afdeling Landschappen van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen worden gehoord en dient het besluit tot definitieve bescherming de redenen te vermelden die tot de bescherming aanleiding gaven.

12. Uit het voorgaande volgt, op het eerste gezicht, voor de verwerende partij de verplichting om aan de opmerkingen en bezwaren die naar aanleiding van het openbaar onderzoek werden ingediend en aan het – verplicht te motiveren – advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen de gepaste aandacht te geven.

Naargelang van de omstandigheden van de zaak zal de verwerende partij hiervan in de formele motivering van haar beslissing moeten doen blijken. In beginsel mag immers van een zorgvuldig handelende overheid, die geconfronteerd wordt met zwaarwichtige en specifieke bezwaren of adviezen en die verkiest ervan af te wijken, verwacht worden dat zij in haar beslissing laat verstaan waarom zij dat doet.

Tenminste in de huidige stand van de procedure blijkt niet dat te dezen hieraan voldaan is. Het tegendeel lijkt het geval.

13. Terecht voeren de verwerende en de tussenkomende partij in de nota, respectievelijk het verzoekschrift tot tussenkomst, aan dat de ingediende bezwaren beantwoord zijn geworden in het verslag van 16 augustus 2012 van

Onroerend Erfgoed. Anders dan de verwerende en de tussenkomende partij evenwel menen, zijn de bezwaren er niet in weerlegd geworden. In het verslag wordt finaal geconcludeerd en geadviseerd dat er toch nog erfgoedwaarden aanwezig blijven, namelijk de historische (wetenschappelijke) waarde, dat de esthetische en natuurwetenschappelijke waarden van het landschap op onregelmatige wijze verdwenen zijn, dat er duidelijk een draagvlak voor het behoud van de bescherming is en dat daarom wordt voorgesteld om de wijziging van het beschermde landschap stop te zetten.

Van haar kant adviseerde eveneens de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen op 20 september 2012 ongunstig omdat de verwaarloosde en deels zonder vergunningen heringerichte toestand van het betrokken gebied “geen reden is voor een wijziging van de bescherming”.

Niettemin gaat de verwerende partij, onder verwijzing naar zowel het verslag van Onroerend Erfgoed als het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen, over tot de wijziging van de bescherming, die in de bestreden beslissing van 4 maart 2013 alleen hierdoor verantwoord wordt:

“Overwegende dat het landschap doorsneden wordt door de rechte trekking en aanleg van de gewestweg en dat daardoor de samenhang van het landschap verdwenen is;

Overwegende dat de esthetische en natuurwetenschappelijke waarden die aan de oorsprong lagen van de bescherming van de Brusselse Poort en haar omgeving door ingrepen die het landschap in de loop der jaren ondergaan heeft niet meer aanwezig zijn in het westelijk deel van het beschermde landschap en ter hoogte van de N47 zelf.”

14. Uit die luttelc overwegingen leidt de Raad van State voorlopig af dat de verwerende partij aan de ingediende bezwaren, het verslag van Onroerend Erfgoed en het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen is voorbijgegaan zonder er de aandacht aan te hebben geschonken die ze behoorden te krijgen.

In het licht van dit verslag en het advies, en bij gebrek aan motieven die verantwoorden waarom de verwerende partij er een andere mening op nahoudt, is er bovendien aanleiding toe om de deugdelijkheid van de aangevoerde motieven te betwifelen.

15. Volgens Onroerend Erfgoed was er al ten tijde van het beschermingsbesluit van 30 november 1942 sprake van een “doorsnijding” van het landschap, door de bouw van een betonnen spoorwegbrug (p. 3 van het verslag), en waren op dat moment reeds de werken van start gegaan voor de rechte trekking van de gewestweg die de spoorwegbrug in een rechte lijn zou verbinden met de Brusselsestraat (p. 6 van het verslag). Dat toch werd beslist, “ondanks de doorsnijding”, om het westelijke deel mee in de bescherming op te nemen, toont naar het oordeel van Onroerend Erfgoed het belang aan dat werd gehecht “aan de bewaring van het landschap als geheel”.

Dit wijst op het eerste gezicht uit dat de belemmering die de kwestieuze gewestweg voor de samenhang van het landschap vormt, al bestond op het moment dat bij besluit van 30 november 1942 ook het westelijke gedeelte beschermd werd. Zonder nadere toelichting, die de bestreden beslissing niet geeft, is het in die omstandigheden niet aannemelijk dat de verwerende partij zich dienstig op de bedoelde weg en zijn impact met betrekking tot de samenhang van het landschap kan beroepen om te verantwoorden dat zeventig jaar later de bescherming van het westelijke gedeelte ongedaan wordt gemaakt.

16. Nog uit het verslag van Onroerend Erfgoed is op te maken dat de bescherming in 1942 “werd ingesteld in functie van het behoud van de vestingspoorten en oude stadsvestingen, waarbij de esthetische en wetenschappelijke waarde van deze elementen de basis vormden voor deze bescherming”, dat het westelijke gedeelte van het landschap als stortplaats is gebruikt, waarbij de wallen werden opgevuld en in 1955 een parkje in die zone werd aangelegd, dat de vroegere vestingen in hoofdzaak nog ondergronds aanwezig zijn, dat de stelling als zouden de ondergrondse elementen slechts een

beperkte erfgoedwaarde hebben, te betwijfelen valt en dat “[h]et nalatig onderhoud van het park [...] zeker geen reden op zich [is] om te declasseren”.

In dezelfde zin doet de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen gelden dat de verwaarloosde en deels zonder vergunningen heringerichte toestand van het westelijke gedeelte van het landschap geen reden is voor een gedeeltelijke opheffing van de bescherming.

Hoe de verwerende partij er niettegenstaande deze elementen toe komt om het anders te zien en toch meent dat de ingrepen die het landschap in de loop der jaren moest ondergaan, en waardoor de oorspronkelijke esthetische en natuurwetenschappelijke waarden verdwenen zouden zijn, als motief voor de gedeeltelijke opheffing van de bescherming kunnen gelden, wordt niet verduidelijkt en is evenmin spontaan duidelijk.

Even onduidelijk, overigens, is het waarom de bestreden beslissing kennelijk geen enkele rekening houdt met de wetenschappelijke waarde van de oude vestingen die nochtans mee aan de basis van het beschermingsbesluit van 30 november 1942 zouden hebben gelegen.

17. Uit het voorgaande wordt vooralsnog besloten dat de verwerende partij onvoldoende acht geslagen heeft op de tijdens het openbaar onderzoek ingediende bezwaren, op de behandeling van die bezwaren door Onroerend Erfgoed en op het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen, en dat haar beslissing van 4 maart 2013 niet op toereikende motieven berust. Het derde en vierde middel zijn ernstig.

VIII. Grondvoorwaarde van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

18. Verzoeker verklaart in de Stationsstraat 20 te Dendermonde te wonen met een prachtig zicht op het geklasseerde landschap. Hij zet onder meer

uiteen dat het bestreden besluit ertoe leidt dat het William Bruyninckspark, kant station, met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid zal worden afgebroken om plaats te maken voor een parking met, orbovenop, hoogbouwblokken en dat die afbraak zal leiden tot een ernstige aantasting van zijn woonklimaat, waarvan de betrokken stadslandschappelijke site een cruciaal onderdeel vormt. Zonder schorsing worden zijn visueel beeld en woonklimaat in de komende jaren onherstelbaar aangetast.

19. De verwerende partij meent dat verzoeker geen enkel persoonlijk en rechtstreeks nadeel aanvoert, maar dat alle nadelen voortvloeien uit beslissingen en beleidsstappen die door de tussenkomenende partij reeds zijn genomen of nog genomen moeten worden. Het bestreden besluit voorziet niet in een afbraak van het park en ook niet in de oprichting van een ondergrondse parking met hoogbouwblokken.

20. Ook de tussenkomenende partij is van mening dat de aangevoerde hinderaspecten niet rechtstreeks uit de bestreden beslissing voortvloeien. Om visuele en andere hinder te kunnen veroorzaken, zijn nog andere beslissingen nodig.

Beoordeling

21. Verzoeker staat dat hij in de Stationsstraat te Dendermonde woont, met een uitzicht op het landschap dat het voorwerp uitmaakt van het bestreden deklasseringsbesluit.

Zoals in het dossier bij het besluit wordt vermeld, kadert de vraag tot aanpassing van de bescherming “binnen een masterplan voor de stationsomgeving te Dendermonde uitgewerkt door de NMBS-holding, Infrabel, De Lijn en het stadsbestuur”. Zelf noemt de stad Dendermonde het bestreden besluit, in haar verzoekschrift tot tussenkomst, “een stap” in dit masterplan. Overigens overweegt de aangevochten beslissing zelf expliciet dat het onderzoek naar de erfgoedwaarden van het landschap, die tot de beslissing aanleiding gaf,

gebeurde “in functie van de heraanleg van de stationsomgeving Dendermonde en de ingrepen die gepland worden binnen het westelijk deel van het beschermde landschap”.

Alvast Onroerend Erfgoed lijkt met verzoeker aan te nemen dat de ondergrondse parking waarin genoemd masterplan voorziet, zal worden gebouwd op het stuk grond waarvoor de landschapsbescherming door het bestreden besluit ongedaan wordt gemaakt. Met zoveel woorden immers stelt Onroerend Erfgoed in het verslag van 16 augustus 2012 dat de aanleg van een ondergrondse parking tot een volledige vernietiging van het ondergrondse patrimonium zal leiden.

22. Uit een en ander concludeert de Raad van State dat de bestreden beslissing verzoeker voldoende rechtstreeks blootstelt aan het risico dat zijn woonklimaat drastisch en praktisch onherroepelijk wordt aangetast, opdat in zijnen hoofde het bestaan kan worden aangenomen van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Ook aan de tweede en laatste cumulatieve grondvoorwaarde voor een schorsing is dus voldaan.

BESLISSING

1. De stad Dendermonde wordt toegelaten in het kort geding tussen te komen.

2. De Raad van State schorst de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand van 4 maart 2013 tot definitieve wijziging van het ministerieel besluit van 30 november 1942 houdende de bescherming als landschap van “De Brusselsche Poort en hare omgeving” te Dendermonde.

3. Dit arrest dient te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het geschorste besluit.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig november 2013, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,
Pierre Lefranc,
Jan Clement,

kamervoorzitter,
staatsraad,
staatsraad,

bijgestaan door

Astrid Truyens,

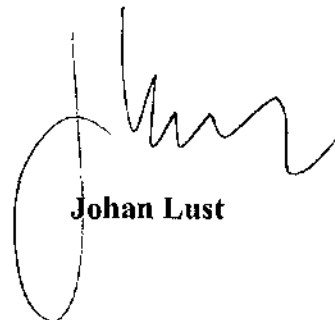
griffier.

De griffier

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke.

Astrid Truyens

De voorzitter

A handwritten signature in black ink, featuring a large, stylized 'J' and a series of loops.

Johan Lust

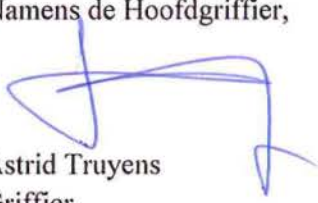
Voor notificatie aan

De Vlaamse minister van Bestuurszaken,
Binnenlands Bestuur, Inburgering,
Toerisme en Vlaamse Rand
die woonplaats kiest bij

Mr. TOLLENAERE V.
Koning Albertlaan 128
9000 Gent

Brussel, 2 december 2013

Namens de Hoofdgriffier,


Astrid Truyens
Griffier

De ministers en de administratieve overheden, wat hen aangaat, zijn gehouden te zorgen voor de uitvoering van dit arrest. De daartoe aangezochte gerechtsdeurwaarders zijn gehouden hiertoe hun medewerking te verlenen wat betreft de dwangmiddelen van gemeen recht.

Brussel, 2 december 2013

Namens de Hoofdgriffier,


Astrid Truyens
Griffier

