

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. van 11 december 2024
in de zaak A. 236.007/VII-41.356**

In zake : 1.
 2.
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat
 kantoor houdend te

 bij wie woonplaats wordt gekozen

 tegen :

 het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat
 kantoor houdend te

 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 31 maart 2022, strekt tot de nietigverklaring van (1) het besluit van de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme van 25 januari 2022 houdende uitspraak over het beroep aangetekend tegen het besluit van het Agentschap voor Natuur en Bos van 13 oktober 2021 dat een bestuurlijke maatregel oplegt aan de verzoekende partijen, en (2) de kennisgeving van dat besluit, ondertekend op 31 januari 2022, en ter kennis gebracht van de verzoekende partijen op 2 februari 2022.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur heeft op 30 november 2022 een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 november 2024.

Staatsraad heeft verslag uitgebracht.

Eerste verzoeker, die in persoon verschijnt en advocaat , die *loco* advocaat verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen 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

3.1. De verzoekende partijen zijn de eigenaar van aaneensluitende percelen op het grondgebied van .

3.2. Op 26 juni 2017 verkrijgen de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van een woning op hun perceel , na ontbossing van een oppervlakte van 1.558 m², met de voorwaarde dat

de resterende bosoppervlakte van het perceel, zijnde 1.232 m², moet behouden blijven, en dat bijkomende kappingen slechts worden uitgevoerd mits machtiging van het Agentschap voor Natuur en Bos (hierna: ANB). Op het inplantingsplan wordt vermeld dat het perceel van de verzoekende partijen te , met een oppervlakte van 1.479 m², volledig als bos wordt behouden.

3.3. Op 19 juli 2017 stuurt eerste verzoeker een e-mail aan ANB met de vraag of hij een bijkomende vergunning nodig heeft voor het kappen van enkele bomen in het bos om een open ruimte en een poel te kunnen aanleggen. Met een e-mail van 25 juli 2017 bezorgt ANB aan eerste verzoeker een aanvraagformulier voor een kapmachtiging. Nog dezelfde dag vult eerste verzoeker het aanvraagformulier in en verstuurt hij het formulier per e-mail naar ANB. In het niet-ondertekende en ongedateerde formulier wordt gepreciseerd dat de aanvraag betrekking heeft op maximum 10 bomen met een omtrek van $\pm$ 30 cm, en dat het doel van de kapping erin bestaat een open ruimte en een poel van 90 m² aan te leggen.

3.4. Na een melding van begeeft een natuurinspecteur zich op 9 juni 2021 ter plaatse, en stelt vast dat het bos is vervangen door een tuin met bijgebouwen en een dierenverblijf met moestuin.

3.5. Op 13 oktober 2021 legt de toezichthoudend ambtenaar van ANB volgende bestuurlijke maatregelen op aan de verzoekende partijen:

“Op de bewuste percelen in de zone van 2.711 m² die als te behouden bos is aangeduid volgens de stedenbouwkundige vergunning moet het volgende herstel uitgevoerd worden.

Alle dieren dienen uit het bos verwijderd te worden. Vervolgens dienen alle constructies en verharding volledig afgebroken en verwijderd te worden. Alle materialen die niet tot het bos behoren zoals dakpannen, zakken, stenen, bewerkt hout, plastic, bouwmaterialen, aanhangwagens, enz. dienen uit het bos verwijderd te worden.

De percelen dienen herbebest te worden voor een oppervlakte van 2.711 m² in de zone van het te behouden bos. Het dient aangeplant te worden met inheemse bomen en struiken. Aangezien de standplaats wordt er best aangeplant met de boomsoorten zomereik, linde en ruwe berk. Voor struiken wordt er gevraagd met lijsterbes, sporkehout, hazelaar en hulst aan te planten. De beplanting dient te gebeuren in driehoeksverband van 1,5 meter op 1,5 meter.

Het bosplantsoen dient van een erkende en professionele boomkwekerij te komen, de aankoopfactuur dient hier als bewijs. Voor de aan te planten bomen en struiken dient men driejarig bosplantsoen te gebruiken.

De kruid- en struiklaag van het bos dient zich ten volle te kunnen ontwikkelen. Het maaien tussen de nieuwe aanplanting is dan ook verboden. Indien meer dan 10% van het aangeplante bosplantsoen afsterft, moet het in het eerstvolgende plantseizoen worden ingeboet. Indien nodig wordt dit inboeten herhaald in de daaropvolgende plantseizoenen.

Het plantseizoen loopt van 1 oktober tot 1 maart.

Andere boswerkzaamheden mogen pas uitgevoerd worden als er een machtiging is verkregen van het Agentschap voor Natuur en Bos.

[...] Uitvoeringstermijn:

Vóór 1/03/2022”

3.6. De verzoekende partijen tekenen op 26 oktober 2021 bestuurlijk beroep aan tegen deze beslissing. Met het eerste bestreden besluit wordt dit beroep ongegrond verklaard en wordt de beslissing van ANB bevestigd. Het bevat volgende motieven:

“Verwerende partij stelde lastens beroepsindieners proces-verbaal [van 13 oktober 2021] op voor een schending van de artikelen 90, 90bis, 96 en 97, § 2, 1°, 4°, 8° en 9° van het bosdecreet van 13 juni 1990 (hierna: ‘Bosdecreet’). Deze schendingen malen conform artikel 16.1.2 DABM een milieumisdrijf of milieu-inbreuk uit.

De bestreden beslissing werd ten aanzien van de beroepsindieners genomen op basis van volgende vaststellingen:

Op 9 juni 2021 begaf verwerende partij zich naar de kadastrale percelen (oppervlakte = 2790 m²) en Zoersel [...] (oppervlakte = 1479 m²).

Deze percelen zijn eigendom van beroepsindieners en gelegen in woongebied volgens het gewestplan en ingekleurd als bos op de boswaarderingskaart.

Verbalisant stelde ter plaatse vast dat de percelen omgevormd werden tot tuin, dierenverblijf, moestuin, dat er een hangaar gebouwd werd en een verharde weg aangelegd werd die door het midden van de percelen liep. De weg bestaat uit beton bedekt met steentjes. Achter de woning is een tuin (gazon met dode bomen) afgebakend met een houten afsluiting. Aan de overzijde is een dierenverblijf met geiten, kippen, konijnen en een varken. Enkele bomen zijn afgestorven. Aan alle bomen is vraatschade. Naast het dierenverblijf en achter de tuin staat een professioneel gebouwde houten hangaar met een oppervlakte van ca. 100 m². Rond de hangaar lagen diverse bouwmaterialen. Naast de hangaar was een tijdelijk hekwerk geplaatst waarachter een dubbele cirkelvormige betonnen constructie in de bodem werd geplaatst. De constructie is nog in aanbouw maar bovengronds was er al een bootje in verwerkt. Beroepsindieners deelden verbalisant mee dat dit diende voor wateropvang. Er zijn problemen met de afvoer van water en beroepsindieners ondervinden hier hinder van. Dit werd reeds aangekaart bij de gemeente maar deze doen niets dus hebben beroepsindieners een deel van

het probleem zelf opgelost. Rond het waterreservoir liggen stapels brandhout en bouwmaterialen. Schuin tegenover het waterreservoir staat een professioneel gebouwde sauna. Ook hier worden bouwmaterialen gestockeerd. De betonnen weg loopt verder naar de achterzijde van de percelen en achter de sauna en het waterreservoir was een stockageplaats voor allerlei materialen waaronder zand, hout, werktuigen, buizen, golfplaten, big bags, dakpannen, treinbilzen. Op het einde van de weg staat een aanhangwagen type werfkeet maar zonder constructie. In de stukjes bos liggen afgezaagde boomstobben en zandbergjes.

Beroepsindieners beschikken over een stedenbouwkundige vergunning van 26 juni 2017 voor perceel [...] (). De stedenbouwkundige vergunning is voorwaardelijk gunstig. Beroepsindieners mochten een oppervlakte van 1558 m² ontbossen. De resterende bosoppervlakte van 1232 m² op het perceel [...] moest behouden blijven als bos. Op het inplantingsplan, dat integraal deel uitmaakt van de stedenbouwkundige vergunning, staat vermeld dat het perceel [...] (Zoersel) integraal bos blijft. De totale oppervlakte bos die behouden dient te blijven is 2711 m², dit omvat het volledige perceel [...] (1479 m²) en het als bos te behouden deel op perceel [...] (1232 m²). De stedenbouwkundige vergunning is dus niet verenigbaar met de vaststellingen van verwerende partij. De als bos te behouden oppervlakte werd omgevormd tot tuin met bijgebouwen en een dierenverblijf met moestuin.

Op de luchtfoto van de periode 1979-1990 is te zien dat beide percelen bebost zijn. Deze zijn bos gebleven tot aan de bouw van de woning in 2017. Vanaf dan is op de luchtfoto's te zien dat het volledige bos stilaan verdwijnt en er andere functies aan worden gegeven. Op de luchtfoto van 2018 is te zien dat het bos dienst doet als stockageplaats voor materialen en dat er een auto geparkeerd staat in het midden van het bos. Op de luchtfoto van 2019 is te zien dat de weg, de tuin en het dierenverblijf werd aangelegd en de hangaar werd opgetrokken. Verder verdwenen nog enkele bomen waarvan de stobben nog te zien zijn en wordt het bos verder gebruikt als stockageplaats.

De politie stelde op 13 juli 2017 reeds proces-verbaal [...] op voor het kappen van meer bomen dan toegelaten in de stedenbouwkundige vergunning. ANB stelde op 3 augustus 2017 vast dat er arbeiders in het bos bomen aan het kappen waren in de te ontbossen zone. In de als bos te behouden zone waren enkele afgezaagde boomstobben, hopen hakselhout en een open strook in het bos te zien. Hierop werd navolgend proces-verbaal op 6 september 2017 opgesteld.

Op 1 februari 2021 richtte reeds een schrijven naar beroepsindieners voor inbreuken op de VCRO met de vraag deze tegen 31 juli 2021 te herstellen.

In een zelfgeschreven verklaring gaven beroepsindieners verwerende partij mee dat zij de richtlijnen van 'bos.be' volgen. Verder schrijven zij afval in te graven in de bosbodem achteraan. Volgens beroepsindieners zouden de voorschriften van 'bos.be' voorschrijven om een open ruimte te maken in het bos en de wortels naar daar af te voeren.

Op 24 juni 2021 wordt een uitnodiging voor verhoor op 3 juli 2021 verzonden naar beroepsindieners. Op 8 juli 2021 ontving verwerende partij een elektronisch schrijven van de raadsman van beroepsindieners met de

vraag om het verhoor uit te stellen. Op 12 juli 2021 is er telefonisch contact en stelde de raadsman voor om begin september terug contact op te nemen om een datum voor het verhoor af te spreken. Op 20 september 2021 nam verwerende partij opnieuw contact op met de raadsman die op dat moment niet bereikbaar was, maar de medewerkster zei dat de raadsman na de middag zou terugbellen. Er werd niets meer vernomen die dag. Op 21 september 2021 wordt een e-mail verzonden naar de raadsman met een voorstel voor een datum van verhoor (5 oktober 2021) waarop geen antwoord kwam. Er kwam niemand opdagen voor het verhoor.

Conform artikel 16.4.5 DABM kunnen bestuurlijke maatregelen worden opgelegd na de vaststelling van een milieumisdrijf of een milieu-inbreuk en ten aanzien van diegene die een milieumisdrijf of milieu-inbreuk heeft gepleegd, alsook diegene die opdracht heeft gegeven om handelingen te stellen die een milieumisdrijf of milieu-inbreuk kunnen uitmaken. Er moet derhalve nagegaan worden of de beroepsindieners een schending van de toepasselijke regelgeving heeft gepleegd.

Artikel 90 van het Bosdecreet bepaalt dat in bossen werkzaamheden die wijzigingen van de fysische toestand tot gevolg hebben slechts kunnen uitgevoerd worden na machtiging van ANB.

Artikel 90bis van het Bosdecreet verbiedt een ontbossing tenzij mits het bekomen van een omgevingsvergunning. Deze vergunning kan enkel worden verleend in vijf gevallen opgesomd in artikel 90bis, lid 2 van het Bosdecreet. Voor andere ontbossingen moet een ontheffing worden verleend.

Artikel 96 van het Bosdecreet verbiedt ingrijpende wijzigingen en beschadigingen van de bodem, de strooisel-, kruid-, of boomlaag tenzij mits machtiging van ANB of indien dit voorzien is in een goedgekeurd beheerplan.

Artikel 97, § 2 van het Bosdecreet somt een aantal handelingen en werkzaamheden op die verboden zijn in privébossen waaronder het plaatsen en oprichten van keten, loodsen en alle andere constructies en verblijfsgelegenheden, al dan niet op wielen (1°), het achterlaten van resten, vuilnis en afval van welke aard ook (4°), het verwijderen van strooisel (8°) en het houden van dieren binnen omheiningen. Omvorming van bestaande bossen tot graasweide wordt gelijkgesteld met ontbossing (9°).

Artikel 4,15° van het Bosdecreet definieert ontbossen als *‘iedere handeling waardoor een bos geheel of gedeeltelijk verdwijnt en aan de grond een andere bestemming of gebruik wordt gegeven’*.

Uit het dossier blijkt dat op de percelen in de zone te behouden bos bomen werden gekapt, verschillende constructies werden opgericht, dieren worden gehouden, er (bouw)materialen werden gestockeerd en er een tuin werd aangelegd. Door deze handelingen verdween het bos en werd er een nieuwe bestemming en een nieuw gebruik aan gegeven.

Beroepsindieners betwisten niet dat de percelen onder het toepassingsgebied van het Bosdecreet vallen en zij een ontbossing hebben uitgevoerd. Voor geen van deze handelingen was een machtiging, ontheffing en/of vergunning voorhanden. Een schending van de artikelen 90, 90bis, 96 en 97, § 2, 1°, 4°, 8° en 9° van het Bosdecreet staa[t] dus vast in hun hoofd.

Beroepsindieners stellen dat zij een aanvraag voor een kapmachtiging hebben ingediend en hiervoor een ontvangstbevestiging hebben ontvangen

van ANB. In deze kapmachtiging werd vermeld dat er maximum 10 bomen gekapt zouden worden en er een poel uitgebreid en uitgediept zou worden. Ook vermeldde zij dat er een open ruimte gecreëerd zou worden. Gezien er geen reactie kwam van ANB, werd deze aanvraag als goedgekeurd aanzien conform artikel 81, lid 5 van het Bosdecreet.

Stuk 2 van het beroepsdossier bevat de aanvraag voor een kapmachtiging. Deze aanvraag is echter niet gedateerd. Beroepsindieners stellen dat zij op 19 juli 2017 deze aanvraag hebben ingediend en diezelfde dag nog een ontvangstbevestiging hebben gekregen. Stuk 3 van het dossier bevat deze 'ontvangstbevestiging' van ANB. In casu gaat het om een automatische antwoordmail met als onderwerp '*Automatisch antwoord. onderhoud van aangekocht bos*'. Hieruit kan afgeleid worden dat beroepsindieners een mail met het onderwerp '*onderhoud van aangekocht bos*' verzonden en dat dit niet het indienen van een aanvraag tot kapmachtiging betrof. Stuk 3 is dus ook geen ontvangsbevestiging van een aanvraag tot kapmachtiging. De inhoud van deze mail werd niet bij het dossier gevoegd. Vervolgens antwoordt ANB op 25 juli 2017 het volgende '*Beste, in navolging van ons telefoongesprek, in bijlage het aanvraagformulier. Hierbij ook de link met meer informatie in verband met kapmachtigingen []*'. Waar beroepsindieners stellen dat zij op 19 juli 2017 een aanvraag hebben ingediend, blijkt dat zij een aanvraagformulier hebben ontvangen op 25 juli 2017. Het kan dus niet dat het aanvraagformulier werd ontvangen op 25 juli 2017 en de ontvangstbevestiging van de aanvraag op 19 juli 2017. Er kan geen enkel bewijs voorgelegd worden dat er effectief een aanvraag voor een kapmachtiging werd ingediend bij ANB. Overigens is in het proces-verbaal geen sprake van een uitgediepte en/of uitgebreide poel en kan een kapmachtiging enkel betrekking hebben op het kappen van bomen in bosverband en niet voor de ontbossing die in casu uitgevoerd werd. De mail van dhr. van 5 juli 2018 vermeldt enkel '*Ik heb navraag gedaan bij ANB, ik wacht op respons. Uit de foto's blijkt dat het daar inderdaad lelijk heeft huis gehouden.[...]*' De inhoud van de mail van beroepsindieners werd wederom niet bij het dossier gevoegd. Uit deze mail blijkt wel dat de inhoud hoogstwaarschijnlijk ging over de storm waarbij bomen omvielen en schade bij de burens veroorzaakt werd. Wat deze mail te maken heeft met de vermeende aanvraag voor een kapmachtiging is onduidelijk.

Beroepsindieners werpen op dat verwerende partij geen rekening hield met de ravage die het bos was geworden en dat verschillende bomen omvielen en hierbij schade berokkenden aan de burens en zij hierdoor zelf voorzieningen dienden te treffen.

Artikel 81, lid 2 van het Bosdecreet stelt dat indien onverwijld moet worden overgegaan tot een kapping omwille van veiligheidsredenen, de kapping en de motivering ervan ten laatste 24 uur na de aanvang van de kapping schriftelijk gemeld moet worden aan ANB. Beroepsindieners hebben hiervan nooit melding gedaan bij ANB. Verwerende partij maakt inderdaad geen melding van de beweemde ravage die het bos geworden was, op het moment van de vaststellingen was er immers al geen sprake meer van een bos. Beroepsindieners hadden op dat moment het bos al helemaal omgevormd tot tuin, opslagplaats en dierenverblijf. Dat het bos een ravage zou geweest zijn, doet verder ook geen afbreuk aan de vaststellingen van de verbalisant, noch aan feit dat er een illegale ontbossing werd uitgevoerd.

De constructies werden volgens beroepsindieners opgericht om het bos goed te onderhouden want het bouw materiaal moet ergens gelegd worden. Artikel 97, § 2, 1° van het Bosdecreet verbiedt het oprichten en in stand houden van constructies in privébos zonder machtiging, dus ook als het gaat om constructies die dienen voor het onderhoud van het bos. Overigens kunnen een sauna, een hangaar van 100 m², een dierenverblijf, een betonnen weg en stockageplaatsen voor (bouw)materialen bezwaarlijk dienen om het bos goed te kunnen onderhouden.

Beroepsindieners zijn van mening dat zij onrechtvaardig behandeld werden omdat er geen verhoor meer kon plaatsvinden in 2021. Een eerste uitnodiging tot verhoor werd verzonden op 8 juli 2021, waarop de raadsman antwoordde dat er eerst een architect diende langs te komen. De raadsman zei zelf terug contact op te nemen begin september. Toen verwerende partij op 20 september nog niets had gehoord van de raadsman, zelfs na telefonisch contact, werd op 21 september opnieuw een uitnodiging tot verhoor verzonden voor 5 oktober. Aangezien verwerende partij niets meer vernam, werd het proces-verbaal op 13 oktober afgesloten en de bestreden beslissing opgelegd. Twee dagen later nam de raadsman terug contact op met de melding dat de architect pas op 13 oktober zijn verslag kon opstellen wegens het overlijden van zijn vader. Na telefonisch contact werd dan afgesproken om het verhoor te laten plaatsvinden op 13 december. Toen verwerende partij liet weten dat deze datum niet meer ging lukken en pas ten vroegste in 2022 een verhoor kon plaatsvinden voelden beroepsindieners zich onrechtvaardig behandeld en stellen zij dat er geen rekening werd gehouden met het overlijden van de vader van de architect.

Verwerende partij kon echter geen rekening houden met dit overlijden gezien, niettegenstaande het feit dat de raadsman had gemeld begin september terug contact op te nemen om vervolgens niets meer van zich te laten horen tot na de oplegging van de bestreden beslissing, de raadsman hem pas terug contacteerde op 15 oktober. Verwerende partij had op 21 september een mail gestuurd naar de raadsman die geen enkele moeite deed om te antwoorden dat 5 oktober niet paste of hem in te lichten dat de architect op 13 oktober ter plaatse zou gaan. Het verhoor was ook gepland voor 13 december 2021, 16 dagen voor de start van 2022, het is dus niet onredelijk om het verhoor 16 dagen uit te stellen nadat beroepsindieners reeds tweemaal uitgenodigd werden voor een verhoor waarop zij eerst uitstel vroegen en vervolgens gewoon niet kwamen opdagen zonder iets te laten weten. Overigens zei verwerende partij in [haar] mail dat er een schriftelijke verklaring kan overgemaakt worden zodat deze als bijlage aan een navolgend proces-verbaal gevoegd kan worden. Van deze mogelijkheid hebben beroepsindieners geen gebruik gemaakt.

In zover dat beroepsindieners met dit argument zouden impliceren dat hun recht om gehoord te worden geschonden zou zijn, kan gesteld worden dat de devolutieve werking van het beroep bij de minister tot gevolg heeft dat een eventueel niet naleven van de hoorplicht door verwerende partij door de beslissing van de minister wordt gedekt. Het beroep bij de minister is immers een georganiseerd administratief beroep met devolutieve werking. Dit betekent dat de minister zich een eigen oordeel moet vormen over de zaak en deze definitief beslecht door een beslissing die volledig in de plaats komt van de beslissing in eerste aanleg zodat laatstgenoemde beslissing geen

rechtsgevolgen meer heeft. Er moet dan ook geen acht meer geslagen worden op mogelijke onregelmatigheden waarmee de procedure in eerste aanleg zou zijn behept, aangezien eventuele onregelmatigheden in de procedure in eerste aanleg worden gedekt door de beslissing in graad van beroep.

Bijgevolg is het noodzakelijk maar voldoende dat beroepsindieners in graad van beroep de mogelijkheid hebben gehad om zich te verweren, opdat hun rechten afdoende zouden zijn gevrijwaard. Beroepsindieners hadden in het kader van voorliggende beroepsprocedure de mogelijkheid om gehoord te worden, een mogelijkheid waar zij niet om verzocht hebben.

De schendingen van de artikelen 90, 90bis, 96 en 97 § 2, 1°, 4°, 8° en 9° van het Bosdecreet staan voldoende vast in hoofde van de beroepsindieners. De stedenbouwkundige vergunning van 26 juni 2017 stelt dat er 1551 m² ontbost mocht worden en de overige oppervlakte als bos diende behouden te blijven. Niettemin hielden beroepsindieners zich niet aan de stedenbouwkundige vergunning en begingen zij schendingen van het Bosdecreet. Verwerende partij kon rechtmatig overgaan tot het opleggen van de bestreden beslissing.”

3.7. Het besluit wordt ter kennis gebracht van de verzoekende partijen met een brief van 31 januari 2022. Deze kennisgeving is het tweede bestreden besluit.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep tegen het tweede bestreden besluit

4. De kennisgeving van een overheidsbeslissing is geen voor vernietiging vatbare bestuurshandeling. Het beroep is niet ontvankelijk in de mate het wordt gericht tegen het tweede bestreden besluit.

V. Onderzoek van de middelen tot nietigverklaring

Uiteenzetting van de middelen

5. De verzoekende partijen voeren negen middelen aan.

6. In het eerste middel vragen zij om de aanstelling van een deskundige om een feitelijk motief van het eerste bestreden besluit op zijn juistheid te toetsen. Zij viseren het motief dat “er [...] geen enkel bewijs [kan] voorgelegd worden dat er effectief een aanvraag voor een kapmachtiging werd ingediend bij ANB”. De verzoekende partijen beweren dat zij wel degelijk een aanvraag voor een kapmachtiging hebben ingediend met een e-mail die op 25 juli 2017 om

21.38 u. naar ANB werd verzonden. Een door hen geraadpleegde deskundige heeft na onderzoek bevestigd dat deze e-mail daadwerkelijk werd verzonden. Bij gebreke aan reactie van ANB binnen een termijn van zestig dagen, mochten de verzoekende partijen op grond van artikel 81, zesde lid, van het Bosdecreet ervan uitgaan dat de aanvraag was ingewilligd. Het is dan ook volgens de verzoekende partijen noodzakelijk dat een deskundige wordt aangesteld zodat de vaststellingen van hun eigen technische raadsman kunnen bevestigd worden. De minister zou al te gemakkelijk stellen dat er geen bewijs van een aanvraag werd ingediend. Van een zorgvuldige overheid mag verwacht worden dat minstens zou worden nagekeken of deze e-mail effectief is aangekomen.

7. In het tweede tot en met het zevende middel, en in het negende middel, verwijten de verzoekende partijen het eerste bestreden besluit te hebben overwogen dat er geen bewijs voorligt van een aanvraag voor een kapmachtiging, en op die grond geen rekening te hebben gehouden met de kapmachtiging die zij verkregen hebben ingevolge het gebrek aan behandeling van hun aanvraag binnen de termijn van zestig dagen na de indiening ervan. Hierdoor schendt het bestreden besluit volgens de verzoekende partijen:

- artikel 81, 6°, van het Bosdecreet (tweede middel);
- het zorgvuldigheidsbeginsel en het fairplaybeginsel (derde middel);
- het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel (vierde middel);
- het motiveringsbeginsel (vijfde middel);
- het principe van het vermoeden van onschuld (zesde middel);
- artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) (zevende middel);
- het zuinigheidsbeginsel (negende middel).

In de memorie van wederantwoord betwisten de verzoekende partijen het standpunt dat de vraag naar de kapmachtiging niet relevant is omdat er hoe dan ook sprake is van ontbossing. Het verzoek tot kappen was volgens de verzoekende partijen immers ingegeven door een zware storm waarbij verscheidene bomen waren omgewaaid, wat een geval van overmacht zou zijn. In de laatste memorie preciseren de verzoekende partijen in dit verband nog dat de

aanvraag voor de kapmachtiging ook betrekking had op de regularisatie van de reeds uitgevoerde ontbossing.

8. In het achtste middel werpen de verzoekende partijen de schending op van artikel 13 EVRM. Zij voeren daartoe aan dat de minister tot dezelfde partij behoort als de burgemeester van zodat zij niet konden beschikken over een daadwerkelijk rechtsmiddel voor een onafhankelijke en onpartijdige beroepsinstantie.

Beoordeling

9. Met het bestreden besluit doet de verwerende partij uitspraak over het bestuurlijk beroep dat de verzoekende partijen hebben ingesteld tegen de beslissing van de toezichthouder van ANB dat aan de verzoekende partijen bestuurlijke maatregelen oplegt.

De verzoekende partijen hebben in hun beroepschrift bij de verwerende partij aangevoerd dat zij een aanvraag voor een kapmachtiging bij ANB hebben ingediend, hiervoor een ontvangstbevestiging hebben ontvangen, doch dat hierop niet werd gereageerd, zodat de aanvraag geacht wordt te zijn ingewilligd op grond van artikel 81, zesde lid, van het Bosdecreet. In die aanvraag werd vermeld dat er maximum tien bomen gekapt zouden worden om een open ruimte en poel van 90 m² aan te leggen.

In antwoord op die beroepsgrief overweegt het bestreden besluit, na analyse van de voorgelegde stukken, dat geen enkel bewijs kan worden voorgelegd dat er effectief een aanvraag voor een kapmachtiging werd ingediend bij ANB. Het bestreden besluit vervolgt:

“Overigens is in het proces-verbaal geen sprake van een uitgediepte en/of uitgebreide poel en kan een kapmachtiging enkel betrekking hebben op het kappen van bomen in bosverband en niet voor de ontbossing die in casu uitgevoerd werd.”

Het bestreden besluit geeft aldus aan dat de vraag of de aanvraag voor de kapmachtiging die door de verzoekende partijen werd voorgelegd, al dan niet werd ingewilligd, niet relevant is nu de verzoekende partijen verweten wordt een ontbossing te hebben uitgevoerd. Ook stelt het bestreden besluit vast dat de verzoekende partijen niet betwisten dat hun percelen onder het toepassingsgebied vallen van het Bosdecreet, en dat zij een ontbossing hebben uitgevoerd.

10. Met de kritiek die zij in het eerste tot en met zevende middel, en in het negende middel, uiteenzetten, komen de verzoekende partijen niet op tegen de vaststelling dat zij niet betwisten een ontbossing te hebben uitgevoerd. Evenmin komen zij op tegen de beoordeling dat de eventuele omstandigheid dat zij de aangevraagde kapmachtiging hebben verkregen, niet verhindert dat zij een ontbossing hebben uitgevoerd.

In de memorie van wederantwoord voeren de verzoekende partijen weliswaar aan dat de relevantie van de kapmachtiging erin is gelegen dat zij te maken hadden met overmacht doordat verscheidene bomen waren omgewaaid, zodat hen niet kan worden verweten een ontbossing te hebben uitgevoerd. In hun laatste memorie beweren de verzoekende partijen dan dat de aanvraag ook betrekking had op een regularisatie voor de reeds uitgevoerde ontbossing. Nog afgezien van de vaststelling dat die argumenten laattijdig worden aangevoerd omdat zij reeds in het annulatieberoep konden worden uiteengezet, en bovendien niet voorkwamen in het beroepsschrift bij de verwerende partij, blijken deze argumenten feitelijke grondslag te missen. In de voorgelegde aanvraag voor de kapmachtiging is geen sprake van door stormen omgewaaide bomen, en wordt integendeel slechts een machtiging gevraagd voor het kappen van maximum tien bomen met het oog op de aanleg van een poel en open ruimte van 90 m². Bovendien blijken de stukken die de verzoekende partijen voorleggen betreffende het stormweer betrekking te hebben op stormen in 2018 en 2019, die aldus bezwaarlijk kunnen geleid hebben tot bomen die ten tijde van de aanvraag van 25 juli 2017 al omgewaaid waren. Ten slotte mag erop gewezen worden dat ANB slechts bevoegd is om kapmachtigingen te verlenen, en niet om een uitgevoerde ontbossing te regulariseren, nu hiervoor een omgevingsvergunning vereist is.

Een machtiging voor het kappen van maximum tien bomen om in een bos een open ruimte en een poel aan te leggen van 90 m², biedt geen rechtvaardiging voor het ontbossen van een oppervlakte van 2.711 m².

De verzoekende partijen maken in deze omstandigheden niet duidelijk hoe de omstandigheid dat zij over de aangevraagde kapmachtiging zouden beschikken, afbreuk zou kunnen doen aan de bevinding van het eerste bestreden besluit dat zij de voorschriften hebben miskend, niet enkel van artikel 90bis (verbod van ontbossing), maar ook van de artikelen 90, 96 en 97, § 2, 1°, 4°, 8° en 9°, van het Bosdecreet. Die overtredingen verantwoorden de bestuurlijke maatregelen die hen werden opgelegd.

De kritiek van de verzoekende partijen die in deze middelen wordt uiteengezet, kan dan ook niet tot de nietigverklaring van het eerste bestreden besluit leiden. Het gevraagde deskundigenonderzoek is nutteloos. De verzoekende partijen hebben geen belang bij deze middelen.

11. De schending van artikel 13 EVRM, die in het achtste middel wordt aangevoerd, kan niet op zichzelf worden ingeroepen, maar moet steeds samen met de schending van andere door het verdrag beschermde rechten en vrijheden worden opgeworpen. In zoverre uit de uiteenzetting van het middel kan worden begrepen dat de verzoekende partijen aanvoeren dat zij niet over een daadwerkelijk rechtsmiddel beschikken om de schending aan te voeren van hun recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechter, gewaarborgd door artikel 6 EVRM, volstaat de vaststelling dat de verwerende partij geen rechterlijke instantie is in de zin van dat artikel 6, zodat de kritiek op het gebrek aan onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de minister niet tot een schending van die bepaling kan leiden.

Met de mogelijkheid om bij de Raad van State een annulatieberoep in te dienen tegen het eerste bestreden besluit, wordt tegemoetgekomen aan de door artikel 6 EVRM vereiste waarborgen.

Het achtste middel is ongegrond.

BESLISSING

- 1. De Raad van State verwerpt het beroep.**

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, elk voor de helft, een bijdrage van 22 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op elf december tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

		kamervoorzitter,
	,	staatsraad,
	,	staatsraad,
bijgestaan door		
	,	griffier.

De griffier

De voorzitter