

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 233.265 van 17 december 2015
in de zaak A. 212.193/VII-39.100.**

In zake : 1. Tom TUYTSCHAEVER
 2. Nicola REES
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jacqueline Meersman
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Willem Tellstraat 22
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Bart Bronders
 kantoor houdend te 8400 Oostende
 Archimedesstraat 7
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 11 april 2014, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Celverantwoordelijke Beleidsuitvoering van het Agentschap voor Natuur en Bos, provinciale afdeling Oost-Vlaanderen, van 10 februari 2014 waarbij aan Tom Tuytschaever en Nicola Rees machtiging wordt verleend om op “bospercelen”, gelegen aan de Burgemeester Paul Ceuterickstraat 38 te Gavere, over te gaan tot de eindkap van 15 loofbomen en alle naaldbomen, en de herbebossing met inheems loofhout wordt verplicht.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 227.979 van 3 juli 2014 zijn de debatten heropend en is de zaak verwezen naar de gewone rechtspleging.

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

Eerste auditeur Peter Provoost heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 oktober 2015.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Annelies Haeck, die loco advocaat Jacqueline Meersman verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Clive Rommelaere, die loco advocaat Bart Bronders verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Peter Provoost 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 eigenaar van een woning aan de Burgemeester Paul Ceuterickstraat 38 te Gavere. Op 27 december 2013 dienen ze een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag in voor het vellen van een aantal bomen op het perceel waarop hun woning staat.

3.2. Met een brief van 23 januari 2014 laat de stedenbouwkundige ambtenaar van de gemeente weten dat de aanvraag onontvankelijk werd bevonden. Hij stelt:

“Na advies, ingewonnen bij het Agentschap Natuur en Bos, blijkt voor dit dossier het Bosdecreet van toepassing, maw u heeft een kapmachtiging nodig voor het vellen van deze bomen maar geen stedenbouwkundige vergunning.

U hoeft hiervoor zelf geen aanvraag te doen, onze diensten sturen het huidige dossier door naar het Agentschap Natuur en Bos, die u de (eventuele) kapmachtiging zal afleveren”.

3.3. Op 10 februari 2014 neemt de Celverantwoordelijke Beleidsuitvoering van het Agentschap voor Natuur en Bos, provinciale afdeling Oost-Vlaanderen, de thans bestreden beslissing die steunt op de overweging dat “het hier gaat om een geïsoleerd bosje”. Aan de verzoekende partijen wordt machtiging verleend voor het kappen van 14 Italiaanse populieren, 1 eik en alle aanwezige naaldbomen.

Aan de machtiging wordt onder meer de volgende voorwaarde verbonden:

“-Herbebossing is verplicht en moet uitgevoerd worden, ten laatste 3 jaar na de kapping, met inheems loofhout.

Op de plaats waar de Italiaanse populieren staan kunnen ofwel wilgen (die als knotboom beheerd worden) worden aangeplant op een plantafstand van 8 à 10 m van elkaar, ofwel een bosrand van inheemse struiken zoals Gelderse roos, meidoorn, spork, kornoelje,..., in een plantverband maximaal 2 x 2 m.

Centraal dienen er nog 2 à 3 inheemse bomen bijgeplant te worden dit ter herstel van de oorspronkelijke situatie, bij voorkeur zomereik, haagbeuk of zoete kers, met plantmaat 12-14.

Op de plaats waar het naaldhout staat kunnen eveneens bomen worden aangeplant die eventueel als hakhout verder beheerd kunnen worden ofwel inheemse struiken in een plantverband maximaal 2 x 2 m”.

3.4. In het begeleidend schrijven bij de kennisgeving van de bestreden beslissing aan de verzoekende partijen wordt gesteld:

“U kunt tegen deze beslissing beroep aantekenen bij de Raad van State volgens de modaliteiten bepaald bij de wetten op de Raad van State. Dit beroep moet worden ingesteld aan de hand van een aangetekende brief. Dit moet gebeuren binnen de zestig dagen te rekenen vanaf de eerste dag na de kennisgeving”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Uitputting georganiseerd administratief beroep

4. Alleen in laatste administratieve aanleg genomen beslissingen zijn vatbaar voor een beroep of een vordering bij de Raad van State. Indien tegen een administratieve rechtshandeling een georganiseerde administratieve beroepsprocedure openstaat, moet deze volledig worden uitgeput opdat er sprake kan zijn van een voor de Raad van State aanvechtbare eindbeslissing. De gebeurlijk foutieve vermelding bij de kennisgeving van een administratieve rechtshandeling van een beroepsmogelijkheid bij de Raad van State, doet hieraan geen afbreuk.

5. Volgens artikel 81, zesde lid, van het bosdecreet, zoals geldend op het ogenblik dat de thans bestreden beslissing genomen werd, kan tegen een beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos omtrent een vraag tot kapmachtiging beroep worden ingesteld “overeenkomstig artikel 43”. Paragraaf 4 van voormelde bepaling stelt “[t]en behoeve van de beroepsprocedure” een comité van beroep in. De Vlaamse regering wordt belast met de nadere uitwerking van de beroepsprocedure. Door het besluit van de Vlaamse regering van 27 juni 2003 betreffende de beheerplannen van bossen (hierna: besluit van de Vlaamse regering

van 27 juni 2003) is in de uitvoering van artikel 43, § 4, van het bosdecreet voorzien.

Artikel 15 van het besluit van de Vlaamse regering van 27 juni 2003 regelt de samenstelling van het comité van beroep en de werking ervan, en bepaalt dat het comité, na de beheerder van het privé-bos, de openbare boseigenaar, de gevolmachtigde en/of het Agentschap te hebben gehoord, hetzij op eigen verzoek, hetzij op uitnodiging, beslist “in een met redenen omklede beslissing”. Aangezien het comité verplicht is te beslissen over het beroep, gaat het om een georganiseerd beroep.

6. Bijgevolg stond tegen de bestreden beslissing een georganiseerd administratief beroep open, dat moest worden uitgeput alvorens de verzoekende partijen de zaak konden voorleggen aan het wettigheidstoezicht van de Raad van State. Uit de procedurestukken blijkt overigens dat de verzoekende partijen op 25 juni 2014 tegen de bestreden beslissing administratief beroep hebben ingesteld bij het comité van beroep.

7. Ambtshalve wordt vastgesteld dat het beroep niet ontvankelijk is.

V. Kosten

8. Gelet op het feit dat de verwerende partij bij de kennisgeving van de bestreden beslissing melding heeft gemaakt van de mogelijkheid om bij de Raad van State beroep in te stellen, past het om de kosten te haren laste te leggen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 400 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeventien december tweeduizend vijftien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Peter Sourbron,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys