

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 242.298 van 13 september 2018
in de zaak A. 220.927/VII-39.857.**

In zake :

1. Peter VANNIEUWENHUYSE
2. Christine VANNIEUWENHUYSE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Koen Vande Walle
kantoor houdend te 8020 Oostkamp
Hertsbergsestraat 2-4
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jan Bergé en Kristien Vanderheiden
kantoor houdend te 3000 Leuven
Diestsevest 47, bus 001
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 9 december 2016, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 12 oktober 2016 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van de toezichthouder van het Agentschap voor Natuur en Bos van 27 juni 2016, houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen, deels gegrond wordt verklaard.

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.

Auditeur Dieter Decock 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 8 februari 2018.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sander Kaïret, die loco advocaat Koen Vande Walle verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Jutte Nijs, die loco advocaat Jan Bergé verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd 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 de eigenaars van percelen gelegen te Damme en die kadastraal bekend zijn onder afdeling 7, Sijsele, sectie B, nrs. 101H en 101K.

3.2. Lastens de verzoekende partijen wordt op 27 juni 2016 een proces-verbaal opgesteld houdende vaststelling van een milieumisdrijf op grond van schendingen van de artikelen 90, 90bis, 96 en 97 van het bosdecreet van 13 juni 1990 (hierna: bosdecreet). Aan de verzoekende partijen wordt een

bestuurlijke maatregel opgelegd die erop neerkomt dat het bosgedeelte van de voornoemde percelen naar zijn oorspronkelijke bos- en natuurfunctie moet worden hersteld. Alle recent aangebrachte constructies en verhardingen, die ofwel nieuw zijn ofwel werden vernieuwd, moeten uit het bos worden verwijderd. Meer bepaald moeten de volgende zaken worden verwijderd: het houten terras ($\pm 2,5 \times 2,5$ meter) achteraan op het perceel, het houten tuinhuis ($\pm 2,5 \times 2,5$ meter) met bijhorend terras en verharding achteraan het perceel, de volledige houten ondoorzichtige afsluiting, de carport, het berghok (bestaande uit een gesloten en een overdekt, open gedeelte), alle verhardingen, het terras bij en rondom de oude chalet en het berghok, de caravan, alle recent aangeplante exoten (zoals Buxus, Thuja, Paplaurier, Rhododendron en Bamboe), alle tuinornamenten en allerhande gestapelde materialen. De centraal op het perceel gelegen oude chalet en het nabijgelegen oude tuinhuis worden uitdrukkelijk niet geëist.

3.3. De verzoekende partijen dienen tegen de voormelde beslissing een administratief beroep in.

3.4. Op 16 augustus 2016 wordt nog een navolgend proces-verbaal opgesteld.

3.5. Na advies van de afdeling Milieuhandhaving, Milieuschade en Crisisbeheer, verklaart de bevoegde Vlaamse minister op 12 oktober 2016 het beroep deels gegrond en hervormt zij de beroepen bestuurlijke maatregel, in die zin dat het houten terras en het houten tuinhuis achteraan het perceel, en het terras bij en rondom de oude chalet en het berghok, niet langer worden geëist, en dat - wat de aangeplante exoten betreft - nog slechts de verwijdering van Buxus wordt geëist.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In een eerste middel wordt de schending ingeroepen van artikel 6.1 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM), het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, de motiveringsplicht, het verbod op machtsafwending, en de artikelen 1 tot 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet).

Onder verwijzing naar het “substantieel tijdsverloop” dat er voornamelijk in bestaat dat de chalet - zijnde de hoofdconstructie - op heden 46 jaar oud is, vestigen de verzoekende partijen de aandacht op een arrest van het hof van beroep te Gent inzake een nabijgelegen hoeve, waarbij het hof de herstellvordering inzake stedenbouw kennelijk onredelijk verklaarde. De verzoekende partijen stellen zich op het standpunt dat de ingeroepen rechtspraak naar analogie kan worden toegepast op hun zaak. Datzelfde tijdsverloop brengt hen ook tot het inroepen van een gerechtvaardigd vertrouwen dat er ten aanzien van hun perceel nooit meer verder zou worden aangedrongen op het herstel van een toestand die teruggaat tot 1970. De verzoekende partijen maken gewag van een bestuurlijk gedogen en staven zulks met een aantal aanslagbiljetten van de belasting die zij jarenlang voor het betrokken perceel hebben betaald als zijnde een tweede verblijf.

Zij wijzen er vervolgens op dat de bovenstaande argumentatie al werd aangevoerd in hun beroepschrift, maar niet afdoende werd beantwoord in de bestreden beslissing zodat er op dit vlak een manifest motiveringsgebrek voorligt. Zo weliswaar de verwerende partij in haar beoordeling de nadruk legt op het

ongedaan maken van de “vertuining” van de bospercelen en op de verwijdering van bepaald verhardingen en van plantaardige exoten, verliest zij daarbij uit het oog dat deze recente feiten het natuurlijk gevolg zijn van het jarenlang gedogen van de recreatieve functie in het desbetreffende gebied. Kortom, de verwerende partij gaat middels de bestreden beslissing buiten elke redelijke termijn over tot het handhaven van een jarenlang bestaande en gedoogde toestand op de betrokken percelen.

Voorts verwijten de verzoekende partijen het bestuur niet “middels objectieve bewijsgeving” te hebben onderzocht in welke mate hun rechtsvoorgangers het betrokken perceel recreatief hebben uitgebouwd. Het valt hen in dit verband op dat de rechtsvoorgangers er in een verklaring alles aan doen om hun eigen verantwoordelijkheid te minimaliseren. De verzoekende partijen merken op dat nergens uit het dossier blijkt wanneer de gewraakte exotische beplanting op het perceel is aangebracht.

De verwerende partij wordt ook verweten in de bestreden beslissing niet verder te gaan dan het louter weergeven van de thans geldende compensatieregel, zonder dat er ook maar iets wordt geconcretiseerd. Waar enkel wordt gesteld dat de verzoekende partijen weten wat van hen verwacht wordt, klagen zij aan nog steeds niet te weten hoeveel bomen zij zouden moeten aanplanten. Zo er luchtfoto's voorliggen, vormt dit volgens de verzoekende partijen geen bewijs, nu het verdwijnen van bebossing ook andere oorzaken kan hebben, zoals bijvoorbeeld boomziektes.

Ten slotte stellen de verzoekende partijen nog de nagestreefde doelstelling van natuurbehoud in vraag. Meer zelfs, zij zijn de mening toegedaan dat te dezen het milieuhandhavingsrecht wordt geïnstrumentaliseerd om de stedenbouwkundige handhaving alsnog mogelijk te maken.

5. In haar memorie van antwoord merkt de verwerende partij vooreerst op dat er een strikt onderscheid bestaat tussen milieurechtelijke en

stedenbouwkundige handhaving, zodat van machtsafwending geen sprake kan zijn. Enig tijdsverloop na de vaststelling van een stedenbouwkundig misdrijf kan bijgevolg geen invloed hebben op een latere vaststelling van een milieumisdrijf, zoals te dezen het geval is. Evenmin kunnen stedenbouwkundige beslissingen of adviezen met betrekking tot percelen van derden van invloed zijn op de beoordeling van de milieurechtelijke kwestie.

Voorts stelt zij dat de milieumisdrijven, waarvoor de bestuurlijke herstelmaatregelen werden opgelegd, recent zijn gepleegd, meer bepaald in de periode 2010-2016, zodat er geen sprake is van een substantieel tijdsverloop. Bovendien wordt slechts het herstel gevorderd van het bosgedeelte dat recent werd gewijzigd door de aanleg van verhardingen, het aanplanten van een haag, het optrekken van een constructie bestaande uit een berghok met een houten afsluiting en een carport en het installeren van een elektriciteitspaal met een schotelantenne. De verwerende partij wijst erop dat de verzoekende partijen zich te allen tijde moeten houden aan de milieuwetgeving en dat zij zich aan die verplichting niet kunnen onttrekken omdat zij op stedenbouwkundig gebied niet werden vervolgd. Van enig gerechtvaardigd vertrouwen of een gedoogbeleid is volgens haar geen sprake. Artikel 6.1 van het EVRM kan niet geschonden zijn, aangezien het gaat om recente milieumisdrijven. Evenmin kunnen de verzoekende partijen voorhouden dat inbreuken op het bosdecreet - waaronder het aanbrengen van verhardingen en andere constructies - een natuurlijk gevolg zijn van een stedenbouwkundig gedogen. Voorts is de discussie over het al dan niet onttrokken zijn van het gebied Bollewallekens aan de functie van natuurontwikkelingsgebied of groengebied niet pertinent, nu de kwalificatie “bos” in de zin van het bosdecreet, los staat van de gewestplanbestemming en teruggaat op de werkelijke feitelijke toestand van een grondoppervlakte. De bestuurlijke maatregelen worden slechts opgelegd met het oog op het herstel van een bos en niet met het oog op het herstel van enige gewestplanbestemming, of het ongedaan maken van een recreatieve functie.

Nog volgens de verwerende partij is de bestreden beslissing uitvoerig en afdoende gemotiveerd, en zulks nog daargelaten de vaststelling dat zij niet verplicht is om elk beroepsargument expliciet te weerleggen. Zo wordt onder meer uitdrukkelijk aangegeven waar een heraanplanting moet gebeuren, namelijk waar de recente verhardingen werden aangebracht. Voorts wordt uitdrukkelijk gesteld dat autochtoon plantgoed van zomereik, berk, esdoorn, zwarte els en hazelaar moet worden gebruikt met een minimumhoogte van 1 meter en een maximale plantafstand van 1,5 meter. De verwerende partij stelt dat zij daarbij geen exacte hoeveelheid bomen moest vermelden, aangezien uit de voorgeschreven plantafstand het vereiste aantal bomen kan worden afgeleid.

Zij kan zich ook niet vinden in het standpunt dat er geen natuurbehoud zou moeten worden nagestreefd in een gebied dat uitdrukkelijk bestemd is als natuurgebied. De bestreden beslissing stelt terecht dat de bestemming van het gewestplan in dit opzicht determinerend is en dat de kwalificatie “bos” betrekking heeft op de werkelijke, feitelijke toestand van een grondoppervlakte.

6. In hun memorie van wederantwoord dupliceren de verzoekende partijen dat zowel de handhaving op milieu- als op stedenbouwkundig vlak onderhevig zijn aan fundamentele rechtsprincipes zoals de redelijke termijn, dat de verwerende partij het tijdsverloop uit de weg gaat zodat zij het aangevoerde motiveringsgebrek bevestigt en dat de ingeroepen schending van het vertrouwensbeginsel louter wordt ontkend, evenwel zonder tegen te spreken dat in de bestreden beslissing dienaangaande geen enkele overweging is opgenomen.

Ook menen de verzoekende partijen dat de overheid de feitelijke en stedenbouwkundige context uit het oog verliest - een context die erin bestaat dat de onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door diverse weekendverblijven van de zogenaamde cluster Bolakkerstraat of de cluster Bollewallekens. De aldus bestaande recreatie heeft het desbetreffende gebied nog voor de eerste definitieve vaststelling van het gewestplan onttrokken aan zijn functie van

natuurontwikkelingsgebied of groengebied. In die zin komt het de verzoekende partijen als kennelijk onredelijk voor dat zij er nu toe worden verplicht de recreatieve functie ongedaan te maken zodat een naderhand planologisch vastgestelde bestemming tot natuurgebied van ditzelfde perceel zou kunnen worden hersteld. Nog in dit verband merken de verzoekende partijen op dat de verwerende partij geen enkele notie heeft van hoe het bos er vóór de jaren 1970 zou hebben uitgezien, nu elke referentietoestand in het dossier ontbreekt. Wat de compensatie-eis betreft, benadrukken de verzoekende partijen dat de verwerende partij zichzelf verliest in een cirkelredenering. Tot slot blijven de verzoekende partijen de mening toegedaan dat in voorliggend geval het milieuhandhavingsrecht wordt geïnstrumentaliseerd om de stedenbouwkundige handhaving alsnog mogelijk te maken in de cluster Bollewallekens.

7. In hun laatste memorie benadrukken de verzoekende partijen dat het substantieel tijdsverloop vooral gelegen is in het feit dat er gedurende al deze jaren door de stedelijke overheid - die bevoegd is om op stedenbouwkundig en milieurechtelijk vlak desgevallend de vereiste handhavende initiatieven te nemen - geen enkele actie is ondernomen. Uit het dossier blijkt voorts ook dat de verwerende partij van de problematiek op de hoogte was, terwijl zij op haar beurt geen enkele daadkrachtige handhavende actie heeft ondernomen. Volgens de verzoekende partijen kan ten aanzien van deze overheden wel degelijk het vertrouwensbeginsel worden ingeroepen. Voorts menen zij dat de verwerende partij niet consequent is in haar houding omtrent het zogenaamde “herstel van het verloren gegane bos”, aangezien zij, samen met nog een handvol eigenaars, de enigen zijn die “de kelk dienen te ledigen tot de bodem” voor wat betreft de milieuhandhaving. De bestreden beslissing, zo vervolgen zij, viseert wel degelijk het recreatief gebruik van het betrokken perceel dat teruggaat tot 1970 en om die reden illustreert dit dossier dat de bevoegde overheden alsnog komaf willen maken met een historisch passief dat zijzelf door hun eigen stilzitten hebben gecreëerd. Uit het dossier zou niet eens blijken hoe het betrokken bos er destijds zou hebben uitgezien. Derhalve is het wel degelijk van belang om de feitelijke toestand voor ogen te houden, namelijk dat de cluster Bollewallekens of Bolakkerstraat sinds

begin jaren '70 aangewend werd voor recreatief gebruik en er over de volledige cluster nooit een bos heeft bestaan met de typische bodemvegetatie. De verzoekende partijen vragen zich in de gegeven omstandigheden dan ook af waaruit het beoogde herstel bestaat. In dit verband zou de verwerende partij allerminst overtuigen dat haar optreden te verantwoorden is voor een optimale bescherming van het bestaande leefmilieu, terwijl dit leefmilieu in kwestie bijna een halve eeuw gekenmerkt wordt door een recreatief gebruik.

Beoordeling

8. Samen met de verwerende partij wordt vastgesteld dat de milieumisdrijven waarvoor de bestuurlijke maatregelen werden opgelegd recent zijn gepleegd, met name in de periode 2010-2016. Anders dan de verzoekende partijen het zien, wordt met de bestreden beslissing dan ook niet “het herstel [beoogd] van een toestand [die] teruggaat tot de jaren ‘70”, zijnde de periode waarin de chalet werd opgetrokken. In dit verband wordt in de bestreden beslissing gesteld dat “de vorige eigenaar in zijn verhoor aangeeft dat op het moment van zijn aankoop er reeds een chalet met terras, tuinhuis en paplaurieren in het bos aanwezig waren; dat de oprichting van deze constructies aldus niet toegerekend kunnen worden aan beroepsindiener”. Door enkel de recente feiten te weerhouden, geeft de verwerende partij impliciet maar zeker te kennen dat er, naar haar mening, geen lang tijdsverloop kan worden ingeroepen tussen het uitvoeren van de illegale activiteiten en de vaststelling ervan. Waar de verzoekende partijen de recente overtredingen van het bosdecreet beschouwen als de “natuurlijke gevolgen” van het jarenlang gedogen van de aanwezigheid van de chalet, verliezen zij uit het oog dat het stedenbouwkundig- en het milieuhandhavingsbeleid onderscheiden doelstellingen dienen. Het eventuele gedogen op stedenbouwkundig vlak van de constructies, kon bij de verzoekende partijen bijgevolg niet het gerechtvaardigde vertrouwen doen ontstaan dat gebeurlijke milieumisdrijven ten eeuwigden dage zouden worden getolereerd. Om aan de eisen van de formelemotiveringsplicht te voldoen, volstaat het dat de verwerende partij in de bestreden beslissing heeft overwogen dat “de procedure in kwestie kadert in titel XVI DABM en gericht is op

het herstel van de situatie in de oorspronkelijke toestand door de gevolgen van de gepleegde milieumisdrijven ongedaan te maken; [...] de herstelmaatregelen gekoppeld werden aan de vaststelling van schendingen van het Bosdecreet en dit los staat van enige herstellvordering die zou bestaan voor de chalet”. Voorts reikt de motiveringsplicht niet zo ver dat de verwerende partij in de bestreden beslissing uitdrukkelijk had moeten aangegeven waarom het vertrouwensbeginsel niet wordt geschonden.

9. De bestreden beslissing wijst erop dat “de kwalificatie van ‘bos’ betrekking heeft op de werkelijke, feitelijke toestand van een grondoppervlakte en dus los staat van de gewestplanbestemming”. Daarmee heeft de verwerende partij afdoende beantwoord dat de door de verzoekende partijen uiteengezette “feitelijke en stedenbouwkundige context” - waarbij een recreatieve functie ongedaan zou worden gemaakt om een naderhand planologisch vastgestelde bestemming tot natuurgebied te herstellen - niet ter zake doet.

10. In zoverre de verzoekende partijen aanvoeren dat de bestreden beslissing in de feiten niet zou worden ondersteund door een “objectieve bewijsgaring”, gaan zij er aan voorbij dat, anders dan zij willen laten uitschijnen, de bestuurlijke maatregel niet enkel gebaseerd is op de verklaringen van de vorige eigenaar van de betrokken percelen maar ook op de erkenning door de verzoekende partijen dat zij een caravan en tuinornamenten hebben geplaatst in het bos, buxusstruiken hebben aangeplant en systematisch de strooisellaag hebben verwijderd. Tevens is die maatregel gebaseerd op een luchtfoto van 2013 waarop voor het eerst een open plek in het bos waar te nemen is waarop de verhardingen te zien zijn terwijl deze open plek op de oudere luchtfoto’s nog begroeid was met bomen, op een vergelijking van een foto uit 2010 en foto’s uit 2016 waaruit wordt afgeleid dat er in 2010 nog geen houten afsluiting en berghok te zien was, en op een telefoongesprek waarin de verzoekende partijen ook toegaven de carport te hebben opgericht. Voor het overige betrekken de verzoekende partijen hun kritiek niet op de voormelde overwegingen uit de bestreden beslissing. De verzoekende partijen leveren geen begin van bewijs voor de bedenking dat het verdwijnen van

de bebossing op hun perceel mogelijkerwijze ook zou kunnen worden verklaard door boomziektes.

11. Waar de verzoekende partijen tot slot nog betogen dat de opgelegde compensatiemaatregel onvoldoende duidelijk is omdat zij niet kunnen opmaken hoeveel bomen precies moeten worden (her)aangeplant, wordt vastgesteld dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt verwezen naar “de luchtfoto van 2013 [waarop] voor het eerst een open plek in het bos waar te nemen is waarop de verhardingen te zien zijn” en dat “deze open plek op de oudere luchtfoto’s nog begroeid was met bomen”. Bovendien wordt gesteld dat van de verzoekende partijen wordt verwacht dat zij de bedoelde plek, na verwijdering van de verhardingen, opvult met teelaarde en aanplant met autochtoon plantgoed met een maximum plantafstand van 1,5 meter, waarbij nog expliciet wordt overwogen dat “dit onderdeel van de bestuurlijke maatregel gericht is op het herstel van het bos door bomen en struiken aan te planten; [...] het herstel van het bos niet betekent dat de plaats hersteld moet worden in een materiële toestand die identiek is aan de toestand die voor de overtreding bestond, maar dat het herstellen van het bos ook kan inhouden dat abiotische en/of biotische randvoorwaarden worden geschapen opdat de natuur zich op termijn kan herstellen”. Er kan, rekening houdend met de omschrijving van de herstelmaatregel en de foto van 2013, niet worden ingezien hoe de bestuurlijke maatregel aan duidelijkheid zou ontbreken, ook al wordt er geen exact getal van heraan te planten bomen vermeld.

Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

12. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van de artikelen 15, 16, 144, 145 en 146 van de Grondwet, in samenlezing met artikel 8, lid 1, van het EVRM en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het

EVRM, het “principe van de hiërarchie van de wetkrachtige/verorden[en]de akten” en van artikel 16.3.12 DABM.

In een eerste middelonderdeel stellen de verzoekende partijen dat het grondwettelijk/verdragsrechtelijk principe van de onschendbaarheid van de woning ook geldt voor een recreatiewoning of een constructie die wordt aangewend voor recreatie, dat in het proces-verbaal van 27 juni 2016 wordt aangegeven dat de verbalisanten een buurperceel hebben betreden en dat nergens uit het dossier blijkt dat de verbalisanten een visitatiemachtiging van de politierechter dan wel een huiszoekingsbevel van de onderzoeksrechter hadden die hen toeliet om het kwestieuze perceel te betreden. De verzoekende partijen zijn het voorts niet eens met de in de bestreden beslissing gehanteerde visie dat de grondwettelijke bescherming van de woning enkel opgaat voor bewoonde lokalen en menen dat in dit verband aan het Grondwettelijk Hof de prejudiciële vraag moet worden gesteld of artikel 16.3.12 DABM verenigbaar is met artikel 15 van de Grondwet, in samenlezing met artikel 8, lid 1, van het EVRM, in de mate dat de onschendbaarheid van de woning in artikel 16.3.12 DABM enkel van toepassing is op bewoonde lokalen terwijl een woning in de zin van artikel 15 van de Grondwet ook een recreatiewoning betreft met alle daarbij horende aanhorigheden binnen de perimeter van het perceel waarop deze recreatiewoning staat.

In een tweede middelonderdeel betogen de verzoekende partijen dat de bestreden bestuurlijke maatregelen een inperking betekenen van hun eigendomsrecht, minstens een impact hebben op dit eigendomsrecht nu deze tot gevolg hebben dat zij een andere invulling moeten geven aan het betrokken perceel en de daarop aanwezige constructies en beplantingen. Waar het eigendomsrecht een burgerlijk recht is als bedoeld in artikel 144 van de Grondwet, kan enkel een justitiële rechter hierover uitspraak doen, terwijl de bestreden beslissing niet gewezen is door een justitiële rechter. Minstens noopt de voorgaande vaststelling ertoe aan het Grondwettelijk Hof de prejudiciële vraag te stellen of de artikelen 16.1.1 tot 16.7.9 DABM artikel 16 van de Grondwet niet schenden, in samenlezing met de artikelen 144 tot 146 van de Grondwet en artikel 1 van het

Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM, in de mate dat deze artikelen een wetskrachtige basis verlenen voor het opleggen van maatregelen die een beperking behelzen van het eigendomsrecht, minstens een impact hebben op het eigendomsrecht. Zij besluiten dit middelonderdeel met de stelling dat de bestreden beslissing in wezen het objectief en het subjectief contentieux vermengt, terwijl beide soorten contentieux door de aangehaalde grondwettelijke bepalingen uitsluitend zijn toegewezen aan enerzijds de justitiële rechter en anderzijds de bestuursrechter.

13. De verwerende partij antwoordt, aangaande het eerste middelonderdeel, dat de toezichthouders hun vaststellingen hebben gedaan vanaf een buurperceel zodat de verzoekende partijen geen belang hebben bij de aangevoerde schending van artikel 15 van de Grondwet, artikel 8, lid 1, van het EVRM of artikel 16.3.12 DABM. Evenmin ziet de verwerende partij in hoe de bestreden beslissing strijdig zou zijn met de principes van de hiërarchie van de wetgevende normen.

Met betrekking tot het tweede middelonderdeel stelt zij dat artikel 16 van de Grondwet niet geschonden kan zijn, aangezien er te dezen geen sprake is van een onteigening. Voorts wijst zij erop dat men, luidens artikel 544 van het burgerlijk wetboek, slechts van zijn eigendom gebruik kan maken voor zover men niet handelt in strijd met wettelijke bepalingen, waaronder het bosdecreet en het DABM. Waar artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM uitdrukkelijk het recht bevestigt van de staat om die wetten toe te passen welke noodzakelijk zijn om toezicht uit te oefenen op het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang, is de verwerende partij van mening dat de bepalingen uit het bosdecreet en het DABM dit algemeen belang dienen. Tevens benadrukt de verwerende partij dat de bestreden beslissing geen uitspraak doet over subjectieve rechten. Het werkelijke voorwerp van de bestreden beslissing bestaat immers uit de beoordeling van het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de bestuurlijke maatregel van de bevoegde ambtenaar. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren,

heeft zij dan ook enkel gehandeld als administratieve beroepsinstantie, en niet als administratieve of justitiële rechter. Tot slot merkt de verwerende partij nog op dat bij het opleggen van de bestuurlijke maatregel en de behandeling van het administratief beroep alle wettelijke bepalingen werden nageleefd.

14. In hun memorie van wederantwoord dupliceren de verzoekende partijen, met betrekking tot het eerste middelonderdeel, dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing hoe dan ook steunt op “een wederrechtelijkheid die bovendien strafrechtelijk wordt gesanctioneerd”, zodat het niet ter zake doet “wie het eigenlijk[e] slachtoffer is van het aangeklaagd wederrechtelijk gedrag”.

In zake het tweede middelonderdeel stellen de verzoekende partijen dat de verwerende partij abstractie maakt van de grondwettelijke en supranationaalrechtelijke verankering van het eigendomsrecht en dat zij ook het debat aangaande het objectief en het subjectief contentieux ontwijkt door voor te houden dat zij zich in de bestreden beslissing enkel heeft uitgesproken over het ingestelde administratief beroep, waarbij zij echter uit het oog verliest dat zij bij de beoordeling van dit beroep een bestuurlijke maatregel heeft opgelegd die hoe dan ook een beperking inhoudt van het eigendomsrecht.

15. In hun laatste memorie benadrukken de verzoekende partijen nog dat de vaststellingen die tot het opleggen van de bestreden bestuurlijke maatregelen hebben geleid, verkregen werden door het plegen van een misdrijf, met name het zonder de vereiste autorisatie betreden van een aanpalend privaat domein. Zij herhalen dat zij belang hebben bij het aanvechten van een bestuurshandeling die voortspuit uit een misdrijf.

Wat betreft het tweede middelonderdeel onderstrepen zij dat het in voorliggend geval handelt over een geschil over de wijze waarop zij hun eigendomsrecht van de betrokken percelen moeten aanwenden en dat artikel 145 van de Grondwet aan de justitiële rechter de bevoegdheid toewijst om uitspraak te

doen over geschillen nopens burgerlijke rechten. De verwerende partij wenst het recreatief gebruik van deze percelen immers stop te zetten, terwijl zij - in overeenstemming met het feitelijk gebruik gedurende een halve eeuw - verder streven naar een recreatief gebruik met respect voor het groene karakter.

Beoordeling

Eerste onderdeel

16. Het staat niet ter betwisting dat de vaststellingen die aan de gewraakte bestuurlijke maatregelen ten grondslag liggen, niet werden verricht na het betreden van het perceel van de verzoekende partijen, maar wel vanaf een aanpalend perceel. De verwerende partij werpt terecht op dat de verzoekende partijen het vereiste belang ontberen bij het aanvoeren van de schending van artikel 15 van de Grondwet, artikel 8, lid 1, van het EVRM en artikel 16.3.12 DABM. Er bestaat dan ook geen aanleiding om de gesuggereerde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

Tweede onderdeel

17. Wanneer de bevoegdheid om kennis te nemen van een geschil omtrent een door een administratieve overheid opgelegde bestuurlijke maatregel door de wetgever niet is opgedragen aan de justitiële rechter, is de Raad van State in de regel bevoegd om de wettigheid van die maatregel te toetsen met toepassing van zijn algemene bevoegdheid. De enkele omstandigheid dat de bestuurlijke maatregel een weerslag heeft op het eigendomsrecht, maakt niet dat het werkelijke voorwerp van het beroep betrekking heeft op de erkenning van een subjectief recht.

18. De bestreden bestuurlijke maatregelen zijn genomen op grond van de bepalingen van titel XVI “Toezicht, handhaving en veiligheidsmaatregelen” van het DABM die voorzien in de mogelijkheid tot het opleggen van bestuurlijke maatregelen na de vaststelling van een milieu-inbreuk of

een milieumisdrijf. Blijkens de memorie van toelichting bij het decreet van 21 december 2007 tot aanvulling van het DABM met een titel XVI “Toezicht, handhaving en veiligheidsmaatregelen” is het bij bestuurlijke maatregelen “niet zozeer de bedoeling om de overtreder in persoon te raken, dan wel om een einde te stellen aan een milieu-inbreuk of milieumisdrijf, zijn gevolgen geheel of gedeeltelijk ongedaan te maken en herhaling ervan te voorkomen” (*Parl.St.* VI. Parl., nr. 1249/1, 2006-2007, p. 14). Dergelijke maatregelen zijn aldus gericht op de bescherming en het herstel van het leefmilieu en hebben geen repressief of bestraffend oogmerk. De verzoekende partijen kunnen ook niet voorhouden dat het herstel van de oorspronkelijke bos- en natuurfunctie van de betrokken percelen, een eigendomsbeperking inhoudt die neerkomt op een onteigening in de zin van artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM. Er bestaat geen aanleiding tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof.

19. Het middel wordt in al zijn onderdelen verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt 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, en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertien september tweeduizend achttien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Pierre Lefranc,
Stephan De Taeye,
Peter Sourbron,
bijgestaan door
Elisabeth Impens,

waarnemend kamervoorzitter,
staatsraad,
staatsraad,
griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Pierre Lefranc