

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 261.546 van 28 november 2024
in de zaak A. 236.827/VII-41.592**

In zake : B.S.
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Thomas Eyskens
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Bischoffsheimlaan 33
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Filip Vincke
 kantoor houdend te 8580 Avelgem
 Leopoldstraat 63
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 15 juli 2022, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme van 25 mei 2022 waarbij het bestuurlijk beroep ingesteld tegen de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos van 10 november 2021 houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen met betrekking tot percelen gelegen te Balen, gedeeltelijk gegrond 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 31 januari 2023 een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 mei 2024.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Eyskens, die verschijnt voor verzoeker en advocaat Filip Vincke, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft een met dit arrest andersluidend 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. Verzoeker is eigenaar van een aaneengesloten geheel van percelen, gelegen tussen de Spoorwegstraat, de Bert Leysenstraat, de Veldweg en de Wolfsvennen te Balen. Het merendeel van deze percelen is overeenkomstig het gewestplan Herentals-Mol bestemd tot woonuitbreidingsgebied.

3.2. Op 7 oktober 2021 meldt de milieudienst van de gemeente Balen aan het Agentschap voor Natuur en Bos dat er op bepaalde percelen sprake is van een ontbossing en het aanleggen van een toegangs- en/of werfweg.

3.3. Ingevolge die melding legt een toezichthouder op 13 oktober 2021 een plaatsbezoek af en doet er de nodige vaststellingen.

In het proces-verbaal wordt het volgende vermeld:

“Ter plaatse, op woensdag 13 oktober 2021, kan opsteller inderdaad vaststellen dat de beweringen uit de melding kloppen. Aan de zuidelijke zijde is over de volledige breedte van de drie percelen een soort van toegangsweg naar perceel 1325 aangelegd. De weg is ongeveer 11 meter breed en 60 meter lang. Hiervoor werd een oppervlakte van naar schatting 650 m² ontbost. Alle aanwezige bomen werd machinaal ontstronkt en in het bos op hopen geduwd. Om de weg beter toegankelijk te maken voor machines werden grote hoeveelheden ophooggrond aangevoerd en verdeeld over de toegangsweg (zie fotodossier). De aangelegde weg doet dienst als werfweg voor het aanvoeren van grond en loopt via de aanpalende percelen aan de westelijke zijde door richting de spoorwegstraat. Langs de weg zien we nog grote hoeveelheden ophooggrond op hopen liggen. Tegen de aanpalende percelen stellen we duidelijk vast dat de grondslag op sommige plaatsen meer dan één meter hoger ligt dan het oorspronkelijke niveau (zie fotodossier).

Verder zien we dat, aansluitend op de toegangsweg, een oude vijver die in het midden van perceel 1322 ligt, gedempt wordt met grond. Al de bomen die voor de vijver stonden, werden over de volledige perceelsbreedte gerooid en ook met een kraan in het bosperceel geduwd. De aangevoerde grond ligt al tot in het eerste deel van de vijver en het perceel werd ook opgehoogd tot op niveau van de aangelegde weg. Dit is naar schatting ook 1 meter. Het ontboste deel voor de deze vijver bedraagt ongeveer 500m².

Op het moment van de vaststellingen ontmoeten we ter plaatse twee wandelaars die in de buurt wonen, zij verklaren spontaan dat de volledige ontboste oppervlakte waarover hier sprake is, voorheen wel degelijk met bomen bezet was.

Na onze vaststellingen op terrein begeven we ons om 16:15 uur naar de eigenaar, dhr. [S.B.], [...]. We treffen hem thuis en melden de reden van ons bezoek. Hij erkent onze vaststellingen en verklaart spontaan ze ook te hebben uitgevoerd. [S.] vertelt dat hij de bospercelen graag een meer open karakter wil geven en enkel een aantal grote eiken wil behouden. We delen hem mee dat alle werkzaamheden in bossen door het Agentschap voor Natuur en Bos moeten gemachtigd zijn en dat het geven van een andere bestemming aan een bos volgens het Bosdecreet overeenkomt met ontbossing. Het gesprek verliep rustig en zonder incidenten.”

Uit de overige inlichtingen in het proces-verbaal blijkt voorts dat de aangevoerde grond afkomstig is van een bouwwerf van verzoeker.

Op dezelfde dag deelt de toezichthouder aan verzoeker het voornemen mee om bestuurlijke maatregelen op te leggen.

3.4. Op 10 november 2021 worden aan verzoeker de volgende bestuurlijke maatregelen opgelegd:

“- Alle aangevoerde grond dient afgegraven te worden tot op het oorspronkelijke niveau en afgevoerd door een erkende grondwerker. Als bewijs dienen de officiële attesten inzake grondverzet (OVAM) aan natuurinspectie te worden bezorgd.

- Verplichte herbebossing van een oppervlakte van 1140 m² dient uitgevoerd te worden op de plaats waren de bomen oorspronkelijk stonden, zoals aangeduid met blauwe arcering op onderstaande foto.

- De volledige bosrand dient te worden aangeplant met inheems loofhout bestaande uit:

20 % gewone vlier (*Sambucus nigra*), 20 % éénstijlige meidoorn (*crataegus monogyna*), 20 %, gewone vogelkers (*Prunus padus*), 40 % hazelaar (*Corylus avellana*)

- Er dient aangeplant te worden met bosplantsoen van minstens 60-80 cm in plantverband 2 x 2,5 meter. De planten dienen aangekocht te worden bij een erkende boomkweker zodat bij controle een factuur kan voorgelegd worden.

- Er kan de eerste twee jaren enkel twee maal per jaar gemaaid worden met bijvoorbeeld een bosmaaier om het plantsoen alle groeikansen te geven. Nadien mag er niet meer gemaaid worden en moet een normale struik-, kruid- en strooisellaag kunnen ontwikkelen. Enkel opschot van Amerikaanse vogelkers mag in een vroeg stadium manueel verwijderd worden.

- Bij mogelijke uitval van de planten na één groeiseizoen dienen de dode planten vervangen te worden vanaf het volgende plantseizoen (november tot maart).”

De opgelegde maatregelen moeten uiterlijk tegen 15 maart 2022 uitgevoerd worden.

3.5. Tegen deze beslissing stelt verzoeker op 1 december 2021 bestuurlijk beroep in bij de bevoegde Vlaamse minister.

3.6. De afdeling Handhaving verklaart het beroep op 14 december 2021 onontvankelijk.

3.7. Op 21 januari 2022 trekt de afdeling Handhaving haar beslissing van 14 december 2021, waartegen inmiddels een beroep tot nietigverklaring werd

ingesteld bij de Raad van State, in. Aan verzoeker wordt meegedeeld dat zijn beroep ontvankelijk werd bevonden en dat “de minister uitspraak [zal doen] over het beroep binnen 90 dagen na de kennisgeving van het beroep (eenmaal verlengbaar met 90 dagen)”.

3.8. Op 27 januari 2022 wordt de termijn om over het beroep te beslissen verlengd tot 30 mei 2022.

3.9. Verzoeker wordt op 15 februari 2022 gehoord.

3.10. In antwoord op de bijkomende vragen die hem door de afdeling Handhaving gesteld worden, verklaart de toezichthouder op 16 februari 2022:

“Er is noch vóór het opmaken van de BHBM, noch erna, één enkele m³ grond terug afgevoerd. Erger nog, de aangevoerde grond is onder gestopt met verschillende vrachtwagens hakselhout om de boel te camoufleren (zie foto 1). Wellicht is het hakselhout afkomstig van de -zonder vergunning-gerooide bomen die ter plaatse werden gestockeerd vooraan op perceel 1324 (zie foto 2). Die zijn nu weg, dus ik vermoed dat ze die ter plaatse gemalen hebben. Op al de betrokken perceelsnummers is het Bosdecreet van toepassing, wat betekent dat het aanvoeren en/of stockeren van grond, stronken én hakselhout verboden is. De wegenis die op deze wijze gecreëerd is en zoals ook vermeld in het pv, bestond vroeger niet en was gewoon deel van het bos.

[...]

Wat het strafste van al is...tijdens mijn eerste vaststellingen ivm het aanvankelijk proces-verbaal met ref. AN.66B.H2.180147/2021 was al de voorste strook van perceel 1320 mee opgehoogd over een breedte van ongeveer 15 meter achter percelen 1318 en 1319. Het hoogteverschil was op sommige plaatsen meer dan 1 meter! Op foto 3 is duidelijk te zien dat de rest van perceel 1320 toen nog gras en ruigte was. Bij een volgende controle op 22/01/2022, dus na het ontvangen van zijn PV met BHBM, heeft [S] gewoon verder gedaan. Op het ganse perceel is nu ophooggrond gedumpt en zijn er vermoedelijk nog bomen verdwenen! Die is te zien op foto 4 en 5. Het betrokken perceel heeft een oppervlakte van 4500m² (zie foto 6) wat betekent dat er al vlug een paar duizend m³ grond extra is aangevoerd.

Bovendien verklaarde [S] tijdens mijn eerste contact op 13/10/2021 dat hij al de bospercelen die hij daar in eigendom heeft, graag een meer open karakter wil geven en enkel een aantal grote eiken wil behouden en de rest omvormen naar weiland om paarden te houden.

Wat betreft de oppervlakte voor de herbebossing tenslotte, klopt het inderdaad wat je schrijft in uw mail. Alleen is de vijver helemaal niet hersteld zoals het was en bovendien is er vóór de vijver en het

naastliggende perceel 1322 meer dan genoeg vierkante meters ontbost om daar aan een herstel van 490 m² te komen.”

3.11. Op 22 februari 2022 vult de toezichthouder nog het volgende aan:

“Ik ben deze namiddag met collega [...] terug ter plaatse geweest. De vijver op perceel 1322 en 1323 is terug gedeeltelijk geruimd. De grond die hieruit kwam is sterk vervuild met steenpuin en asfalt. Alles is verspreid over perceel 1325 en 1320 en nadien wat onder gestopt met hakselhout en zwarte grond, zoals ik al eerder aanhaalde. Dit wordt ook bevestigd door een buurtbewoner die ons zei dat er geen grond terug werd afgevoerd.

We zakken overal tot soms een halve meter weg in het slijk wat erop wijst dat het om opgehoogde grond gaat. Op de foto's is ook duidelijk te zien dat er aan weerszijden van de vijver nog licht gele ophooggrond licht. We boorden op de toegangsweg, vooraan in op perceel 1323, met een grondboor en stellen duidelijk vast dat oorspronkelijke humuslaag van het bos zich op bijna een halve meter onder het huidige niveau bevindt. Dit is duidelijk te zien aan de kleur en textuur van de uitgeboorde grond op de foto's in bijlage.

Ook al de grond die nog ter plaatse op hopen gestockeerd lag tijdens mijn eerste vaststellingen, is nu verspreid over perceel 1320. Van een grasland is geen sprake meer.

Maar goed, uiteindelijk gaat het hier om woonuitbreidingsgebied en gaat hij dit wellicht ooit sowieso vergund krijgen.

Als hij mijn BHBM moet uitvoeren, wil ik de verdere grondafvoer door de vingers zien maar op de percelen uit het pv, waarop het Bosdecreet dus van toepassing is, moet de herstelbeplanting wel uitgevoerd worden zoals werd voorgeschreven.”

3.12. De afdeling Handhaving adviseert op 1 maart 2022 om het bestuurlijk beroep van verzoeker gedeeltelijk gegrond te verklaren. De oorspronkelijk opgelegde bestuurlijke maatregel zou in die zin kunnen worden hervormd dat de verplichting tot herbebossing beperkt blijft tot een oppervlakte van 650 m².

3.13. Op 19 april 2022 dient verzoeker een verweerschrift in tegen de bijkomende vaststellingen van de toezichthouder.

3.14. Met de thans bestreden beslissing van 25 mei 2022 verklaart de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme het beroep van verzoeker gedeeltelijk gegrond en hervormt zij de opgelegde

bestuurlijke maatregelen conform het advies van de afdeling Handhaving.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van verzoeker

4. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM), van artikel 16.4.17, § 1, 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 de materiële motiveringsplicht, van de hoorplicht, en van het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat de bestreden beslissing steunt op vaststellingen van 22 januari 2022 en 22 februari 2022, “gemaakt tijdens het administratief hoger beroep [...] terwijl, deze bestuurlijke maatregel in het kader van een administratief beroep maar op een rechtsgeldige wijze kan worden genomen indien de betrokken administratieve beroeper de mogelijkheid heeft om zijn standpunt, zo niet zijn rechten van verdediging, uit te oefenen ten aanzien van alle elementen die de minister in aanmerking wil nemen ten einde de (feitelijke) draagkracht van de beslissing te steunen, wat des te meer geldt wanneer de verwerende partij de administratieve beroeper hiertoe uitdrukkelijk de mogelijkheid geeft en de administratieve beroeper effectief van deze mogelijkheid gebruik heeft gemaakt” en terwijl “een zorgvuldige besluitvorming op het niveau van het administratief beroep vereist dat de minister een beslissing neemt die steunt op alle stukken van het dossier, inbegrepen de juridische argumenten die een administratieve beroeper aanvoert, alsook de feitelijke bewijsstukken die zij aan het dossier heeft toegevoegd, en zoals dient [t]e blijken uit de uitdrukkelijke en afdoende motivering van de beslissing die genomen wordt”.

Bij de toelichting van het middel stelt verzoeker dat hij naar aanleiding van de hoorzitting van 15 februari 2022 een verweernota heeft

ingediend waarin werd gewezen op het feit dat het afgraven en afvoeren van de aarde reeds een aanvang had genomen vooraleer de initiële bestuurlijke maatregel werd opgelegd, dat de grond uit de vijver werd gehaald en de zompige teelaarde terug op zijn plaats werd gelegd. Uit het opmetingsplan van 25 januari 2022, opgesteld door de beëdigde landmeter-expert, waarbij feitelijke vaststellingen die op 7 januari 2022 werden gedaan vergeleken werden met het Digitaal Hoogtemodel Vlaanderen II, moet worden afgeleid dat de metingen van de hoogte van de betrokken percelen uit 2015 en 2022 grotendeels overeenkomen. De hoogtes die zijn opgemeten op 25 januari 2022, zijn in 12 van de 15 metingen zelfs lager dan de hoogtes die zijn opgemeten in 2015. Hieruit blijkt overduidelijk dat de betrokken percelen niet zijn opgehoogd en werden opgeruimd. Daarenboven hebben op zijn vraag een gerechtsdeurwaarder en een erkend bodemsaneringsdeskundige ter plaatste de nodige vaststellingen gedaan die hebben geleid tot de bijkomende verweernota van 19 april 2022. In die nota wordt bevestigd dat alle aangevoerde aarde werd afgegraven en afgevoerd en dat er geen sprake is van een reliëfwijziging. In de bestreden beslissing wordt echter geen rekening gehouden met de verweernota van 19 april 2022, maar wel met de laatste geactualiseerde nota van de toezichthouder. Formeel noch materieel blijkt dat de Vlaamse minister zijn standpunten, zoals meegedeeld op 19 april 2022 met bijhorende stukken, bij de besluitvorming heeft betrokken.

Gelet op het feit dat de waarborgen van artikel 6.1 EVRM op een eerlijk proces door een onafhankelijke en onpartijdige “rechterlijke instantie” van toepassing zijn op de gerechtelijke procedure voor de Raad van State, komt het deze toe, in het kader van een volwaardig rechterlijk toezicht, principieel te verhinderen dat de opgelegde bestuurlijke maatregelen een definitief karakter zouden verkrijgen zonder dat zij in de mogelijkheid zou zijn gesteld om er tegenspraak over te voeren. Bovendien steunt de bestreden beslissing in essentie op een e-mail van 22 februari 2022, waarop werd gerepliceerd met de nota met bewijsstukken van 19 april 2022, waarmee in de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden. Aldus heeft de verwerende partij de authentieke bewijskracht van deze stukken miskend, nagelaten te antwoorden op de juridische argumenten die op grond daarvan zijn ontwikkeld en het hoorrecht en de eisen van een zorgvuldige besluitvorming flagrant geschonden.

Daarnaast moet ook worden vastgesteld dat de verwerende partij zaken leest in de mailberichten van de toezichthouder die daarin niet staan, wat tot intern tegenstrijdige motieven leidt. Zo overweegt de Vlaamse minister dat de grond die bij het ruimen van de vijver is vrijgekomen, verspreid is over de percelen met nrs. 1320 en 1325 en dus niet is afgevoerd. Tegelijk wordt in de motivering van de bestreden beslissing bevestigd dat de bestuurlijke maatregelen enkel betrekking hebben op de percelen nrs. 1322, 1323 en 1324, en dat “informatie die betrekking heeft op andere percelen dan deze opgenomen in de bestreden beslissing [...] dan ook niet [worden] meegenomen bij de beoordeling van dit beroep”. Omdat niets ten laste werd gelegd met betrekking tot de percelen nrs. 1320 en 1325, werd daaromtrent geen verweer gevoerd.

Voorts wordt expliciet overwogen dat de toezichthouder op 22 februari 2022 “op de aangelegde weg soms tot een halve meter diep in het slijk zakte”, hetgeen erop wijst dat het om opgehoogde grond gaat. De minister situeert deze handeling op de percelen nrs. 1322, 1323 en 1324, terwijl uit de e-mail van 22 februari 2022 niet blijkt dat de toezichthouder “op de aangelegde weg” op de percelen nrs. 1322, 1323 en 1324 wegzakte.

5. In de memorie van wederantwoord zet verzoeker in de eerste plaats uiteen dat hij vanzelfsprekend belang heeft bij een middel dat tot de vernietiging van de bestreden bestuurlijke maatregelen kan leiden. Minstens beschikt hij over een moreel belang omdat hem verscheidene inbreuken op de milieuwetgeving worden verweten.

Over de grond van de zaak benadrukt hij dat de door het DABM voorziene beroepsmogelijkheid op een nuttige en zinvolle wijze moet uitgeoefend kunnen worden, dat die vereiste onder meer impliceert dat als het bestuur lopende de beroepsprocedure bijkomende feiten of nieuwe stukken in aanmerking wil nemen, het deze vóór het nemen van de beslissing aan de betrokkene moet meedelen, zodat deze zijn hoorrecht ten aanzien van deze bijkomende feiten of nieuwe stukken kan uitoefenen, op een wijze die het bestuur toelaat om het

verweer van betrokkene ook daadwerkelijk bij de besluitvorming te betrekken.

In dit geval werd hem niet de gelegenheid geboden om te reageren op de feitelijke vaststellingen van 22 februari 2022. Ook zijn verweernota tegen die vaststellingen werd niet bij de besluitvorming betrokken.

6. Verzoeker benadrukt in zijn laatste memorie nog dat de kwestie of de betrokken gronden al dan niet volledig werden afgevoerd, irrelevant is voor de beoordeling van zowel de ontvankelijkheid als de gegrondheid van het middel omdat de bevoegde minister over die kwestie in de bestreden beslissing immers duidelijk standpunt heeft ingenomen. Hij besluit dat de bestreden bestuurlijke maatregel die verplicht tot de verwijdering van de beweerd aangevoerde gronden, zonder voorwerp is en de handhaving ervan “disproportioneel” is.

Beoordeling

A. Ontvankelijkheid van het middel

7. Om belang te hebben bij een middel volstaat het in beginsel dat de door een verzoekende partij aangevoerde onregelmatigheid haar belangen heeft geschaad.

8. In wezen stelt verzoeker dat hem ten onrechte een bestuurlijke maatregel werd opgelegd die hem verplicht tot het afgraven en afvoeren van beweerd aangevoerde grond op de percelen in kwestie. Het is evident dat verzoeker belang heeft bij het aangevoerde middel, ongeacht de feitelijke discussie of die gronden al dan niet volledig werden afgevoerd vooraleer de bestreden beslissing tot het opleggen van bestuurlijke maatregelen werd genomen.

B. Gegrondheid van het middel

9. Artikel 6 EVRM vindt in beginsel geen toepassing op procedures voor organen van het actief bestuur. De waarborgen die artikel 6 EVRM biedt, onder meer voor het recht op een eerlijk proces en de toegang tot een

onafhankelijke rechter, zijn namelijk van toepassing op justitiële beslissingen en kunnen niet betrokken worden op een beslissing van een administratieve overheid die optreedt als orgaan van het actief bestuur.

Het is voldoende, vanuit het oogpunt van de vereisten die gesteld zijn bij artikel 6 EVRM, dat uiteindelijk een beroep mogelijk is bij een rechterlijke instantie die de zaak onderwerpt aan een volwaardig toezicht.

In dit geval wordt niet betwist dat tegen de in laatste administratieve aanleg genomen beslissing houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen door de belanghebbende beroep kan worden ingesteld bij de Raad van State, zodat besloten moet worden dat dit onafhankelijk rechtscollege voldoende waarborgen kan bieden voor een eerlijk proces, zoals vereist door artikel 6 EVRM. Verzoeker bevestigt ten andere zelf 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” en dat dit toezicht “van aard [is] principieel te verhinderen dat de [...] opgelegde bestuurlijke maatregelen een definitief karakter zouden verkrijgen”.

10. In zijn beroepschrift tegen de oorspronkelijk opgelegde bestuurlijke maatregelen van het Agentschap voor Natuur en Bos, heeft verzoeker onder meer aangevoerd dat de percelen reeds in hun oorspronkelijke toestand werden hersteld. Ook in een verweernota van 14 februari 2022, ingediend in het kader van de administratieve beroepsprocedure, heeft hij er uitdrukkelijk op gewezen dat “[d]e aarde [...] thans [is] verwijderd net zoals de grond uit de vijver is gehaald” en dat om die reden de “verplichting om alle grond af te graven en af te voeren [...] niet [kan] worden overgenomen door de minister omdat deze maatregel reeds is uitgevoerd”.

Met de hiernavolgende motieven van de bestreden beslissing worden de standpunten van verzoeker met betrekking tot het beweerd afvoeren van de grond en de afwezigheid van de vereiste feitelijke grondslag om nog een herstelmaatregel op te leggen verworpen:

“Verwerende partij begaf zich op 22 februari 2022 opnieuw ter plaatse en stelde vast dat hij op de aangelegde weg soms tot een halve meter diep in het slijk zakte, hetgeen erop wijst dat het om opgehoogde grond gaat. Er werd geboord in de weg op perceel 1323 waarbij vastgesteld werd dat de oorspronkelijke humuslaag van het bos zich ongeveer een halve meter onder het huidige niveau bevindt. Dit is te zien op onderstaande foto’s:

[...]

Beroepsindiener verwijst naar de gebrekkige bewijswaarde van de e-mail waarin de vaststellingen van verwerende partij werden gedaan en dat de e-mail veel vermoedens, verwijten en gissingen bevat.

Een e-mail geniet geen bijzondere bewijswaarde zoals het geval is met een proces-verbaal (artikel 16.3.25 DABM), en is dus te beschouwen als een inlichting. Verwerende partij is echter aangesteld als gewestelijk toezichthouder en heeft binnen deze functie vaststellingen gedaan, die weliswaar niet in een proces-verbaal, maar in een e-mail werden genoteerd. Echter blijkt uit de foto’s dat de vaststellingen in hun geheel voldoende duidelijk vaststaand en waarheidsgetrouw zijn dat de waarachtigheid ervan kan worden aangenomen. Uit de bovenstaande foto’s blijkt dat de oorspronkelijke humuslaag bedekt wordt door grond en dat er hakselhout ligt op de weg.”

11. Aangezien verzoeker op ontvankelijke wijze bestuurlijk beroep heeft kunnen instellen tegen de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos van 10 november 2021 en de verwerende partij, nadat verzoeker werd gehoord, zijn standpunten ten gronde heeft onderzocht en beoordeeld, mist het middel feitelijke grondslag in zoverre in algemene zin wordt aangevoerd dat hij zich niet heeft kunnen verdedigen tegen de door het Agentschap voor Natuur en Bos opgelegde bestuurlijke maatregelen.

Het feit dat in de motivering van de bestreden beslissing niet wordt verwezen naar de bijkomende nota van 19 april 2022, neemt niet weg dat verzoeker herhaaldelijk in de gelegenheid is gesteld om de verwerende partij ervan te overtuigen dat er geen concrete aanleiding was om de bestuurlijke maatregel op te leggen omdat er geen sprake (meer) zou zijn van een ophoging van de betrokken percelen. Bovendien bevat die bijkomende nota geen elementen die een ander licht werpen op de kern van de in beroep gevoerde discussie. In de bijkomende nota van 19 april 2022 wordt immers in hoofdzaak verwezen naar “de antwoordnota van 18 februari 2022” en wordt expliciet aangegeven dat de nota van 19 april 2022 “aanvullingen bij dit verweer” bevat.

12. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

Met de aangehaalde motieven maakt de verwerende partij voldoende duidelijk dat zij het standpunt handhaaft dat de plaats niet, minstens niet volledig, in zijn oorspronkelijke toestand werd hersteld. Voor dat besluit kon zij wel degelijk steunen op de vaststellingen van het Agentschap voor Natuur en Bos naar aanleiding van het op 22 februari 2022 afgelegde plaatsbezoek. Het enkele feit dat die vaststellingen met een e-mailbericht ter kennis werden gebracht aan de verwerende partij brengt niet mee dat zij de bewijswaarde ervan onzorgvuldig of foutief heeft beoordeeld.

13. Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van verzoeker

14. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 16.4.4 DABM, de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet, de artikelen 173, 176 en 191 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 1996 ‘houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de bodemsanering’ (hierna: Vlarebo), de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat de bestreden beslissing vooropstelt dat alle aangevoerde grond dient te worden afgegraven tot op het oorspronkelijke niveau en afgevoerd door een erkende grondwerker, en dat, als bewijs daarvan, de officiële attesten inzake grondverzet aan de natuurinspectie dienen te worden bezorgd, terwijl de overheid die een bestuurlijke maatregel oplegt, moet nagaan welk grondvolume (nog) moet worden afgegraven, zodat hij het onderscheid

maakt tussen het grondvolume dat nog met een attest inzake grondverzet kan worden uitgevoerd, en het grondvolume dat zonder attest maar op aansturen van het Agentschap voor Natuur en Bos is afgevoerd, zodat het op een zorgvuldige en precieze wijze een feitelijk en juridisch uitvoerbare maatregel oplegt, zoals moet blijken uit de formele en materiële motivering van de akte.

Volgens verzoeker getuigt het opleggen van een niet-uitvoerbare bestuurlijke maatregel van onredelijkheid. In de bestreden beslissing wordt niet verduidelijkt wat onder “officiële attesten inzake grondverzet (OVAM)” dient te worden begrepen. Evenmin wordt verduidelijkt op welk volume grond het grondverzet slaat. Het technisch verslag, de grondverzettoelating en het transportdocument moeten krachtens de artikelen 176, 190 en 191 van Vlarebo worden opgesteld en goedgekeurd voor, en ten laatste tijdens, het afvoeren van de aangevoerde grond. Het Vlarebo biedt geen mogelijkheid om deze “officiële attesten inzake grondverzet” na het grondverzet te verkrijgen. Verzoeker herhaalt dat hij onmiddellijk na het opstellen van het aanvankelijke proces-verbaal is gestart met het afgraven en afvoeren van de aarde en dat hij bijgevolg het door de bestreden beslissing opgelegde grondverzet heeft uitgevoerd zonder officiële attesten. Aangezien hij dergelijke attesten thans niet meer kan verkrijgen is de bestreden beslissing onuitvoerbaar en manifest disproportioneel. De omstandigheid dat de verwerende partij geen rekening houdt met de onmogelijkheid om de “officiële attesten inzake grondverzet” te verkrijgen, brengt ook mee dat het zorgvuldigheidsbeginsel niet in acht werd genomen.

15. In zijn memorie van wederantwoord benadrukt verzoeker dat een beslissing waarbij bestuurlijke maatregelen worden opgelegd op zorgvuldige wijze en met inachtneming van de redelijkheid genomen moet worden, die beslissing afdoende gemotiveerd moet zijn en dat een opgelegde maatregel die onmogelijk uitgevoerd kan worden elke redelijkheid mist en dat de verwerende partij niet tegensprekt dat de door de bestreden beslissing vereiste documenten niet meer verkregen kunnen worden.

Beoordeling

16. Overeenkomstig artikel 16.4.4 DABM zorgen de personen, vermeld in artikel 16.4.6, alsook de gewestelijke entiteit, vermeld in artikel 16.4.25, ervoor dat bij het opleggen van bestuurlijke maatregelen of bestuurlijke geldboeten er geen kennelijke wanverhouding bestaat tussen de feiten die aan de bestuurlijke maatregelen of bestuurlijke geldboeten ten grondslag liggen, en de maatregelen of de boeten die op grond van die feiten worden opgelegd.

Opdat een beslissing houdende het opleggen van een bestuurlijke maatregel wegens disproportionaliteit zou worden vernietigd, is vereist dat zij kennelijk disproportioneel is, dit wil zeggen dat geen enkele redelijk handelende overheid in dezelfde omstandigheden een dergelijke maatregel zou hebben genomen. Over het al dan niet bestaan van een kennelijke wanverhouding in de zin van artikel 16.4.4 DABM, oefent de Raad van State slechts een marginale controle uit.

17. De door de bestreden beslissing opgelegde verplichting om alle aangevoerde grond af te graven “tot op het oorspronkelijke niveau”, is voldoende concreet en moet derhalve als een uitvoerbare bestuurlijke maatregel worden aangemerkt. Bovendien staat een bestuurlijke maatregel die er toe strekt een afgraving te realiseren tot op het oorspronkelijke niveau van een perceel bos niet in een kennelijke wanverhouding tot de grondwerken die verzoeker met miskenning van de bepalingen van het Bosdecreet heeft uitgevoerd.

Voorts heeft de verwerende partij niet onredelijk noch onzorgvuldig gehandeld door te vereisen dat verzoeker de attesten voorlegt die op grond van de geldende wetgeving nodig zijn voor de uitvoering van het grondverzet.

18. Het tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van verzoeker

19. In een derde middel wordt de schending aangevoerd van artikel 62, § 3, 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’ (hierna: milieuhandhavingsbesluit), van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet, van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat de bestreden beslissing steunt op de voorafgaande beslissingen van 21 januari 2022 waarbij de onontvankelijkheidsverklaring van 14 december 2021 wordt ingetrokken en het ingestelde bestuurlijk beroep ontvankelijk wordt verklaard, en van 27 januari 2022 waarbij de termijn om over het ontvankelijk bevonden beroep een beslissing te nemen wordt verlengd, terwijl het bestuur de verplichting heeft om de regelgeving toe te passen die geldt op het ogenblik dat zij een beslissing neemt, wat betekent dat zij een beslissing die genomen is na het verstrijken van een vervaltermijn niet kan intrekken noch een andersluidende beslissing kan nemen en evenmin na het verstrijken van die vervaltermijn een beslissing tot verlenging van de procedure kan nemen.

Verzoeker zet in algemene termen uiteen dat de regelmatigheid van voorbeslissingen die een onderdeel vormen van een complexe administratieve rechtshandeling, kan worden aangevochten in het kader van de annulatieprocedure tegen de eindbeslissing. In het bijzonder laat hij gelden dat zowel de intrekkingbeslissing van 21 januari 2022 als de beslissing tot termijnverlenging van 27 januari 2022 onwettig zijn.

Eerstgenoemde beslissing van 21 januari 2022 zou onwettig zijn omdat ze genomen werd na het verstrijken van de in artikel 62, § 3, van het milieuhandhavingsbesluit bepaalde vervaltermijn. De door de verwerende partij gegeven verantwoording voor die beslissing gaat volgens verzoeker uit van een in rechte foutief onderscheid tussen de wettelijk bepaalde termijn voor het nemen van een beslissing tot niet-ontvankelijkheid van het bestuurlijk beroep en anderzijds de beslissing waarbij wordt besloten tot de ontvankelijkheid van het bestuurlijk beroep. In zijn uiteenzetting verduidelijkt hij dat als het administratief beroep op de laatste dag van de termijn niet onontvankelijk werd bevonden, het beroep

ontvankelijk is. Hetzelfde geldt in rechte voor de beslissing van 27 januari 2022 waarbij de termijn om uitspraak te doen over het bestuurlijk beroep tegen de bestuurlijke maatregelen met negentig dagen werd verlengd. Vervolgens wordt beklemtoond dat de zienswijze als zou de intrekkingbeslissing van 21 januari 2022 geen nadelige rechtsgevolgen hebben teweeggebracht niet bijgetreden kan worden omdat de tegenovergestelde zienswijze zou inhouden dat het eindarrest van de Raad van State enkel kan tussenkomen na het verstrijken van de in artikel 16.4.17, § 3, tweede lid, DABM bepaalde beslissingstermijn.

20. In de memorie van wederantwoord dupliceert verzoeker:

“Volgens verwerende partij komt het standpunt van de verzoekende partij erop neer dat haar eigen administratief beroep onontvankelijk had moeten worden verklaard, wat als onmiddellijk gevolg zou hebben gehad hebben dat de eerste beslissing overeind was gebleven, en dat de beroepsbeslissing er nooit gekomen zou zijn. Derhalve heeft verzoekende partij, volgens het standpunt van verwerende partij, geen belang bij dit middel.

Anders dan verwerende partij voorhoudt, heeft verzoekende partij weldegelijk belang bij dit middel.

Uiteraard streeft verzoekende partij niet de situatie na waarbij de beslissing in graad van eerste aanleg als het ware herleeft.

Wat verzoekende partij stelt is dat de termijn waarbinnen de minister een (on)ontvankelijkheidsbeslissing kan nemen, een vervaltermijn is. Gezien deze termijn voorbij is, kan de minister geen beslissing meer nemen omtrent het beroep. Hieruit vloeit vervolgens voor dat de bestuurlijke maatregel, zoals genomen in graad van eerste aanleg, na verloop van tijd vervalt (zie art. 16.4.17 DABM en art. 62 Milieuhandhavingsbesluit, zoals toegelicht onder randnr. 47 van het verzoekschrift.

Zodoende heeft verzoekende partij wel degelijk belang bij dit middel. Overigens blijkt uit het voorgaande dat de exceptie in wezen betrekking heeft op de grond van het middel, maar niet op de ontvankelijkheid ervan.”

Beoordeling

21. Luidens artikel 14, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State geven de in artikel 14, § 1, eerste lid, van die wetten bedoelde onregelmatigheden, zoals de overschrijding van macht, slechts aanleiding tot een nietigverklaring als ze “in dit geval, een invloed konden uitoefenen op de draagwijdte van de genomen beslissing, de betrokkenen een waarborg hebben ontnomen of als gevolg hebben de bevoegdheid van de steller van de handeling te

beïnvloeden”.

22. Artikel 16.4.17 DABM bepaalt onder meer dat tegen het besluit houdende bestuurlijke maatregelen beroep kan worden ingediend bij de minister en dat binnen een termijn van negentig dagen na de kennisgeving van het beroep erover uitspraak wordt gedaan, behoudens in geval van een eenmalige verlenging van de beslissingstermijn met negentig dagen. Overeenkomstig artikel 16.4.17, § 3, derde lid, DABM vervallen de met het beroep bestreden bestuurlijke maatregelen bij gebrek aan een tijdige beroepsbeslissing.

Naar luid van artikel 62, § 3, van het milieuhandhavingsbesluit wordt de beroepsprocedure beëindigd als de beroepsindiener en de persoon die de bestuurlijke maatregelen heeft opgelegd op de hoogte zijn gebracht van de onontvankelijkheid van het ingestelde beroep.

Met de thans bestreden beslissing heeft de Vlaamse minister ten gronde uitspraak gedaan over het bestuurlijk beroep van verzoeker tegen de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos van 10 november 2021 waarbij bestuurlijke maatregelen worden opgelegd.

Verzoeker heeft geen belang bij de vaststelling dat zowel de beslissing van de afdeling Handhaving van 21 januari 2022 waarbij de beslissing van 14 december 2021 houdende de verklaring van niet-ontvankelijkheid van het bij de minister ingediende beroep wordt ingetrokken, als de daaropvolgende beslissing van 27 januari 2022 waarbij de termijn om over het beroep te beslissen wordt verlengd tot 30 mei 2022, door onregelmatigheden zijn aangetast. Dergelijke vaststelling zou immers impliceren dat de minister geacht moet worden nooit te zijn gevat door een ontvankelijk bestuurlijk beroep en dat de beroepsprocedure op grond van artikel 62, § 3, van het milieuhandhavingsbesluit werd beëindigd waardoor de bestuurlijke maatregelen, zoals opgelegd door het Agentschap voor Natuur en Bos op 10 november 2021, definitief zouden worden.

23. Het derde middel is niet ontvankelijk.

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 22 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

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

Carlo Adams,

kamervoorzitter,

Peter Sourbron,

staatsraad,

Frédéric Vanneste,

staatsraad,

bijgestaan door

Elisabeth Impens,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Carlo Adams