

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 250.158 van 18 maart 2021
in de zaak A. 226.402/VII-40.405**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Gregory Verhelst
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Bouwmeestersstraat 11
 bij wie woonplaats wordt gekozen

 tegen :

 het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Willem Slosse en Stijn Brusselmans
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Mechelsesteenweg 64, bus 201
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 11 oktober 2018, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos van 9 augustus 2018 waarbij een individuele ontheffing wordt verleend van de verbodsbepaling van artikel 25, § 3, 2°, van het decreet van 21 oktober 1997 ‘betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu’ (hierna: natuurbehouddecreet).

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur Benny De Sutter heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 februari 2021.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gregory Verhelst, die verschijnt voor verzoeker en advocaat Stijn Brusselmans, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Benny De Sutter 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. Hans Sanders dient op 11 augustus 2015 bij het Agentschap voor Natuur en Bos een aanvraag in voor het verkrijgen van een individuele ontheffing voor het uitvoeren van verboden activiteiten op een perceel dat behoort tot het Vlaams Ecologisch Netwerk (hierna: VEN). Meer bepaald beoogt hij een permanent grasland gedeeltelijk te bebossen met een inheems bosplantsoen (zomereik, zoete kers en gewone esdoorn).

3.2. Het betrokken perceel is volgens het toepasselijke gewestplan gelegen in een natuurgebied. Het is tevens gesitueerd in de VEN-afbakening “Kravaal en Herenbos” en in het habitatrichtlijngebied “Bossen van de Vlaamse Ardennen en andere Zuidvlaamse bossen”. Bovendien maakt het perceel deel uit van het beschermd landschap “Het Kravaalbos”.

3.3. Op 10 september 2015 wordt de aanvraag ontvankelijk en volledig verklaard.

3.4. Bij besluit van 13 oktober 2015 verleent het Agentschap voor Natuur en Bos de gevraagde individuele ontheffing onder voorwaarden.

3.5. Tegen deze ontheffingsbeslissing dient verzoeker een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State. Bij arrest nr. 240.713 van 13 februari 2018 wordt de ontheffingsbeslissing van 13 oktober 2015 vernietigd.

3.6. Vervolgens deelt het Agentschap voor Natuur en Bos bij brief van 7 mei 2018 aan de aanvrager mee dat cruciale elementen in het dossier ontbreken en dat het dossier onontvankelijk wordt verklaard.

3.7. Ondanks de voormelde onontvankelijkverklaring ontvangt het Agentschap voor Natuur en Bos op 5 juni 2018 bijkomende documenten van de aanvrager, meer bepaald een passende beoordeling en een verscherpte natuurtoets, alsook een project-MER-screeningsnota.

3.8. Op 22 juni 2018 verklaart het Agentschap voor Natuur en Bos het aangevulde dossier volledig en ontvankelijk.

3.9. Het Agentschap Onroerend Erfgoed verleent op 9 juli 2018 een voorwaardelijk gunstig advies.

3.10. Met het thans bestreden besluit van 9 augustus 2018 verleent het Agentschap voor Natuur en Bos opnieuw de gevraagde individuele ontheffing onder voorwaarden.

Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“Overwegende dat de oorspronkelijk[e] beslissing betreffende de aanvraag tot individuele ontheffing betreffende verbodsbepalingen artikel 25 § 3 2° natuurdecreet van 13 oktober 2015 door de Raad van State op 13 februari 2018 werd vernietigd omwille van het ontbreken van cruciale informatie waarin de mogelijke risico's voor de natuurwaarden worden ingeschat en een project-MER-screening omwille van een eerste bebossing;

Overwegende dat de bosgroep Midden Oost-Vlaanderen, voor de heer Hans Sanders, wonend in de Julius Hostestraat 5 te 1030 Schaarbeek, op 5 juni 2018 aanvullende informatie, zijnde een passende beoordeling/verscherpte natuurtoets en een project-MER-screening, heeft doorgestuurd voor het verkrijgen van een individuele ontheffing van de verbodsbepalingen vermeld in artikel 25, § 3, 2°, van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu;

Overwegende dat het dossier op 22 juni 2018 ontvankelijk en volledig werd verklaard en dit zowel per mail als per aangetekend schrijven kenbaar werd gemaakt aan de heer Hans Sanders;

Overwegende dat het Agentschap voor Natuur en Bos zich akkoord verklaart met de conclusies uit de passende beoordeling/verscherpte natuurtoets en met de project-m.e.r.-screening;

Overwegende dat het perceel te Aalst, 10^e afdeling, sectie B, nr. 653f2 gelegen is in het VEN-gebied 'Kravaal- en Herenbos' en dit bij het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2003 houdende definitieve vaststelling van het afbakeningsplan voor het 'Kravaal- en Herenbos' werd opgenomen in het Vlaams Ecologisch Netwerk;

Overwegende dat het betrokken perceel gelegen is in de speciale beschermingszone 'Bossen van de Vlaamse Ardennen en andere Zuidvlaamse bossen', met gebiedscode BE2300007-25, die is aangewezen bij het besluit van de Vlaamse Regering [van] 23 april 2014;

Overwegende dat in het aanwijzingsbesluit (BVR 23 april 2014) bij de prioritaire inspanningen is opgenomen dat er een bosuitbreiding dient te gebeuren van de grotere aaneengesloten bosmassieven, waarbij voor het Kravaalbos een richtwaarde van 131 ha wordt vooropgesteld;

Overwegende dat deze bebossing een invulling geeft aan de prioritaire inspanningen voor dit habitatrichtlijngebied, namelijk een bosuitbreiding (PI3) met 1,05 ha, aansluiten aan het 'zuurminnend beukenbos' (9120) in het Kravaalbos;

Overwegende dat het betrokken perceel volgens de biologische waarderingskaart gekarteerd staat als biologisch minder waardevol soortenarm grasland (Hp) met een slecht ontwikkelde bomenrij (Kb^o) en dat bij een terreincontrole in mei 2018 is vastgesteld dat de vegetatie niet gewijzigd is, zodat hier geen sprake is van een verboden te wijzigen vegetatie in de zin van artikel 7 van het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu (23/07/1998);

Overwegende dat een bosuitbreiding een uitbreiding van het leefgebied van talrijke dieren inhoudt, wat een gunstig effect kan hebben op de populaties

beschermde dieren die reeds voorkomen in het Kravaalbos, meer specifiek voor vleermuizen en de vuursalamander;

Overwegende dat de bodem van het betrokken perceel volgens de bodemkaart bestaat uit vochtig tot nat leem, dat voorziene aanplanting niet grondwatergebonden is en er geen wijziging van hydrologie wordt verwacht;

Overwegende dat de eigenaar bereid is om deze bebossing op te nemen in een natuurbeheerplan, op het moment dat het bestaande uitgebreid bosbeheerplan 'Kravaalbos-Herenbos-Kluisbos' (UBBP_OV_14_0024) zal omgevormd worden tot natuurbeheerplan conform het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2017 betreffende de natuurbeheerplannen en de erkenning van natuurreservaten;

Overwegende dat de aangevraagde ontheffing geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de vermelde speciale beschermingszone zal veroorzaken maar een invulling geeft aan de lokale instandhoudingsdoelstellingen en prioritaire inspanningen;

Overwegende dat het betrokken perceel gelegen is in het beschermd landschap 'Kravaalbos', dat omwille van zijn wetenschappelijke en esthetische waarde beschermd werd bij koninklijk besluit van 13 oktober [1980];

Overwegende het advies van het Agentschap Onroerend erfgoed gunstig is voor zover wordt voldaan aan volgende voorwaarden:

- De aanplantingen moeten met de nodige omzichtigheid uitgevoerd worden en op een tijdstip van het jaar dat schade aan de omgeving maximaal kan vermeden worden. Belangrijk hierbij is dat het te behouden grasland niet verdicht wordt en dat de aanwezige knotbomen kunnen gevrijwaard worden;

- De nodige nazorg wordt voorzien om het bos en de voorziene aanplantingen op kwalitatieve wijze te laten uitgroeien. Belangrijk hierbij is ook dat de bosrand als boskant en de houtkant als houtkant beheerd worden;

- Het grasland het nodige beheer krijgt onder de vorm van maaien of begrazing, waarbij het behoud van het graslandaspect ook naar de toekomst een belangrijk aspect is naar de beeldwaarde van het landschap;

Overwegende dat niet het hele perceel wordt bebost zodat de huidige bomenrij behouden blijft en de vista voor een open zicht op het landschap zorgt en deze vista aan de westelijke grens van het perceel steeds een dertig meter bedraagt;

Overwegende dat de aangevraagde ontheffing geen onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken”.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 25, § 3, van het natuurbehouddecreet, van artikel 29, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 21 november 2003 ‘houdende maatregelen ter uitvoering van het gebiedsgericht natuurbeluid’, van de artikelen 4.3.1, 4.3.2, §§ 2bis en 3bis, en 4.3.3, § 2, van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeluid’ (hierna: DABM), van het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 ‘houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage’ (hierna: project-MER-besluit), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, alsook van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker stelt dat in de bestreden beslissing niet, of minstens niet afdoende, wordt gemotiveerd waarom voor het betrokken project geen project-MER moet worden opgemaakt. De screeningsnota die aan het aanvraagdossier werd toegevoegd voldoet volgens hem niet en schraagt allerm minst de conclusie dat het project geen aanzienlijke milieueffecten zal veroorzaken op de mens, de natuur en het landschap, vermits de potentiële milieueffecten erin niet worden onderzocht. Meer bepaald wordt in de bestreden beslissing niet, aan de hand van de wettelijke criteria, onderzocht of het voorgenomen project geen directe of indirecte gevolgen zou kunnen hebben op het leefmilieu en wordt evenmin gemotiveerd waarom geen project-MER moet worden opgesteld. Uit de bestreden beslissing blijkt dan ook niet dat rekening is gehouden met de ligging van het project in beschermd gebied, speciale beschermingszone of landschap van historisch of cultureel belang. Evenmin werd de precieze aard van de milieueffecten en hun impact op de omgeving in kaart gebracht.

Ondergeschikt kan allerm minst worden uitgesloten dat het project aanzienlijke milieueffecten zou veroorzaken, al was het maar wegens de uiterst waardevolle en kwetsbare ligging van het betrokken terrein. Vermits het terrein gelegen is in een beschermd landschap is de bewering in de screeningsnota dat het project geen effecten heeft op het landschap dan ook totaal foutief. Bestaande vergezichten zullen immers verdwijnen. Evenmin wordt, zo stelt verzoeker, rekening gehouden met de overdruk ‘faunistisch belangrijk gebied’ op de biologische waarderingskaart. Ook de zwarte specht, de middelste bonte specht en de wespandief, die in het beheerplan van het boscomplex worden voorgesteld als soorten met beschermde status, kunnen een negatieve impact ondervinden door de bebouwing van de open ruimte, doch dit effect wordt noch in de screeningsnota, noch in de bestreden beslissing onderzocht. Tot slot is ook voor de waargenomen reeën de afwisseling tussen bos, open plekken en aangrenzende velden van belang. Bijgevolg kan niet worden uitgesloten dat het project geen aanzienlijke negatieve effecten zal veroorzaken op een aantal natuurwaarden.

5. De verwerende partij antwoordt dat uit de bestreden beslissing blijkt dat het Agentschap voor Natuur en Bos zich akkoord heeft verklaard met de conclusies uit de passende beoordeling en de verscherpte natuurtoets, alsook met de project-MER-screening. Er werd derhalve een eigen onderzoek gevoerd op basis waarvan werd geoordeeld dat geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn. Verzoeker toont dan ook niet aan dat een project-MER moest worden opgesteld.

Uit de MER-screeningsnota, de passende beoordeling en de verscherpte natuurtoets blijkt dat er geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn, dat het project een positief effect heeft op de aanwezige habitats en op de aanwezige soorten en hun leefgebieden, dat het project meewerkt aan de realisatie van de instandhoudingsdoelstellingen en dat er een positief effect ontstaat op de natuurwaarden van het VEN. Het feit dat verzoeker het daarmee niet eens is, is op zich onvoldoende om te besluiten dat het onderzoek ter zake foutief, onzorgvuldig of op kennelijk onredelijke wijze is uitgevoerd.

Met betrekking tot het landschap heeft ook het Agentschap Onroerend Erfgoed een voorwaardelijk gunstig advies verleend. De conclusie dat de aanvraag geen aanzienlijke effecten heeft op het landschap kan dan ook niet als foutief of kennelijk onredelijk worden bestempeld. Evenmin kan verzoeker volhouden dat het landschapsaspect niet voldoende aan bod is gekomen. Wat de ligging in een 'faunistisch belangrijk gebied' betreft, wordt in de passende beoordeling/verscherpte natuurtoets aandacht besteed aan de in de omgeving voorkomende soorten van communautair belang en wordt besloten dat de voorgenomen bebossing een positief effect heeft op de aanwezige habitats en de aanwezige soorten en hun leefgebieden. Voorts, zo stelt de verwerende partij, verliest verzoeker uit het oog dat de bebossing, rekening houdend met de in de omgeving bestaande toestand, als beperkt moet worden aanzien. Anders dan verzoeker doet uitschijnen, heeft de bosaanplanting niet tot gevolg dat er geen sprake meer zou zijn van een gebied dat bestaat uit afwisselend bos en weide.

6. Verzoeker dupliceert in zijn memorie van wederantwoord dat uit de motivering van de bestreden beslissing niet blijkt dat de verwerende partij de verschillende criteria vervat in bijlage II van het DABM conform artikel 4.3.3, §§ 2 en 6 DABM heeft afgetoetst. De beslissing inzake de MER-screening moet nochtans op afdoende wijze in de beslissing zelf worden gemotiveerd. Uit de loutere overweging van de verwerende partij dat zij zich akkoord verklaart met de conclusies vervat in de MER-screeningsnota kan niet worden afgeleid op basis van welke inhoudelijke gronden de overheid van oordeel is dat er geen project-MER moet worden opgesteld. Een motivering door verwijzing kan evenmin worden aanvaard aangezien vereist is dat de screening door de overheid in de beslissing zelf wordt opgenomen, alsook omdat de stukken waarnaar wordt verwezen zelf niet afdoende zijn gemotiveerd. In die stukken wordt immers geen aandacht besteed aan de mogelijke milieueffecten die het voorwerp moeten uitmaken van de bedoelde toetsing. Een en ander klemmt des te meer gelet op de nieuwe versie van de biologische waarderingskaart waarmee geen rekening werd gehouden, terwijl de verwerende partij er wel kennis van had of behoorde te hebben op het ogenblik waarop de bestreden beslissing is genomen.

7. In haar laatste memorie beklemtoont de verwerende partij dat met de vermelding in de project-MER-screeningsnota dat er “geen effecten” zijn wordt bedoeld dat er “geen aanzienlijke effecten” te verwachten zijn, dat “een eventuele tegenstrijdigheid alleen maar tot een vernietiging van de beslissing kan leiden wanneer zou blijken dat ten gevolge van deze tegenstrijdigheid de overheid niet met volheid van kennis tot haar beslissing is kunnen komen”, dat zij in dit geval op basis van het advies van het Agentschap Onroerend Erfgoed van 9 juli 2018 volledig kennis had van de invloed van de beoogde bebossing op het landschap en dat in een passende beoordeling of in een verscherpte natuurtoets geen beoordeling moet worden gemaakt van de effecten van het aangevraagde op een beschermd landschap.

Beoordeling

8. Artikel 4.3.3, § 2, DABM bepaalt:

“In de gevallen, vermeld in artikel 4.3.2, § 2*bis* en § 3*bis*, waarvoor een project-m.e.r.-screeningsnota werd opgesteld, neemt de overheid die beslist over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag of de overheid bevoegd voor de vraag tot omzetting krachtens artikel 390 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, een beslissing of er een project-MER moet worden opgesteld. Zij doet dat op het ogenblik van en als onderdeel van de beslissing over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag respectievelijk op het ogenblik van het onderzoek van de vraag tot omzetting. De beslissing dat al dan niet een project-MER moet worden opgesteld, wordt openbaar gemaakt door de vergunningverlenende overheid. De Vlaamse Regering kan verder inzake de project-m.e.r.-screening nadere regels vaststellen en kan de vorm en de inhoudelijke elementen van de project-m.e.r.-screeningsnota bepalen. Er moet geen milieueffectrapport over het project worden opgesteld als de overheid, vermeld in het eerste lid, oordeelt dat:

1° een toetsing aan de criteria van bijlage II uitwijst dat het voorgenomen project geen aanzienlijke gevolgen kan hebben voor het milieu en een project-MER redelijkerwijze geen nieuwe of bijkomende gegevens over aanzienlijke milieueffecten kan bevatten; of

2° vroeger al een plan-MER werd goedgekeurd betreffende een plan of programma waarin een project met vergelijkbare effecten beoordeeld werd of een project-MER werd goedgekeurd betreffende een project waarvan het voorgenomen initiatief een herhaling, voortzetting of alternatief is, en een nieuw project-MER redelijkerwijze geen nieuwe of bijkomende gegevens over aanzienlijke milieueffecten kan bevatten”.

Artikel 2, § 7, van het project-MER-besluit luidt:

“De overheid die beslist over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag beslist geval per geval over die project-m.e.r.-screeningsnota's. Ze beslist op basis van de selectiecriteria, vermeld in bijlage II van het decreet”.

9. Bijlage III bij het project-MER-besluit houdende “de categorieën van projecten waarvoor overeenkomstig artikel 4.3.2, § 2*bis* en § 3*bis*, van het decreet een project-MER of een project-MER-screeningsnota moet worden opgesteld” vermeldt onder punt 1.d) “eerste bebossing en ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik (projecten die niet in bijlage II zijn opgenomen)”.

Met betrekking tot de vraag of de project-MER-screeningsnota het besluit kan wettigen dat het voorgenomen project geen aanzienlijke gevolgen zal hebben voor het milieu, wordt in de motivering van de bestreden beslissing het volgende gesteld:

“Overwegende dat het dossier op 22 juni 2018 ontvankelijk en volledig werd verklaard en dit zowel per mail als per aangetekend schrijven kenbaar werd gemaakt aan de heer Hans Sanders;
Overwegende dat het Agentschap voor Natuur en Bos zich akkoord verklaart met de conclusies uit de passende beoordeling/verscherpte natuurtoets en met de project-m.e.r.-screening”.

Uit de aangehaalde summiere overwegingen blijkt niet dat een onderbouwde afweging werd gemaakt van de inhoud van de neergelegde project-MER-screeningsnota. De enkele vermelding dat het Agentschap voor Natuur en Bos zich akkoord heeft verklaard met de “conclusies” van de screeningsnota, laat immers niet toe met zekerheid te besluiten dat het Agentschap voor Natuur en Bos zijn beslissing heeft gestoeld op een eigen onderzoek van alle selectiecriteria, vermeld in bijlage II bij het DABM. Dit klemmt des te meer nu het betrokken terrein is gelegen binnen het beschermd landschap ‘Kravaalbos en omgeving’ en het project een aanplanting betreft van een bos op wat thans een graslandschap is. Zoals in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt aangegeven is dit landschap precies beschermd wegens de esthetische waarde ervan. Het is

aannemelijk dat de voorgenomen bebossing potentieel een -al dan niet aanzienlijk-effect heeft op het beschermde landschap. De individuele beoordeling, zoals bedoeld door artikel 2, § 7, van het project-MER-besluit, vereist dan ook dat uit de ontheffingsbeslissing moet blijken dat de verwerende partij het in bijlage II bij het DABM vermelde criterium met betrekking tot “het opnamevermogen van het natuurlijke milieu, met in het bijzonder aandacht voor [...] landschappen en plaatsen van historisch, cultureel of archeologisch belang”, zorgvuldig heeft onderzocht en beoordeeld. Met de verwijzing naar het voorwaardelijk gunstig advies van het Agentschap Onroerend Erfgoed toont de verwerende partij niet aan dat zij haar onderzoeksplicht in dit geval is nagekomen.

10. Het eerste middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos van 9 augustus 2018 waarbij een individuele ontheffing wordt verleend van de verbodsbepaling van artikel 25, § 3, 2°, van het decreet van 21 oktober 1997 ‘betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu’.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als de vernietigde beslissing.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan verzoeker.

4. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van verzoeker niet bekendgemaakt.

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

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys