



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 65.032/1
van 22 februari 2019

over

een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘tot
wijziging van het Bosdecreet van 13 juni 1990, en het
Instrumentendecreet, wat betreft de bescherming van de meest
kwetsbare, waardevolle bossen’

Op 18 december 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘tot wijziging van het Bosdecreet van 13 juni 1990, en het Instrumentendecreet, wat betreft de bescherming van de meest kwetsbare, waardevolle bossen’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 31 januari 2019. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Chantal BAMPS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Helena KETS, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 februari 2019.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

2.1. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt ertoe om de huidige beschermingsregeling voor zonevrije bossen vervat in de artikelen 90*bis*, § 1, en 90*ter* van het Bosdecreet van 13 juni 1990 op te heffen (artikel 2, 1°, en artikel 3 van het voorontwerp) en te vervangen door een nieuwe regeling (artikelen 2, 2° tot 7°, 4 en 5).

Het is de bedoeling dat de ontworpen regeling in werking treedt op een door de Vlaamse Regering vast te stellen datum (artikel 6).

2.2. De nieuwe beschermingsregeling bepaalt principieel dat ontbossing verboden is (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*bis*, Bosdecreet).

Voor een ontbossing is een ontheffing van het ontbossingsverbod en een omgevingsvergunning vereist. De beslissing tot ontheffing wordt genomen door de Vlaamse Regering na advies van het Agentschap voor Natuur en Bos (hierna: het Agentschap). Het Agentschap vraagt op zijn beurt voorafgaand het advies van de gemeente waarin het bebost terrein ligt (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*ter*, eerste en tweede lid, Bosdecreet).

Een ontheffing van het ontbossingsverbod is *niet* vereist voor:

“1° een ontbossing van een bebost terrein in woon- of industriegebied in ruime zin volgens de geldende plannen van aanleg als:

a) het terrein behoort tot een bos dat kleiner is dan 1 ha;

b) het terrein behoort tot een bosgeheel kleiner dan 3 ha, waarvan niet meer dan 1 ha gelegen is in woon- en industriegebied;

2° een ontbossing van een terrein in een zone die behoort tot de categorie woon- of industriegebied in de ruime zin, zoals aangewezen op een geldend ruimtelijk uitvoeringsplan, algemeen plan van aanleg, bijzonder plan van aanleg en een niet vervallen verkaveling, definitief goedgekeurd na 1 mei 2000 en tot de inwerkingtreding van dit decreet;

3° een ontbossing in functie van vastgestelde instandhoudingsdoelstellingen, op voorwaarde dat die ontbossing opgenomen is in een natuurbeheerplan dat is goedgekeurd conform artikel 16*octies* van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu.” (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*quater*, Bosdecreet).

¹ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

Voor de ontbossingen in een zone die behoort tot de categorie woon- of industriegebied zoals aangewezen op de gewestplannen of van een terrein dat beschouwd wordt als meest kwetsbaar, waardevol bos, moet de beslissing tot ontheffing worden genomen bij besluit van de Vlaamse Regering (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*sexies*, eerste en tweede lid, Bosdecreet).

Als de ontheffing niet wordt toegestaan kan de aanvrager van de ontheffing of de gemeente, tegen die beslissing beroep instellen bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*quinqüies*, Bosdecreet).

2.3. Indien de ontheffing van het ontbossingsverbod wordt geweigerd voor een terrein in woon- of industriegebied (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*ter*, derde lid, Bosdecreet) of voor een terrein in een zone die behoort tot de categorie woon- of industriegebied zoals aangewezen op de gewestplannen of van een terrein dat beschouwd wordt als meest kwetsbaar, waardevol bos (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*sexies*, derde lid, Bosdecreet) dan moet een traject worden opgestart om de planologische situatie van het bos te herevalueren: de Vlaamse Regering is er dan toe verplicht om binnen twee jaar, te rekenen vanaf de definitieve beslissing tot weigeren van de ontheffing, een ontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan voorlopig vast te stellen en binnen vier jaar definitief vast te stellen voor het betrokken boscomplex waar het geheel of gedeeltelijk bebost terrein, waarvoor de ontheffing werd geweigerd, onderdeel van uitmaakt.

2.4. Het niet (tijdig) naleven van de verplichting tot planologische herevaluatie zou worden gesanctioneerd met een koopplicht zoals bedoeld in de artikelen 23 tot 32 van het voorontwerp van decreet ‘betreffende het realisatiegerichte instrumentarium’ (dat het voorwerp heeft uitgemaakt van advies 64.038/1 van 30 oktober 2018 en waarvan het ontwerp nog niet is ingediend in het Vlaamse Parlement) (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*ter*, derde lid, *in fine*, en artikel 5 van het voorontwerp).

2.5. In de memorie van toelichting wordt onder meer verduidelijkt dat een planologische bestemmingswijziging uitzicht geeft op een vergoeding in de context van de plan-schaderegeling zoals vermeld in het VCRO, en dat de kwalificatie als meest kwetsbaar, waardevol bos gebeurt op basis van een *case-by-case* benadering “waarbij terreinverificatie steeds gebeurt aan de hand van een concreet dossier dat onderzocht wordt door het Agentschap voor Natuur en Bos (ANB) en later door de vergunningverlenende overheid in het kader van de omgevingsvergunning”.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. Volgens de memorie van toelichting wordt met de ontworpen regeling beoogd om de gebreken van de huidige beschermingsregeling van zonevreemde bossen te verhelpen, teneinde met de nieuwe regeling voor een “maximale rechtszekerheid” te zorgen.

Er dient evenwel te worden vastgesteld dat de ontworpen regeling uitermate complex is en de precieze draagwijdte en impact ervan niet duidelijk is. In die omstandigheden is

het voor de Raad van State dan ook niet mogelijk om de overeenstemming van de ontworpen regeling met de hogere rechtsnormen op exhaustieve wijze te evalueren, hetgeen nochtans een voorwaarde is om te kunnen komen tot een grotere rechtszekerheid voor de ontworpen regeling. Het voorontwerp heeft immers betrekking op een maatschappelijk gevoelige aangelegenheid, waar verschillende grondrechten elkaar raken, zoals het recht op een gezond leefmilieu, het recht op eigendom en het gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel.

Daarnaast is het voorontwerp niet opgesteld op een duidelijke en heldere wijze, volgt het geen logische structuur en bevat het overlappingen, lacunes en materiële vergissingen.

Teneinde de maximale rechtszekerheid te garanderen doet de adviesaanvrager er goed aan om de tekst van het voorontwerp nog eens aan een grondig onderzoek te onderwerpen in het licht van de hiervoor en hierna gemaakte opmerkingen, om in de memorie van toelichting de impact van de ontworpen regeling duidelijker te schetsen en om een verantwoording te geven voor de verschillende gekozen onderscheidingscriteria en deze afdoende te verantwoorden in het licht van de betrokken grondrechten.

4. De ontworpen regeling moet worden beoordeeld in het licht van artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet, waarin het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu wordt gewaarborgd. Het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat deze bepaling een *standstill*-verplichting inhoudt, die eraan in de weg staat dat de bevoegde wetgever een bestaand beschermingsniveau, dat wordt geboden door van toepassing zijnde regelgeving, in aanzienlijke mate vermindert, zonder dat daarvoor redenen voorhanden zijn die verband houden met het algemeen belang.² De Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, heeft gesteld dat voor een vermindering van het bestaande beschermingsniveau redenen voorhanden moeten zijn die verband houden met het algemeen belang en dat de overheid moet zijn overgegaan tot een zorgvuldige afweging van alle betrokken belangen.³

Vanuit juridisch-technisch oogpunt lijkt het voorontwerp het beschermingsniveau te verhogen doordat in een uitbreiding wordt voorzien van het ontbossingsverbod tot *bepaalde* bossen gelegen in *bepaalde* woon- en industriegebieden (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*bis*, *juncto* § 1*quater*, 1° en 2°, Bosdecreet). Daarentegen moet evenwel worden vastgesteld dat door de gemachtigde niet werd verduidelijkt “hoeveel bossen al dan niet onder de nieuwe regeling zouden vallen” en dat het voor de Raad van State evenmin duidelijk is of de bijzondere procedurele omkadering waarmee dit gepaard gaat er in de praktijk niet veeleer voor zal zorgen dat een weigering van de ontheffing van het ontbossingsverbod wordt bemoeilijkt (zie bijvoorbeeld het ontworpen artikel 90*bis*, § 1*ter*, derde lid, en § 1*sexies*, eerste en derde lid, Bosdecreet).

Daarnaast is het voor de Raad van State evenmin mogelijk om, gelet op het technisch karakter van de ontworpen regeling, na te gaan hoe de ontworpen regeling van “meest kwetsbaar, waardevol bos” (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*sexies*, Bosdecreet) zich verhoudt tot de

² GwH 15 september 2004, nr. 150/2004, B.12; GwH 1 september 2008, nr. 121/2008, B.11.1; GwH 3 mei 2012, nr. 58/2012, B.2.2.

³ RvS 25 november 2010, nr. 209.222, VAN BAVEL.

huidige regeling van “meest kwetsbare waardevolle bossen” (artikel 90*ter* Bosdecreet) vanuit het oogpunt van het beschermingsniveau van een gezond leefmilieu.

5.1. De ontworpen regeling moet tevens worden beoordeeld in het licht van de bestaanbaarheid ervan met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, dat tot uitdrukking wordt gebracht in onder meer de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.⁴

Het voorontwerp bevat diverse – soms heel complexe – criteria op basis waarvan een onderscheid wordt gemaakt tussen verschillende soorten eigendommen, waaraan voor de betrokken eigenaars en gebruikers vergaande gevolgen verbonden zijn. Bij wijze van voorbeeld kan wat dat betreft worden gewezen op het al dan niet van toepassing zijn van een principieel ontbossingsverbod (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*quater*, 1° en 2°, Bosdecreet), het al dan niet beschikken over een beroepsmogelijkheid bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*quinquies*, Bosdecreet) en het al dan niet uitzicht hebben op de regeling inzake planschade en op een koopplicht (ontworpen artikel 90*bis*, § 1*ter*, derde lid, en § 1*sexies*, derde lid, Bosdecreet).

5.2. Voor verschillende van deze criteria wordt geen verantwoording gegeven in de memorie van toelichting. Dit is onder meer het geval voor wat betreft de minimale oppervlaktes voorzien in de ontworpen artikelen 90*bis*, § 1*quater*, 1°, en 90*bis*, § 1*sexies*, tweede lid, 4°, Bosdecreet en voor het onderscheid dat wordt gemaakt tussen de ontheffing van ontbossing in woon- of industriezones die worden beoogd in de ontworpen artikelen 90*bis*, § 1*ter*, derde lid, en 90*bis*, § 1*sexies*, derde lid, Bosdecreet. Naar aanleiding van de hierna volgende bijzondere opmerkingen wordt nader ingegaan op het ontbreken van een verantwoording voor verschillende andere onderscheidingscriteria.

5.3. Om nadere toelichting gevraagd betreffende de keuze van de minimale oppervlaktes die in de ontworpen artikelen 90*bis*, § 1*quater*, 1°, en 90*bis*, § 1*sexies*, tweede lid, 4°, Bosdecreet, worden gehanteerd, antwoordde de gemachtigde:

“Het ontwerp van decreet beoogt de basisprincipes van het ontbossingsverbod te wijzigen door een substantieel deel van de bossen die actueel niet onder het ontbossingsverbod vallen, toch onder het ontbossingsverbod te brengen. Dit moet een betere sturing door het gewest op ontbossingen toelaten. In het besluitvormingsproces wordt geen scorebord bijgehouden over hoeveel bossen al dan niet onder de nieuwe regeling zouden vallen. Dit is juridisch-technisch ook niet relevant.

De decreetgever heeft tot op heden geen oppervlaktenormen vastgesteld voor wat de minimale oppervlakte is voor een bos. Er bestaan in de wetgeving slechts enkele duidelijke referentiepunten met betrekking tot bosoppervlakte, die deels ter oriëntatie zijn gebruikt. Andere normen zijn de volgende:

⁴ Blijkens vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (zie bijvoorbeeld GwH 1 februari 2018, nr. 11/2018, B.4.1; GwH 22 februari 2018, nr. 20/2018, B.3.1; GwH 1 maart 2018, nr. 24/2018, B.33; GwH 15 maart 2018, nr. 32/2018, B.12; GwH 17 mei 2018, nr. 57/2018, B.4; GwH 31 mei 2018, nr. 61/2018, B.10.2 en B.17.2) sluit dat beginsel niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de desbetreffende maatregel en met de aard van de relevante beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

- in de m.e.r.-regelgeving staat 3 ha als een norm waarbij mogelijks ontheffing van plicht tot opstellen van een milieueffectenrapport kan gegeven worden. De 3 ha regel uit het ontwerp van decreet sluit hier bij aan;
- in de subsidieregeling voor het (her)bebossen geldt 0,5 ha als norm voor het indienen van een subsidieaanvraag;
- in de regeling rond natuurbeheerplannen en reservaten zijn ecologisch gebaseerde normen opgesteld met betrekking tot de minimum oppervlakte inzake natuurstreefbeelden voor bosccosystemen, tenminste voor de terreintypes met de hoogste ecologische ambities, zijnde de terreinen van het type 3 en 4 (bijlage 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2017 betreffende de natuurbeheerplannen en de erkenning van natuur-reservaten). Hierin is voor bossen gesteld dat minstens één van de voorop-gestelde natuurstreefbeelden in één ecologisch aaneengesloten geheel moet gerealiseerd worden van 10 ha. Dit kan gelezen worden als een norm vanaf dewelke bossen voldoende groot zijn om ecologische bossen volwaardig te laten ontwikkelen. Maar dat betekent niet dat bossen die kleiner zijn dan 10 ha lokaal geen belangrijke ecosysteemdiensten zouden kunnen leveren.

Er is, in kader van de bosbescherming, voor de 1 ha regel gekozen uit pragmatische redenen en vanuit maatschappelijk oogpunt, omdat deze eenvoudig te begrijpen is en toch, binnen de Vlaamse context, enige omvang betekent.”

Met de door de gemachtigde gegeven toelichting die erop neerkomt dat de precieze draagwijdte van het gekozen criterium juridisch-technisch niet relevant zou zijn, kan niet worden ingestemd. Rekening houdend met de vergaande juridische impact van het criterium dient de decreetgever zijn beslissing immers te nemen met kennis van zaken in verband met de precieze impact van het voorgestelde criterium zodat hij kan overgaan tot een zorgvuldige afweging van de belangen van de verschillende betrokkenen in het licht van onder meer de artikelen 10 en 11, 16 en 23 van de Grondwet.

De keuze van de minimale oppervlakte in de ontworpen artikelen 90bis, § 1^{quater}, 1°, en 90bis, § 1^{sexies}, tweede lid, 4°, Bosdecreet, zal in elk geval nader moeten worden toegelicht in de memorie van toelichting, waarbij dan rekening kan worden gehouden met het gegeven dat Vlaanderen een regio is met een heel lage bosbedekking.

5.4. Om nadere toelichting gevraagd of het daadwerkelijk de bedoeling is om een onderscheid te maken tussen de hypothese van het ontworpen artikel 90bis, § 1^{ter}, derde lid, Bosdecreet, enerzijds, en het ontworpen artikel 90bis, § 1^{sexies}, derde lid, Bosdecreet, anderzijds, en wat – in het bevestigende geval - de verantwoording is voor dat onderscheid, antwoordde de gemachtigde:

“Het is de bedoeling om voor alle bossen (gewone en MKWB-bossen) in woon- en industriegebied een koopplicht te voorzien in het geval de ontheffing wordt geweigerd en indien het ruimtelijk uitvoeringsplan (RUP) niet binnen de twee jaar te rekenen vanaf de definitieve beslissing tot weigeren van de ontheffing voorlopig wordt vastgesteld of indien het RUP niet binnen de vier jaar te rekenen vanaf de definitieve beslissing tot weigeren van de ontheffing definitief wordt vastgesteld.

Wellicht is het dan voor alle duidelijkheid aangewezen om in § 1^{sexies}, laatste lid, volgende passage toe te voegen:

‘Voor een bebost terrein gelegen in woon- of industriegebied treedt de koopplicht zoals bedoeld in artikel 23 tot en met 32 van het Instrumentendecreet van xx-xx-xxxx in werking:

1° indien het ruimtelijk uitvoeringsplan niet binnen de twee jaar, te rekenen vanaf de definitieve beslissing tot weigeren van de ontheffing voorlopig wordt vastgesteld;

2° indien het ruimtelijk uitvoeringsplan niet binnen de vier jaar, te rekenen vanaf de definitieve beslissing tot weigeren van de ontheffing definitief wordt vastgesteld.’

In de memorie van toelichting kan dan op pagina 8 na de zin ‘In deze context kan beroep worden gedaan op de planschaderegeling.’ volgende zin worden toegevoegd:

‘Net als bij de regeling voor de niet MKWB-bossen, wordt voor bossen gelegen in de bestemmingen wonen en industrie uitzicht geboden op de koopplicht als de planologische trajecten niet tijdig worden afgewerkt.’”

Deze suggestie van de gemachtigde kan worden bijgetreden. De tekst van de ontworpen bepaling en van de memorie van toelichting worden derhalve het best in die zin aangepast.

5.5. Voor andere onderscheiden behandelingen wordt niet ingezien hoe deze kunnen worden verantwoord in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Zo bepaalt het ontworpen artikel 90*bis*, § 1*quinquies*, Bosdecreet, dat als de ontheffing *niet* wordt toegestaan, *de aanvrager van de ontheffing of de gemeente* tegen de beslissing een beroep kan instellen bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Hieromtrent om nadere toelichting gevraagd, bevestigde de gemachtigde dat in alle andere gevallen (zoals bij het verlenen van de ontheffing of het instellen van een beroep tegen de weigering van de ontheffing door andere belanghebbenden) beroep zal kunnen worden ingesteld bij de Raad van State. De gemachtigde voegde daaraan toe: “Op dit moment onder de actuele regeling is de Raad van State overigens de enige uitweg om beslissingen inzake de ontheffing van het ontbossingsverbod aan te vechten”.

Het valt niet in te zien hoe kan worden verantwoord dat de toepassing van een dergelijke, grondig verschillende regeling van rechtsbescherming afhankelijk zou kunnen worden gemaakt van het feit of de aanvraag voor een ontheffing al dan niet wordt geweigerd, en tevens afhankelijk van het feit van welke belanghebbende beroep instelt. Deze verschillende regeling inzake rechtsbescherming zou overigens aanleiding kunnen geven tot heel wat praktische problemen en dus rechtsonzekerheid.⁵

⁵ Wat bijvoorbeeld in geval een vraag tot ontheffing gedeeltelijk wordt toegekend en gedeeltelijk wordt geweigerd? Wat in geval een ontheffing zou worden verleend onder voorwaarden, die al dan niet zou kunnen worden beschouwd als een (gedeeltelijke) verkapte weigering? Of wat in geval van een weigering die vernietigd zou worden door de Raad voor Vergunningsbetwistingen en naar aanleiding van een nieuwe beslissing alsnog zou worden verleend, welke beslissing dan weer bij de Raad van State zou kunnen worden bestreden?

Het is dan ook aangewezen om één procedure van rechtsbescherming te voorzien voor alle beroepen over verzoeken tot ontheffing, ongeacht of het een toekenning of een weigering betreft, en ongeacht welke belanghebbende beroep wenst in te stellen.

Indien de decreetgever ervoor opteert om deze beroepen toe te wijzen aan de Raad voor Vergunningsbetwistingen dan zal deze afwijking van artikel 160 van de Grondwet overigens afdoende moeten worden verantwoord in het licht van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ en de erin vervatte mogelijkheid om een beroep te doen op “impliciete bevoegdheden”.

6. Richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 ‘betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma’s’ verplicht de lidstaten om een milieubeoordeling uit te voeren voor bepaalde plannen en programma’s die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in verschillende arresten en inzonderheid in het arrest d’Oultremont e.a. van 27 oktober 2016 (C-290/15) een interpretatie gegeven van het begrip “plannen en programma’s”, zoals dit in richtlijn 2001/42/EG voorkomt, waardoor het toepassingsgebied van die richtlijn wordt verruimd.⁶ Uit de interpretatie die het Hof van Justitie aan het betrokken begrip geeft, lijkt immers te moeten worden afgeleid dat normatieve bepalingen die een belangrijk geheel van criteria en voorwaarden vaststellen waaraan concrete projecten moeten beantwoorden die mogelijk aanzienlijke milieueffecten met zich brengen, als “plannen en programma’s” in de zin van de voornoemde richtlijn 2001/42/EG dienen te worden beschouwd, zodat op die bepalingen de regeling van die richtlijn moet worden toegepast.

Gevraagd naar de milieueffectenbeoordeling zoals voorgeschreven door het arrest d’Oultremont, antwoordde de gemachtigde:

“Het arrest d’Oultremont heeft het begrip ‘plan en programma’ zoals gedefinieerd in de plan-m.e.r.-richtlijn nog verduidelijkt en verruimt als volgt: ‘iedere handeling die, door vaststelling van op de betrokken sector toepasselijke regels en controle-procedures, een groot pakket criteria en modaliteiten vaststelt voor de goedkeuring en de uitvoering van één of meerdere projecten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben’.

Het ontwerp van decreet legt geen criteria vast voor al dan niet goedkeuren van bedoelde ontheffing van het verbod tot ontbossen. Bijgevolg is de beoogde regeling niet onderhevig aan de verruimde interpretatie van het begrip ‘plan of programma’, en bijgevolg niet m.e.r.-plichtig.

Het decreet, eenmaal gestemd en gepubliceerd, is dan nog niet uitvoerbaar. Zoals vermeld in de memorie van toelichting bij artikel 6 zal het decreet pas van kracht worden eens de uitvoeringsbepalingen zijn uitgewerkt. Bij het uitvoeringsbesluit zal nagegaan worden of het onder de plan-MER-regelgeving valt en zal de Vlaamse regering daaraan het nodige gevolg zal geven.”

⁶ Zie o.m. HvJ 7 juni 2018, C-671/16, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL e.a. v. Brussels Hoofdstedelijk Gewest*, inzonderheid punt 34 e.v.; HvJ 7 juni 2018, C-160/17, *Thybaut e.a. v. Waals Gewest*, inzonderheid punt 40 e.v.

Zoals hiervoor werd verduidelijkt, voorziet het voorontwerp in verschillende criteria waaraan concrete projecten zullen moeten beantwoorden, zoals deze met betrekking tot het principieel ontbossingsverbod en de uitzonderingen erop, die welke een impact hebben op de procedure voor de ontheffing van het ontbossingsverbod of op de mogelijke planologische herevaluatie van het betrokken gebied, enz.. Het is bijgevolg zeer de vraag of de door de gemachtigde aangedragen argumentatie kan worden bijgetreden.

Er dient tevens te worden opgemerkt dat de milieueffectenbeoordeling overeenkomstig de bepalingen van richtlijn 2001/42/EG⁷ moet worden uitgevoerd tijdens de voorbereiding en vóór de vaststelling van het plan of programma en dat de raadpleging tijdig en daadwerkelijk moet zijn en binnen een passend tijdschema het publiek de mogelijkheid moet bieden om vóór de vaststelling van het plan of programma zijn mening te geven over het ontwerpplan of -programma en het bijbehorende milieuraapport, zodat het voorstel van de gemachtigde om de evaluatie van de milieueffectenrapportering te laten plaatsvinden op het ogenblik van het opstellen van het voorziene uitvoeringsbesluit evenmin kan overtuigen.

7. Om als “meest kwetsbaar, waardevol bos” te worden gekwalificeerd moet het bos volgens het ontworpen artikel 90bis, § 1sexies, tweede lid, 1°, Bosdecreet “een ecologische waardering kennen als biologisch zeer waardevol of als een complex van biologisch waardevolle en zeer waardevolle elementen. Die ecologische waarde wordt bepaald door gebruik te maken van de praktische handleidingen voor vegetatiekartering en het rapport INBO.M.2001.1 zoals gepubliceerd door het Instituut voor Natuur en Bosonderzoek”.

Om nadere toelichting gevraagd naar de beoogde handleidingen en rapporten waarnaar in het ontworpen artikel 90bis, § 1sexies, tweede lid, 1°, Bosdecreet wordt verwezen, antwoordde de gemachtigde:

“Webpagina’s staan in de memorie van toelichting. De rapporten zijn afgewerkte rapporten en dus als ‘stabiel’ te beschouwen.

- de methode om het vegetatietype te bepalen staat beschreven in handleidingen en veldsleutels voor BWK en habitatkartering. Deze handleidingen en veld-sleutels zijn gepubliceerd door het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek en zijn beschikbaar op de website van het Instituut : <https://www.inbo.be/nl/de-biologische-waarderingskaart-bwk>;
- voor wat betreft typering van bosvegetaties moet gebruik worden gemaakt van het rapport INBO.R.2016.11613777: https://pureportal.inbo.be/portal/files/11868211/Vandekerkhove_etal_2016_BWK_HabitatkarteringPraktischeHandleidingDeel4DeBossleutel.pdf;
- elke vegetatiekartering heeft een vaste biologische waarde. De bepaling van de biologische waarde aan de hand van het gekarteerde vegetatietype staat vermeld in het rapport INBO.M.2011.1, meer bepaald in bijlage 1 vanaf bladzijde 367. Het rapport is te vinden op <https://www.inbo.be/nl/bwk-handboek-en-ecopedia-website>.”

⁷ Artikelen 4, lid 1, en 6, lid 2, van richtlijn 2001/42/EG.

Aangezien wordt verwezen naar documenten in hun huidige versie, geeft deze verwijzing geen aanleiding tot een ongeoorloofde delegatie van regelgevende bevoegdheid aan het INBO. In het voorontwerp dient dan wel het juiste opschrift, referentie en datum van de betrokken handleidingen en het beoogde rapport te worden vermeld.

Bij gebreke aan een bekendmaking in het Belgisch Staatsblad overeenkomstig artikel 190 van de Grondwet en de artikelen 55 en 56 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 dreigen de handleidingen en het rapport, en de erin vervatte criteria voor het bepalen van de ecologische waarde van het bos, evenwel niet tegenwerpbaar te zijn aan particulieren. De betrokken handleidingen en rapporten worden daarom ook best als bijlage bij het decreet in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 2

8. Om nadere toelichting gevraagd naar de *ratio* achter de afwijking van het principiële ontbossingsverbod in het ontworpen artikel 90bis, § 1^{quater}, 2°, Bosdecreet, deelde de gemachtigde mee wat volgt:

“Sinds 1 mei 2000 is de nieuwe regeling rond RUP's van kracht. Er kan aangenomen worden dat in de RUP's die in de bedoelde periode zijn vastgesteld, een grondige evaluatie is gebeurd inzake de planologische situatie van de betrokken bossen volgens de principes van duurzame ruimtelijke ordening. In deze trajecten was en is het mogelijk de planologische situatie van bossen te herbekijken, en mocht het behoud van bossen daarin cruciaal zijn geweest, dan had een afweging kunnen gebeuren om de betrokken bossen (of bepaalde delen daarvan) een groene bestemming te geven en aldus de bescherming te verscherpen. Mocht dat gebeurt zijn, dan is het uitgangspunt van deze regeling dat in deze gevallen de ruimtelijke bestemming primeert. In ieder geval ligt de finale beslissing inzake het al dan niet toestaan van een ontbossing op het niveau van de omgevingsvergunning.”

Het verdient aanbeveling deze verduidelijking op te nemen in de memorie van toelichting.

9.1. Door de gemachtigde werd het ontworpen artikel 90bis, § 1^{sexies}, eerste lid, 1°, als volgt verduidelijkt:

“Hier gaat [het] om bossen gelegen in de bestemmingen wonen en industrie zoals vastgesteld in de oorspronkelijke gewestplannen, en waar geen RUP is overheen gegaan sinds 1 mei 2000. Het tekstdeel van ontworpen artikel 90bis, § 1^{sexies}, lid 1, 1°, dat volgt na de woorden ‘op de gewestplannen’, kan geschrapt worden.”

De tekst van de ontworpen bepaling dient in overeenstemming te worden gebracht met de bedoeling van de stellers van het voorontwerp; ook de commentaar in de memorie van toelichting wordt het best aangepast in het licht van de door de gemachtigde verstrekte verduidelijking.

9.2. Gevraagd naar de verantwoording voor de gelijkstelling in het ontworpen artikel 90bis, § 1sexies, eerste lid, Bosdecreet, van beboste terreinen in woon- en industriezones met beboste terreinen die als meest kwetsbaar, waardevol bos worden gekwalificeerd, antwoordde de gemachtigde:

“Dit is te verantwoorden door het feit dat het hier gaat om beslissingen met belangrijke impact voor de betrokken grondeigenaars. Hier gaat het om bossen gelegen in de zogenaamde harde bestemmingen, namelijk wonen en industrie, waarbij de aanwezigheid en het behoud van bos niet inpasbaar is in en verenigbaar met de planologische bestemming. Tot op heden is het ontbossingsverbod zoals ingesteld door artikel 90bis van het Bosdecreet niet van toepassing op bossen gelegen in de bestemmingen woon- en industriegebied. Dit kan mogelijk zwaarwegende gevolgen hebben en vermits beslissingen aangaande gewestelijke RUP's door de Vlaamse Regering dienen genomen worden, is het te verdedigen dat deze beslissingen over het al dan niet toestaan van de ontheffing op het ontbossingsverbod eveneens door de Vlaamse Regering worden genomen. In de andere ruimtelijke bestemmingen is aanwezigheid en behoud van bos zoals gedefinieerd door het Bosdecreet beter in te passen in en verenigbaar met de planologische bestemming.”

Deze verantwoording wordt best in de memorie van toelichting opgenomen. De vraag rijst evenwel of de vereiste dat een beslissing over een aanvraag tot ontheffing van het ontbossingsverbod de vorm aanneemt van een besluit van de Vlaamse Regering, de door de betrokken grondeigenaars te doorlopen procedure niet onnodig verzwaart, temeer daar het gaat om een handeling die samenhangt met de planologische bestemming.

9.3. Gevraagd naar de *ratio* en draagwijdte van het ontworpen artikel 90bis, § 1sexies, tweede lid, 2°, Bosdecreet, antwoordde de gemachtigde:

“Dit is een nieuwe definitie van het begrip ‘ruimtelijk kwetsbaar bos’. Het begrip was tevens te vinden in het huidige artikel 90ter van het Bosdecreet. Essentieel is dat het gaat om bossen die in een niet-groene bestemming zijn gelegen. Daarom worden deze bestemmingen uitgesloten. Van bossen in groene bestemmingen kan uiteraard worden aangenomen dat het behoud ervan in grote mate compatibel is met de ruimtelijke bestemming. Voor deze bossen geldt reeds een ontbossingsverbod en ontbossingen kunnen enkel eventueel toegestaan worden in kader van de realisatie van andere natuurdoelen (via een goedgekeurd beheerplan). Hier is dan ook ingeschat dat er geen wijziging in de procedure vereist is. Voor deze bossen geldt het ontbossingsverbod reeds.”

De memorie van toelichting wordt op dit punt het best aangevuld.

9.4. Om nadere toelichting gevraagd over de draagwijdte van het ontworpen artikel 90bis, § 1sexies, tweede lid, 3°, Bosdecreet, antwoordde de gemachtigde:

“In 2° wordt verwezen naar de oorspronkelijke gewestplanbestemmingen. In 3° gaat het om groene bestemmingen volgens de RUP's die na 1 mei 2000 definitief zijn vastgesteld. In § 1sexies, lid 2, 2°, kan de zinsnede ‘of ruimtelijke uitvoeringsplannen’ dan ook ter verduidelijking geschrapt worden.”

Het verdient aanbeveling om de tekst van de ontworpen bepaling in overeenstemming te brengen met de bedoeling van de stellers van het voorontwerp en om de tekst van de memorie van toelichting dienovereenkomstig aan te vullen.

In de tekst van het ontworpen artikel 90*bis*, § 1*sexies*, tweede lid, 3°, Bosdecreet, dienen bovendien de woorden “andere dan” te worden geschrapt, en worden de woorden “algemene plannen” het best vervangen door de woorden “algemeen plan”; de woorden “bijzondere plannen” vervangen men door de woorden “bijzonder plan”.

9.5. Uit de memorie van toelichting lijkt te moeten worden afgeleid dat het begrip “terreinverificatie” een essentieel element is voor het kwalificeren van een bos als “meest kwetsbaar, waardevol bos”. Van dat element zou derhalve in de tekst van het voorontwerp melding moeten worden gemaakt.

10. Gevraagd of uit de tekst van het ontworpen artikel 90*bis*, § 1*septies*, Bosdecreet, moet worden afgeleid dat het in andere dan de in die bepaling bedoelde gebieden dan wel toegestaan is om “onwettige” ontbossingen in stand te houden, antwoordde de gemachtigde:

“Dit herneemt wat nu reeds in het bestaand artikel 90*bis*, § 1, laatste lid, staat. Door het herschikken van § 1 van artikel 90*bis* van het Bosdecreet is het nodig deze bepaling te hernemen. De bepaling is generiek van aard (alle onwettige ontbossingen) en geldt niet alleen voor MKWB.”

Teneinde in overeenstemming te zijn met de bedoeling van de stellers van het voorontwerp dient de tekst na de woorden “in stand te houden” te worden geschrapt.

Artikel 6

11. Artikel 6 van het voorontwerp bepaalt dat het ontworpen decreet in werking treedt op een door de Vlaamse Regering vast te stellen datum. De gemachtigde verstrekke in dat verband de volgende toelichting:

“Deze regeling behoeft bijstelling van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 februari 2001 tot vaststelling van nadere regels inzake compensatie van ontbossing en ontheffing van het verbod op ontbossing. Nieuwe bepalingen zijn nodig met betrekking tot het advies van de betrokken gemeente en de details met betrekking tot de beroepsprocedure en ook de behandelingstermijn zullen moeten worden herzien. Daarom wordt het van kracht worden van dit decreet in handen gelegd van de Vlaamse Regering. De regeling zal pas van kracht worden als de uitvoeringsbepalingen definitief zijn goedgekeurd door de Vlaamse Regering.

(...) Deze nieuwe regeling zal wellicht ook voldoende tijd behoeven om zowel de communicatie als de werkingsmethoden bij vergunningverleners aan te passen.”

Om te vermijden dat de Vlaamse Regering niet tijdig zou optreden en dat op die wijze het bepaalde in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, naar luid waarvan de Vlaamse Regering de decreten niet mag schorsen, noch vrijstelling van hun uitvoering mag verlenen, in het gedrang zou worden gebracht, kan worden overwogen om in het decreet zelf een uiterste datum in te schrijven voor de inwerkingtreding ervan als de Vlaamse Regering geen eerdere datum van inwerkingtreding heeft vastgesteld.

Bij ontstentenis van een dergelijke uiterste datum is het uiteraard zaak van de Vlaamse Regering om erover te waken dat het decreet in werking treedt binnen een redelijke termijn.⁸

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Helena KETS

Marnix VAN DAMME

⁸ Zie onder meer adv.RvS 53.889/AV/1 van 17 oktober 2013 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 25 april 2014 ‘betreffende de omgevingsvergunning’, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2334/1, p. 587, nr. 78, *in fine*; adv.RvS 53.941/AV/3 van 17 oktober 2013 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 4 april 2014 ‘betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges’, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2383/1, p. 199, nr. 87.