

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 253.540 van 21 april 2022
in de zaak A. 227.173/VII-40.473**

In zake : Harry HERKES
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Peter Flamey
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
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 10 januari 2019, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de afdeling Handhaving van de Vlaamse overheid van 13 november 2018 waarbij het bestuurlijk beroep van verzoeker tegen de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos (hierna: ANB) van 18 september 2018 houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen met betrekking tot een perceel gelegen te Nijlen, onontvankelijk wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft op 26 februari 2021 een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 februari 2022.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stijn Brusselmans, die verschijnt voor de verwerende partij, is 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. Op 2 maart 2017 wordt verzoeker aangemaand om constructies, rommel, zonnepanelen, een septische put met overloop en prikkeldraad te verwijderen op een perceel gelegen te Nijlen, kadastraal gekend als eerste afdeling, sectie B, nr. 56a.

3.2. Op 18 september 2018 beslist het ANB aan verzoeker bestuurlijke maatregelen op te leggen die er in essentie toe strekken dat alle op het betrokken perceel aanwezige illegale constructies en materialen moeten worden verwijderd.

3.3. Tegen deze beslissing stelt verzoeker op 26 oktober 2018 bestuurlijk beroep in bij de bevoegde Vlaamse minister.

3.4. Met de thans bestreden beslissing van de afdeling Handhaving van 13 november 2018 wordt zijn beroep als onontvankelijk afgewezen en wordt de beroepsprocedure tegen de beslissing van het ANB van 18 september 2018 definitief beëindigd.

De bestreden beslissing steunt op de volgende motieven:

“Conform artikel 16.4.17 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (DABM) en artikel 62 van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 tot uitvoering van titel XVI van het DABM meld ik u dat de afdeling Handhaving het beroep onontvankelijk heeft bevonden.

Het beroepsschrift moet op straffe van onontvankelijkheid, worden ingediend binnen een termijn van 14 dagen vanaf de kennisgeving van het besluit. De beroepstermijn begint overeenkomstig artikel 16.1.3, § 2 DABM in geval van kennisgeving d.m.v. aangetekend schrijven zonder ontvangstbewijs te lopen de derde werkdag na de dag waarop de verzending heeft plaatsgevonden. Aangezien de verzending i.c. gebeurde op 27 september 2018 was de laatst nuttige dag waarop beroep ingesteld kon worden 15 oktober 2018.

Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State^[...] gebeurt de kennisgeving van een beslissing door middel van een aangetekende zending op het ogenblik van de afgifte of de aanbieding van de zending met achterlating van een bericht in de woning van de betrokkene. De kennisgeving is derhalve niet de feitelijke ontvangst door de betrokkene van de zending, zoals u in uw beroepsschrift argumenteert.

De loutere omstandigheid dat uw cliënt de verzending pas op 12 oktober 2018 zou afgehaald hebben is dan ook niet relevant.

Conform artikel 62, § 3, 1° van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 tot uitvoering van titel XVI van het DABM is de procedure hiermee beëindigd”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. Als eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 16.1.2, 3°, 16.1.3, § 2, eerste tot en met derde lid, en 16.4.17, § 3, eerste lid, van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’ (hierna: DABM), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991

‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: motiveringswet), van artikel 62, § 3, 1°, van het besluit van de Vlaamse regering van 12 december 2008 ‘tot uitvoering van titel XVI van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht, alsmede uit de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

Verzoeker argumenteert dat zijn beroep tegen de beslissing van het ANB van 18 september 2018 ten onrechte onontvankelijk werd verklaard:

“[...] Overeenkomstig artikel 16.4.17, § 3, eerste lid DABM wordt het administratief beroep bij de minister op straffe van onontvankelijkheid ingediend binnen een termijn van veertien dagen vanaf de kennisgeving van het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen of de bestuurlijke dwangsommen.

Het begrip ‘kennisgeving’ wordt thans in het DABM, onder hoofdstuk XVI ‘Toezicht, handhaving en veiligheidsmaatregelen’, in artikel 16.1.2, 3° gedefinieerd als een ‘een schriftelijke mededeling die wordt gedaan met een beveiligde zending’.

Een beveiligde zending in de zin van voormelde bepaling, wordt begrepen als een aangetekende brief, ofwel een afgifte tegen ontvangstbewijs, ofwel elke andere door de Vlaamse Regering toegelaten betekeningwijze, waarbij de datum van kennisgeving met zekerheid kan worden vastgesteld (artikel 16.1.2, 3bis° DABM).

[...] Er dient daarnaast ook rekening gehouden te worden met artikel 16.1.3, § 2 DABM, dewelke het volgende bepaalt:

[...]

[...] Het DABM voorziet bijgevolg in drie onderscheiden hypothesen voor het kennen van de aanvangsdatum van een (verval)termijn, nl. tegen afgifte met ontvangstbewijs (art. 16.1.3, § 2, derde lid), aangetekend met ontvangstbewijs (art. 16.1.3, § 2, tweede lid) en aangetekend zonder ontvangstbewijs (art. 16.1.3, § 2, eerste lid), elk volgens een verschillend regime.

Relevant hierbij is zonder twijfel het ontvangstbewijs, aangezien in het geval van een ontvangstbewijs de termijn een aanvang neemt de dag na de dag waarop de afgifte of de verzending is gebeurd. In het andere geval, wanneer de kennisgeving gebeurt zonder ontvangstbewijs, loopt de termijn vanaf de derde werkdag waarop de verzending heeft plaatsgevonden.

[...] Voormeld onderscheid tussen deze verschillende kennisgevingsberichten werd recentelijk ingevoerd met artikel 4 van het Decreet van 8 juni 2018 houdende wijziging van diverse bepalingen van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en wijziging van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009 (BS 2 juli 2018 - inwerkingtreding 12 juli 2018).

Voor de invoering van het thans gemaakte onderscheid werd onder het begrip 'kennisgeving' begrepen: 'de verzending door middel van een aangetekende brief, tegen ontvangstbewijs' (zie oud art. 16.1.2, 3° DABM; MvT bij het Ontwerp van decreet tot aanvulling van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid met een titel XVI 'Toezicht, handhaving en veiligheidsmaatregelen', *Parl. St. VL. Parl.* 2006-07, nr. 1249-1, 24).

Een schriftelijke mededeling kon voorheen enkel geldig ter kennis worden gebracht door middel van een aangetekende brief tegen ontvangstbewijs.

[...] In de parlementaire voorbereiding bij het Decreet van 8 juni 2018 (BS 2 juli 2018) wordt het onderscheid inzake kennisgevingen verantwoord, doordat een verdere afstemming (lees: dus geen gelijkschakeling) wordt beoogd op het vlak van de termijnberekening van het gemeen recht. De decreetgever kan daarenboven steeds afwijken van deze decretale bepalingen indien dit noodzakelijk werd geacht (MvT bij het Ontwerp van decreet houdende wijziging van diverse bepalingen van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en wijziging van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009, *Parl. St. VL. Parl.*, 2017-18, nr. 1547-1, 13).

Daarnaast is het ook de bedoeling geweest van de decreetgever om het DABM meer af te stemmen op de VCRO (zie MvT bij het Ontwerp van decreet houdende wijziging van diverse bepalingen van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en wijziging van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009, *Parl. St. VL. Parl.*, 2017-18, nr. 1547-1, 3).

[...] Ofschoon de parlementaire voorbereidingen geen inzage verschaffen in de uitdrukkelijke beweegredenen omtrent de invoering van voormeld onderscheid inzake kennisgevingen, is de achterliggende doelstelling duidelijk: het verschil is nl. de ontvangstbevestiging oftewel het bewijs waarmee de handhavende overheid kan aantonen dat de kennisgeving van het besluit houdende bestuurlijke maatregelen effectief aan de woning werd aangeboden en door de bestuurde in ontvangst.

Door middel van het ontvangstbewijs kan de handhavende overheid immers met zekerheid aantonen dat de bestuurde op wie de bestuurlijke maatregel van toepassing is, onverkort in kennis werd gesteld van het besluit houdende de oplegging van de bestuurlijke maatregel.

Anderzijds, in het geval van een kennisgeving zonder ontvangstbewijs, voorziet de wet in een wettelijk voordeel in hoofde van het handhavend bestuur, nl. het vermoeden dat de kennisgeving werd aangeboden aan de woonplaats van de betrokkene op wie de bestuurlijke maatregelen van toepassing zijn. De feitelijke kennisgeving op een later tijdstip kan niet met zekerheid - i.t.t. een kennisgeving met ontvangstbewijs - worden aangetoond, reden waarom de termijn om administratief beroep in te dienen begint te lopen vanaf de derde werkdag na de dag waarop de verzending heeft plaatsgevonden.

[...] Welnu, in deze werd het besluit houdende bestuurlijke maatregelen dd. 18 september 2018 [...], alsook het aanvankelijk proces-verbaal dd. 18 september 2018, nr. AN.63.H2.180085/18 [...], ter kennis gebracht bij aangetekend schrijven dd. 20 september 2018 met ontvangstbevestiging [...].

[...] Bijgevolg zou de termijn, overeenkomstig artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM, om administratief beroep in te dienen bij de minister in principe aangevangen zijn vanaf de eerste dag die volgt op deze waarop de brief werd aangeboden op de woonplaats van de geadresseerde of, in voorkomend geval, op zijn verblijfplaats of gekozen woonplaats.

In deze heeft de kennisgeving in de zin van artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM evenwel geen nuttig effect gehad, aangezien het door het handhavend bestuur gevraagde ontvangstbewijs niet kon worden verstrekt. Zodoende kan er geen sprake van een zgn. ‘aanbieding op de woonplaats van de geadresseerde’ in de zin van artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM.

[...] De kennisgeving, door middel van een aangetekende zending met ontvangstbewijs, werd door de handhavende overheid slechts verzonden op 27 september 2018 [...] en werd het, zoals blijkt uit de trackinggegevens van Bpost [...], zonder succes aangeboden op de woonplaats van verzoeker.

[...]

De kennisgeving van het besluit dd. 18 september 2018 kon immers niet door de postbeambte overhandigd worden aan de betrokken persoon; evenmin kon het ontvangstbewijs, de zgn. roze kaart, - die als onweerlegbaar bewijs geldt van aanbieding aan de woonplaats en feitelijke ontvangst door de bestuurde - niet ondertekend worden, noch teruggestuurd worden naar de handhavende overheid, aangezien noch verzoeker, noch enig ander lid van het gezin, deze beveiligde zending in ontvangst kon nemen.

[...] Van een effectieve kennisname van de inhoud van het besluit dd. 18 september 2018 was er derhalve geen sprake.

[...] Het gevolg van de niet-succesvolle aanbieding van de aangetekende zending met ontvangstbewijs op 28 september 2018 was dat het aangetekend schrijven dd. 20 september 2018 diende opgehaald te worden in het afhaalpunt van B-Post van de gemeente Mortsel vanaf 29 september 2018 (zie trackinggegevens B-Post), hetgeen verzoeker gedaan heeft op 12 oktober 2018 om 11u33.

[...]

Verzoeker is formeel en benadrukt dat op het door Bpost achtergelaten bericht geen aanwijzing kon teruggevonden worden dat de aangetekende zending afkomstig was van 1) de handhavende overheid of 2) de zending betrekking had op een besluit houdende de oplegging van bestuurlijke maatregelen.

Verzoeker wist daadwerkelijk van niets tot aan de effectieve feitelijke kennisneming van het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen dd. 18 september 2018 op het postkantoor van Mortsel.

[...] Evenwel dient opgemerkt dat het, zoals in deze, volstrekt onlogisch zou zijn dat de beroepstermijn in het geval van een aangetekende zending tegen ontvangstbewijs zou beginnen te lopen vanaf de eerste dag die volgt op deze waarop de zending werd aangeboden op de woonplaats van de geadresseerde, wanneer deze laatste geen feitelijke kennis kan nemen van het besluit houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen.

Verwerende partij lijkt dit maar al te goed te beseffen, aangezien het bestreden besluit niet verwijst naar de decretale berekening inzake termijnberekening op grond van een kennisgeving door middel van een

aangetekend schrijven met ontvangstbevestiging (artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM), maar - ten onrechte weliswaar - verwijst naar de decretale regeling inzake termijnberekening op grond van een kennisgeving door middel van een aangetekend schrijven zonder ontvangstbevestiging (artikel 16.1.3, § 2, eerste lid DABM).

[...] Verwerende partij slaat de bal mis, in zoverre zij artikel 16.1.3, § 2 DABM lijkt te interpreteren als een cascaderegeling. Het DABM voorziet immers, zoals gezegd, in drie onderscheiden hypothesen, die los staan van elkaar, om de eenvoudige reden dat het handhavend bestuur, gelet op de aard, de strekking, de gevolgen en het voorwerp van de in het betrokken besluit geformuleerde verplichtingen, wenst te beschikken over een éénsluitend bewijs dat verzoeker zowel materieel als feitelijk in kennis werd gesteld van het besluit houdende bestuurlijke maatregelen, met name het ontvangstbewijs.

De loutere omstandigheid dat het ontvangstbewijs niet kan ondertekend en teruggestuurd worden naar de handhavende overheid, staat niet gelijk aan het toesturen van het besluit houdende de oplegging van bestuurlijke maatregelen alsof er nooit een ontvangstbevestiging werd gevraagd door het handhavend bestuur.

[...] Integendeel de bewuste keuze van het handhavend bestuur om het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen aangetekend met ontvangstbevestiging te versturen, toont net aan dat het handhavend bestuur voor ogen had/heeft dat de betrokkene feitelijk op de hoogte gesteld wordt van voormeld besluit.

In die zin oordeelt het bestreden besluit manifest in strijd met de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen dat het administratief beroep laattijdig werd ingesteld, zodat het beroep onontvankelijk wordt verklaard en de beroepsprocedure wordt beëindigd.

De aanbieding van de kennisgeving van het besluit in eerste administratieve aanleg samengaand met een ontvangstbevestiging, wordt uitsluitend bepaald door artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM. Voormeld artikel bepaalt dat de aanbieding aan de woonplaats als scharniermoment geldt om de beroepstermijn te doen lopen, evenwel met dien verstande dat dit slechts het geval is wanneer de aanbieding enig nuttig effect heeft gehad, zijnde wanneer de ontvangstbevestiging wordt ingevuld, ondertekend om vervolgens teruggestuurd te worden naar de handhavende overheid.

Het ‘aanbieden van de aangetekende zending met ontvangstbewijs aan de woning’, moet dus opgevat worden als een feitelijke kennisname van de kennisname.

Enige terugval op een andere in het DABM voorziene kennisgevingswijze is niet aan de orde, daar de bedoeling van de aangetekende zending net neerkomt op het beschikken over een sluitend bewijs tot kennisname van het besluit houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen.

[...] Enig andersluidende interpretatie van voormelde bepalingen, leidt tot de vaststelling dat de verzending van de kennisgeving, samengaand met of zonder ontvangstbewijs, geen enkele zin heeft. Verzoeker diende trouwens de roze ontvangstkaart alsnog in te vullen en te ondertekenen op het postkantoor te Mortsel op 12 oktober 2018.

Het ontvangstbewijs voor het Agentschap Natuur en Bos zal dan ook ongetwijfeld vermelden dat de aangetekende zending in ontvangst werd genomen op 12 oktober 2018, hetgeen de effectieve datum uitmaakt waarop de bestreden beslissing effectief werd overhandigd door de postdiensten en dus nuttig effect heeft gehad.

De termijn van veertien dagen vanaf de kennisgeving van het bestreden besluit houdende de bestuurlijke maatregelen, teneinde op ontvankelijke wijze administratief beroep in te stellen bij de minister kan, omwille van al het voorgaande, slechts ten vroegste aanvangen vanaf 12 oktober 2018, zijnde het moment van kennisgeving van de beveiligde zending.

Bijgevolg werd het administratief beroep in elk geval tijdig ingediend.

Maar er is meer.

[...] Middels het Wijzigingsdecreet dd. 8 juni 2018 (BS 2 juli 2018) werden tevens in Afdeling IV 'bestuurlijke geldboeten' van hoofdstuk XVI 'Toezicht, handhaving en veiligheidsmaatregelen' bij het DABM, de artikelen 16.4.39 (alternatieve bestuurlijke geldboete) en 16.4.44 (exclusieve bestuurlijke geldboete) aangepast. Het tweede lid, eerste streepje van beide bepalingen is gelijkkluidend en luidt als volgt [...]: 'In afwijking van artikel 16.1.3, § 2, kan het beroep, vermeld in [artikelen 16.4.39 en 16.4.44 DABM], worden ingediend binnen een termijn van dertig dagen na de kennisgeving van de bestreden beslissing met inachtneming van de volgende bepalingen:

o voor toepassing van dit artikel wordt de kennisgeving met een aangetekende brief, met of zonder ontvangstbewijs, geacht plaats te vinden op de werkdag die valt na de datum van de poststempel van deze aangetekende brief, behalve in geval van bewijs van het tegendeel door de geadresseerde. Daarbij geldt alleen de datum van de aanbieding door de postdiensten, en niet de feitelijke kennisneming van de aangetekende brief op een later tijdstip;'

Uit voormelde artikelen volgt met andere woorden dat, in afwijking van artikel 16.1.3, § 2 DABM, de termijn om beroep in te dienen tegen een dergelijk besluit in eerste administratieve aanleg alleen kan aanvangen met een aangetekende zending, met of zonder ontvangstbewijs, op datum van aanbieding door de postdiensten.

In geen geval kan, volgens voormelde bepalingen, de feitelijke kennisneming van de aangetekende brief op een later tijdstip dan de aanbieding door de postdiensten aangegrepen worden om de aanvangsdatum van de termijn om administratief beroep te verleggen.

[...] Verzoeker stelt dan ook *a contrario* vast dat uit voormelde bepalingen, die een afwijkingsregeling vormen op de gemeenrechtelijke regeling van het DABM inzake kennisgevingen, dient afgeleid te worden dat artikel 16.1.3, § 2 DABM de feitelijke kennisneming van de aangetekende zending (met ontvangstbewijs) inzake het besluit houdende bestuurlijke maatregelen veronderstelt alvorens de termijn voor het instellen van het administratief beroep bij de minister te doen lopen.

[...] Gelet op al het voorgaande, heeft verzoeker wel degelijk tijdelijk [lees: tijdig] administratief beroep ingesteld bij de minister tegen het besluit dd. 18 september 2018 [...] en heeft verwerende partij ten onrechte het beroep - in weerwil van de werkelijke bedoeling van de in het aanhef opgesomde bepalingen - onontvankelijk verklaard.

De door verwerende partij aangehaalde rechtspraak van Uw Raad is dan ook allesbehalve representatief in onderhavige zaak, aangezien het DABM voorziet in een eigen afwijkende bepaling inzake berekening van termijnen vanaf de kennisgeving.

[...]

[...] Verzoeker verwijst naar twee zeer recente arresten van Uw Raad, alwaar de ‘bezorging per beveiligde post’ werd beoordeeld als het brengen op een bepaalde plaats of bij een bepaalde persoon. Een beveiligde zending draagt een unieke barcode, die de opvolging van de zending in het postale circuit mogelijk maakt tot aan de levering, waarbij een laatste scanning gebeurt op het moment van de effectieve levering [...].

Het moment van betekening in de VCRO, hetgeen *de facto* hetzelfde is als de kennisgeving in de zin van het DABM, aangezien de decreetgever met het Wijzigingsdecreet dd. 8 juni 2018 (BS 2 juli 2018) het DABM wenst te harmoniseren met de regeling in de VCRO, zodat ook inzake de termijnregeling de aanvangsdatum, de datum betreft waarop de zending feitelijk is ontvangen door ontvanger van de zending”.

5. De verwerende partij antwoordt:

“Overeenkomstig artikel 16.4.17, § 1 DABM kan er tegen een dergelijk besluit beroep worden aangetekend bij de bevoegde minister:

[...]

Overeenkomstig artikel 16.4.17, §3, eerste lid DABM dient dit beroep op straffe van onontvankelijkheid te worden ingesteld binnen een vervalt termijn van veertien dagen vanaf de kennisgeving van het besluit:

[...]

De termijn van veertien dagen neemt aldus een aanvang vanaf de kennisgeving van het besluit. Overeenkomstig artikel 16.1.2., 3° DABM wordt onder kennisgeving verstaan:

‘een schriftelijke mededeling die wordt gedaan met een beveiligde zending’.

Overeenkomstig artikel 16.1.2., 3bis° DABM wordt onder een beveiligde zending verstaan:

‘een van de volgende betekeningsswijzen:

- a) een aangetekende brief;
- b) een afgifte tegen ontvangstbewijs;
- c) elke andere door de Vlaamse Regering toegelaten betekeningsswijze, waarbij de datum van kennisgeving met zekerheid kan worden vastgesteld;’

Een aangetekende brief, vermeld in artikel 16.1.2., 3bis, a) DABM kan ofwel met, ofwel zonder ontvangstbewijs worden verstuurd.

[...] In huidige aangelegenheid werd de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos d.d. 18 september 2018 houdende oplegging van bestuurlijke maatregelen aan verzoekende partij toegezonden middels een aangetekende brief met ontvangstbewijs. Deze aangetekende brief draagt de datum van 20 september 2018 doch werd pas op 27 september 2018 aan de postdiensten overhandigd voor verzending.

Overeenkomstig artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM begint de termijn, wanneer de schriftelijke mededeling gedaan wordt door een aangetekende brief met ontvangstbewijs, te lopen vanaf de eerste dag die volgt op deze waarop de brief werd aangeboden aan de woonplaats van de geadresseerde: ‘Als een schriftelijke mededeling het startpunt is voor een termijn en gedaan is met een aangetekende brief met ontvangstbewijs, begint de termijn te lopen vanaf de eerste dag die volgt op deze waarop de brief werd aangeboden op de woonplaats van de geadresseerde of, in voorkomend geval, op zijn verblijfplaats of gekozen woonplaats’.

In huidige aangelegenheid blijkt uit de documenten die beschikbaar zijn bij Bpost dat daags na het op 27 september 2018 verzenden van de aangetekende brief met ontvangstbewijs, de vermelde brief werd aangeboden aan de woonplaats van verzoekende partij. De verzoekende partij was evenwel afwezig en zodoende liet de postbode een bericht na waaruit bleek dat de aangetekende zending werd aangeboden en kon worden opgehaald op het postkantoor.

[...] De bepalingen van artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM zijn dan ook zeer duidelijk en behoeven geen verdere interpretatie. De termijn van veertien dagen neemt een aanvang op de eerste dag die volgt op deze waarop de brief werd aangeboden op de woonplaats van de geadresseerde. In huidige aangelegenheid werd de aangetekende brief met ontvangstbewijs ontegensprekelijk aangeboden aan de woonplaats van verzoekende partij op 28 september 2018.

In zijn toelichting bij het eerste middel gaat de verzoekende partij er ten onrechte vanuit dat de beroepstermijn maar een aanvang zou nemen niet enkel door de aanbidding aan de woonplaats van de geadresseerde, maar ook door de ontvangst en de feitelijke kennisname door de bestuurde zelf. Hiermee voegt de verzoekende partij dan ook zelf een voorwaarde toe die geen neerslag vindt in de regelgeving. Nogmaals: artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM is zeer duidelijk: de beroepstermijn begint te lopen vanaf de eerste dag die volgt op deze waarop de brief werd aangeboden op de woonplaats van de geadresseerde of, in voorkomend geval, op zijn verblijfplaats of gekozen woonplaats. De tekst van artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM moet niet verder geïnterpreteerd worden en hierin kan geenszins gelezen worden dat ook nog een feitelijke kennisname vereist zou zijn vooraleer de beroepstermijn een aanvang neemt.

Het is trouwens vaste rechtspraak van uw Raad dat wanneer de aanbidding op de woonplaats van de geadresseerde de termijn doet ingaan, het niet essentieel is dat de brief ook daadwerkelijk wordt overhandigd aan de geadresseerde zelf maar dat het volstaat dat de postbode een bericht in de brievenbus van de belanghebbende laat waarin deze ervan wordt verwittigd dat de brief kan worden opgehaald op het postkantoor.

‘Opdat een kennisgeving bij ter post aangetekende brief geldig geschiedt, is het voldoende dat de postbode zich aan de woning van de belanghebbende heeft aangemeld en, als hij de brief niet persoonlijk aan de belanghebbende of een gemachtigde heeft kunnen overhandigen, in de brievenbus van de belanghebbende een bericht heeft achtergelaten waarin deze ervan wordt verwittigd dat de brief te zijner beschikking is op het postkantoor.’[...]

De hoger geciteerde rechtspraak van uw Raad heeft betrekking op een aangetekend schrijven, doch er moet opgemerkt worden dat de

bewoordingen van uw Raad (dat de kennisgeving geschiedt door de aanbidding aan de woning van de geadresseerde) werden hernomen in artikel 16.1.3, tweede lid DABM, in die zin dat de kennisgeving gebeurt door de aanbidding van de aangetekende brief met ontvangstbewijs aan de woning van de geadresseerde. Stellen zoals de verzoekende partij lijkt te doen dat in het licht van artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM bij een verzending middels een aangetekende brief met ontvangstbewijs toch ook een feitelijke kennisname moet gebeuren door de geadresseerde alvorens de beroepstermijn ingaat, is dan ook foutief.

Deze vaststelling volstaat reeds om te oordelen dat het eerste middel ongegrond is.

[...] De verzoekende partij stelt dus dat uit artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM toch ook zou moeten worden begrepen dat pas bij ontvangst door de geadresseerde de beroepstermijn een aanvang kan nemen en niet bij het louter achterlaten van een bericht door de postbode. De verzoekende partij stelt namelijk in het middel dat uit het bericht dat de postbode *in casu* op 28 september 2018 had achtergelaten geen melding maakte van het feit dat het een aangetekende zending was afkomstig van het Agentschap voor Natuur en Bos of van de inhoud van de aangetekende zending. Dit is echter compleet irrelevant. Uit geen enkele bepaling of een enkel beginsel vloeit voort dat het bericht dat door de postbode bij afwezigheid wordt achtergelaten een vermelding zou moeten bevatten omtrent de afzender of de inhoud van het aangetekend schrijven, laat staan dat de postbode de inhoud van een dergelijk schrijven kan kennen.

In huidige aangelegenheid werd de aangetekende zending met ontvangstbewijs aangeboden aan de woonplaats van verzoekende partij op 28 september 2018. In toepassing van artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM nam de beroepstermijn dan ook een aanvang op de eerste dag die volgt op deze van de aanbidding, met name op 29 september 2018. Bijgevolg was 12 oktober 2018 de laatste dag waarop nuttig beroep kon worden aangetekend. Het beroep dat door verzoekende partij werd aangetekend op 26 oktober 2018 was dan ook (ruim) laattijdig en geheel terecht wordt in de thans bestreden beslissing geoordeeld dat er sprake is van een onontvankelijkheid wegens laattijdigheid.

[...] De verzoekende partij poogt uw Raad nog te overtuigen van zijn gelijk door te stellen dat de verwerende partij bewust in de thans bestreden beslissing zou hebben verwezen naar artikel 16.1.3, § 2 DABM en een verwijzing zou hebben opgenomen naar een verzending per aangetekende brief zonder ontvangstbewijs. Hogerstaand, en dit wordt niet betwist door de verzoekende partij, werd bevestigd dat het besluit houdende bestuurlijke maatregelen niet per aangetekende brief maar per aangetekende brief met ontvangstbewijs werd verzonden. De verwijzing in de thans bestreden beslissing naar een verzending met een aangetekend schrijven zonder ontvangstbewijs betreft dan ook een louter materiële vergissing. In elk geval verandert deze materiële vergissing niets aan de correcte vaststelling dat het administratief beroep dat op 26 oktober 2018 werd aangetekend manifest laattijdig is, zoals hogerstaand in het middel werd verduidelijkt. Ten overvloede, zelfs in het geval het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen met een gewone aangetekende brief zonder ontvangstbewijs zou zijn verzonden -*quod non in casu*- was het administratieve beroep van

verzoekende partij nog steeds laattijdig geweest nu alsdan de beroepstermijn in toepassing van artikel 16.1.3, § 2, eerste lid DABM een aanvang nam op de derde werkdag na de verzending van de aangetekende zending, zijnde *in casu* op 2 oktober 2018 om vervolgens af te lopen op 15 oktober 2018. Ook dan was het administratieve beroep d.d. 26 oktober 2018 laattijdig.

In dat verband kan trouwens worden opgemerkt dat de vervaltermijnen om beroep aan te tekenen de openbare orde raken. Uit de rechtspraak van uw Raad volgt immers dat wanneer een administratieve beroepsinstantie voorbij gaat aan de laattijdigheid van een administratief beroep en het administratief beroep toch ten gronde beoordeelt, het aan uw Raad toekomt om desnoods ambtshalve vast te stellen dat het administratief beroep toch niet ontvankelijk was ingesteld en dat bijgevolg ook het beroep bij uw Raad onontvankelijk is:

‘Omdat de ontvankelijkheid van het georganiseerd administratief beroep de openbare orde raakt, vermocht de examencommissie niet aan de laattijdigheid van het bij haar ingestelde beroep voorbij te gaan. Dat zij verzoekers beroep toch ten gronde heeft behandeld, wat zou kunnen betekenen dat zij het beroep als ontvankelijk beschouwde, ontslaat de Raad van State er niet van om - voor zoveel als nodig ambtshalve - vast te stellen dat het administratief beroep niet ontvankelijk is ingesteld, hetgeen dan weer tot gevolg heeft dat ook het beroep bij de Raad van State onontvankelijk is.’[...]

Zelfs indien er geoordeeld wordt dat er sprake is van een materiële vergissing, zal uw Raad ambtshalve kunnen vaststellen dat het administratief beroep laattijdig werd ingesteld en dat een loutere vernietiging omwille van het feit dat er per vergissing verwezen wordt naar een verzending per aangetekend brief zonder ontvangstbewijs en naar artikel 16.1.3., § 2 DABM en niet naar artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM de verzoekende partij geen enkel voordeel oplevert nu er nog steeds sprake blijft van een laattijdig en dus onontvankelijk beroep.

De laattijdigheid van het administratief beroep kan niet ter discussie staan”.

6. In zijn memorie van wederantwoord dupliceert verzoeker:

“[...] Kort samengevat heeft verzoekende partij in het eerste middel aangetoond dat verwerende partij ten onrechte in het bestreden besluit oordeelt dat het administratief beroep dd. 26 oktober 2018 [...] tegen het besluit van het Agentschap Natuur & Bos dd. 18 september 2018 [...] onontvankelijk zou zijn wegens laattijdigheid.

In deze verliep de kennisgeving van het besluit in eerste administratieve aanleg [...] immers door middel van een aangetekend schrijven tegen ontvangstbevestiging, zodat de startdatum om beroep aan te tekenen slechts aanvangt de dag nadat het schrijven werd aangeboden aan de woning, evenwel met dien verstande dat deze aanbieding enig nuttig effect moet hebben - lees: de ontvangstbevestiging, de roze kaart, moet ingevuld kunnen worden zodoende dat het bestuur beschikt over een sluitend bewijs van feitelijke en materiële kennisname door verzoekende partij van het besluit houdende de oplegging van bestuurlijke maatregelen.

Bijgevolg dient vastgesteld te worden dat, wanneer het handhavend bestuur kiest voor een aangetekend schrijven tegen ontvangstbewijs, de feitelijke kennisname (invullen van de roze kaart) dan determinerend is om de beroepstermijn ingang te laten vinden.

[...] Verzoekende partij heeft voormeld standpunt gesteund op twee argumenten, nl. (1) de specifieke rol die de decreetgever heeft voorzien voor de zgn. roze kaart, de ontvangstbevestiging, met de recente wetswijzigingen aan het DABM inzake de kennisgevingen die een termijn doen starten, en (2) de *a contrario*-redenering die kan afgeleid worden uit de artikelen 16.4.39 en 16.4.44 DABM.

[...] Het is veelzeggend dat verwerende partij met geen woord rept over voormelde standpunten in haar vruchteloze poging ter weerlegging van het eerste middel.

[...] Op grond van de artikelen 16.4.39 en 16.4.44 DABM kan afgeleid worden dat de in onderhavige procedure ter discussie bestaande bepaling - artikel 16.1.3, § 2 DABM - de feitelijke kennisneming van de aangetekende brief, met of zonder ontvangstbewijs, op een later tijdstip vereist.

Uw Raad zal akte nemen van het feit dat deze eerste artikelen uitdrukkelijk afwijken van artikel 16.1.3, § 2 DABM. Tevens zal Uw Raad akte nemen van het feit dat de beroepstermijn om administratief beroep in te stellen tegen een beslissing houdende een alternatieve dan wel een exclusieve bestuurlijke geldboete, conform de artikelen 16.4.39 en 16.4.44 DABM, moet gebeuren binnen de 30 dagen na de kennisgeving van die beslissing, waarbij alleen de datum van aanbieding door de postdiensten relevant is, en niet de feitelijke kennisneming van de aangetekende zending op een later tijdstip.

[...] Met andere woorden: artikel 16.1.3, § 2 DABM moet wel degelijk zodanig opgevat worden dat de feitelijke kennisneming inbegrepen zit in de kennisgeving in de zin van artikel 16.4.17, § 3, eerste lid DABM, artikel 16.1.2, 3° DABM en artikel 16.1.3, § 2, eerste, tweede en derde lid DABM.

Hierop gaat verwerende partij niet in, ofschoon dit nochtans uitdrukkelijk was ingeroepen in het beroep tot nietigverklaring dd. 10 januari 2019 [...].

[...] De feitelijke kennisneming van het bestreden besluit houdende de oplegging van bestuurlijke maatregelen kan op sluitende wijze worden nagegaan door middel van de ontvangstbevestiging, dewelke van uitermate groot belang is in de zin van art. 16.1.3, § 2, leden 1, 2 en 3 DABM.

Zo verschaft het ontvangstbewijs onder meer het sluitend bewijs aan het handhavend bestuur dat de aangetekende zending materieel werd aangeboden aan de woonplaats, dat de onderhorige feitelijk kennis heeft genomen van de beslissing, maar ook van de exacte startdatum voor het al dan niet instellen van administratief beroep.

[...] De beweringen van verwerende partij overtuigen dan ook geheel niet. De verwijzing in het bestreden besluit naar het arrest van Uw Raad (dd. 15 januari 2007, nr. 166.657, Cardinaels), alsook het arrest waarnaar verwerende partij in haar memorie van antwoord verwijst (RvS 21 november 2017, nr. 239.927, Van Hooreweder), zijn in deze niet van toepassing en bijgevolg niet representatief.

Uw Raad zal akte nemen van het feit dat deze arresten geen inzicht verschaffen in hoe de kennisgeving in het kader van het DABM moet opgevat worden. Het eerste arrest heeft betrekking over de Wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten. Het tweede arrest gaat over artikel 21, tweede lid van de wetten op de Raad van State en van artikel 14bis, § 1 van het Besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

De regelgeving inzake kennisgevingen van het DABM moet dan ook beschouwd worden als een *sui-generis* regeling die afwijkt van de algemene zienswijze inzake kennisgevingen, nu er gekozen is voor een onderscheiden systeem met drie vormen van kennisgevingen.

[...] Het DABM voorziet uitdrukkelijk dat wanneer gekozen wordt om de kennisgeving te laten gebeuren door een aangetekende zending tegen ontvangstbevestiging, de startdatum voor de termijn aanvangt de dag na aanbidding van de brief aan de woning, hetgeen, gelet op het ontvangstbewijs en gelet op de *a contrario*-redenering van de artikelen 16.4.39 en 16.4.44 DABM, impliceert dat de bestuurde kennis moet hebben van het schrijven en de inhoud van de beslissing.

In die zin is het wel degelijk relevant dat het bericht dat op 28 september 2018 door de postdiensten werd achtergelaten niets vermeld omtrent de inhoud van de aangetekende zending of de afzender ervan. Het feit dat er geen enkele bepaling dit zou voorschrijven (zie memorie van antwoord - blz. 4, randnr. 5, eerste alinea), is volledig naast de kwestie.

Dit blijkt overigens ook uit het arrest van Uw Raad dd. 15 januari 2007 [...], alwaar een zekere diligentie in hoofde van de bestuurde wordt verwacht. Welnu, in deze blijkt uit de feitelijke analyse van het dossier dat het in eerste administratieve aanleg genomen besluit dateert van drie maanden nadat verzoeker werd uitgenodigd voor verhoor [...].

[...] Kortom, de tekst van artikel 16.4.17, § 3, eerste lid DABM, artikel 16.1.2, 3° DABM en artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM dient wel degelijk opgevat te worden dat verzoeker feitelijke kennis moet hebben teneinde niet tussen twee stoelen te vallen.

Dit volgt zonder meer nu de decreetgever de regelgeving inzake kennisgevingen in de zin van het DABM zodanig heeft aangepast dat er groot belang wordt gehecht aan het ontvangstbewijs, de zgn. roze kaart. De feitelijke kennisname volgt dus uit artikel 16.1.3, § 2 tweede lid DABM zelf, nu deze wetsbepaling een ontvangstbewijs voorschrijft, hetgeen niet kan worden verstrekt wanneer de postdiensten louter de zending aanbiedt aan de woning, en in voorkomend geval een bericht achterlaat in de brievenbus dat de zending kan opgehaald worden op het postkantoor.

Nu het DABM een zending tegen ontvangstbevestiging voorschrijft, houdt dit in dat ook effectief een ontvangstbewijs moet verstrekt kunnen worden, hetgeen enkel en alleen kan bij afgifte van de kennisgeving aan de betrokken partij.

[...] De kennisgeving van het besluit dd. 18 september 2018 houdende de oplegging van bestuurlijke maatregelen lastens verzoekende partij werd dan ook pas ter kennis gebracht op 12 oktober 2018, zodat het administratief beroep dd. 23 oktober 2018 [...] in elk geval ontvankelijk was.

Het bestreden besluit houdt een onzorgvuldige en kennelijke onredelijke beoordeling in van de werkelijke feitelijke toedracht van onderhavig dossier en mist de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

[...] Tot slot merkt verzoeker op dat het maar al te gemakkelijk is om de vermelding in het bestreden besluit [...] dat de in eerste aanleg genomen beslissing [...] ter kennis werd gebracht met een aangetekende zending zonder ontvangstbewijs, af te zetten als een louter materiële vergissing.

Dit klopt niet. Verwerende partij ziet artikel 16.1.3, § 2, lid 1 DABM duidelijk als een terugvaloptie indien er geen ontvangstbewijs conform artikel 16.1.3, § 2, lid 2 DABM zou kunnen voorgelegd worden. Dit is incorrect. Deze laatste twee bepalingen staan los van elkaar en staan volledig op zichzelf. Het verschil is opnieuw het ontvangstbewijs.

Indien de aangetekende zending geschiedt conform artikel 16.1.3, §2, lid 1 DABM, dan dient geen ontvangstbewijs voorgelegd te worden en geniet het handhavend bestuur van een wettelijk voordeel. Indien de aangetekende zending geschiedt conform artikel 16.1.3, § 2, lid 2 DABM, dan dient er wel een ontvangstbewijs voorgelegd te worden. Het kan niet de bedoeling zijn om naar goeddunken te wisselen van kennisgevingsvorm wanneer geen ontvangstbewijs kan voorgelegd worden”.

7. In zijn laatste memorie preciseert verzoeker dat hij in het middel heeft opgeworpen en aangetoond dat “de feitelijke inontvangstname van de kennisgeving bepalend is voor het doen aanvangen van de beroepstermijn wanneer de kennisgeving gebeurt tegen ontvangstbevestiging”, dat de achterliggende reden achter de ontvangstbevestiging “mee in ogenschouw [moet] genomen worden bij het bepalen van de startdatum van de beroepstermijn”, dat “de concrete en precieze draagwijdte die kan toegeschreven worden aan de ontvangstbevestiging in het kader van de kennisgeving van het DABM” moet doen besluiten dat “de startdatum voor het instellen van een administratief beroep volgens het DABM slechts aanvangt de dag nadat het schrijven werd aangeboden aan de woning van de geadresseerde” en de zending “effectief ter beschikking werd gesteld aan de geadresseerde” en dat artikel 16.1.3, § 2, DABM “enkel en alleen betrekking [heeft] op termijnberekening op zich, maar [...] zich niet uit[spreekt] welke beroepstermijn er geldt”.

Beoordeling

8. Overeenkomstig artikel 16.4.17, § 1, DABM kan degene ten aanzien van wie de bestuurlijke maatregelen zijn opgelegd bij de minister beroep

indienen tegen het besluit houdende bestuurlijke maatregelen, met inbegrip van de eventuele opgelegde bestuurlijke dwangsommen. In artikel 16.4.17, § 3, eerste lid, DABM wordt bepaald dat het in paragraaf 1 bedoelde beroep op straffe van onontvankelijkheid moet worden ingediend “binnen een termijn van veertien dagen vanaf de kennisgeving van het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen of de bestuurlijke dwangsommen”.

Artikel 16.1.3 DABM luidt als volgt:

“§ 1. Bij de berekening van termijnen is de dies a quo, de dag waarop het feit plaatsvindt dat het uitgangspunt is voor de berekening van de termijn, niet inbegrepen in de termijn. De dies ad quem, de vervaldag van de termijn, is altijd inbegrepen in de termijn.

Als de vervaldag een zaterdag, zondag of feestdag is, verschuift de vervaldag naar de eerstvolgende werkdag.

De termijnen worden berekend in kalenderdagen, behalve in het geval van een uitdrukkelijk afwijkende bepaling.

§ 2. Als een schriftelijke mededeling het startpunt is voor een termijn en gedaan is door middel van een aangetekende brief zonder ontvangstbewijs, begint de termijn te lopen de derde werkdag na de dag waarop de verzending heeft plaatsgevonden.

Als een schriftelijke mededeling het startpunt is voor een termijn en gedaan is met een aangetekende brief met ontvangstbewijs, begint de termijn te lopen vanaf de eerste dag die volgt op deze waarop de brief werd aangeboden op de woonplaats van de geadresseerde of, in voorkomend geval, op zijn verblijfplaats of gekozen woonplaats.

Als een schriftelijke mededeling het startpunt is voor een termijn en gedaan is door afgifte tegen ontvangstbewijs, begint de termijn te lopen de dag na de dag van de afgifte.

§ 3. Als een schriftelijke mededeling de handeling is die gedaan moet worden binnen een bepaalde termijn, geldt die termijn voor de verzending of afgifte.

§ 4. Als voor de schriftelijke mededeling geen bijzondere vormvereisten zijn gesteld, dan is verzending met een niet-aangetekende brief toegelaten. In dat geval berust bij eventuele betwisting over de datum van de verzending de bewijslast bij de verzender.

§ 5. De datum van de poststempel geldt als datum van verzending.

§ 6. De Vlaamse Regering kan van dit artikel afwijken door een uitdrukkelijk andersluidende bepaling”.

Het aangehaalde artikel 16.1.3 DABM vereist niet dat, ongeacht de wijze van kennisgeving, de beroepstermijn tegen een door het ANB genomen beslissing tot het opleggen van bestuurlijke maatregelen slechts een aanvang kan

nemen nadat de kennisgeving van de beslissing door de betrokkene effectief in ontvangst werd genomen.

9. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de beslissing van het ANB van 18 september 2018 houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen, verzoeker ter kennis werd gebracht door middel van een aangetekend schrijven met ontvangstbewijs, zoals overigens in de uiteenzetting van het middel uitdrukkelijk wordt bevestigd. Eveneens blijkt dat Bpost het aangetekend schrijven op 28 september 2018 op de woonplaats van verzoeker voor ontvangst heeft aangeboden maar het schrijven niet kon worden overhandigd.

10. Aangezien in voorliggend geval gebruik werd gemaakt van een aangetekende brief (met ontvangstbewijs) als “beveiligde zending” in de zin van artikel 16.1.2, 3^o*bis*, DABM, geldt op grond van artikel 16.1.3, § 2, tweede lid, DABM dat de termijn waarover verzoeker beschikte om bestuurlijk beroep in te stellen tegen de beslissing van het ANB van 18 september 2018 is beginnen lopen “vanaf de eerste dag die volgt op deze waarop de brief werd aangeboden op de woonplaats van de geadresseerde”, meer bepaald vanaf 29 september 2018. Uit de op het geschil toepasselijke bepalingen van het DABM vloeit integendeel niet voort dat de verwerende partij rekening moest houden met de datum -12 oktober 2018- waarop verzoeker de aangetekende brief op het postkantoor heeft afgehaald.

Bijgevolg wordt in de bestreden beslissing terecht besloten dat het bestuurlijk beroep van verzoeker, ingediend bij de bevoegde Vlaamse minister met een aangetekend schrijven van 26 oktober 2018, onontvankelijk moest worden verklaard omdat het niet was ingesteld binnen de door artikel 16.4.17, § 3, eerste lid, DABM bepaalde vervaltermijn van veertien dagen na de kennisgeving van het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen of de bestuurlijke dwangsommen.

11. De in het middel aangehaalde artikelen 16.4.39 en 16.4.44 DABM hebben betrekking op de beroepsmogelijkheid tegen beslissingen van de gewestelijke entiteit waarbij een alternatieve of een exclusieve bestuurlijke geldboete wordt opgelegd. Deze bepalingen zijn niet van toepassing op het

bestuurlijk beroep dat verzoeker heeft ingesteld tegen de beslissing van het ANB van 18 september 2018. In zoverre in de bestreden beslissing gewag wordt gemaakt van een kennisgeving door middel van een aangetekend schrijven zonder ontvangstbewijs, is er sprake van een materiële misslag die als zodanig geen weerslag heeft gehad op de strekking van de bestreden beslissing.

12. Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

13. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) en van de artikelen 16.1.2, 3°, 16.1.3, § 2, eerste tot en met derde lid, 16.4.7, § 1, en 17, § 3, eerste lid, DABM. Het middel wordt mede afgeleid uit de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

Het middel wordt als volgt toegelicht:

“[...] Verzoeker verzet zich tegen het bestreden besluit, aangezien deze tot stand kwam op grond van een decretale regeling die het onverkorte recht van een benadeelde miskent, in het kader van een besluit houdende bestuurlijke maatregelen - die in wezen een herstelmaatregel uitmaakt met een punitief/curatief karakter - ,om zich voor deze opgelegde bestuurlijke maatregelen tot een rechter te wenden.

[...]

[...] In ondergeschikte orde, voor zover Uw Raad van oordeel zou zijn dat de kennisgeving, die de startdatum van een vervaltermijn bepaalt, zou geïnterpreteerd moeten worden als de loutere materiële aanbieding van de kennisgeving met ontvangstbewijs aan de woning van de betrokkene, zonder dat de bestuurde feitelijk kennis zou moeten hebben van het betrokken besluit waartegen administratief beroep openstaat, dan toont verzoeker in onderhavig middel aan dat dergelijke strikte en strenge termijnberekening strijdig is met de Europeesrechtelijk verankerde principe op toegang tot de rechter in zaken met een uitgesproken punitief/herstellend karakter (art. 6 EVRM).

Bijgevolg vraagt verzoeker om de in het DABM opgelegde opvatting van termijnberekening voor het instellen van een administratief beroep bij de minister niet toe te passen wegens strijdigheid met de hogere rechtsnorm. [...] In het besluit dd. 18 september 2018 worden immers aan verzoeker de volgende bestuurlijke maatregelen opgelegd:

[...]

[...] Voormelde bestuurlijke maatregelen zijn op grond van artikel 16.4.7, § 1, 1° en 2° DABM te kwalificeren als bevelen ofwel om maatregelen te nemen om de milieu-inbreuk of het milieumisdrijf te beëindigen, de gevolgen ervan geheel of gedeeltelijk ongedaan te maken of herhaling ervan te voorkomen (spontaan herbebossen, niet meer maaien, etc.), ofwel als bevelen om activiteiten, werkzaamheden of het gebruik van zaken te beëindigen (constructies verwijderen, geen dieren meer houden, etc.).

[...] Uit de aard en de omschrijving van de opgelegde bestuurlijke maatregelen, dient zonder meer aangenomen te worden dat (het geheel van) deze bestuurlijke maatregelen zonder meer neerkomen op een bestuurlijke maatregel tot herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand.

Deze *de facto* herstelmaatregel in de vorm van een resem bestuurlijke maatregelen met het oog op het herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand van het terrein heeft wel degelijk verstreckende gevolgen voor verzoeker, aangezien in het besluit dd. 18 september 2018 gewag wordt gemaakt van het opleggen van een bestuurlijke dwangsom, de niet-naleving van een bestuurlijke maatregel strafrechtelijk sanctioneerbaar is, etc.

[...] Hierbij mag niet worden vergeten dat het EHRM reeds in haar arrest van 27 november 2007 inzake Hamer tegen België heeft geoordeeld dat het bevelen van het herstel van de plaats in de vorige staat, zoals deze onverkort het geval is, kan worden beschouwd als een straf in de zin van artikel 6.1. van het EVRM [...].

Ofschoon het Hof van Cassatie reeds herhaaldelijk heeft geoordeeld dat een maatregel tot herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand zijn internrechtelijk burgerlijk karakter niet verliest, ongeacht de kwalificatie ervan als een straf in de zin van artikel 6 EVRM [...], dient uit het arrest Hamer afgeleid te worden dat eenieder die geconfronteerd wordt met een herstelmaatregel (in de ruime betekenis) geniet van de waarborgen van artikel 6.1 EVRM, waaronder het recht op toegang tot de rechter.

[...] Aangezien de waarborgen uit artikel 6 EVRM, waaronder het recht op toegang tot de rechter, rechtstreekse werking hebben, kan iedere met eigenlijke rechtspraak bevoegde instantie, zoals Uw Raad, de bepalingen van het DABM rechtstreeks toetsen aan de Europeesrechtelijke bepalingen, zoals in deze het EVRM.

[...] Welnu, in deze moet vastgesteld worden dat het bestreden besluit tot stand kwam op grond van de in de artikelen 16.1.2, 3°, 16.1.3, § 2 en 16.4.17, § 3 DABM voorziene termijnregeling om administratief beroep in te stellen tegen het besluit houdende de oplegging van bestuurlijke maatregelen, ofschoon deze regeling niet beantwoordt aan de waarborgen van artikel 6.1 EVRM, inzonderheid de waarborg op toegang tot de rechter, bevoegd met eigenlijke rechtspraak.

Niet alleen is er in deze sprake van een bijzonder korte termijn om beroep in te stellen bij de minister tegen een besluit houdende bestuurlijke maatregelen -slechts 14 kalenderdagen-, daarnaast is er ook sprake van de

uitholling van de Europeesrechtelijke verankerde waarborg op toegang tot de rechter.

[...] De strenge opvatting in het DABM -in de veronderstelling dat het eerste middel zou afgewezen worden-, zoals blijkt uit het bestreden besluit, nl. dat de loutere materiële aanbieding door de postdiensten van de kennisgeving tegen ontvangstbewijs van het besluit tot bestuurlijke maatregelen voldoende is om de beroepstermijn te doen aanvangen, zonder dat de betrokken persoon feitelijk op de hoogte is van de beslissing, ontnemt immers de waarborg om zich op redelijke wijze te wenden tot een rechter, zijnde Uw Raad, aangezien Uw Raad slechts kennis neemt van beslissingen die in laatste administratieve aanleg werden genomen.

Derhalve worden de opgelegde bestuurlijke maatregelen onttrokken aan het jurisdictioneel toezicht van de rechter-orgaan belast met eigenlijke rechtspraak. Het voorgaande kan uiteraard niet los gezien worden van de bijzonder korte termijn van 14 dagen.

[...] Verzoeker verwijst dienaangaande naar een recent arrest van het Grondwettelijk Hof van 30 juni 2014, nr. 98/2014, waarin het Hof in artikel 4.8.19, eerste, tweede en derde lid van de VCRO de woorden ‘vijftien dagen’ heeft vernietigd [...]. Het toenmalig bestreden artikel 4.8.19 VCRO luidde:

[...]

Het Grondwettelijk Hof heeft vervolgens als volgt geoordeeld [...]:

[...]

Het Hof is bijgevolg van oordeel dat de korte termijn van vijftien dagen op onevenredige wijze afbreuk doet aan het recht op toegang tot de rechter, zoals vervat in artikel 6 EVRM en waaraan Uw Raad rechtstreeks kan toetsen.

[...] In deze is hetgeen het Grondwettelijk Hof van oordeel was in 2014, *a fortiori* van toepassing, nu er binnen een vervaltermijn van 14 dagen van verzoeker wordt verwacht: 1) dat hij in kennis gesteld geweest is van het besluit houdende bestuurlijke maatregelen, ofschoon maanden kunnen overgaan vooraleer dergelijk besluit wordt genomen, 2) dat verzoeker een actieve houding aanneemt in de zgn. opsporingsfase van het onderzoek door de handhavende overheid, 3) dat verzoeker binnen deze 14 dagen overleg pleegt met zijn raadsman, 4) een inhoudelijk beroepschrift -dus niet louter *pro forma*- wordt geacht op te stellen ter weerlegging van diens argumenten.

Dergelijke assumpties zijn kennelijk onredelijk en verhinderen dat verzoeker zijn rechten van verdediging kan doen laten gelden voor een met eigenlijke rechtspraak bevoegd orgaan, in deze Uw Raad.

[...] Gelet op al het voorgaande, dient opgemerkt dat het bestreden besluit, gesteund op de samenlezing van artikel 16.4.17, § 3 met artikel 16.1.2, 3° en artikel 16.1.3, § 2, eerste en tweede lid DABM, niet in overeenstemming is met de hogere rechtstreeks werkende bepaling van artikel 6 EVRM.

Indien de kennisgeving met ontvangstbevestiging van het besluit houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen zou moeten begrepen worden als het louter materieel aanbieden van de zending aan de woonplaats, ongeacht de feitelijke kennisname door de bestuurde [...], dan verhinderen dergelijke bepalingen het recht op vrije toegang tot de rechter, nu op de bestuurde een disproportionele last wordt gelegd.

Nochtans kunnen de gevolgen voor verzoeker zwaar doorwegen, aangezien er gedreigd wordt met een bestuurlijke dwangsom, de niet-uitvoering van een bestuurlijke dwangsom strafrechtelijk vervolgbaar is; dit alles terwijl verzoeker op redelijke gronden de wettelijke grondslag voor deze bestuurlijke maatregelen met klem betwist [...].

[...] Aangezien de bestreden beslissing uitgaat van de -foutieve [...] -veronderstelling dat het administratief beroep laattijdig en bijgevolg onontvankelijk is, omdat het beroep niet werd ingesteld binnen de termijn van 14 dagen vertrekkend van de eigenlijke aanbidding, is het determinerend motief voor de afwijzende beslissing gerelateerd aan de draagwijdte van de decretale termijnregeling van het DABM.

[...] Wanneer de draagwijdte van de termijnregeling van het DABM en meer bepaald het vertrekpunt voor de berekening van deze termijn gesteund zou zijn op de aanname dat de aanbidding van de kennisgeving van de bestreden bestuurlijke maatregel volstaat om de termijn te doen lopen, dan heeft de strijdigheid van die decretale bepaling met de hogere, internationale en rechtstreeks werkende rechtsnorm, meer bepaald het recht op daadwerkelijke toegang tot de rechter, tot gevolg dat de bestreden beslissing niet meer beschikt over de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

[...] Het hanteren van een daadwerkelijke administratieve beroepsmogelijkheid is immers strikt noodzakelijk om vervolgens jurisdictionele controle mogelijk te maken na uitputting van het administratief beroep. Door de administratieve beroepsmogelijkheid uit te hollen, zoals de bestreden beslissing doet, wordt ook de rechtscontrole door de bestuursrechter uitgehold, ofschoon die bestuursrechter moet kunnen oordelen met volheid van rechtsmacht, rekening houdend met het voorwerp van de bestreden beslissing, zijnde een bestuurlijke herstelmaatregel die naar internationaalrechtelijke interpretatie het karakter heeft van een straf, te meer daar het besluit dd. 18 september 2018 dreigt met bestuurlijke dwangsom als middel tot uitvoering van de beslissing, waartegen verzoekende partij zich niet heeft kunnen verweren in weerwil van de aangevoerde rechtstreeks werkende grondrechten, zoals gewaarborgd door het EVRM.

[...]

[...] Verzoeker heeft onder meer verwezen naar het arrest Hamer van het EHRM dd. 27 november 2007 waar België werd veroordeeld wegens haar herstelbeleid inzake ruimtelijke ordening.

Deze zaak betrof de wederrechtelijke instandhouding van een weekendverblijf in bosgebied. Een eerste proces-verbaal in die zaak werd opgemaakt in januari 1994; een dagvaarding werd slechts betekend op 12 mei 1999. De beklaagde in die zaak werd veroordeeld op 25 juni 1999 bij verstek. Op verzet werd zij vrijgesproken maar het Parket ging in beroep. Bij arrest van 6 februari 2002 heeft het Hof van Beroep te Antwerpen vastgesteld dat de redelijke termijn overschreden was en heeft hij een eenvoudige schuldverklaring uitgesproken, evenals het herstel in de oorspronkelijke toestand (afbraak weekendverblijf). De beklaagde ging in Cassatie maar deze voorziening werd verworpen bij arrest van 7 januari 2003. Het Hof van Cassatie oordeelde dat het herstel in oorspronkelijke staat een burgerrechtelijk karakter heeft en dus ook kan worden

uitgesproken bij vastgestelde overschrijding van de redelijke termijn. Hierna trok de beklaagde naar het EHRM in Straatsburg.

In zijn arrest van 27 november 2007 onderwerpt het EHRM de herstelmaatregel van het herstel in de oorspronkelijke toestand aan de drie gekende criteria om te bepalen of de maatregel beschouwd moet worden als een straf in de zin van het EVRM, nl. de zgn. Engel-criteria, de classificatie van de overtreding in het nationaal recht, vervolgens de aard van de overtreding, en tenslotte de aard en de ernst van de sanctie die de betrokken riskeert.

Na analyse van de aard van de overtreding die noodzakelijk aanwezig dient te zijn om een herstelmaatregel te bevelen en de aard en de ernst van de sanctie, komt het Hof terecht tot het besluit dat het herstel in de oorspronkelijke toestand beschouwd moet worden als een straf in de zin van het EVRM.

[...] Het EHRM kwam derhalve tot voormeld besluit omdat de herstellvordering haar oorsprong vindt in de uitoefening van de strafvordering en deze maatregel verstrekkende gevolgen kan hebben [...]. De stelling dat een herstelmaatregel van een Europeesrechtelijke context een strafrechtelijk karakter krijgt werd overigens voordien reeds verdedigd [...].

[...] Voormelde redenering in verband met de toepasselijkheid van het sanctionerend karakter van een herstelmaatregel gaat op voor alle herstelmaatregelen, ongeacht de benaming van de maatregel, de regelgeving waarop de herstellvorderende overheid zich steunt en/of de internrechtelijke kwalificatie van de maatregel.

Ook de bestuurlijke maatregelen op grond van het DABM vereisen immers noodzakelijkerwijze dat het bestaan van een strafbare inbreuk op voormeld Decreet of aanverwante decreten (art. 16.1.1 DABM waaronder het Bosdecreet) wordt aangetoond (*quod certe non*). De aard van de zgn. ‘te sanctioneren overtreding’ is in deze dus identiek aan de overtredingen inzake stedenbouw. Bovendien is ook de ‘aard en de ernst’ van de sanctie voor de zogenaamde overtreder identiek, nl. het bevel tot quasi volledig herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand, met dreiging om een dwangsom op te leggen.

Er kan dan ook geen enkele twijfel over bestaan dat de rechtspraak van het arrest Hamer van het EHRM evenzeer toepasselijk is op de bestuurlijke maatregelen op grond van andere sectorale regelgeving, zoals *in casu* het Bosdecreet, die in werkelijkheid neerkomen op een herstelmaatregel.

[...] Het curatief (d.w.z. het herstellend) karakter van een bestuurlijke maatregel wordt in de recente rechtsleer aanvaard [...]

[...] Het recht op toegang tot de rechter is gewaarborgd in artikel 6 EVRM [...].

Het recht op toegang tot de rechter maakt evident deel uit van het recht op eerlijk proces, omdat zonder recht op toegang de waarborgen van artikel 6 EVRM geen enkele zin zouden hebben. Het recht op toegang tot de rechter is wezenlijk en raakt aan de openbare orde [...]. Het recht op toegang tot de rechter moet concreet en effectief zijn [...] en moet voor iedereen gelijk en niet discriminerend bestaan [...]. Beperkingen van het recht op toegang mogen de kern van het recht niet aantasten en moeten hoe dan ook proportioneel en legitiem zijn [...].

[...] Wanneer een norm van internationaal recht onmiddellijke gevolgen heeft en voor de rechtsonderhorige individuele rechten schept, zoals in deze de tussenkomst van een onafhankelijke en onpartijdige gerechtelijke instantie, dan kan deze rechtsonderhorige zich beroepen op de manifeste onwettigheid van een lagere norm ten aanzien van deze norm van internationaal recht [...].”

14. De verwerende partij antwoordt:

“[...] Vooreerst moet worden opgemerkt dat het opleggen van bestuurlijke maatregelen geen punitief karakter kent. In de parlementaire voorbereidingen van het DABM wordt hieromtrent zeer duidelijk het volgende gesteld:

‘Tot slot moet nog worden gewezen op het onderscheid tussen bestuurlijke maatregelen, bestuurlijke geldboeten, strafsancities en veiligheidsmaatregelen.

In tegenstelling tot de bestuurlijke geldboeten die veeleer een bestraffend karakter hebben (of althans zo aanvoelen), zijn de bestuurlijke maatregelen die dit ontwerp van decreet voorstelt, geen sancities. Bestuurlijke maatregelen kunnen namelijk steeds worden opgelegd, zelfs in het kader van de strafrechtelijke handhaving. Drie vormen van bestuurlijke maatregelen zijn mogelijk: het bevel tot regularisatie, het bevel tot staking en de bestuursdwang. De bestuurlijke geldboeten worden beschouwd als een vorm van sanctie. Gemeenschappelijk aan beide is dat ze niet worden opgelegd door een strafrechter, want dan zou er sprake zijn van een strafrechtelijke sanctie. Het verschil tussen een bestuurlijke maatregel en een bestuurlijke geldboete ligt hem vooral in de aard, de gradatie en de finaliteit van het aangewende instrumentarium. Bij bestuurlijke maatregelen is het immers 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. De bestuurlijke geldboete, al of niet gekoppeld aan een ontneming van het wederrechtelijk verkregen vermogensvoordeel, beoogt daarentegen een geheel andere finaliteit: pijn in de portefeuille louter ter wille van de pijn. Het primaire doel van de sanctie ligt hier duidelijk in de leedtoevoeging.

De gevolgen van het onderscheid bestuurlijke maatregel-bestuurlijke geldboete-strafsanctie zijn niet onbelangrijk:

- bestuurlijke maatregelen kunnen volledig onafhankelijk van strafsancities worden genomen. Dit ligt anders bij de bestuurlijke geldboete, waar de mogelijkheid van dubbele sanctionering moet worden vermeden: als het parket overgaat tot een strafrechtelijke behandeling van een milieumisdrijf, dan sluit dit de oplegging van een bestuurlijke geldboete volledig uit, ook al resulteert de strafrechtelijke behandeling in een buitenvervolginstelling of vrijspraak;

- aangezien een bestuurlijke maatregel/bestuurlijke geldboete geen sanctie is in de strafrechtelijke betekenis van het woord, kan zij niet het voorwerp uitmaken van een genademaatregel met toepassing van artikel 110 van het gecoördineerde Grondwet;

- om dezelfde reden wordt een bestuurlijke maatregel/bestuurlijke geldboete nooit vermeld in het strafregister, en zijn evenmin de bepalingen van het Wetboek van Strafvordering nopens de uitwissing van veroordelingen en het herstel in eer en rechten in strafzaken hierop van toepassing;

- het optreden van de persoon die een bestuurlijke maatregel neemt of van de gewestelijke entiteit die een bestuurlijke geldboete oplegt, wordt niet alleen gedetermineerd door wetten, decreten en besluiten van bestuurlijke aard. Ook blijven de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (gelijkheid, redelijkheid en evenredigheid, motiveringsplicht) van toepassing en zal de persoon of de entiteit in kwestie evenzeer gebonden zijn door een aantal strafprocessuele beginselen (legaliteit, rechtmatigheid van de bewijsvoering, eerbiediging van de rechten van de verdediging);

- elke definitieve administratieve rechtshandeling die een bestuurlijke maatregel tot voorwerp heeft, is aanvechtbaar voor de Raad van State. De bestuurlijke geldboete kan in beroep worden aangevochten voor een administratief rechtscollege (het Milieuhandhavingscollege), waartegen cassatieberoep mogelijk is bij de afdeling Administratie van de Raad van State;

- ten slotte kan door het onwettig opleggen van een bestuurlijke maatregel de verantwoordelijkheid [...] van het bestuur in het gedrang komen. Als gevolg daarvan zou een benadeelde een eis tot schadevergoeding kunnen instellen voor de burgerlijke rechter. Bij een onwettig door de gewestelijke entiteit opgelegde bestuurlijke geldboete zal het Milieuhandhavingscollege in beroep deze beslissing op gemotiveerde wijze kunnen vernietigen.^[...]

Ook in de rechtspraak van het Milieuhandhavingscollege (thans Handhavingscollege) wordt bevestigd dat bestuurlijke maatregelen een volledig andere finaliteit hebben dan bestuurlijke geldboetes:

‘Inderdaad, samen met de verwerende partij stelt het Milieuhandhavingscollege vast dat een besluit houdende bestuurlijke maatregelen een wezenlijk andere finaliteit heeft dan een bestuurlijke geldboete. Daar waar de bestuurlijke geldboete een bestraffend karakter heeft en leedtoevoeging voor ogen heeft, is de bestuurlijke maatregel gericht op het beëindigen van het milieumisdrijf, op het ongedaan maken van de gevolgen ervan of op het voorkomen van de herhaling ervan. In tegenstelling tot het standpunt van de verzoekende partij kan er dan ook niet gesproken worden van het bestraft zijn met een bestuurlijke maatregel en is er dan ook geen sprake van een schending van het *non bis in idem*-beginsel.’^[...]

De verwijzing door de verzoekende partij naar het arrest Hamer is evenmin dienend. De context van de zaak die ten grondslag ligt aan het arrest Hamer is immers wezenlijk verschillend. Aldaar werd er ten aanzien van mevrouw Hamer een daadwerkelijke schuldigverklaring uitgesproken samen met de herstellvordering, daar waar het opleggen van een bestuurlijke maatregel het bestaan van een overtreding impliceert maar op zich geen schuldigverklaring of bestraffing van de overtreding beoogt. Ten overvloed moet trouwens worden opgemerkt dat in de interne rechtsorde het Hof van Cassatie ook na tussenkomst van het arrest Hamer het blijvend geoordeeld heeft dat een maatregel tot herstel in de oorspronkelijke toestand een burgerlijk karakter behield.^[...]

Het gebeurt regelmatig dat een partij die zich geconfronteerd ziet met een bestuurlijke maatregel de mening toegedaan is dat de bestuurlijke maatregel een punitief karakter kent. Dit heeft aanleiding geven tot een zeer interessante rechtspraak bij het Grondwettelijk Hof.

Zo oordeelde het Grondwettelijk Hof dat een onmiddellijk intrekking van een rijbewijs tijdens een politiecontrole niet aanzien kan worden als een sanctie, maar aanzien moet worden als een tijdelijke veiligheidsmaatregel: 'De onmiddellijke intrekking van het rijbewijs moet worden beschouwd als een tijdelijke veiligheidsmaatregel en niet als een strafsanctie. Zij houdt geen beslissing in over de gegrondheid van een strafvervolgning in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (in dezelfde zin: Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 28 oktober 1999, *Escoubet t. België*).'^[...]

Ook oordeelde het Grondwettelijk Hof nog dat ook de vervallenverklaring van de Belgische nationaliteit niet aanzien kan worden als een straf maar dat het aanzien moet worden als een burgerlijke maatregel:

'Het beginsel *non bis in idem* staat de beoordeling van burgerlijke vorderingen die geheel of ten dele berusten op strafrechtelijke feiten niet in de weg. Zoals het Hof reeds heeft geoordeeld bij zijn arrest nr. 122/2015 van 17 september 2015, is de vervallenverklaring van de Belgische nationaliteit op grond van artikel 23, § 1, eerste lid, 2°, van het Wetboek van de Belgische nationaliteit een maatregel van burgerlijke aard, die onafhankelijk is van elke strafvervolgning en wordt beoordeeld door het hof van beroep dat zitting houdt in burgerlijke zaken. Die maatregel heeft geen strafrechtelijk karakter, noch in de zin van het interne recht, noch in de zin van artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (bv. EHRM, 14 juni 2011, *Borisov t. Litouwen*, § 116). Hieruit vloeit voort dat de waarborgen waarin die bepaling voorziet in verband met de betwistingen in strafzaken, alsook het beginsel *non bis in idem*, zoals dat ook wordt gewaarborgd door de in de prejudiciële vraag vermelde verdragsbepalingen, daarop niet van toepassing zijn.'^[...]

Ook de vraag of een verplichte terugbetaling door ziekenhuizen aan het RIZIV wanneer er sprake is van overschrijding van bepaalde voorschrijfnormen, geen maatregel is met een strafrechtelijk karakter:

'[...] Krachtens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is een maatregel een strafsanctie in de zin van artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, indien hij volgens de internrechtelijke kwalificatie een strafrechtelijk karakter heeft, of indien uit de aard van het strafbaar feit, namelijk de algemene draagwijdte en het preventieve en repressieve doel van de bestraffing, blijkt dat het om een strafsanctie gaat, of nog indien uit de aard en de ernst van de sanctie die de betrokkene ondergaat, blijkt dat hij een bestraffend en daardoor ontradend karakter heeft (EHRM, grote kamer, 23 november 2006, *Jussila t. Finland*). [...] Zoals het Hof reeds heeft geoordeeld bij zijn arrest nr. 33/2014, heeft de in het geding zijnde maatregel, in zoverre hij voorziet in een terugbetaling, geen strafrechtelijk karakter, noch in de zin van het interne recht, noch in de zin van artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Hieruit vloeit voort dat de waarborgen waarin die bepaling voorziet in verband met de betwistingen in strafzaken, alsook het beginsel *non bis in idem*, daarop niet van toepassing zijn.'^[...]

In diezelfde zin oordeelde het Grondwettelijk Hof ook in een later arrest nr. 7/2018 van 18 januari 2018.

Ook een tijdelijk plaatsverbod dat door de burgemeester kan worden opgelegd om de orde in een gemeente te handhaven, kan volgens het Grondwettelijk Hof niet aanzien worden als een sanctie van strafrechtelijke aard:

‘[...] Op grond van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zou een administratieve maatregel zoals het tijdelijk plaatsverbod enkel kunnen worden beschouwd als een strafsancie in de zin van artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, indien hij volgens de internrechtelijke kwalificatie een strafrechtelijk [...] karakter heeft, of indien uit de aard van de inbreuk, namelijk de algemene draagwijdte ervan en het preventieve en repressieve karakter van de sanctie, blijkt dat het om een strafsancie gaat, of nog indien uit de aard en de ernst van de sanctie die de betrokkene ondergaat, blijkt dat zij een bestraffend en daardoor ontradend karakter heeft (zie EHRM, grote kamer, 23 november 2006, Jussila t. Finland, §§ 29-38).

[...]

[...] Uit wat voorafgaat blijkt dat het tijdelijk plaatsverbod er niet op gericht is om de persoon te bestraffen die zich schuldig maakt aan gedragingen die de openbare orde verstoren of die overlast veroorzaken, maar wel beoogt voor de toekomst de problemen op te lossen die de inbreuken op een deel van het grondgebied van de gemeente deden ontstaan. Derhalve beoogt die maatregel niet, zoals in het geval van het opleggen van een gemeentelijke administratieve sanctie, de bestraffing van een overtreding, maar de beveiliging tegen een gevaarsdreiging of een risico op nieuwe verstoringen van de openbare orde of het veroorzaken van overlast in de toekomst. Echter, wanneer de persoon aan wie het plaatsverbod werd opgelegd die maatregel negeert, kan hem een administratieve geldboete worden opgelegd zoals daarin is voorzien in de wet van 24 juni 2013 en zijn de procedures inzake de gemeentelijke administratieve sancties van toepassing.

[...] Het tijdelijk plaatsverbod is derhalve een maatregel van bestuurlijke politie die past in het kader van de bevoegdheden van de burgemeester om de orde in zijn gemeente te handhaven. Het staat aan de bevoegde rechter bij wie beroep wordt ingesteld tegen zulk een maatregel, te controleren of die maatregel strikt beperkt is tot dat doel. Uit wat voorafgaat vloeit voort dat het tijdelijk plaatsverbod geen sanctie van strafrechtelijke aard is in de zin van de in B.13 vermelde bepalingen, die het wettigheidsbeginsel in strafzaken verankeren. Bijgevolg zijn die bepalingen niet van toepassing.’[...]

Belangrijk om op te merken is dat in de hoger geciteerde arresten het Grondwettelijk Hof heeft bevestigd dat voor de beoordeling of er sprake is van een strafsancie in de zin van artikel 6.1. EVRM er gekeken moet worden naar de internrechtelijke kwalificatie. Er kan ook besloten worden tot het bestaan van een strafsancie indien dit blijkt uit de aard van het strafbaar feit, met name de algemene draagwijdte en het preventieve én repressieve doel van de bestraffing. Welnu, zoals gesteld wordt in de parlementaire voorbereidingen uitdrukkelijk bevestigd dat een bestuurlijke maatregel internrechtelijk niet de kwalificatie als strafsancie en ook het

feit dat de bestuurlijke maatregel geen repressief doel heeft moet dus doen besluiten dat er geenszins geoordeeld kan worden dat een bestuurlijke maatregel zoals vermeld in artikel 16.4.5 DABM een punitief karakter kent. In het licht van deze rechtspraak zal (zo uw Raad zou oordelen dat er hieromtrent voor de beslechting van onderhavig geschil een standpunt moet worden ingenomen) geoordeeld moeten worden dat de bestuurlijke maatregelen die werden opgelegd aan de verzoekende partij geen punitief karakter kennen.

[...] Echter, zelfs in het onmogelijke geval toch geoordeeld zou worden dat het opleggen van bestuurlijke maatregelen (al dan niet enkel deze die het herstel in de oorspronkelijke toestand inhouden) een punitief karakter zou hebben - *quod non* - moet opgemerkt worden dat artikel 6 EVRM hoe dan ook geen toepassing vond op de administratieve beroepsprocedure bij verwerende partij die geleid heeft tot de thans bestreden beslissing.

In de rechtsleer wordt bevestigd dat de vereisten gesteld door artikel 6, eerste lid EVRM niet in elk stadium van de bestuurlijke of tuchtrechtelijke procedures vervuld moeten zijn, op voorwaarde dat de beslissing van het betrokken bestuursorgaan kan worden aangevochten bij een rechterlijke instantie die zelf de vereisten van artikel 6 EVRM vervult. Er wordt bevestigd dat de beroepsmogelijkheid bij uw Raad aanzien moet worden als een jurisdictioneel toezicht dat voldoet aan de vereisten van artikel 6 EVRM. Eveneens wordt verduidelijkt dat het daarbij op zich irrelevant is of er sprake is van een betwisting die slaat op burgerlijke rechten en verplichtingen dan wel of er sprake is van een strafvervolgning: 'Het EHRM vraagt evenwel niet dat bestuurlijke organen op zich de vereisten van artikel 6 EVRM vervullen.

Wel moeten luidens vaste rechtspraak van het Europees Hof de beslissingen genomen door bestuurlijke organen die zelf niet beantwoorden aan de eisen van artikel 6, eerste lid EVRM, kunnen worden voorgelegd aan een rechterlijk orgaan met volle rechtsmacht dat alle garanties van artikel 6 EVRM biedt. Dit geldt voor overheidsorganen die beslissingen nemen over burgerlijke rechten in de zin van artikel 6 EVRM, maar ook wanneer het gaat om een strafvervolgning in de betekening van diezelfde verdragsbepaling.

In de nationale rechtsorde verduidelijkte de Raad van State vanuit de voormelde optiek dat de vereisten gesteld door artikel 6, eerste lid EVRM niet in elk stadium van de bestuurlijke of tuchtrechtelijke procedures vervuld moeten zijn, op voorwaarde dat de beslissing van het betrokken bestuursorgaan of tuchtcollege kan worden aangevochten bij een rechterlijke instantie die zelf de vereisten van de betrokken verdragsbepaling vervult. Volgens de Raad van State voldoet de procedure voor de Raad van State in het raam van een annulatieberoep in beginsel aan het door artikel 6, eerste lid EVRM voorgeschreven jurisdictioneel toezicht. Artikel 6 EVRM verbiedt m.a.w. geenszins georganiseerde administratieve beroepen, voor zover de beslissingen van het beroepsorgaan kunnen worden voorgelegd aan een rechterlijke instantie met volle rechtsmacht die aan de vereisten van deze verdragsbepaling tegemoetkomt.

Om die reden beantwoordt de Raad van State vaak niet eens de vraag of een betwisting al dan niet slaat op burgerlijke rechten en verplichtingen of op

een strafvervolgning in de zin van het EVRM. Wanneer een dergelijke vraag zich aandient, volstaat de Raad doorgaans met de bedenking dat het beroep bij de Raad van State hoe dan ook de naleving van de betrokken verdragsbepaling garandeert.’[...]

Ook uw Raad oordeelde al eerder in die zin dat de artikel 6 EVRM geen toepassing vindt op de administratieve procedures bij organen van actief bestuur:

‘Artikel 6 EVRM is niet van toepassing op tuchtrechtelijke en administratieve procedures van organen van actief bestuur zoals te dezen de tuchtoverheid waartegen jurisdictioneel beroep openstaat bij een rechterlijke instantie die enerzijds zelf wel aan de vereisten van het voormelde artikel 6 beantwoordt en die anderzijds volle rechtsmacht heeft, zoals te dezen de Raad van State. Het middel, gesteund op artikel 6 EVRM, faalt in rechte.’[...]

Aldus ongeacht of nu geoordeeld zou worden dat een beslissing tot het opleggen van een bestuurlijke maatregel een punitief karakter kent, heeft de rechtsonderhorige aan wie een bestuurlijke maatregel werd opgelegd de mogelijkheid om eerst een administratief beroep te doorlopen waarna men zich kan wenden tot uw Raad, zijnde een met rechtspraak belast orgaan dat volle rechtsmacht heeft en beantwoordt aan de vereisten van artikel 6 EVRM.

De rechten die vervat liggen in artikel 6 EVRM zijn dan ook gewaarborgd. De rechtsonderhorige aan wie een bestuurlijke maatregel wordt opgelegd, heeft toegang tot de rechter en de garanties zoals voorzien in artikel 6 EVRM.

[...] Echter, uw Raad heeft reeds bevestigd dat de toegang tot de rechter waarvan melding wordt gemaakt in artikel 6 EVRM niet absoluut is en afhankelijk gemaakt kan worden van bepaalde ontvankelijkheidsvoorwaarden:

‘Het recht op toegang tot de rechter is niet absoluut en kan worden onderworpen aan ontvankelijkheidsvoorwaarden die zijn gericht op een goede rechtsbedeling en het weren van risico’s van rechtsonzekerheid.’[...]

Zo wordt in de rechtspraak van uw Raad bevestigd dat vooraleer men zich tot uw Raad kan wenden, er eerst het georganiseerde administratieve beroep moet worden uitgeput:

‘Om ontvankelijk een annulatieberoep te kunnen indienen moet een verzoeker kunnen aantonen dat hij regelmatig het voorgeschreven administratief beroep uitgeput heeft.’[...]

Een administratief beroep dat niet op ontvankelijke wijze wordt uitgeput leidt ertoe dat de zaak niet meer kan worden voorgelegd aan uw Raad. Enkel zal uw Raad zich nog kunnen uitspreken over de wettigheid van de beslissing waarmee tot de onontvankelijkheid werd besloten:

‘Indien tegen een bestuursbeslissing een georganiseerd administratief beroep openstaat, moet dit beroep op rechtsgeldige wijze, en derhalve ook tijdig, worden uitgeput opdat het beroep bij de Raad van State ontvankelijk zou zijn. De voormelde vraag naar de ontvankelijkheid van de vordering, hangt samen met het onderzoek van het tweede middel, waarin de verzoekende partij de door de verwerende partij aangevoerde onontvankelijkheid van het door haar laattijdig ingestelde administratief beroep betwist. Zoals uit de hierna volgende bespreking van het

tweede middel blijkt, kan dit standpunt van de verzoekende partij niet worden bijgetreden, zodat de vordering onontvankelijk moet worden bevonden om reden dat het georganiseerd administratief beroep laattijdig werd ingesteld en derhalve niet correct werd uitgeput.

[...]

Op basis van al het bovenstaande moet dan ook besloten worden dat in huidige aangelegenheid in elk geval voor de verzoekende partij de toegang tot de rechter die vervat ligt in artikel 6 EVRM gegarandeerd was, doch dat wel vereist was dat eerst op ontvankelijke wijze het georganiseerde administratieve beroep moest worden uitgeput.

Welnu, in huidige aangelegenheid kan er geen discussie zijn omtrent het feit dat het administratieve beroep van verzoekende partij werd aangetekend buiten de in artikel 16.4.17, derde lid DABM vervat liggende termijn en aldus onontvankelijk was. [...]

Wanneer de verzoekende partij zich hiermee geconfronteerd ziet, neemt hij in dit middel een toevlucht tot het bekritisieren van artikel 16.4.17, derde lid DABM door te stellen dat de in het artikel vermelde termijn van veertien dagen om een administratief beroep aan te tekenen in het licht van artikel 6 EVRM ontoereikend is. De verzoekende partij verwijst ter staving van deze stelling nog naar een arrest van het Grondwettelijk Hof d.d. 30 juni 2014. In dit arrest oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de termijn van vijftien dagen die destijds voorzien was in artikel 4.8.19 VCRO om na tussenkomst van een schorsingsarrest bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen tot de voorzetting van de procedure te verzoeken te kort was.

Vooreerst moet opgemerkt worden dat het arrest van het Grondwettelijk Hof waarnaar de verzoekende partij verwijst, handelt over een termijn die daadwerkelijk de toegang tot de rechter (de Raad voor Vergunningsbetwistingen) regelde. De termijn die vervat ligt in artikel 16.4.17, derde lid DABM heeft betrekking op het georganiseerde administratieve beroep en regelt geenszins de toegang tot uw Raad als rechter. Er moet nogmaals in herinnering worden gebracht dat artikel 6 EVRM niet van toepassing is op administratieve beroepsprocedures.

Daarnaast moet opgemerkt worden dat het aan de verwerende partij als zorgvuldige overheid bij de beoordeling van het door verzoekende partij ingediende administratieve beroep toekwam om artikel 16.4.17, derde lid DABM op een correcte wijze toe te passen. Het komt thans aan uw Raad toe om na te gaan of de verwerende partij artikel 16.4.17, derde lid DABM op correcte wijze heeft toegepast en of de beslissing ter zake afdoende gemotiveerd is. Dit is ook daadwerkelijk het geval, zoals werd aangetoond in de weerlegging van het eerste middel. De procedure bij uw raad is geenszins het correcte forum om de opportuniteit van de in artikel 16.4.17, derde lid DABM vervat liggende termijn ter discussie te stellen. Reeds eerder oordeelde uw Raad dat kritiek op een wetsbepaling aan de beoordelingsbevoegdheid van uw Raad ontsnapt:

‘Kritiek op een wetsbepaling ontsnapt aan de beoordelingsbevoegdheid van de Raad van State.’[...]

Zuiver ten overvloede moet hier nog aan worden toegevoegd dat de in artikel 16.4.17 DABM vervat liggende termijn van veertien dagen

geenszins als abnormaal korte termijn aanzien kan worden in het bestuursrecht:

‘Het gros van de beroepstermijnen bedraagt 30 dagen. Af en toe duidt de betrokken norm dit aan als een maand of 30 kalenderdagen. Inzake vergunningen voor handelsvestigingen en milieuvergunningen in Wallonië verlangt de regelgeving meer waakzaamheid van de beroepsindieners, aangezien hij daar slechts 20 dagen of kalenderdagen krijgt om te ageren. Opmerkelijk is dat ambtenaren veelal nog sneller op de bal moeten spelen: in vele statuten bedragen de beroepstermijnen slechts 15 dagen of 15 kalenderdagen, 14 dagen, 10 dagen, 10 kalenderdagen, 10 werkdagen of zelfs maar acht dagen. Ook inzake toegang tot milieu-informatie en het milieurecht is de termijn in bepaalde gevallen beperkt tot 15 of 10 dagen. Extreem korte termijnen van drie dagen zien we in het onderwijsrecht voor de betwisting van een beslissing van de delibererende klassenraad in het secundair onderwijs. Verder kan de lengte ook variëren in functie van de indiener van het beroep.’[...]

Meer zelfs, de verzoekende partij is de aangetekende brief met ontvangstbewijs met het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen op het postkantoor gaan ophalen op 12 oktober 2018. Op 26 oktober 2018 werd het gemotiveerde administratieve beroep van verzoekende partij ingediend. Hoewel dit beroep manifest laattijdig was nu de beroepstermijn een aanvang nam op 29 september 2018 toont de verzoekende partij hier in elk geval wel mee aan dat een termijn van veertien dagen ruimschoots volstaat om een georganiseerd beroep te kunnen indienen.

[...] Middels de thans bestreden werd aldus geheel terecht geoordeeld dat het administratief beroep onontvankelijk was. Wegens het aldus niet uitputten van het georganiseerde administratieve beroep kan de zaak dan ook niet ten gronde voorgelegd worden aan uw Raad. Uw Raad kan enkel oordelen of er op correcte wijze tot de onontvankelijkheid werd besloten”.

15. In zijn memorie van wederantwoord zet verzoeker het volgende uiteen:

“[...] Het is bevreemdend dat verwerende partij verwijst naar de parlementaire voorbereiding bij het DABM, één arrest van het Handhavingscollege (19 juni 2012, nr. MHHC-12-28-VK) en drie arresten van het Grondwettelijk Hof om te oordelen dat een bestuurlijke maatregel geen strafsanctie zou zijn en zeker geen repressief doel zou hebben.

[...] Verzoeker merkt op dat voormeld punt van verwerende partij evenwel irrelevant is en niet dienstig voor onderhavig geschil, aangezien het in onderhavig dossier niet gaat over de vraag of een bestuurlijke maatregel al dan niet een punitief karakter heeft, maar wel over de vraag of de waarborgen van artikel 6 EVRM van toepassing zijn, zoals in deze, op een besluit houdende de oplegging van bestuurlijke maatregelen [...].

Verzoeker heeft nergens in zijn beroep tot nietigverklaring voor Uw Raad opgeworpen dat het besluit dd. 18 september 2018 punitief van aard zou zijn. Integendeel, in randnrs. 51 t.e.m. 53 van het inleidend verzoekschrift heeft verzoeker net aangetoond dat de aan verzoeker opgelegde

bestuurlijke maatregelen curatief van aard zijn. Het door verweester geciteerde arrest van het Handhavingscollege is dan ook niet dienstig.

[...] De consequentie die aan deze *de facto* herstelmaatregel gekoppeld moet worden, is dat een besluit houdende de oplegging van bestuurlijke maatregelen onderworpen is aan de proceswaarborgen van artikel 6 EVRM, zoals het recht op toegang tot de rechter (EHRM 27 november 2007, Hamer t. België). Een rechtsonderhorige kan deze proceswaarborgen genieten wanneer hij/zij geconfronteerd wordt met een strafsancie in de zin van het EVRM, bijvoorbeeld een werkelijke herstelmaatregel.

[...] Wat al dan niet beschouwd wordt als een strafsancie in de zin van artikel 6 EVRM komt niet toe aan de decreetgever, zoals verweester lijkt uit te schijnen in haar memorie van antwoord. Dit is een prerogatief van het EHRM.

Het EHRM hanteert sinds haar Engel-arrest drie criteria, zoals terecht aangegeven in de geciteerde rechtspraak van het Grondwettelijk Hof in de memorie van antwoord. Het eerste criterium is de kwalificatie van de inbreuk in het interne recht. Dit is evenwel niet doorslaggevend indien de inbreuk in het interne recht als administratief word gekwalificeerd. In voorkomend geval gaat het EHRM in op de ‘aard van de inbreuk’ (2^{de} criterium) en de ‘aard en de ernst van de inbreuk die kan worden opgelegd’ (3^{de} criterium). Deze criteria zijn alternatief, maar kunnen cumulatief bekeken worden om tot de strafrechtelijke aard van de inbreuk te besluiten [...]. Deze criteria worden bevestigd door het Grondwettelijk Hof (zie GwH 7 februari 2018, nr. 16/2018; GwH 9 februari 2017, nr. 15/2017, [...]).

[...] Gelet op het voorgaande, kan in alle redelijkheid niet worden ingezien waarom die Engel-rechtspraak niet *mutatis mutandis* van toepassing zou zijn op bestuurlijke maatregelen. In weerwil met wat verweester opwerpt [...], gaat de vergelijking met het arrest Hamer wel degelijk op.

Ook de bestuurlijke maatregelen op grond van het DABM vereisen immers noodzakelijkerwijze het bestaan van een strafbare inbreuk op voormeld Decreet of aanverwante decreten (art. 16.1.1 DABM - *quod certe non in casu*). De aard van de zgn. ‘te sanctioneren overtreding’ is in deze dus identiek aan de overtredingen inzake herstelmaatregelen. Bovendien is ook de ‘aard en de ernst’ van de sanctie voor de zogenaamde overtreder identiek, nl. het bevel tot herstel onder dreiging om een dwangsom op te leggen.

Bestuurlijke maatregelen, zeker de in onderhavige zaak opgelegde maatregelen, hebben als finaliteit het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand, en het bestuur beschikt over een heel arsenaal om over te gaan tot zgn. bestuursdwang - ambtshalve tenuitvoerlegging (artikel 16.4.16, tweede lid DABM) en/of gedwongen tenuitvoerlegging in de vorm van een bestuurlijke dwangsom (artikel 16.4.2 DABM). Alleen al uit het derde criterium, al dan niet samen gelezen met het tweede criterium van de zgn. Engel-criteria moet afgeleid worden dat deze maatregelen een zeker leed toebrengen en bovendien afgedwongen kunnen worden.

Evenmin kan uit het oog verloren worden dat het niet uitvoeren of negeren van een bestuurlijke maatregel op zichzelf strafrechtelijk sanctioneerbaar is (art. 16.6.1, § 2, 1^o DABM).

[...] De vruchteloze poging van verweerster om het arrest Hamer terzijde te schuiven kan niet worden gevolgd.

Er kan dan ook in alle redelijkheid niet betwist worden dat een bestuurlijke maatregel wel degelijk valt onder een strafsanctie in de zin van artikel 6 EVRM, zodat de waarborgen van artikel 6 EVRM, inzonderheid de toegang tot een rechter met volle rechtsmacht, dienen gegarandeerd te zijn.

[...] Ofschoon het Hof van Cassatie reeds herhaaldelijk heeft geoordeeld dat een maatregel tot herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand -zoals in deze wordt afgedwongen door middel van het besluit dd. 18 september 2018 [...] - zijn internrechtelijk burgerlijk karakter niet verliest, ongeacht de kwalificatie ervan als een straf in de zin van artikel 6 EVRM [...], brengt dit volgens het Hof van Cassatie wel met zich mee dat de waarborgen van artikel 6 EVRM in acht moeten worden genomen [...].

[...] Hieruit volgt dat de verzoeker zich voor wat betreft bestuurlijke herstelmaatregelen, ongeacht hun curatief karakter, kan beroepen op de waarborgen van artikel 6 EVRM, en dus van het daarin vervatte beginsel op toegang tot de rechter.

[...] Het tweede luik van de zgn. weerlegging van het tweede middel in de memorie van antwoord [...] is evenmin dienstig en steunt zich klaarblijkelijk op een verkeerde lezing van het tweede middel van het inleidend verzoekschrift.

Verzoeker had in het inleidend verzoekschrift in het tweede middel aangetoond dat de regeling van het DABM inzake de ontvankelijkheid wat de termijn betreft strijdig is met de hogere rechtsnorm (artikel 6 EVRM), nu op kennelijk onevenredige wijze de administratieve beroepsmogelijkheid, dewelke een noodzakelijke voorwaarde is om op ontvankelijke wijze beroep in te stellen bij Uw Raad, wordt uitgehold.

[...] In weerwil met wat verwerende partij aanvoert, haalt verzoekster geenszins aan dat art. 6 EVRM van toepassing is op de administratieve beroepsprocedure wanneer er nog een jurisdictioneel toezicht bij Uw Raad mogelijk is. Evenmin haalt verzoeker aan dat haar waarborgen van artikel 6 EVRM zouden ontnomen zijn in onderhavige procedure tegen de onontvankelijkheidsbeslissing.

[...] Indien Uw Raad zou overgaan tot de verwerping van het eerste middel, toont verzoeker in het tweede middel aan dat de opvatting van de decretale regeling van artikel 16.4.17, § 3, eerste lid en artikel 16.1.3, § 2, tweede lid DABM inzake de kennisgeving van een besluit houdende bestuurlijke maatregelen -, met name dat de termijn aanvangt bij de loutere aanbidding aan de woning zonder dat de onderhorige feitelijk kennis moet hebben van deze beslissing (invullen ontvangstbewijs), strijdig is met artikel 6 EVRM.

[...] Het tweede middel heeft enkel betrekking op de te korte vervaltermijn van veertien dagen vanaf de kennisgeving (de loutere aanbidding door de postdiensten en het achterlaten van een niet nader gespecificeerd bericht) om beroep in te stellen bij de minister tegen het besluit houdende de bestuurlijke maatregelen. Dergelijke korte beroepsperiode die ingaat buiten medeweten van verzoekende partij om, maanden nadat hij voor verhoor werd opgeroepen, beperkt het recht op toegang tot Uw Raad.

Enkel indien binnen deze korte periode van 14 dagen na aanbieding aan de woonplaats, met alle gevolgen van dien, administratief beroep werd ingesteld bij de minister, kan Uw Raad ten volle gevat worden over de grond van de zaak, indien verzoeker zich niet kan vinden in de in laatste aanleg genomen beslissing.

[...] De termijnregeling van het DABM om administratief beroep in te stellen tegen een in eerste aanleg genomen besluit doet omwille van voorgaande redenen op dermate onevenredige wijze afbreuk aan het recht op toegang tot de rechter.

Verzoekende partij heeft naar analogie verwezen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof dd. 30 juni 2014 (nr. 98/2014), op grond waarvan een vervaltermijn van 15 dagen werd vernietigd omwille van het onredelijke inperking tot het recht op toegang tot de rechter. Dit gaat in deze eens te meer op nu de uitwinning van het administratief beroep een *conditio sine qua non* is om tot een bestuursrechter te komen die de proceswaarborgen van artikel 6 EVRM in acht moet nemen.

[...] Iedere rechterlijke instantie, ook Uw Raad, is bevoegd om internrechtelijke wetgeving opzij te schuiven indien deze strijdig zijn met hiërarchisch hogere bepalingen van internationaal recht op grond van het Smeerkaasarrest van het Hof van Cassatie.

[...] Er dient in deze dan ook vastgesteld te worden dat de waarborgen van artikel 6 EVRM, nl. recht op toegang tot een onafhankelijk, onpartijdige bestuursrechter die met volheid van rechtsmacht uitspraak kan doen over de eventuele wettigheidsgrievens van verzoeker tegen een in laatste aanleg genomen administratieve beslissing, op onevenredige wijze beknod worden door enerzijds de zeer korte beroepstermijn van 14 dagen en anderzijds de opvatting dat het louter aanbieden van een zending zonder feitelijke kennisname van de bestuurde voldoende zou zijn om deze beroepstermijn te doen aanvangen”.

16. Verzoeker benadrukt in zijn laatste memorie nog dat het enkel aan het Europees Hof toekomt om na te gaan of er al dan niet sprake is van een straf in de zin van artikel 6 EVRM, dat uit het meervermelde arrest Hamer volgt dat het herstel in de vorige staat moet worden beschouwd als een straf in de zin van artikel 6.1 EVRM, dat ook “strikt procedurele eisen” die de toegang tot de rechter in ernstige mate bemoeilijken of beknotten een inbreuk uitmaken op artikel 6 EVRM en dat de opvatting dat “de loutere aanbieding aan de woning -zonder dat feitelijke inontvangstname zou zijn vereist” zorgt voor een “disproportionele afbreuk aan het recht van verzoeker op toegang tot een onpartijdige en onafhankelijke rechter éénmaal de administratieve beroepsprocedure zou zijn verlopen”.

Beoordeling

17. In zoverre verzoeker gewag maakt van de schending van een hogere rechtsnorm, moet het middel geacht worden enkel te zijn afgeleid uit de schending van artikel 6 EVRM.

18. Krachtens artikel 6.1 EVRM heeft eenieder bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld.

19. De waarborgen die artikel 6.1 EVRM aldus biedt voor een eerlijk proces door een onafhankelijke en onpartijdige “rechterlijke instantie” zijn van toepassing op gerechtelijke procedures, en kunnen niet betrokken worden, zoals in dit geval op een beslissing van een administratieve overheid die niet optreedt als rechtsprekende instantie, maar als orgaan van actief bestuur. Voor dergelijke beslissingen volstaat het hoe dan ook dat uiteindelijk een beroep mogelijk is bij een rechterlijke instantie die aan de bij artikel 6 EVRM gestelde vereisten voldoet. Met de mogelijkheid om bij de Raad van State een annulatieberoep in te stellen -mogelijkheid die verzoeker te dezen effectief heeft benut- wordt tegemoetgekomen aan de door artikel 6 EVRM vereiste proceswaarborgen.

Het feit dat het annulatieberoep gericht is tegen een beslissing waarbij het bestuurlijk beroep van verzoeker als onontvankelijk wordt afgewezen, waardoor voor de rechter geen inhoudelijk debat over de opgelegde bestuurlijke maatregelen kan worden gevoerd, doet niet anders besluiten.

20. Het middel kan niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

21. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 6 EVRM, van artikel 144 van de Grondwet, van de artikelen 16.4.2, tweede lid, en 16.4.5 DABM en van het grondwettelijk beginsel van de scheiding der machten. Het middel wordt mede afgeleid uit de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

Het middel wordt in het verzoekschrift als volgt geadstrueerd:

“[...] Verzoeker verzet zich met klem tegen het integrale besluit houdende de vermeende vaststelling dat het administratief beroep laattijdig zou zijn ingediend.

Het bestreden besluit verklaart ten onrechte het administratief beroep van verzoeker af als zogezegd onontvankelijk, hetgeen inhoudt dat de door de handhavende overheid opgelegde bestuurlijke maatregelen in het besluit dd. 18 september 2018 dreigen een definitief karakter te krijgen, zonder dat een rechter, een met eigenlijke rechtspraak belast orgaan, de wettigheid van deze bestuurlijke maatregelen heeft kunnen verifiëren. Dergelijke handelswijze is dan ook manifest in strijd met de grondwettelijke bevoegdheidsverdeling en het grondwettelijke beginsel van de scheiding der machten.

[...]

[...] De bestreden beslissing komt tot de conclusie dat het administratief beroep onontvankelijk zou zijn, in weerwil van de werkelijke draagwijdte van de beroepstermijn [...], minstens in weerwil van de werkelijke draagwijdte van de beroepstermijn, zoals deze volgt uit het EVRM [...].

[...] Het bestreden besluit heeft tot gevolg dat de bestuurlijke maatregel voor verzoekende partij onherroepelijk van kracht zou worden, in weerwil van de draagwijdte van de bestuurlijke maatregel, die volgens de aard, de strekking en het voorwerp van het in de bestuurlijke maatregel geformuleerde verplichtingen, zonder meer neerkomen op een reguliere herstelmaatregel.

[...] Het bestreden besluit heeft tevens tot gevolg dat verzoeker geconfronteerd wordt met een bevel tot herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand, ofschoon het herstel niet werd bevolen door een rechterlijke instantie, want werd bevolen door het bestuur, en ofschoon die herstelmaatregel evenmin het voorwerp kan uitmaken van enige rechterlijke controle *post factum*, gelet op het ontzeggen van de administratieve beroepsmogelijkheid en bijgevolg per definitie van de daaropvolgende jurisdictionele beroepsmogelijkheid.

[...] Volgens constante cassatierechtspraak geldt een herstelmaatregel, waarbij bevel wordt gegeven tot herstel in de oorspronkelijke toestand, als

een maatregel die steeds gerelateerd is aan de beoordeling van een inbreuk op een decretale sectorregeling, zoals in deze het Bosdecreet, waarvan de miskenning wordt gesanctioneerd met een bestraffing [...] en dit als verplichte aanvulling van de strafrechtelijke veroordeling [...]. De herstelmaatregel wordt steeds opgevat als een bijzondere vorm van teruggave in de zin van artikel 44 Sw [...], met dien verstande dat de rechter steeds de bevoegdheid heeft om de herstelmaatregel op interne en externe wettigheid te beoordelen bij wijze van rechtscontrole [...].

[...] Uit de omstandigheid dat de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat de bestuurlijke maatregel, voorwerp van het ten onrechte onontvankelijk verklaard administratief beroep, voor verzoeker dreigt een definitief karakter te krijgen, ofschoon die maatregel een herstel in de oorspronkelijke toestand behelst zonder *a priori*, noch *a posteriori* rechterlijke controle, zowel met betrekking tot de feiten die worden verweten en met straffen worden gesanctioneerd als uitgangspunt van de herstelmaatregel als met betrekking tot de herstelmaatregel zelf, volgt dat verzoeker dreigt veroordeeld te worden tot herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand zonder enige rechterlijke interventie.

[...] Krachtens art. 144, eerste lid van de Gecoördineerde Grondwet behoren de geschillen over burgerlijke rechten tot de bevoegdheden van de hoven en rechtbanken. Krachtens art. 6 EVRM moet de rechter kunnen toezien op de wettigheid van bestuurlijke overheidsbeslissingen, of derhalve ook inzake herstel.

[...] Aangezien de bestreden beslissing het beroep tegen een dergelijke bestuurlijke maatregel afwijst als onontvankelijk en daarmee rechtscontrole onmogelijk maakt ten aanzien van de bestuurlijke herstelmaatregel, beroept verzoekende partij zich uitdrukkelijk op de strijdigheid van artikel 16.4.5 DABM, op grond waarvan het bestuur bestuurlijke maatregelen kan opleggen na vaststelling van een milieu- en/of milieumisdrijf, ten aanzien van de grondwettelijke bevoegdheidsregeling, op grond waarvan enkel de hoven en rechtbanken de bevoegdheid hebben om te oordelen over burgerlijke rechten, alsmede ten aanzien van de waarborgen van artikel 6 EVRM, op grond waarvan de hoven en rechtbanken de bevoegdheid hebben om te oordelen over de wettigheid van een bestuurlijke herstelmaatregel, die immers volgens rechtspraak van het Beneluxhof en daarbij aansluitende cassatierechtspraak, een burgerrechtelijke maatregel blijft [...].

[...] Ofschoon vooralsnog geen bestuurlijke dwangsom werd opgelegd, wordt dat wel aangekondigd in artikel 3 van de bestuurlijke maatregel dd. 18 september 2018 [...].

[...] Bijgevolg is het noodzakelijk om de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

‘Schenden artikel 16.4.5 en artikel 16.4.2, tweede lid DABM de bevoegdheidsregeling inzake burgerlijke rechten zoals vervat in artikel 144, eerste lid GW. en het daarmee samenhangend beginsel van de scheiding der machten, op zichzelf genomen en in samenlezing met artikel 6 EVRM, in zoverre het bestuur gemachtigd is om een bestuurlijke maatregel, al dan niet gepaard gaande met een bestuurlijke dwangsom, op te leggen na vaststelling van een milieu- en/of milieumisdrijf zonder

rechterlijke tussenkomst, wanneer de bestuurlijke maatregel de vorm aanneemt van een curatief bevel tot herstel in de oorspronkelijke toestand?’ [...] Wanneer het antwoord op de prejudiciële vraag bevestigend is, vermocht de bestreden beslissing niet over te gaan tot afwijzing van het administratief beroep tegen een herstelmaatregel, waarvoor geen decretale grondslag beslaat.

[...] De ongrondwettigheid van de decretale bepaling inzake bevoegdheid van het bestuur om een bestuurlijke maatregel op te leggen ten aanzien van de hogere grondwettelijke en Europeesrechtelijke bepalingen en beginselen, heeft tot gevolg dat de bestreden beslissing niet meer beschikt over de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

[...]

[...] Verwezen wordt naar de scherpe kritiek die de afdeling wetgeving van Uw Raad heeft geformuleerd naar aanleiding van de invoering van de bestuurlijke dwangsom in de VCRO met het Handhavingsdecreet, alwaar het volgende werd gesteld (Advies 54.789/1 van 24 januari 2014 afdeling Wetgeving van de Raad van State, *Parl. St.* VI. Parl., 2013-14, nr. 2419, 229-230 [...]):

[...]

De afdeling Wetgeving van de Raad van State is met andere woorden bijzonder kritisch voor de aan de uitvoerende macht verleende bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke last onder dwangsom, aangezien een individuele bestuurshandeling niet alleen geacht wordt wettig te zijn, bindend is voor de burger en uitvoerbaar is zolang zij niet is geschorst, vernietigd of ingetrokken is, maar ook omdat dergelijke bevoegdheid ertoe zou leiden dat de overheid zichzelf recht aandoet. De tussenkomst van en uiteindelijke machtiging door een onpartijdige en onafhankelijke rechter zorgt ervoor dat partijen niet overgelaten worden aan de willekeur van één partij.

Uw Raad heeft meer bepaald verwezen naar het beginsel ‘Nul ne peut se faire justice à soi-même, ses limites et ses sanctions en droit public belge’, ofwel vrij vertaald ‘in het Belgisch publiekrecht kan niemand zichzelf recht doen, noch naar tenlasteleggingen, noch naar sancties’ [...].

Het eigenhandig opleggen van een dwangsom zou immers een inbreuk vormen op het verbod van eigenrichting.

De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft de decreetgever gewezen op de ‘grootste omzichtigheid’ die in acht moet worden genomen bij de afwijking van dit essentiële beginsel in een rechtsstaat. Daarenboven dienen twee stringente voorwaarden vervuld te zijn, met name de administratie moet door de wetgever gemachtigd zijn en bijzondere omstandigheden maken een dringend ingrijpen noodzakelijk [...].

[...] Noch naar aanleiding van de decretale wijziging van het DABM, waarbij de bestuurlijke dwangsombevoegdheid werd ingevoerd, noch naar aanleiding van de veralgemening van de bestuurlijke dwangsom onder de bewoording ‘last onder dwangsom’ met het Handhavingsdecreet werd door de decreetgever rekening gehouden met voormelde bezorgdheden, die raken aan de rechtstaat.

[...] De hierboven aangehaalde reserves die de afdeling Wetgeving heeft geformuleerd met betrekking tot de bestuurlijke dwangsom gelden in dezelfde mate als met betrekking tot de bestuurlijke maatregelen, want in

beide gevallen vermag het bestuur maatregelen op te leggen die onmiddellijk ingrijpen in de rechtstoestand van de bestuurden, zonder rechterlijke interventie, doch beide gesteund op de idee van het ‘privilège du préalable’, of de onmiddellijke, eenzijdige uitvoerbaarheid van de administratieve rechtshandeling zonder noodzaak van het bekomen van een rechterlijke titel, ofschoon in beide gevallen de maatregelen geschillen kunnen impliceren van burgerlijke aard”.

22. De verwerende partij antwoordt:

“Vooreerst moet opgemerkt worden dat het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof zich alleen maar opdringt als de beantwoording van de prejudiciële vraag noodzakelijk is voor de beslechting van het geschil.

In huidige aangelegenheid is het stellen van de prejudiciële vraag geenszins nodig om het geschil te kunnen beslechten.

De verzoekende partij geeft in dit middel aan dat door het beoordelen van het administratief beroep als onontvankelijk de bestuurlijke maatregelen niet het voorwerp kunnen uitmaken van enige rechterlijke controle bij uw Raad. De verzoekende partij geeft hiermee aldus aan dat er wel degelijk een mogelijkheid voor hem bestond om de bestuurlijke maatregelen voor te leggen aan een rechterlijke controle, doch nadat hij eerste het administratief beroep had uitgeput.

En inderdaad, hogerstaand werd bij de weerlegging van het tweede middel al aangetoond dat een rechtsonderhorige aan wie een bestuurlijke maatregel wordt opgelegd de mogelijkheid heeft om zich te wenden tot een met rechtspraak belast orgaan. Een dergelijke rechtsonderhorige kan zich immers wenden tot uw Raad en uw Raad wordt aanzien als een rechterlijke instantie die voldoet aan de vereisten van artikel 6 EVRM:

‘Overwegende dat, daargelaten de vraag of het onderhavige geschil betrekking heeft op de vaststelling van een burgerlijk recht of mee bepalend is voor de gegrondheid van een strafvordering in de zin van artikel 6 van het EVRM, kan worden aangenomen dat de vereisten gesteld door dit artikel 6, lid 1, niet in elk stadium van de administratieve of tuchtrechtelijke procedures vervuld moeten zijn, op voorwaarde dat de beslissing van het betrokken administratief orgaan of tuchtcollege aangevochten kan worden bij een rechterlijke instantie die zelf aan de vereisten van artikel 6, lid 1, beantwoordt; dat de Raad van State aan die vereisten voldoet;’[...]

Het stellen van de prejudiciële vraag is dan ook onnodig nu afdoende wordt aangetoond dat er wel degelijk een rechterlijke controle kan worden uitgevoerd ten aanzien van de bestuurlijke maatregelen (al dan niet vergezeld met een bestuurlijke dwangsom) die zouden worden opgelegd.

Nogmaals moet wel herhaald worden dat in de rechtspraak van uw Raad wordt bevestigd dat de toegang tot de rechter niet absoluut is. De toegang tot de rechter kan afhankelijk worden gemaakt van ontvankelijkheidsvoorwaarden:

‘Het recht op toegang tot de rechter is niet absoluut en kan worden onderworpen aan ontvankelijkheidsvoorwaarden die zijn gericht op een goede rechtsbedeling en het weren van risico’s van rechtsonzekerheid.’[...]

Bij uw Raad is één van deze ontvankelijkheidsvoorwaarden dat eerst het georganiseerd administratief moet zijn uitgeput:

‘Om ontvankelijk een annulatieberoep te kunnen indienen moet een verzoeker kunnen aantonen dat hij regelmatig het voorgeschreven administratief beroep uitgeput heeft.’^[...]

In huidige aangelegenheid is het zo dat de verzoekende partij door diens eigen nalatigheid het georganiseerde administratieve beroep niet heeft uitgeput. Het gevolg hiervan is dan ook de verzoekende partij uw Raad als rechter niet kan vatten voor wat betreft de als dan niet gegrondheid van het administratief beroep en de eigenlijke controle op de bestuurlijke maatregel, doch enkel maar voor wat betreft de beslissing inzake de onontvankelijkheid:

‘Volledigheidshalve wijzen wij er nog op dat de beslissing waarbij het bestuurlijk beroepsorgaan oordeelt dat het verplicht voorafgaand georganiseerd bestuurlijk beroep niet ontvankelijk is, wél kan worden bestreden voor de bevoegde rechter. Weliswaar zal deze zich in het raam van een dergelijk beroep enkel kunnen uitspreken over de wettigheid van de beslissing tot het niet-ontvankelijk verklaren van het georganiseerd bestuurlijk beroep, zonder zich te kunnen uitlaten over de gegrondheid van dit georganiseerd bestuurlijk beroep.’^[...]

Wanneer de verzoekende partij zich hiermee geconfronteerd ziet, poogt de verzoekende partij uw Raad nog te overtuigen van de noodzaak tot het stellen van een onnodige prejudiciële vraag als zou er geen enkele rechterlijke controle uitgevoerd kunnen worden op het opleggen van bestuurlijke maatregelen, al dan niet vergezeld van een bestuurlijke dwangsom. Zoals hoger al werd aangetoond is dit aldus foutief nu er wel degelijk een rechterlijke controle mogelijke is doch het is verzoekende partij die zich door diens eigen nalatigheid de toegang tot deze rechter onmogelijk heeft gemaakt”.

23. In zijn memorie van wederantwoord dupliceert verzoeker:

“[...] Er moet immers in het licht van de zeer recente rechtspraak van het Grondwettelijk Hof zeer voorzichtig omgesprongen worden met ontvankelijkheidsvoorwaarden die het recht op toegang tot de bevoegde rechter inperken.

Zo verwijst verzoeker naar het arrest van het Grondwettelijk Hof dd. 14 maart 2019, waarin het Hof de bepaling van artikel 133, 2° en 151, 3° van de zgn. Codextrein heeft vernietigd, op grond van de overweging dat het recht op toegang tot de rechter als grondrecht met inachtneming van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet aan eenieder moet worden gewaarborgd, zodat de beperking van dat recht tot eenieder die tijdens het openbaar onderzoek een gemotiveerd standpunt, opmerking of bezwaar heeft ingediend, onevenredig wordt bevonden, op het motief dat de doelstelling van de decreetgever om de vergunningverlenende overheid, door toedoen van voormelde participatie via het openbaar onderzoek, zo snel mogelijk van alle informatie te voorzien, nog niet verantwoordt dat de leden van het betrokken publiek verplicht worden om zich reeds op deze wijze te manifesteren, op het ogenblik dat zij nog niet over alle relevante

informatie beschikken, teneinde hun toegang tot het administratief en jurisdictioneel beroep te vrijwaren (GwH 14 maart 2019, nr. 2019-046).

[...] Algemener stelt het Hof dat de toegang tot de rechter kan worden onderworpen aan ontvankelijkheidsvoorwaarden. Die voorwaarden mogen de toegang tot de rechter niet dermate beperken dat afbreuk wordt gedaan aan de essentie zelf ervan.

Dat zou, volgens het Hof, het geval zijn wanneer een beperking niet redelijk evenredig met het gewettigde doel zou zijn. De verenigbaarheid van een dergelijke beperking met het recht op toegang tot de rechter hangt af van de bijzonderheden van de in het geding zijnde procedure en wordt beoordeeld in het licht van het proces in zijn geheel (EHRM, 24 februari 2009, L’Erablière t. België, § 36; 29 maart 2011, R.T.B.F. t. België, § 70; 18 oktober 2016, Miessen t. België, § 64; 17 juli 2018, Vermeulen t. België, § 58).

[...] Welnu, in deze moet vastgesteld worden dat de ontvankelijkheidsvoorwaarden om administratief beroep aan te tekenen bij de minister tegen de opgelegde bestuurlijke maatregel omwille van haar korte beroepstermijn en omwille van de rechtsopvatting inzake de ontvankelijkheid van het beroep wat de termijn betreft -indien noch het eerste, noch het tweede middel wordt weerhouden- afbreuk doen aan het recht op toegang tot de rechter zelf; minstens een onevenredige ‘belemmering’ vormen van dat recht.

Zoals verweerster erkend, is na een onontvankelijk bevonden administratief beroep enkel beroep bij Uw Raad mogelijk, niettegenstaande dat deze rechterlijke controle beperkt is tot de vraag of de beslissing tot onontvankelijkheid van het administratief beroep wettig tot stand is gekomen. Het voorwerp van het rechterlijk toezicht gaat niet over de gegrondheid van het bestuurlijk beroep.

[...] De opgelegde bestuurlijke maatregelen dreigen dus een definitief karakter te krijgen en kunnen niet worden voorgelegd aan een rechter -noch qua feiten, noch qua sancties (waaronder de herstelmaatregel)- ofschoon dergelijke burgerlijke rechten behoren tot de bevoegdheid van de burgerlijke hoven en rechtbanken, minstens voorwerp zouden moeten kunnen uitmaken van een procedure voor een rechter.

[...] De vooropgestelde prejudiciële vraag is dus wel degelijk relevant voor de beslechting van het bodemgeschil, nu het onontvankelijkheidsbesluit [...] niet uitging van het bevoegde bestuur om in graad van beroep te oordelen over de opgelegde bestuurlijke maatregelen. Het bestuur is immers onbevoegd om een bestuurlijke maatregel op te leggen.

Indien de prejudiciële vraag bevestigend is, ontbreekt het bestreden besluit de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag”.

24. Verzoeker laat in zijn laatste memorie gelden dat de opgelegde bestuurlijke maatregelen wel degelijk te beschouwen zijn als herstelmaatregelen die het voorwerp moeten zijn van rechterlijke controle en dat de gesuggereerde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof uitgaat van het idee dat de

bestuurlijke maatregelen worden opgelegd “al dan niet gepaard gaande met een bestuurlijke dwangsom”.

Beoordeling

25. Uit de beoordeling van het tweede middel volgt dat het vernietigingsberoep bij de Raad van State moet worden opgevat als een volwaardig rechterlijk toezicht dat voldoet aan de vereisten van artikel 6.1 EVRM. Dit toezicht is van aard principieel te verhinderen dat de aan verzoeker opgelegde bestuurlijke maatregelen een definitief karakter zouden verkrijgen zonder dat hij in de mogelijk zou zijn gesteld om er tegenspraak over te voeren.

Het middel dat uitgaat van de opvatting dat de opgelegde bestuurlijke maatregelen een definitief karakter krijgen zonder tussenkomst van een rechter, faalt naar recht. Aangezien de gesuggereerde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof uitgaat van dezelfde foutieve opvatting, is er geen reden om de prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen.

26. Het derde middel is ongegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

27. Als vierde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 16.4.17, §§ 3 en 4, DABM, van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel. Tevens wordt de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag aangevoerd.

Het verzoekschrift bevat de volgende uiteenzetting:

“[...] Verzoeker verzet zich met klem tegen de onontvankelijkheidsbeslissing dd. 13 november 2018, in die zin dat ten onrechte door verwerende partij werd gemeend dat het administratief

beroep van verzoeker dd. 26 oktober 2018 onontvankelijk zou zijn [...]. Ten gevolge van deze onwettige beslissing heeft verwerende partij geen beoordeling ten gronde gevoerd van het administratief beroep.

[...]

[...] Verzoeker verwijst in de eerste plaats naar haar uiteenzetting van de eerste drie middelen in onderhavig verzoekschrift, die hier uitdrukkelijk als integraal hernomen dienen beschouwd te worden.

Indien Uw Raad, in voorkomend geval, zou oordelen dat één van deze middelen gegrond is, en derhalve leidt tot de vernietiging van de onontvankelijkheidsbeslissing dd. 13 november 2018, dan dient opgemerkt te worden dat verwerende partij ten onrechte niet is overgegaan tot een beoordeling ten gronde van het beroepschrift dd. 26 oktober 2018.

[...] Bijgevolg werd niet geantwoord op de pertinente beroepsgrievan van verzoeker, die in essentie neerkomen op een betwisting van iedere toepasselijkheid van het Bosdecreet, minstens dat verzoeker zich kan beroepen op de uitzonderingsbepaling van artikel 97, § 2, eerste lid, 1° van het Bosdecreet.

[...] Het voorgaande leidt enkel tot de vaststelling dat verwerende partij ten onrechte de procedure heeft stopgezet, in strijd met artikel 16.4.17, §§ 3-4 DABM en tot de vaststelling dat geen afdoende, duidelijke motivering voorligt om het administratief beroep af te wijzen, hetgeen hoogst onzorgvuldig en onredelijk is, maar bovendien in strijd met de Formele motiveringswet en de op verwerende partij rustende materiële motiveringsplicht.

[...] Verzoeker herneemt dan ook ten overvloede haar argumentatie zoals ontwikkeld in zijn administratief beroepschrift dd. 26 oktober 2018 [...]”.

28.

De verwerende partij antwoordt als volgt:

“[...] Er kan verwezen worden naar hetgeen hogerstaand uiteengezet werd met betrekking tot de weerlegging van het eerste t.e.m. het derde middel. Aldaar werd aangetoond dat de verwerende partij op correcte wijze heeft geoordeeld dat het administratieve beroep onontvankelijk was nu het niet binnen de door artikel 16.4.17 DABM voorgeschreven termijn werd ingediend. De vermelde uiteenzetting mag hier voor herhaald aanzien worden.

De verwerende partij heeft ook in de thans bestreden beslissing op afdoende wijze gemotiveerd en verduidelijkt op basis van welke vaststellingen tot het besluit werd gekomen dat het administratieve beroep onontvankelijk was:

[...]

Zoals hogerstaand al werd gesteld toont de verzoekende partij nergens in het verzoek tot vernietiging aan dat de gemaakte beoordeling foutief, onzorgvuldig of kennelijk onredelijk zou zijn.

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij poogt voor te houden was de verwerende partij ook geenszins gehouden om, nadat werd vastgesteld dat het administratieve beroep onontvankelijk was, de ingediende beroepsgrievan nog te beantwoorden en om nog uitspraak te doen omtrent hun gegrondheid. De verzoekende partij toont minstens in dit middel niet

aan op grond van welke bepaling of welk beginselen de verwerende partij daartoe wel verplicht zou zijn geweest.

[...] Zuiver ten overvloede moet worden opgemerkt dat verzoekende partij door het in het middel hernemen van haar grieven uit het administratief beroep lijkt aan te sturen op een beoordeling van het administratief beroep door uw Raad.

Het spreekt uiteraard voor zich dat een dergelijke bevoegdheid niet toekomt aan uw Raad. Zelfs in het onmogelijke geval uw Raad op grond van één van de eerste drie middelen zou oordelen dat met de thans bestreden beslissing geheel ten onrechte werd besloten tot de onontvankelijkheid van het administratieve beroep, dient de bestreden beslissing vernietigd te worden en komt het ingevolge de vernietiging opnieuw aan de verwerende partij toe om het administratieve beroep ten gronde te beoordelen.

[...] De verzoekende partij toont in elk geval geenszins een schending aan van de in dit middel aangehaald bepalingen en beginselen”.

29. In zijn memorie van wederantwoord voegt verzoeker nog het volgende toe:

“[...] Verwerende partij houdt klaarblijkelijk geen rekening met het feit dat verzoeker in diens vierde middel [...] een voorbehoud heeft geformuleerd, met name dat indien Uw Raad, in voorkomend geval, zou oordelen dat ofwel het eerste, ofwel het tweede, ofwel het derde middel gegrond is, en derhalve leidt tot de vernietiging van de onontvankelijkheidsbeslissing dd. 13 november 2018, tevens dient vastgesteld te worden dat verwerende partij ten onrechte niet is overgegaan tot een beoordeling ten gronde van het beroepschrift dd. 26 oktober 2018 en dus ten onrechte heeft geoordeeld om de procedure te beëindigen, conform art. 62, § 3, 1° van het Uitvoeringsbesluit van het DABM dd. 12 december 2008.

[...] Verwerende partij heeft in voorkomend geval afbreuk gedaan aan de in het aanhef opgesomde bepalingen en beginselen door niet op de beroepsgrieven van verzoeker te antwoorden”.

Beoordeling

30. Met de bestreden onontvankelijkheidsverklaring heeft de verwerende partij zich niet uitgesproken over de gegrondheid van de tijdens de bestuurlijke beroepsprocedure aangevoerde grieven. Bijgevolg is de wettigheidscontrole van de Raad van State in het kader van voorliggend geding beperkt tot de motieven die de verwerende partij ertoe hebben gebracht om de beroepsprocedure onmiddellijk te beëindigen zonder verder onderzoek van het

inhoudelijk verweer van verzoeker tegen de beslissing tot het opleggen van bestuurlijke maatregelen.

31. Het middel, dat de Raad van State uitnodigt om vast te stellen dat de verwerende partij niet heeft geantwoord op de in het beroepschrift geformuleerde grieven, kan niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden en wordt daarom verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoeker 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 de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenentwintig april tweeduizend tweeëntwintig, 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