

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 249.630 van 28 januari 2021
in de zaak A. 224.824/VII-40.236**

In zake : Rob DELIËN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tom Swerts
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Filip Vincke
kantoor houdend te 9600 Ronse
Grote Markt 33
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 20 maart 2018, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 17 januari 2018 waarbij het bestuurlijk beroep ingesteld tegen de beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos van 2 oktober 2017 houdende het opleggen als bestuurlijke maatregel van het herstel in de oorspronkelijke toestand van een perceel gelegen te Mol, 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.

Adjunct-auditeur Benny De Sutter heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 januari 2021.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jens Joossens, die *loco* advocaat Tom Swerts verschijnt voor verzoeker en advocaat Filip Vincke, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Benny De Sutter heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoeker is sinds eind 2014 eigenaar van een perceel gelegen aan de Emiel Becquaertlaan 146 te Mol, kadastraal gekend als afdeling 5, sectie C, nr. 1461x12. Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Herentals-Mol, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 28 juli 1978, gelegen in een bufferzone.

3.2. Op 21 juni 2017 stelt een natuurinspecteur van het Agentschap voor Natuur en Bos vast dat op het betrokken perceel een ontbossing werd uitgevoerd. In het proces-verbaal dat naar aanleiding van deze vaststellingen wordt opgemaakt, valt te lezen:

“Er staat in het midden van het perceel nog één inlandse eik met een slechtgevormde kroon dat waarschijnlijk te wijten is aan het feit dat de boom in bosverband heeft gestaan.

Rondom de boom is gazon aangelegd waarop zich een kippenhok bevindt. Naast het huis is een verharding met kiezel aangelegd.

Verder stellen wij vast dat rondom het perceel recent een aarden wal met een hoogte van 2 meter is aangelegd”.

Bijlage 3 bij het aanvankelijk proces-verbaal bevat luchtfoto's van het betrokken perceel en van de onmiddellijke omgeving.

3.3. Op 30 augustus 2017 wordt verzoeker gehoord. Hij verklaart onder meer:

“V: Wij hebben vastgesteld op 09/08/2017 dat het perceel deels ontbost is en er een aarden wal rond het perceel is aangebracht. Op luchtfoto's van 2015 zien wij dat het perceel grotendeels is bebost. Wat heb jij hierop te zeggen?

A: Wij hebben het perceel proper gemaakt. Wij wisten niet dat dit niet was toegestaan.

V: Is er voor deze ontbossing een stedenbouwkundige vergunning verkregen?

A: Neen.

V: Ben je bereid het perceel in de oorspronkelijke staat te herstellen door het terug te herbebossen met inheems loofhout? We laten betrokkene luchtfoto's van 2012 en 2015 zien. Ook tonen wij de digitale bosreferentiekaart 2013.

A: Achter mijn woning was geen bos aanwezig zoals de referentiekaart van 2013 aangeeft. Wel was er een versleten haag met laurier. Met de scheiding aan de andere woning heb ik de laurierhaag behouden. Naast de woning zou ik graag twee auto's plaatsen.

V: De aarden wal heb jij deze aangelegd? En waar komt de grond vandaan?

A: De aarden wal hebben wij aangelegd. De grond komt van een boer.

[...]

V: Ben je bereid die ook te verwijderen?

A: Liefst niet want dit heeft mij veel geld gekost”.

3.4. Bij besluit van 2 oktober 2017 legt het Agentschap voor Natuur en Bos aan verzoeker de volgende bestuurlijke maatregelen op:

“De beboste oppervlakte op perceel Mol 5 C 1461x12 herstellen aan de hand van de luchtfoto van 2012 bijgevoegd als bijlage 3 aan het aanvankelijk proces-verbaal.

Het bos dient hersteld te worden naar de oorspronkelijke oppervlakte. Dit impliceert:

- Kippenhok verwijderen en gazon frezen zodoende er terug natuurlijke verjonging kan ontstaan.

- De aarden wal rondom het perceel dient men eveneens te verwijderen en de open gekomen plaats te herbebossen. Een gedeelte van de aarden wal achteraan de woning mag behouden blijven grenzend aan de zandweg.

Rekening houdende met de verklaring uit het verhoor dat er achteraan de woning geen bomen aanwezig waren maar enkel een versleten Laurierhaag dient men volgens onderstaand inplantingsplan het herstel uit te voeren.

Met het inplantingsplan is ook rekening gehouden op de vraag van betrokkene om naast de woning nog parkeerplaats te voorzien voor twee wagens.

[...]

Plantverband 2.5m x 2 m met één of meerder inheemse bosboomsoorten en/of met inheemse struiken zoals zomereik, zomerlinde, ruwe berk, hazelaar, lijsterbes, spork,...

De verjonging die natuurlijk tot stand komt ongemoeid te laten buiten uitheemse soorten zoals Amerikaanse vogelkers of Amerikaanse eik die men mag verwijderen.

[...]”.

3.5. Tegen voormelde beslissing stelt verzoeker op 17 oktober 2017 bestuurlijk beroep in bij de bevoegde Vlaamse minister.

3.6. Op 12 december 2017 adviseert de afdeling Handhaving om het beroep gedeeltelijk gegrond te verklaren.

3.7. Met het thans bestreden besluit van 17 januari 2018 verklaart de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw het beroep deels gegrond. De bestuurlijke maatregel wordt als volgt geherformuleerd:

“Het bos op perceel Mol 5 C 1461x12 moet hersteld worden in de oorspronkelijke toestand.

Dit impliceert:

- het verwijderen van het kippenhok en het frezen van het gazon, zodat er terug natuurlijke verjonging kan ontstaan;

- het verwijderen van de aarden wal rondom het perceel en het herbebossen van de open gekomen plaats.

Een gedeelte van de aarden wal achteraan de woning mag behouden blijven grenzend aan de zandweg. Rekening houdende met de verklaring uit het verhoor dat er achteraan de woning geen bomen aanwezig waren, maar alleen een versleten laurierhaag, moet men volgens onderstaand inplantingsplan het herstel uitvoeren. Met het inplantingsplan is ook

rekening gehouden met de vraag van betrokkene om naast de woning nog parkeerplaats te voorzien voor twee wagens.

[...]

Plantverband van 2,5 m x 2 m met één of meerdere inheemse bosboomsoorten en/of met inheemse struiken zoals zomereik, zomerlinde, ruwe berk, hazelaar, lijsterbes, spork enzovoort. De verjonging die natuurlijk tot stand komt, ongemoeid laten buiten uitheemse soorten zoals Amerikaanse vogelkers of Amerikaanse eik, die men mag verwijderen.

Het bosplantsoen moet van een erkende en professionele boomkwekerij komen, de aankoopfactuur dient hier als bewijs. De aan te planten jonge boompjes betreft 'driejarig bosplantsoen' met een minimumafmeting van 1 meter hoogte.

Indien meer dan 10% van het aangeplante bosgoed afsterft, moet in het eerstvolgende plantseizoen worden ingeboet. Indien nodig wordt dit inboeten herhaald in de daaropvolgende plantseizoenen. In ieder geval is de beheerder ertoe gehouden overeenkomstig de plaatsbeschrijving op bovengenoemde locaties het plantgoed tot volle wasdom te brengen”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van artikel 16.4.5 van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’ (hierna: DABM), van de artikelen 3 en 4 van het bosdecreet van 13 juni 1990 (hierna: bosdecreet), van de artikelen 1, 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, alsook van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het materiële motiveringsbeginsel.

In het eerste middelonderdeel betoogt verzoeker dat het administratief dossier geen enkel bewijskrachtig gegeven bevat waaruit blijkt dat werd overgegaan tot het rooien van een beboste oppervlakte in de zin van het bosdecreet. Hij stelt dat op het perceel geen “bos” aanwezig was, maar slechts een versleten haag met laurier, een onregelmatige begroeiing met struikgewassen en enkele bomen met meerdere open ruimtes ertussen. Volgens verzoeker heeft het betrokken perceel sedert jaren de functie van tuin. Uit luchtfoto's van het

betrokken perceel blijkt bovendien dat op het ogenblik waarop hij het eigendom verwierf het bomenbestand op het perceel reeds in significante mate was uitgedund. Verzoeker stelt dat de betrokken handelingen uitgevoerd werden in een tuin en dus vrijgesteld zijn van de vergunningsplicht. In het bestreden besluit wordt niet ontkend dat het terrein reeds als tuin werd gebruikt, doch enkel dat het als dusdanig was ingericht. Ook bevat het besluit geen motivering omtrent de aanwezige fauna en flora, noch omtrent de functie van het vermeende bos.

In een tweede middelonderdeel betoogt verzoeker dat op basis van de luchtfoto's van het administratief dossier niet met zekerheid kan worden afgeleid dat hij tussen 2015 en 2017 vegetatie heeft verwijderd in het kader van de opruiming van zijn tuin. Meer bepaald kan onmogelijk worden aangetoond dat hij tussen 2012 en 2015 is overgegaan tot een ontbossing. Op een foto van 2013 is reeds een duidelijke uitdunning van het bomenbestand merkbaar. Bovendien kan op de foto van 2015 niet vastgesteld worden welke soort vegetatie nog in de tuin aanwezig was. Ten overvloede merkt hij op dat op die foto niet met zekerheid kan worden vastgesteld of de donkere verkleuring in de rechterbenedenhoek van het betrokken perceel begroeiing dan wel schaduw, of een combinatie van beide, uitmaakt. De motieven die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, zijn bijgevolg niet afdoende. Louter op basis van foto's waarop de verwijdering van vegetatie duidelijk is, wordt gesteld dat er sprake zou zijn van ontbossing. Noch de aard van de vegetatie die aanwezig was ten tijde van de eigendomsoverdracht, noch de verantwoordelijke voor de ontbossing van vóór 2015 kan aan de hand van de foto's evenwel met zekerheid worden bepaald. Minstens kan niet worden ontkend dat hij de functie van het gebied niet heeft veranderd, laat staan dat afdoende zou zijn gemotiveerd dat hij aan de grond een andere bestemming of gebruik zou hebben gegeven. Daarbij wordt al helemaal geen onderscheid gemaakt tussen de zones die geen enkele vegetatie bezaten op het moment dat hij het terrein in eigendom verwierf en de zone waar discussie over de aanwezigheid van vegetatie zou kunnen bestaan.

5. De verwerende partij antwoordt dat de kernvraag erin bestaat te weten of het perceel in kwestie al dan niet bebost was op het ogenblik dat

verzoeker het eigendomsrecht ervan verwierf. In dit verband stelt zij dat de bewering van verzoeker dat de begroeiing op het perceel bij de eigendomsverwerving ervan reeds significant zou zijn uitgedund, geen afbreuk doet aan de kwalificatie “bos” omdat ook kaalvlaktes tot het bos blijven behoren. Daarnaast mag niet uit het oog worden verloren dat verzoeker zelf heeft verklaard dat hij het perceel “proper gemaakt” heeft.

In zake het tweede middelonderdeel stelt zij dat niet wordt betwist dat de luchtfoto van 2015 als maatstaf kan dienen, dat de lage kwaliteit van die foto niet kan leiden tot de onwettigheid van de bestreden beslissing, dat verzoeker door zijn eigen handelwijze ervoor heeft gezorgd dat het bewijsmateriaal beperkt is en dat het thans voorhanden zijnde bewijsmateriaal maximaal in het voordeel van verzoeker wordt aangewend. Voorts wijst de verwerende partij erop dat de bestreden maatregelen zeer duidelijk zijn en dat verzoeker zich niet kan verschuilen achter vermeende handelingen van de vorige eigenaar omdat de feitelijke toestand van het perceel bij de aankoop ervan voor verzoeker kenbaar was.

6. Verzoeker wederantwoordt, met betrekking tot het eerste middelonderdeel, dat de luchtfoto van 2016 staft dat er geen “bos” aanwezig was, dat het perceel alleszins geen bosfunctie had omdat het gebruik ervan enkel privaat was, dat de erkenning dat hij het perceel “proper gemaakt” heeft, moet worden begrepen in het licht van de aanwezigheid van een versleten haag met laurier die hij heeft verwijderd achteraan de woning, maar heeft behouden ter hoogte van de scheiding met een andere woning.

In zake het tweede middelonderdeel beklemtoont verzoeker dat zijn grieven niet zozeer gericht zijn tegen de onduidelijkheid van de opgelegde bestuurlijke maatregel, als wel tegen de onduidelijkheid en het niet afdoende karakter van de onderliggende motieven. Aangezien de bewijslast berust bij het bestuur kan hem niet ten kwade worden geduid dat geen ander vergelijkingsmateriaal voorhanden is. Zoals uit de luchtfoto's blijkt, werd het gros van de vermeende ontbossing voltrokken in de periode 2012-2015 en de vaststelling dat een significant gedeelte van de aanwezige vegetatie reeds werd

verwijderd vóór 2013 noopt dan ook tot de conclusie dat niet wordt aangetoond dat de “ontbossing” die zichtbaar is op de foto van 2015 door hem werd uitgevoerd. Verzoeker herhaalt dat hij enkel “losstaande vegetatie” heeft verwijderd. Met de bestreden beslissing wordt niet aangetoond dat hij de uitvoerder, dan wel de opdrachtgever was van de ontbossing die hem ten laste wordt gelegd.

7. In zijn laatste memorie laat verzoeker nog gelden dat het aan de verwerende partij toekomt om te bewijzen dat het perceel vroeger bebost was, dat de pertinentie van de gebruikte luchtfoto's en de vaststellingen ter plaatse worden betwist, dat uit de begripsomschrijving van een bos niet volgt dat het per se een bufferfunctie moet vervullen en dat er in dit geval geen sprake is van een dergelijke bufferfunctie wegens “de aanwezigheid van hoogspanningslijnen”. Verzoeker herhaalt dat er op het ogenblik van de beweerde ontbossing enkel sprake was van een tuin en dat hij alleszins niet kan worden aangeduid als uitvoerder of opdrachtgever van de ontbossing.

Met betrekking tot het tweede middelonderdeel benadrukt verzoeker nog dat hij enkel “de beperkt aanwezige onregelmatige begroeiing en een beperkt aantal bomen met meerdere open ruimtes daartussen” heeft verwijderd en dat een eventuele ontbossing enkel kan hebben plaatsgevonden voor de eigendomsoverdracht. Verzoeker verwijst naar de luchtfoto uit 2015 waaruit blijkt dat een aanzienlijk deel van het perceel op dat ogenblik niet langer bebost was.

Beoordeling

Eerste onderdeel

8. Overeenkomstig artikel 3, § 1, van het bosdecreet zijn “bossen” te begrijpen als de “grondoppervlakten waarvan de bomen en de houtachtige struikvegetaties het belangrijkste bestanddeel uitmaken, waartoe een eigen fauna en flora behoren en die één of meer functies vervullen”. Volgens artikel 3, § 3, punt 2, van hetzelfde decreet vallen “tuinen, plantsoenen en parken” niet onder de voorschriften ervan. Uit het toepassingsgebied van het bosdecreet

volgt niet dat bestaande bossen die als tuin worden ingericht niet onder de bescherming van het decreet vallen.

9. Op 2 oktober 2017 heeft een toezichthouder van het Agentschap voor Natuur en Bos een proces-verbaal opgesteld ten laste van verzoeker. Op grond van artikel 16.3.25 DABM heeft dit proces-verbaal bewijswaarde tot het tegendeel is bewezen. De vaststellingen van dit proces-verbaal worden gestaafd met foto's. Uit die vaststellingen en foto's, waarvoor een bijzondere bewijswaarde geldt, blijkt dat in 2012 het betrokken perceel nog volledig bezet was met bomen, dat vervolgens in 2015 een aantal bomen werden gekapt en dat het betrokken perceel in 2017 volledig was ontbost om plaats te maken voor een gazon en verhardingen.

Verzoeker slaagt er niet in de juistheid van deze vaststellingen te ontkrachten.

10. Het gegeven dat er “door de lijninfrastructuur [...] geen aaneengesloten geheel van begroeiing aanwezig was” en dat er “aanzienlijke open vlakten en mogelijke andere begroeiingen”, een “versleten laurierhaag” of “een onregelmatige begroeiing met struikgewas en enkele bomen” aanwezig waren, doet geen afbreuk aan de kwalificatie van de betrokken grondoppervlakte als bos. Verzoeker gaat er in zijn betoog aan voorbij dat “houtachtige struikvegetaties” een bestanddeel kunnen uitmaken van een bos en ook “kaalvlaktes” tot het bos blijven behoren. Ook de omstandigheid dat er reeds in 2013, dit is vooraleer hij het eigendomsrecht van het betrokken perceel heeft verworven, een “uitdunning” van het bomenbestand zou hebben plaatsgevonden, doet geen afbreuk aan de kwalificatie van de resterende, aanwezige vegetatie als bos. Evenmin wordt met deze bewering de onjuistheid van de in de bestreden beslissing opgegeven motieven aangetoond.

11. In de mate dat verzoeker aanvoert dat in de bestreden beslissing niet wordt ontkend dat het terrein reeds als tuin werd gebruikt, doch enkel dat het als dusdanig was ingericht, steunt die kritiek op een selectieve lezing van het

betrokken motief waarin wordt gesteld dat “duidelijk valt af te leiden wat voorheen de omvang van de tuin bij de woning was”. In die overweging kan enkel de bevestiging worden gevonden dat een gedeelte van het perceel inderdaad reeds gebruikt werd als tuin. Zulks sluit evenwel niet uit dat een ander gedeelte ervan nog als bos moet worden gekwalificeerd. De betrokken handelingen konden, anders dan verzoeker het ziet, dan ook niet zijn vrijgesteld van een vergunningsplicht, nu zij betrekking hadden op het beboste gedeelte van het perceel.

Voorts wordt in de bestreden beslissing overwogen dat “de oppervlakte waarop de vaststellingen betrekking hebben, volgens het gewestplan is aangeduid als buffergebied”, dat “de bufferfunctie in dit gebied wordt uitgevoerd door bebossing en er in principe geen handelingen en werken toegelaten zijn die afbreuk doen aan deze bufferfunctie”, dat “om deze zone optimaal te laten functioneren, het bosareaal maximaal behouden moet blijven” en dat “het feit dat er onder de hoogspanningslijnen geen nieuwe hoge aanplantingen wenselijk zijn, het belang van de (buffer)functie van het bosgedeelte op het perceel van de beroepsindiener doet toenemen”. Bijgevolg bevat het bestreden besluit wel degelijk een motivering omtrent de functie van het betrokken bos.

12. Volgens artikel 4, 15°, van het bosdecreet moet onder ‘ontbossen’ worden verstaan: “iedere handeling waardoor een bos geheel of gedeeltelijk verdwijnt en aan de grond een andere bestemming of gebruik wordt gegeven”.

Het als dusdanig gekwalificeerde bos op de westelijke zijde van het betrokken perceel, is zichtbaar op de luchtfoto’s van 2015 en 2016. Op de luchtfoto van 2017 is dat bos verdwenen. Uit de luchtfoto van 2017 blijkt tevens dat er een gazon werd aangelegd op het voorheen beboste perceelsgedeelte en dat dus aan de betrokken grondoppervlakte een andere bestemming werd gegeven. Daarnaast wordt vastgesteld dat “rondom het perceel een aarden wal met een hoogte van 2 meter is aangelegd” op een strook waar, blijkens de bedoelde luchtfoto’s van 2015 en 2016, voorheen ook een bos aanwezig was. Er is bijgevolg wel degelijk sprake van een ontbossing in de zin van het bosdecreet. De vaststellingen en foto’s in het proces-verbaal maken een afdoende bewijskrachtig

gegeven uit waaruit het effectief rooien van een beboste oppervlakte in de zin van het bosdecreet blijkt.

13. Het eerste middelonderdeel is niet gegrond.

Tweede onderdeel

14. Het standpunt van verzoeker dat onmogelijk kan worden aangetoond dat de ontbossing in de periode 2012-2015 door hem of in zijn opdracht werd uitgevoerd en dat op een luchtfoto van 2013 reeds een duidelijke uitdunning van het bomenbestand merkbaar is, is niet dienend. Het uitgangspunt van de bestreden beslissing is immers de “eerder beboste toestand” op de luchtfoto van 2015 die wordt vergeleken met de toestand in 2017, op grond waarvan wordt vastgesteld dat het betrokken perceel in 2017 volledig is ontbost en een gazon en aarden omwalling zijn aangelegd. Dat voorheen reeds een ontbossing werd doorgevoerd op het betrokken perceel, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat een kaalkap heeft plaatsgevonden en dat het in 2015 aanwezige bos door toedoen van verzoeker volledig is verdwenen. De beschouwing dat uit de luchtfoto van 2015 niet blijkt welke vegetatie destijds nog op het perceel aanwezig was, voegt niets toe aan de conclusie dat het betrokken grondoppervlak terecht wordt aanzien als een bos. Hetzelfde geldt voor de bedenking dat uit dezelfde luchtfoto niet met zekerheid kan worden afgeleid of de donkere verkleuring in de zuidoostelijke hoek van het perceel begroeiing, dan wel schaduw is. Die bedenking spreekt de vaststelling immers niet tegen dat elders op het perceel, met name aan de (zuid)westelijke zijde ervan, de aanwezigheid van een bos duidelijk kan worden vastgesteld. Overigens legt de bestreden beslissing niet op dat de zuidoostelijke hoek van het perceel moet worden herbebost en mag de inrichting van dat perceelsgedeelte als tuin behouden worden.

Tot slot blijkt uit het proces-verbaal van het Agentschap voor Natuur en Bos ontegensprekelijk dat het betrokken perceel in 2017 volledig was ingericht als gazon en dat rondom een aarden wal was aangelegd, daar waar voorheen een bos aanwezig was. Bijgevolg overweegt de verwerende partij in het

bestreden besluit niet foutief dat “tussen maart 2016 en de vaststellingen van verbalisant zonder twijfel bos verdween en deze grond mee in gebruik werd genomen als tuin met omwalling en gazon”, wat impliceert dat aan het perceel wel degelijk een ander gebruik werd gegeven.

15. Het tweede middelonderdeel is niet gegrond.

Conclusie

16. Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

17. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van artikel 16.4.4 DABM, alsook van het zorgvuldigheids-, het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel.

Verzoeker zet uiteen dat uit de luchtfoto's bij het proces-verbaal kan worden opgemaakt dat in de nabije omgeving van zijn eigendom gedurende de jaren voorafgaand aan de eigendomsverwerving reeds geruime tijd een andere functie werd gegeven aan de gronden, dat het in de gegeven omstandigheden niet redelijk is te vereisen dat een integrale herbebossing noodzakelijk is voor de vrijwaring van het algemene (milieu)belang en dat gelet op de kosten voor de uitvoering van de herbebossing en de aantasting van zijn recht op privacy, de bestreden herstelmaatregel kennelijk onredelijk is. Dit geldt volgens verzoeker des te meer aangezien in 2013, vóór hij eigenaar werd, reeds een aanzienlijk deel van de vegetatie werd verwijderd. Hij bekritiseert in het bijzonder dat de herbebossing wordt opgelegd in een lijn lopende van het verlengde van de linkerzijde van de woning, terwijl die strook zonder discussie bij de aankoop van het onroerend goed reeds vegetatievrij was en de functie van tuin vervulde.

18. De verwerende partij antwoordt dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt ingegaan op de proportionaliteit van de opgelegde maatregelen, dat rekening werd gehouden met de bekommernis van verzoeker om een parkeerplaats voor twee wagens te behouden en ook dat achteraan de woning geen bomen geplant moeten worden en een gedeelte van de aarden wal behouden mag blijven. Volgens haar is het argument dat het betrokken perceel reeds geruime tijd een andere functie had niet relevant omdat de functiewijziging van bos naar tuin niet is toegestaan en verzoeker zich dan ook niet op deze wederrechtelijke toestand kan beroepen. Voorts meent zij dat het standpunt van verzoeker dat een integrale herbebossing niet noodzakelijk is, geen afbreuk doet aan haar appreciatiebevoegdheid. Daar waar een maatregel van bestuurlijke handhaving niet verder gaat dan het herstellen van de vorige toestand, kan bovendien bezwaarlijk van een disproportionele maatregel worden gesproken.

19. In zijn memorie van wederantwoord herhaalt verzoeker zijn argumenten in verband met de tuinfunctie van het perceel. In dit verband benadrukt hij dat die functie in de bestreden beslissing niet wordt tegengesproken. Volgens verzoeker is het herstel in de toestand, zoals deze blijkt uit de foto van 2012, beduidend verregaander dan de ontbossing die aan hem kan worden toegeschreven aan de hand van de luchtfoto uit 2015. Hij beklemtoont dat uit de parlementaire voorbereiding van het milieuhandhavingsdecreet expliciet blijkt dat het opleggen van een bestuurlijke maatregel noopt tot een afweging van de diverse belangen die bij een concreet dossier zijn betrokken, waarbij in de eerste plaats de bescherming van het milieubelang moet worden beoordeeld ten opzichte van het belang van de overtreder en belanghebbende derden. Ook betwist verzoeker dat de kaalvlaktes herbebost moeten worden, enerzijds omdat er nooit sprake is geweest van een bos, anderzijds omdat slechts van kaalvlaktes kan worden gesproken na een kaalslag, wat impliceert dat er een kap heeft plaatsgevonden zonder aan de grond een ander gebruik te geven.

20. In zijn laatste memorie benadrukt verzoeker nog dat de bestreden beslissing “intern tegenstrijdig gemotiveerd [is], door enerzijds aan te geven dat de opgelegde maatregel te verregaand is, doch daarna aan de hand van hetzelfde inplantingsplan de herbebossing op te leggen” en dat “de op luchtfoto

van 2015 vastgestelde beweerdelijke vlakten in ieder geval niet door [hem] werden kaalgeslagen”.

Beoordeling

21. Artikel 16.4.4 DABM bepaalt:

“Bij het opleggen van bestuurlijke maatregelen of bestuurlijke geldboeten zorgen de personen, vermeld in artikel 16.4.6, alsook de gewestelijke entiteit, vermeld in artikel 16.4.25, ervoor dat 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.

22. Verzoeker moet ter uitvoering van de bestreden herstelmaatregel een kippenhok verwijderen, het gazon frezen en de, zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning aangelegde, aarden wal rondom het perceel grotendeels verwijderen. Hij moet voorts overgaan tot herbebossing op de westelijke zijde van het perceel, in een plantverband van 2,5 x 2 meter “met één of meerdere inheemse bosboomsoorten en/of met inheemse struiken”.

Verzoekers feitelijke bewering, die overigens niet concreet wordt gestaafd, dat voorafgaand aan het tijdstip waarop hij het perceel in eigendom heeft verkregen reeds gedurende jaren een nieuwe functie werd gegeven aan andere percelen in de directe omgeving, vertoont geen enkele relevantie bij de beoordeling van de evenredigheid van de opgelegde maatregel die concreet toegespitst is op de sanctionering van het onwettig handelen dat aan verzoeker zelf

wordt verweten. Voorts ziet hij over het hoofd dat in de bestreden beslissing wel degelijk rekening werd gehouden met zijn persoonlijke belangen, niet alleen doordat het bij de bestreden beslissing gevoegde inplantingsplan aandacht had voor “de verklaring uit het verhoor dat er achteraan de woning geen bomen aanwezig waren, maar alleen een versleten laurierhaag”, een “gedeelte van de aarden wal achteraan de woning [...] behouden [mag] blijven” en ook concreet gevolg werd gegeven aan “de vraag van betrokkene om naast de woning nog parkeerplaats te voorzien voor twee wagens”.

Bovendien wordt in de bestreden beslissing overwogen dat het “herstel in de oorspronkelijke toestand niet betekent dat de plaats moet hersteld worden in een materiële toestand die identiek is aan de toestand die voor de verboden handelingen bestond”, maar dat dit enkel inhoudt “dat abiotische en/of biotische voorwaarden moeten worden geschapen opdat de natuur zich op termijn kan herstellen”. Zo mag het gedeelte van het perceel in het verlengde van de woning als tuin aangelegd blijven en mag ook de aarden wal op die plaats behouden worden. Daarbij komt dat uit de beoordeling van het eerste middel is gebleken dat verzoeker niet aantoont dat het betrokken perceel, inbegrepen de aanwezige open ruimtes, ten onrechte als bos werd gekwalificeerd.

Alle omstandigheden van de zaak in acht genomen, kan niet worden besloten dat de bestreden bestuurlijke maatregel in een kennelijke wanverhouding staat tot de feiten van ontbossing die verzoeker worden verweten.

23. Het tweede middel is ongegrond.

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 achtentwintig januari tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

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

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys