

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. van 29 februari 2024
in de zaak A. 240.654/VII-42.289**

In zake:

.
woonplaats kiezend in België

tegen:

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat
kantoor houdend te

bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 28 november 2023, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme van 27 september 2023 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos van 2 juni 2023 houdende het opleggen van een bestuurlijke maatregel, gedeeltelijk gegrond wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur heeft op 18 januari 2024 een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 februari 2024.

Staatsraad heeft verslag uitgebracht.

Verzoekster, die in persoon verschijnt, is gehoord.

Auditeur 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. Verzoekster is eigenaar van een perceel grond gelegen te

3.2. Op 14 februari 2017 wordt aan verzoekster een machtiging verleend voor het uitvoeren van kappingen op het perceel. De kapmachtiging bevat onder meer de volgende voorwaarde:

“Herbebossing is verplicht en moet uitgevoerd worden, ten laatste 1 jaar na de kapping, met: een roestvrije, aangepaste cultuurvariëteit van populier in een plantverband van bij voorkeur 8 x 8 meter (maximaal 10 x 10 meter) of met inheemse boomsoorten in een plantverband niet wijder dan 2 x 2,5 meter.”

3.3. Naar aanleiding van een plaatsbezoek op 13 april 2023, stellen natuurinspecteurs van het Agentschap voor Natuur en Bos een proces-verbaal op waarin melding wordt gemaakt van een schending van de artikelen 81, 90bis en 96 van het bosdecreet van 13 juni 1990.

3.4. Bij besluit van 2 juni 2023 legt het Agentschap voor Natuur en Bos de volgende bestuurlijke maatregel op aan verzoekster:

“Herbebossen van de gekapte oppervlakte met een grootte van minstens 9 are, met bosplantsoen van inheems loofhout (zomereik, ruwe berk,

zwarte els, winterlinde, haagbeuk, spork, hazelaar, lijsterbes, meidoorn) in een plantverband niet wijder dan 2 x 2,5 meter.”

Aan de bestuurlijke maatregel wordt een dwangsom gekoppeld “van honderd euro (100 €) per dag vertraging dat de opgelegde maatregel 1 niet, of slechts gedeeltelijk is uitgevoerd tegen de uiterste uitvoeringstermijn van 31/1/2024. De dwangsom vangt aan op 1 februari 2024 en loopt tot en met 31 maart 2024 (einde van het plantseizoen). Wanneer er na afloop van deze periode geen volledig herstel heeft plaatsgevonden vangt de bestuurlijke dwangsom voor maatregel 1 opnieuw aan vanaf 1 november 2024 tot en met 31 maart 2025, vanaf 1 november 2025 tot en met 31 maart 2026 en telkens dezelfde periode van het plantseizoen in de daaropvolgende jaren totdat het herstel effectief is uitgevoerd”. De maximale dwangsom wordt bepaald op 100.000 euro.

3.5. Tegen voormelde beslissing stelt verzoekster bestuurlijk beroep in bij de bevoegde Vlaamse minister.

3.6. Met het thans bestreden besluit van 27 september 2023 verklaart de Vlaamse minister het beroep gedeeltelijk gegrond en hervormt zij de beroepen bestuurlijke maatregel, in die zin dat de te herbebossen oppervlakte wordt gewijzigd van “minstens 9 are” naar “minstens 8 are (het achterste gedeelte van het perceel met als grenslijn de voet van de esdoorn)”.

De bestreden beslissing is als volgt gemotiveerd:

“Op 14 februari 2017 werd voor het perceel te [...] kapmachtiging afgeleverd voor een kap van populieren, berken, oude knotwilgen en cipressen over een oppervlakte van ca. 13 are. Als voorwaarden bij de kapmachtiging was opgenomen dat de stronken behouden dienden te blijven, herbebossing verplicht is, het toebrengen van ingrijpende wijzigingen aan de bodem, de strooisel en kruidlaag verboden is en de kapping niet mag leiden tot een vermindering van de huidige bosoppervlakte.

Op 13 april 2023 stelde natuurinspecteurs [] en [] (hierna: ‘verbalisanten’) vast dat het bos werd gekapt. De kruidlaag bestaat uit grasland dat kort gehouden wordt. Op het perceel stonden verspreid nog overgebleven hoogstammige bomen van overwegend boskers met daarnaast es, linde en hulst. Alle stronken van de gekapte bomen werden verwijderd. De bestemming werd gewijzigd naar tuin/park.

Beroepsindiener erkende dat er na de kapping niet werd herbebost en betwiste dat het *in casu* om bos ging. Wijlen haar vader en echtgenoot hebben hier ruim 40 jaar geleden bomen geplant.

In een schriftelijke verklaring stelde beroepsindiener dat sommige voorwaarden in de kapmachtiging wel werden nageleefd. Beroepsindiener erkent dat de stronken inderdaad verwijderd werden. Beroepsindiener stelde ook dat de herbebossing niet succesvol was en waarschijnlijk te amateuristisch uitgevoerd aangezien zij spontaan gegroeide jonge boompjes van andere percelen verzameld had en verplant. De boompjes waren niet voorbereid op de verplanting. de bovenste grondlaag boven de onderliggende zavel in de plantzone was vrij ondiep en de voorbije seizoenen waren niet bevorderlijk voor een goede groei van jonge boompjes. Beroepsindiener zal zich het eerstkomende plantseizoen laten bijstaan door een professioneel. Volgens beroepsindiener werden geen ingrijpende wijzigingen/beschadigingen toegebracht aan de bodem, strooisel en kruidlaag. Alle nu aanwezige groei gebeurde spontaan en is geenszins enkel gras, maar het resultaat van aangewaaid zaad van aanpalende landbouwgrond (blijvend grasland).

Het bos was het resultaat van een aanplant in 1978 door haarzelf, haar overleden vader en echtgenoot. Er werd nooit een privébos beoogd, maar een tuin met veel bomen. Beroepsindiener kan zich echter wel vinden in de herbebossing, maar wil de te herbebossen oppervlakte verminderen naar 800 m².

Voormelde vaststellingen gaven aanleiding tot het opstellen van het aanvankelijk proces-verbaal van 5 juni 2023.

Hieraan werd de bestreden beslissing gekoppeld.

Bestuurlijke maatregelen kunnen volgens artikel 16.4.5 DABM worden opgelegd na de vaststelling van een milieumisdrijf of 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.

Proces-verbaal en de bestreden beslissing maken melding van een schending van de artikelen 81, 90bis en 96 van het bosdecreet van 13 juni 1990 (hierna: 'Bosdecreet').

Artikel 81 van het Bosdecreet stelt dat het niet naleven van de voorwaarden opgenomen in een kapmachtiging verboden is.

Artikel 90bis van het Bosdecreet stelt dat een ontbossing verboden is tenzij mits het bekomen van een omgevingsvergunning of een individueel toegestane ontheffing.

Artikel 96 van het bosdecreet stelt dat het ingrijpend wijzigen en beschadigen van de bodem, strooisel, kruid of boomlaag is verboden, behoudens machtiging van ANB of in de gevallen en onder de voorwaarden voorzien in een goedgekeurd beheerplan.

Beroepsindiener erkent dat zij geen herbebossing heeft uitgevoerd en de stronken verwijderd heeft, waardoor een schending van artikel 81 van het Bosdecreet werd begaan gezien de voorwaarden in de kapmachtiging uitdrukkelijk bepaalden dat de stronken behouden dienden te blijven, een herbebossing verplicht is en de kapping niet mag leiden tot een vermindering van de huidige bosoppervlakte. Door het verwijderen van de stronken en het periodiek maaien van het perceel werd de onderetage

volledig verwijderd waardoor een schending van artikel 96 van het Bosdecreet werd begaan en door het omvormen van het bos naar gazon werd aan de grond een ander gebruik gegeven en dus een ontbossing uitgevoerd.

Bovenvermelde feiten zijn een schending van artikel 16.6.1., § 2, 1° DABM. Ze vallen onder de definitie van milieumisdrijf als vermeld in artikel 16.1.2.2° DABM, waarvoor de verwerende partij conform artikel 16.4.5 en artikel 16.4.10, § 6 DABM derhalve rechtmatig kon overgaan tot het opleggen van bestuurlijke maatregelen, met een flankerende dwangsom, via de bestreden beslissing.

Beroepsindiener verzet zich evenwel niet tegen de opgelegde herbebossing, maar vraagt wel om de te herbebossen oppervlakte te verminderen naar 8 are.

Bij het plaatsbezoek van verbalisanten op 14 april 2023 werd de grenslijn van de te herbebossen oppervlakte vastgelegd als een rechte lijn die de voet van een esdoorn snijdt. In een e-mail van 27 april 2023 stelt verbalisant het volgende: 'Na lezing van uw verklaring, zullen wij de te bebossen en te behouden bosoppervlakte terugbrengen naar (minstens) 9 are. De kapmachtiging vermeldde 13 are. Deze beslissing werd genomen aan de hand van de meest duidelijke luchtfoto van ca. 2015, hier bijgevoegd. [...]' In haar verklaring van 2023 stelt beroepsindiener dat het 'herbebossen zou moeten verminderd worden tot ca. 800 ca. dit is het achterste gedeelte van het betreffende perceel waar de populieren stonden en deze waren te dicht aangeplant [...]. Bovendien is de grenslijn van deze aangeduide ca. 800 ca een rechte lijn waarbij deze de voet van de esdoorn snijdt. De esdoorn werd door de natuurinspecteurs van Natuur en Bos op 14 april 2023 ook voorgesteld als punt voor het begin van het privé-bos gedeelte. Deze esdoorn is ook goed te zien op de ontvangen foto's van de toestand in 2018 na de kap. In het bestand in bijlage (grenslijn tot esdoorn (pijl) opp na de kap 2018) is de door mij voorgestelde grenslijn in het wit en de witte pijl wijst naar de voet van de esdoorn. [...]'

Uit een opmeting via Geopunt.be van het perceel met als grenslijn de rechte lijn die de voet van de esdoorn snijdt, blijkt dat het gaat om een oppervlakte van ongeveer 850 m². De exacte oppervlakte kan echter niet op basis van Geopunt.be worden bepaald, maar redelijkerwijs kan aangenomen worden dat deze tussen de 8 en 9 are ligt. Gelet op de onduidelijkheid omtrent de exacte oppervlakte kan beroepsindiener op dit punt gevolgd worden.

Verder wil beroepsindiener aanplanten met cultuurvariëteiten van populier conform de kapmachtiging en niet met inheems loofhout zoals opgelegd in de bestreden beslissing.

Sinds de kapping wordt de voorheen beboste oppervlakte periodiek gemaaid, waardoor de onderetage vernietigd werd. Bij een aanplant van populier heeft de onderetage echter geen kans meer om zich goed te ontwikkelen. Op het ogenblik dat de kapmachtiging verleend werd, was deze kans er nog wel. Een heraanplant met populier is *in casu* dus niet langer aangewezen gelet op het belang van een goed ontwikkelde onderetage.

De bestreden beslissing werd door de verwerende partij genomen om een einde te stellen aan het vastgestelde milieumisdrijf, *in casu* de ontbossing, om de gevolgen ervan geheel of gedeeltelijk ongedaan te maken en

herhaling ervan te voorkomen. Met de bestuurlijke maatregelen en de flankerende bestuurlijke dwangsom schept de bestreden beslissing de voorwaarden voor het beoogde herstel.”

IV. Onderzoek van de vordering

4. Krachtens artikel 17, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

Spoedeisendheid

Uiteenzetting van verzoekster

5. Verzoekster zet in het verzoekschrift uiteen:

“[...] De opgelegde uitvoeringstermijn voor maatregel 1 (de herbebossing met inheems loofhout) is volgens de bestreden beslissing in de periode van 1/12/2023 tot 31/1/2024 (Art. 2. van de bestreden beslissing) met een bestuurlijke dwangsom van 100 euro per dag vanaf 1/2/2024 en deze kan maximaal 100.000 euro bedragen (Art. 3 van de bestreden beslissing).

[...]

Door deze vrij korte uitvoeringstermijn en toch wel erg zware bestuurlijke dwangsom wordt het verzoekster quasi onmogelijk gemaakt om herbebossen met populieren of herbebossen met inheems loofhout door boscompensatie in natura, in de praktijk te kunnen uitvoeren. Beide types van herbebossing, die wettelijk realistisch zijn, zijn immers onderdeel van het voorliggend beroep respectievelijk als eerste middel en tweede middel. Schorsing is nodig omdat verzoekster geconfronteerd wordt met een grote financiële last. In geval van uitvoering volgens de beslissing (herbebossing met inheems loofhout) is dit de kost van aankoop van bomen en professionele plaatsing van de bomen door een tuinder met bij vernietiging van de beslissing dubbele kost zijnde uitgraven van de boompjes en herplanten.

In geval van niet-uitvoering volgens de bestreden beslissing door verzoekster is er de hoge dwangsom voor verzoekster.

Tijdelijke schorsing in afwachting van de annulatie is dus aangewezen omdat de twee geschikte alternatieven van herbebossing [...] in de

aangevoerde middelen van het beroep onderbouwd worden en wettelijk gegrond zijn.

[...] Zoals geformuleerd [...] dient de zaak als spoedeisend beschouwd te worden in het belang van verzoekster. De procedure voor nietigverklaring, volgens recente arresten van Raad van State voor vergelijkbare zaken t.t.z. kappen van bomen/herbebossen, is immers van de orde van twee tot drie jaar. Tijdelijke schorsing creëert duidelijkheid voor verzoekster in afwachting van de finale beoordeling en beslissing van Raad van State.”

Beoordeling

6. Een zaak is spoedeisend, en dus vatbaar voor beoordeling in kort geding, zodra de vrees voor schade van enig belang, of zelfs voor ernstige nadelen, een onmiddellijke beslissing wenselijk maakt. Het doel is dan ook het kort geding te hanteren wanneer het geschil niet met de gewone procedure binnen de gewenste tijdsperiode opgelost kan worden.

Naar eis van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moet het verzoekschrift “een uiteenzetting van de feiten [bevatten] die, volgens de indiener ervan, de spoedeisendheid verantwoorden die ter ondersteuning van dit verzoekschrift wordt ingeroepen”. Hetzelfde is te lezen in artikel 8, eerste lid, 4°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State’.

Het komt er voor een verzoekende partij die beweert dat de zaak spoedeisend is op aan om van die urgentie te overtuigen. Zij dient daartoe aan de zaak eigen, specifieke gegevens bij te brengen die *in concreto* aantonen dat de zaak te spoedeisend is om de uitkomst van het annulatieberoep te kunnen afwachten, gelet op de nadelige gevolgen die een - voortdurende - tenuitvoerlegging van het bestreden besluit voor haar persoonlijk veroorzaakt.

De Raad van State mag alleen rekening houden met hetgeen in het verzoekschrift werd uiteengezet en gestaafd. Hij mag geen acht slaan op hetgeen ter terechtzitting door de verzoekende partij bijkomend nog wordt bijgebracht.

7. Uit wat voorafgaat volgt dat het niet volstaat te stellen dat de doorlooptijd van een annulatieprocedure te lang duurt. Om die reden kan verzoekster niet met goed gevolg aanvoeren dat de afwikkeling van de procedure tot nietigverklaring “twee tot drie” jaar in beslag neemt.

In zoverre verzoekster een schorsing van de bestreden beslissing “aangewezen” acht omdat “de twee geschikte alternatieven van herbebossing [...] in de aangevoerde middelen van het beroep onderbouwd worden en wettelijk gegrond zijn”, vormt dit argument geen verantwoording voor een spoedeisende behandeling van de zaak, maar lijkt het eerder verband te houden met de beoordeling ten gronde.

Waar verzoekster tot slot gewag maakt van een “grote financiële last”, kan er vooreerst aan herinnerd worden dat een financieel nadeel in beginsel niet volstaat om de behandeling van een zaak bij spoedeisendheid te verantwoorden. Een dergelijk nadeel kan immers in principe na een annulatiearrest hersteld worden. Dit is uitzonderlijk anders, indien bijzondere redenen worden aangevoerd waaruit blijkt dat de omvang van het financiële nadeel op de situatie van de verzoekende partij een zodanige impact heeft dat zij dit niet kan dragen tot de uitspraak ten gronde.

In dit geval brengt verzoekster in haar uiteenzetting geen concrete, verifieerbare gegevens bij over de precieze impact van het beweerde financieel nadeel.

De spoedeisendheid van de vordering wordt niet aangetoond.

8. Er is niet voldaan aan één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

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

	,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door		
	,	griffier.

De griffier

De voorzitter