

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 10 december 2019 met nummer RvVb-UDN-1920-0359
in de zaak met rolnummer 1920-RvVb-0213-UDN

Verzoekende partijen	<ol style="list-style-type: none">1. de heer Lode VAN DEN BRANDE2. mevrouw Marleen JAEKEN3. de heer Luc Henricus Ludovicus DE VOEGT <p>vertegenwoordigd door advocaten Christophe COEN en Simon DE BUYSER met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 210A</p>
Verwerende partij	de provincie ANTWERPEN vertegenwoordigd door de deputatie van de provincieraad
Tussenkomende partij	de heer Bart PEETERS vertegenwoordigd door advocaat Stijn VERBIST met woonplaatskeuze op het kantoor te 2560 Kessel, Torennenstraat 16

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen door neerlegging ter griffie op 4 december 2019 de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de verwerende partij van 19 november 2019.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boechout van 11 juni 2019 verworpen.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomende partij een omgevingsvergunning verleend voor het vellen van hoogstambomen en ontbossen op het perceel gelegen te 2530 Boechout, Mussenhoevelaan 149, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nr. 117C0.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 6 december 2019 om in de procedure tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid tussen te komen.

De verwerende partij dient geen nota met opmerkingen over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid maar wel het administratief dossier in. De tussenkomende partij dient geen nota met opmerkingen over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid op de openbare zitting van 9 december 2019.

Advocaten Christophe COEN en Simon DE BUYSER voeren het woord voor de verzoekende partijen. Advocaat Joke DERWA *loco* advocaat Stijn VERBIST voert het woord voor de tussenkomenende partij.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

De aanvraag die heeft geleid tot de bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel van ongeveer 5.847m², dieperliggend gelegen ten opzichte van de Mussenhoevelaan en omringd door akkerland. Het perceel paalt aan de noordkant aan de Spokenhofloop (waterloop 2^e categorie). De ruimere omgeving wordt gekenmerkt door weilanden en akkers, bomenrijen en kleinere beboste percelen.

Een eerste aanvraag voor het vellen van 30 hoogstambomen op het betrokken perceel werd door het college van burgemeester en schepenen geweigerd op 28 mei 2018 en vervolgens in administratief beroep geweigerd door de verwerende partij op 29 november 2018.

Op 15 november 2018 dient de tussenkomenende partij een verzoek in tot individuele ontheffing van het ontbossingsverbod voor een gedeelte van 900 m² van het betrokken perceel.

De tussenkomenende partij dient vervolgens op 17 december 2018 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boechout een nieuwe aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor “*het vellen van hoogstambomen en ontbossen*” op het perceel gelegen te 2530 Boechout, Mussenhoevelaan 149.

In de verklarende nota bij het aanvraagdossier wordt het volgende gesteld:

“Wij zouden het perceel willen vrij maken van alle wildgroei om er mais op te telen. Een deel van dit perceel (900 m²) is door natuur en bos, bos bevonden, daarom vragen wij ook om dit deel te ontbossen. Wij zullen een boscompensatievoorstel toevoegen en een aanvraag van een individuele ontheffing van het ontbossingsverbod.”

Op 15 januari 2019 vraagt de gemeente om het aanvraagdossier te vervolledigen:

“Zoals telefonisch meegedeeld kan het dossier pas behandeld worden nadat de ontheffing ontbossingsverbod werd verleend.

Mag ik u vriendelijk verzoeken om het dossier aan te vullen met volgende documenten:

- *de goedkeuring tot ontheffing ontbossingsverbod*
- *het aantal te vellen bomen (met vermelding van soort)*

Gelieve het dossier aan te vullen ten laatste op 25 maart 2019.”

Op 20 februari 2019 verleent de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos de aangevraagde ontheffing.

Op 25 februari 2019 deelt de tussenkomenende partij via het Omgevingsloket de beslissing mee tot ontheffing van het verbod tot ontbossing en voegt toe dat het aantal betrokken bomen “ongeveer 15 berken en 10 wilde wilgen” betreft.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Antwerpen’, vastgesteld met koninklijk besluit van 3 oktober 1979 in agrarisch gebied.

Het Agentschap voor Natuur en Bos adviseert op 1 maart 2019 voorwaardelijk gunstig.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 8 maart 2019 tot en met 6 april 2019, dienen de verzoekende partijen een bezwaarschrift in.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 11 juni 2019 een omgevingsvergunning aan de tussenkomenende partij.

Tegen die beslissing tekenen de verzoekende partijen op 5 augustus 2019 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Het college van burgemeester en schepenen adviseert op 10 september 2019 voorwaardelijk gunstig.

Het Agentschap voor Natuur en Bos adviseert op 18 september 2019 voorwaardelijk gunstig.

Het departement Landbouw en Visserij adviseert op 3 oktober 2019 gunstig.

De provinciale omgevingsambtenaar adviseert in zijn verslag van 14 november 2019 om het beroep niet in te willigen en de omgevingsvergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 19 november 2019 verklaart de verwerende partij het beroep op 21 november 2019 ongegrond en verleent een omgevingsvergunning onder voorwaarden.

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING BIJ UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID

Uit het dossier blijkt dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING BIJ UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID

Op grond van artikel 40, §2, eerste lid DBRC-decreet kan de Raad bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bevelen op voorwaarde dat er een uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangetoond en dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de vernietiging van de bestreden beslissing op het eerste gezicht kan verantwoorden.

A. Uiterst dringende noodzakelijkheid

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen stellen het volgende:

“ ...

1) Vergunning is onmiddellijk uitvoerbaar

Verzoekers zijn genoodzaakt Uw Raad de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verzoeken aangezien artikel 3 van de bestreden vergunningsbeslissing bepaalt dat de aanvrager van de vergunning gebruik mag maken vanaf de dag na de datum van de betekening van de vergunningsbeslissing. Er wordt daartoe geen wachtermijn opgelegd. De doorlooptijd van de nietigverklaringsprocedure en de gewone schorsingsprocedure zijn te lang om onherroepelijk schade te vermijden.

De mogelijkheid tot snelle uitvoering van de bestreden beslissing is bovendien inherent aan de draagwijdte ervan, namelijk het vellen van bomen. Verzoekers menen dat volledige ontbossing van het betrokken perceel kan geschieden op enkele dagen door een of meerdere houthakkers. Van zodra de vergunningsaanvrager met de ontbossing start, er valt daartoe trouwens niet in te zien waarom vergunningsaanvrager zou wachten met de uitvoering van zijn vergunning, zal het bosbestand reeds op enkele uren tijd definitieve schade ondergaan en zal diens natuurwaarde verloren gaan.

De vordering tot schorsing is dan ook dringend uiterst noodzakelijkheid Wachten tot effectief met de ontbossing wordt gestart zou immers, gelet op de extreem korte tijdspanne waarop deze kan geschieden, tot gevolg hebben dat de vordering tot schorsing volstrekt doelloos wordt en de onherstelbare schade aan het betrokken perceel een voldongen feit is. Uw Raad oordeelde reeds dat in dergelijk geval op het moment van kennisname van de vergunningsbeslissing tot ontbossing diligent dient te worden gehandeld.' Door middel van onderhavig verzoekschrift bij uiterst dringende noodzakelijkheid staat vast dat verzoekers diligent handelen.

2) Onherstelbare en ernstige aantasting uitzicht en leefomgeving verzoekers

Zo de ontbossing wordt uitgevoerd zal deze ontegensprekelijk een ernstige aantasting van het bestaande landschapsuitzicht van derde verzoeker teweegbrengen. Het betreffende perceel maakt immers integraal deel uit van het weids uitzicht waarover derde verzoeker thans beschikt.

Het kan niet ontkend worden dat ontbossing van een perceel met een omvang van 5.793 m², waarop derde verzoeker rechtstreeks zicht heeft, een dermate ernstige aantasting van het bestaande uitzicht en van de woon- en leefomgeving tot gevolg heeft. Om deze reden

kan in redelijkheid niet worden betwist dat zulks dient te worden aangemerkt als een ernstig nadeel.

...

Verzoekers voegen tevens als stuk 3 bij onderhavig verzoekschrift luchtfoto toe van maart 2019 waaruit hun rechtstreeks zicht op het bos blijkt.

Kleine bossen bevatten meer voedselbronnen voor wilde dieren per oppervlakte-eenheid dan grote bossen. Bovendien halen kleinere bossen proportioneel meer broeikasgassen uit de atmosfeer dan grote bossen. Het betreffende bos is dan ook van onschatbare waarde, rekening houdende met de nabijgelegen luchthaven van Deurne waarop dagelijks vliegtuigen stijgen en landen. Het is tevens één van de allerlaatste bossen in de omgeving. Er dient daartoe te worden vastgesteld dat de provincie Antwerpen reeds 155 hectare minder bomen bezit dan vijf jaar geleden (stuk 5 verzoekers). Ontbossing van het perceel zou een inherent negatief effect hebben op de leefomgeving van verzoekers.

Het bewuste bos, waarvan vergunningsaanvrager beweert dat het een oppervlakte van 900m² bestrijkt terwijl het in werkelijkheid minstens 5.793m² (5.847 m² volgens kadaster) betreft, fungeert bovendien als uitdeining voor het aangrenzende natuurgebied Nosegoed met centraal gelegen VEN dat waardevolle fauna en flora herbergt.

Ontbossing van het perceel zal dan ook ontegensprekelijk een negatieve invloed hebben op de landschapontwikkeling van de omgeving. Deze schade is op korte termijn onherstelbaar.

Het is daartoe ook van belang te duiden op het feit dat het bewuste bos op de biologische waarderingskaart wordt aangeduid als biologisch waardevol. Onderstaand uittreksel uit de biologische waarderingskaart toont aan dat het hele perceel biologisch waardevol (groen gekleurd) is.

...

In het bos is er trouwens een nest van een buizerd (zie stuk 6 verzoekers) en leven er fazanten. Volgens buurtbewoners zouden er ook marters te zien zijn.

..."

De raadsman van de tussenkomenende partij deelt met mailberichten van zaterdag 7 december 2019 en zondag 8 december 2019 mee dat de vergunning integraal is uitgevoerd en dat de bomen die niet werden gekapt bomen betreft die moesten behouden blijven. Op 9 december 2019 legt de tussenkomenende partij een brief neer ter griffie waarin wordt gesteld dat "in de mate en voor zover de vergunning niet zou uitgevoerd zijn" de tussenkomenende partij verklaart dat er niet verder zal worden uitgevoerd tot er een uitspraak is over de grond van de zaak.

Op de openbare zitting repliceren de verzoekende partijen dat de bestreden beslissing nog niet volledig is uitgevoerd, dat er nog enkele bomen aanwezig zijn, dat de wortels van de bomen nog niet zijn verwijderd en dat het terrein nog niet is omgezet in een landbouwbestemming.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij die zich op uiterst dringende noodzakelijkheid beroept, moet, op grond van artikel 40, §3 DBRC-decreet, in haar verzoekschrift, in voorkomend geval ondersteund met de nodige overtuigingsstukken, een uiteenzetting geven van de redenen die aantonen dat de schorsing uiterst dringend noodzakelijk is gelet op de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Volgens artikel 40, §2, eerste lid, 1° DBRC-decreet houdt de vereiste van uiterst dringende noodzakelijkheid onder meer in dat de verzoekende partij aantoont dat de zaak uiterst dringend noodzakelijk is zodat de behandeling ervan onverenigbaar is met de behandelingstermijn van een vordering tot schorsing, zoals bedoeld in artikel 40, §1 DBRC-decreet. Meer in het bijzonder rust op de verzoekende partij de bewijslast om met voldoende concrete, precieze en aannemelijke gegevens aan te tonen dat de afhandeling van de gewone schorsingsprocedure te laat zal komen om de verwezenlijking van de aangevoerde nadelige gevolgen, die voor haar persoonlijk voortvloeien uit de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, te voorkomen.

Er moet bovendien een oorzakelijk verband worden aangetoond tussen de aangevoerde nadelige gevolgen en de bestreden beslissing, zodat deze kunnen worden voorkomen door een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Tot slot wordt van de verzoekende partij verwacht dat zij met de gepaste spoed en diligentie is opgetreden en de uiterst dringende noodzakelijkheid niet zelf in de hand heeft gewerkt of nadelig beïnvloed.

2.

De bestreden beslissing vergunt het ontbossen van het betrokken perceel en het rooien van hoogstambomen. Met de verzoekende partijen kan aangenomen worden dat deze werken uit hun aard zelf binnen een (zeer) korte tijdspanne volledig kunnen worden uitgevoerd. De verzoekende partijen hebben ook niet getalmd met het instellen van de voorliggende vordering, maar hebben integendeel diligent gehandeld door na de betekening van de bestreden beslissing per aangetekende brief van 30 november 2019, op 4 december 2019 de schorsing te vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Het rooien van bomen kan op zeer korte termijn kunnen worden uitgevoerd. De verzoekende partijen maken in elk geval voldoende aannemelijk dat het doorlopen van een gewone schorsingsprocedure dreigt niet doelmatig te kunnen zijn.

Voorts overtuigt het betoog van de verzoekende partijen ook over de impact die de uitvoering van de bestreden beslissing kan hebben op hun leefomgeving en dat een hoogdringende behandeling van de zaak wenselijk is. De tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing brengt mee dat het landschap ter plaatse zal worden gewijzigd. In het licht van de concrete omstandigheden van de zaak, kan aangenomen worden dat de nadelige gevolgen die worden aangevoerd voor hen persoonlijk voortvloeien uit de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing en van een afdoende ernst zijn om een procedure bij uiterste hoogdringendheid te verantwoorden.

3.

De tussenkomenende partij stelt dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid geen voorwerp meer heeft omdat de bestreden beslissing integraal is uitgevoerd. Tegelijk verwijst de tussenkomenende partij naar bomen die niet werd gekapt omdat ze behouden dienden te blijven. In het dossier waarover de Raad beschikt is er echter nergens sprake van te behouden bomen, zodat het lijkt dat de bestreden beslissing nog niet volledig is uitgevoerd. Er kan dus niet worden aangenomen dat schorsing van de bestreden beslissing geen nuttig effect meer kan hebben. De verklaring van de tussenkomenende partij dat er geen verdere uitvoering zal worden gegeven aan de bestreden beslissing tot de uitspraak over de grond van de zaak, kan niet overtuigen om vast te stellen dat er geen redenen zijn om de bestreden beslissing te schorsen. Vooreerst lijkt het dat het de tussenkomenende partij menens is om de bestreden beslissing uit te voeren aangezien kennelijk in allerijl en na de kennisname van de uitnodiging van de Raad voor de openbare zitting van 9 december 2019 is overgegaan tot uitvoering van werken. Bovendien is een effectieve

rechtsbescherming voor werken die ogenblikkelijk kunnen uitgevoerd worden, zoals *in casu*, gediend met een schorsing van de bestreden beslissing.

Er is dan ook voldaan aan de in artikel 40, §2, eerste lid, 1° DBRC-decreet gestelde voorwaarde dat een bestreden vergunningsbeslissing alleen geschorst kan worden bij uiterst dringende noodzakelijkheid wanneer er een uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangetoond.

B. Ernstige middelen

B.1. Eerste middel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen voeren de schending aan van artikel 4.3.1, artikel 4.3.2, §2bis en §3bis en artikel 4.3.3, §2 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM), van het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectenreportage (hierna: MER-besluit) en van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet).

Ze zetten uiteen:

“... ”

Bijlage III bij het project-MER-besluit vermeldt onder punt 1. d) "eerste bebossing en ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik (projecten die niet in bijlage II zijn opgenomen)" In huidige zaak bestaat het voorwerp van de aanvraag uit een project van "ontbossing " in de zin van bijlage III bij het project-MER-besluit en diende dan ook overeenkomstig art. 4.3.2, § 2bis, DABM een project-MER of een project-m.e.r.-screeningsnota te worden opgesteld.

In een gelijkaardige zaak waar er sprake was van eerste bebossing, oordeelde de Raad van State reeds als volgt:

Bijlage III bij het project-MER-besluit vermeldt onder punt 1 d) "eerste bebossing en ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik (projecten die niet in bijlage II zijn opgenomen)" Uit de omschrijving van deze categorie blijkt niet dat enkel bebossingsprojecten worden bedoeld die gericht zijn op economische bosexploitatie. Aangezien de begrippen "bodemgebruik" en "bodembestemming" niet vereenzelvigd mogen worden en voor het eerstgenoemde uitgegaan moet worden van het huidige gebruik van de percelen, geldt de vaststelling dat de bebossing van het bestaande grasland neerkomt op de omschakeling naar een ander grondgebruik, zelfs indien de bestemming tot natuurgebied ongewijzigd wordt behouden. Te dezen bestaat het voorwerp van de aanvraag uit een project van "eerste bebossing" in de zin van bijlage III bij het project-MER-besluit en diende dan ook overeenkomstig art. 4.3.2, § 2bis, DABM een project-MER of een project-m e r -screeningsnota te worden opgesteld.

Uit geen enkel stuk van het dossier blijkt dat de milieueffecten van de geplande bebossing werden onderzocht/gescreend.

(arrest nr 240713, Raad van State VII° kamer, 13 februari 2018)

Het staat vast dat in het vergunningsaanvraagdossier door de aanvrager geen project MER of project MER-screening nota werd opgesteld. Nochtans blijkt duidelijk dat het bodemgebruik zal veranderen.

In de bestreden beslissing wordt gesteld :

Het project valt niet onder bijlage I, II of III van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2014 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage (project-m.e.r.-besluit).

Vermelde motivering is duidelijk in strijd met de aangehaalde wetsbepalingen in het middel dat project MER of project MER screening nota vereist?

...”

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.2 DABM maakt een onderscheid tussen categorieën van projecten waarvoor een project-MER moet worden opgesteld, categorieën van projecten waarvoor een project-MER of een gemotiveerd verzoek tot ontheffing van de rapportageverplichting moet worden opgesteld en categorieën van projecten waarvoor een project-MER of een project-MER-screeningsnota moet worden opgesteld. Het luidt, zoals van toepassing op het ogenblik van de bestreden beslissing, onder meer als volgt:

“§ 1. De Vlaamse Regering wijst, aan de hand van de criteria die worden omschreven in de bij dit decreet gevoegde bijlage II, de categorieën van projecten aan waarvoor overeenkomstig dit hoofdstuk een project-MER moet worden opgesteld.

(...)

§ 2bis. De Vlaamse Regering wijst, aan de hand van de criteria die worden omschreven in de bij dit decreet gevoegde bijlage II, de andere dan in paragrafen 1 en 2 vermelde categorieën van projecten aan waarvoor overeenkomstig dit hoofdstuk een project-MER of een project-m.e.r.-screeningsnota moet worden opgesteld.

(...)

§ 4. De Vlaamse Regering kan de criteria die worden omschreven in de bij dit decreet gevoegde bijlage II, nader definiëren. Op grond van die criteria moet het mogelijk zijn uit te maken of aan een bepaald project, dan wel aan een verandering daarvan, al dan niet aanzienlijke milieueffecten verbonden kunnen zijn.

(...)”

Artikel 2 van het MER-besluit, gewijzigd bij besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013, luidt onder meer als volgt:

“§ 1. De categorieën van projecten waarvoor overeenkomstig artikel 4.3.2, § 1, § 2, § 2bis, § 3 en § 3bis, van het decreet al dan niet een project-MER moet worden opgesteld, zijn vermeld in bijlage I, bijlage II en bijlage III van dit besluit.

(...)

§ 6. Voor de categorieën van projecten, vermeld in bijlage III bij dit besluit, kan de initiatiefnemer een project-m.e.r.-screeningsnota indienen bij de overheid die beslist over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag.

De Vlaamse minister, bevoegd voor het leefmilieu en het waterbeleid, kan een modelformulier vaststellen voor de opmaak van de project-m.e.r.-screeningsnota, vermeld

in het eerste lid. In dat modelformulier worden alle gegevens opgevraagd over de kenmerken van het voorgenomen project, de locatie van het project, de gebieden waarop het project van invloed kan zijn en de kenmerken van de mogelijke milieueffecten, die nodig zijn om te besluiten of er aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn van een voorgenomen project.

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

Artikel 20 Omgevingsvergunningsdecreet luidt als volgt:

“ ...

Als met toepassing van artikel 4.3.3, § 2, van het DABM bij de vergunningsaanvraag een project-m.e.r.-screeningsnota is gevoegd, onderzoekt de bevoegde overheid, vermeld in artikel 15, of de gemeentelijke, provinciale of gewestelijke omgevingsambtenaar die nota en beslist of er over het project een milieueffectrapport moet worden opgesteld.

...”

Voor de projecten van deze bijlage III geldt derhalve dat de initiatiefnemer een project-MER-screeningsnota kan indienen bij de overheid die beslist over de ontvankelijkheid en de volledigheid van de aanvraag. Het betreft volgens de toelichting in de parlementaire voorbereiding een gemotiveerde screeningsnota op basis waarvan wordt aangetoond, hetzij, dat er geen aanzienlijke milieueffecten verbonden zijn aan de uitvoering van zijn project, hetzij, dat er vroeger een project-MER werd goedgekeurd betreffende een project waarvan het voorgenomen initiatief een herhaling, voortzetting of alternatief is, en een nieuw project-MER redelijkerwijze geen nieuwe of aanvullende gegevens over aanzienlijke milieueffecten kan bevatten. (*Parl.St.*, VI. Parl., 2011-2012, 1463, nr. 1, 4-7).

2.

De verzoekende partijen argumenteren dat de voorliggende aanvraag beantwoordt aan de categorie van handelingen zoals bepaald in rubriek 1d van bijlage III bij het MER-besluit. Deze bepaling bevat de volgende omschrijving:

“ ...

*d)
eerste bebossing en ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik (projecten die niet in bijlage II zijn opgenomen)*

...”

De “Handleiding voor de interpretatie van de rubriek ‘ontbossing’” definieert “ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik” als volgt:

“Zowel in bijlage II als III van het project-m.e.r.-besluit is er sprake van ‘(...) ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik’. Het ‘bodemgebruik’ is het huidige gebruik dat bepaalde percelen hebben (in dit geval bos). Dit staat volledig los van de ‘bodembestemming’, wat een planologisch/juridisch begrip is (bijvoorbeeld ‘industrieterrein’). Een bestaand bos (= bodemgebruik) dat op een ruimtelijk uitvoeringsplan gelegen is in industrieterrein of woongebied en dat gekapt wordt om het gebied effectief te gaan ontwikkelen als respectievelijk een industrieterrein of woongebied, valt onder de definitie ‘met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik’. De omvorming van bestaande bossen tot graasweide (artikel 97 §2,9° van het Bosdecreet) en het ontbossen in functie van bv. heideontwikkeling of waterpartijen worden beschouwd als een

'omschakeling naar een ander bodemgebruik' en worden dus ook gezien als een 'ontbossing'. Wanneer er een kaalslag gebeurt op een bepaalde oppervlakte die daarna terug zal worden aangeplant met bomen met het oog op het vervullen van een bosfunctie of indien er spontane hergroei zal plaatsvinden met het oog op het vervullen van een bosfunctie, dan valt deze vorm van kaalslag niet onder de definitie van ontbossing.

Voorbeelden van ingrepen die als ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik beschouwd worden, zijn:

- Het kappen van een bos op de plaats waar men een woning wenst te bouwen.*
- Het kappen van een bos om een industrieterrein uit te breiden.*
- Het rooien van bomen om verharde verbindingswegen aan te leggen tussen verkavelde percelen in een bos.*
- Het verwijderen van de struikachtige ondergroei van een deel van een bos met de bedoeling dit deel van het bos als tuin te gaan gebruiken.*

Voorbeelden van ingrepen die niet als ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik te beschouwen zijn:

- Het kappen in een bos van enkele geïsoleerde bomen om een niet verharde exploitatieweg vrij te maken.*
 - Het vellen van een boom om reden van ziekte, aantasting, windval of afsterven.*
- ...*

3.

De betrokken aanvraag beoogt het ontdoen van het betrokken perceel van alle begroeiing met inbegrip van een ontbossing van 900 m² en het vellen van hoogstambomen met het oog op de inschakeling van het terrein voor maisteelt. De aanvraag behelst derhalve op het eerste gezicht een ontbossing met het oog op omschakeling naar een ander bodemgebruik.

Het aanvraagdossier bevat dus op het eerste gezicht ten onrechte geen project-MER-screeningsnota, noch blijkt dat een project-MER werd opgemaakt.

Het middel is ernstig.

B.2. Tweede en derde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen voeren in het tweede middel de schending aan van artikel 3,§1, artikel 87 en artikel 90bis,§1 van het Bosdecreet van 13 juni 1990 (hierna: Bosdecreet) en van artikel 2 en 3 Motiveringswet.

Ze zetten uiteen:

“...

De aanvrager heeft een verzoek tot ontbossing ingediend voor 900 m² op een volledig bebost perceel van 58 a hetzij voor slechts 15% van de totale oppervlakte van het perceel.

Het perceel blijkt, volgens de verschillende luchtfoto's opgenomen in de nota neergelegd door verzoekers naar aanleiding van de hoorzitting aangaande het beroepsschrift bij de verwerende partij nochtans volledig bebost.

Tijdens de hoorzitting stelde de aanvrager dat de 900m² zich bevindt in het midden van het perceel zonder te kunnen aanduiden waar het bos zich precies op zijn perceel bevindt.

Het bosdecreet stelt volgende definitie voor het begrip bos in artikel 3§1 :

"bossen zijn 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 "

Deze definitie is zeer duidelijk en is niet voor interpretatie vatbaar (Raad van State VII° kamer arrest n 242.301 van 13 september 2018 overweging 7, p. 8 arrest; Raad van State VII° kamer arrest nr 242.881 van 8 november 2018, overweging 15 p. 13)

Zowel luchtfoto (van maart 2019) uit het Geoloket van de provincie Antwerpen als foto's van het bos door verzoekende partijen zelf genomen op 4 december 2019 tonen aan dat het volledige perceel een grondoppervlakte is 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.

...

Het gaat derhalve niet op om, zoals gesteld in het verslag van de provinciale omgevingsambtenaar waarvan de motivatie door de deputatie tot de zijne werd gemaakt, het perceel te splitsen in enerzijds een bos van 22 jaar oud dat op onbepaalde wijze slechts 900 m² zou bestrijken en anderzijds voor het overige gedeelte van het perceel te spreken van een bos van minder dan 22 jaar oud.

De splitsing wordt duidelijk gesimuleerd en is in strijd met de definitie van een bos zoals bepaald in art 3, §1 van het bosdecreet

In het verslag van de provinciale omgevingsambtenaar woedt trouwens gesteld dat voor de ontbossing van de overige 49a slechts een melding noodzakelijk zou zijn, zodat door het verlenen van de vergunning 58a ontbost kan worden.

Het gehele perceel met een omvang van 58a 47 ca is daarentegen één geheel aan verschillende bomen en struiken die één bos uitmaken. Van zodra er verschillende bomen van meer dan 22 jaar verspreid zijn over het hele terrein en waar ook struiken en bomen van minder dan 22 jaar oud groeien, hetgeen verzoekers door middel van bovenstaande foto's genoegzaam aantonen, is er sprake van één bos dat valt onder het verbod tot ontbossing vervat in artikel 90§1 van het bosdecreet.

Verzoeker verzocht weliswaar om een ontheffing zoals bepaald in alinea 3 van §1 van artikel 90bis van het Bosdecreet doch verzocht de ontheffing slechts voor een niet nader bepaald deel van 900m² van het perceel zodat hij geen ontheffing bekwam voor het volledig bos op het gehele perceel.

Artikel 87, laatste alinea van het bosdecreet wordt ten onrechte ingeroepen in de bestreden beslissing om te stellen dat geen stedenbouwkundige vergunning vereist is voor het gesimuleerd deel van het bos dat beweerdelijk geen 22 jaar oud zou zijn na de beplanting of spontaan ontstaan

De bestreden beslissing schendt duidelijk artikel 3 §1 van het bosdecreet alsook artikel 90bis§1 van het bosdecreet in zoverre het verbod tot ontbossing door de gesimuleerde splitsing van het bos, wordt ontweken. De bestreden beslissing schendt eveneens artikel 87 van het bosdecreet in zoverre gesteld wordt dat vermeld artikel toepasselijk is op een

niet nader bepaald gesimuleerd deel van het bos en dat verzoeker geen omgevingsvergunning zoals bepaald in artikel 4.2.1 VCRO nodig heeft.

...

2.

De verzoekende partijen voeren in het derde middel de schending aan van artikel 19 en artikel 74 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (hierna: Omgevingsvergunningsdecreet), van artikel 2 en 3 Motiveringswet, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 159 GW.

Ze zetten uiteen:

“ ...

Artikel 19 van het omgevingsdecreet stelt dat de bevoegde overheid dient te onderzoeken of de aanvraag ontvankelijk en volledig is.

Uit het aanvraagdossier blijkt dat een Omgevingsvergunning gevraagd wordt voor het ontbossen van 900m² op het perceel ten kadaster gekend Boechout 1ste afdeling Sectie D

Bij inzage van de aanving werd de indruk gewekt dat het perceel zelf maar 900m² is terwijl het perceel 5847 m² groot is volgens kadaster. In de feiten werd reeds toegelicht dat er een 25 tal hoogstammige bomen verspreid zijn over het gehele perceel. Alhoewel in de bestreden beslissing werd vastgesteld dat het perceel 5847 m² groot was, wordt in de bestreden beslissing niet onderzocht waar precies de 900m² waarvoor een omgevingsvergunning wordt gevraagd zich juist bevindt. Tijdens de hoorzitting deelde de aanvrager mee dat hij dit niet kon bepalen en dat het Agentschap Natuur en Bos hem had meegedeeld dat het te ontbossen gebied 900 m² groot is. De aanvraag werd weliswaar verschillende keren aangevuld in verband met boscompensatievoorstel doch nooit werd de 900m² duidelijk aangeduid

Het zorgvuldigheidsbeginsel impliceert dat de vergunningverlenende overheid de aanvraag degelijk onderzoekt op volledigheid zodat het exacte voorwerp van de aanvraag kan bepaald worden In casu is dit duidelijk niet het geval daar niemand kan aanwijzen voor welk deel van het perceel een omgevingsvergunning werd aangevraagd.

Op de argumenten uiteengezet op de hoorzitting dat de aanvraag niet strookt met de realiteit daar het perceel die 5847 m² (oppervlakte kadaster) volledig bebost is, wordt niet geantwoord.

In de bestreden beslissing wordt trouwens op pagina 2 het volgende gesteld.

Het perceel heeft een oppervlakte van 5793 m², de te ontbossen oppervlakte betreft 900 m². De te kappen bomen betreffen ca. 15 berken en 10 wilde wilgen verspreid over het perceel.

Op zich is deze motivering tegenstrijdig daar enerzijds gesteld wordt dat de aanvraag betrekking heeft op 900m² van het perceel terwijl anderzijds wordt gesteld dat de 15 berken en 10 wilgen zich over het gehele perceel verspreiden

Ook de ontheffingsbeslissing van de administrateur-generaal van het Agentschap Natuur en Bos dat slechts ontheffing verleend voor 900m² terwijl niet geduid kan worden waar die 900m² zich bevinden op het perceel, schendt het zorgvuldigheidsbeginsel. In het

beroepsschrift wordt ook geduid dat het besluit van de administrateur-generaal tot ontheffing van het verbod tot ontbossing zelf tegenstrijdig werd gemotiveerd daar in het besluit zelf wordt gesteld dat het behoud en het integreren van het bewuste bos in de landschapontwikkeling aan te raden is.

Door een onwettig ontheffingsverbod toe te passen heeft de deputatie in haar bestreden beslissing artikel 159 Grondwet geschonden.

De voorwaarden opgelegd in de omgevingsvergunning zijn duidelijk niet in verhouding met de aanvraag daar slechts een boscompensatievoorstel voorhanden is voor 900m² in plaats van het volledig bos van 5.847 m².

Artikel 74 van het omgevingsdecreet bepaalt dat alle voorwaarden die opgelegd kunnen worden bij een omgevingsvergunning voldoende precies en redelijk in verhouding tot het vergunde project. Ze kunnen worden verwezenlijkt door toedoen van de aanvrager, bouwheer, gebruiker of exploitant.

De voorwaarden die slechts 900m² betreft van het project dat 5.847 m² groot is, zijn niet in verhouding met het vergunde project zodat de beslissing ook indruist tegen artikel 74 van het omgevingsdecreet.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

De argumentatie van de verzoekende partijen komt erop neer dat het voorwerp van de aanvraag (ontbossing van 900 m²) strijdig is met de feitelijke situatie op het perceel (bebost perceel van 5.793 m²), waarbij onder meer wordt aangevoerd dat de verwerende partij dit gegeven niet (zorgvuldig) heeft onderzocht en ten onrechte steunt op de verleende ontheffingsbeslissing.

2.

Het betrokken perceel heeft volgens de bestreden beslissing een oppervlakte van 5.793 m² en de gevraagde ontbossing heeft een oppervlakte van 900 m².

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de tussenkomenende partij eerder een vergunningsaanvraag indiende voor het vellen van 30 hoogstambomen, die geweigerd werd door de verwerende partij. De tussenkomenende partij heeft vervolgens de aanvraag ingediend die heeft geleid tot de bestreden beslissing. Het voorwerp van de aanvraag is ditmaal ontbossing van een oppervlakte van 900 m². In de loop van de vergunningsprocedure heeft de tussenkomenende partij een ontheffingsbesluit aan de aanvraag toegevoegd en verduidelijkt dat het gaat over ongeveer 15 berken en 10 wilgen.

Het ontheffingsbesluit werd op 20 februari 2019 genomen door de administrateur-generaal van het agentschap voor Natuur en Bos. In het besluit wordt een ontheffing verleend van het verbod tot ontbossing aan de tussenkomenende partij voor een oppervlakte van 9,00 are onder de voorwaarde bij de aanvraag tot omgevingsvergunning een sluitend compensatievoorstel te voegen. In het besluit wordt gesteld dat op 15 november 2018 een aanvraag werd ingediend door de tussenkomenende partij voor een ontbossing van 9,00 are in functie van herstel van het landbouwgebruik. Er wordt verder overwogen:

“Overwegende dat voor de overige oppervlakte toelating tot ontbossing werd verleend in kader van artikel 87 van het Bosdecreet; dat voorliggende ontbossing echter ouder is dan

22 jaar en niet onder de toepassing van dit artikel kan ontbost worden mits eenvoudige melding;”

Uit de voormelde gegevens kan op het eerste gezicht worden afgeleid dat het volledig perceel een oppervlakte heeft van 5.793 m², dat het perceel volledig bebost is, dat voor een oppervlakte van 4.893 m² (5.793 m² - 900 m²) toepassing werd gemaakt van artikel 87 van het Bosdecreet en dat 900 m² van het volledige perceel beschouwd wordt als een bos dat ouder is dan 22 jaar.

Er wordt derhalve op het eerste gezicht voor het perceel van 5.793 m² een onderscheid gemaakt tussen een deel van het perceel dat als een bos wordt beschouwd van meer dan 22 jaar (900 m²) en een deel van het perceel dat als een bos wordt beschouwd van minder dan 22 jaar (4.893 m²).

3.

Artikel 87, vijfde lid Bosdecreet luidt als volgt:

“... ”

Voor de rooiing binnen een termijn van 22 jaar na de aanplanting of na spontane bebossing met als bedoeling terug te keren naar gebruik als landbouwgrond als vermeld in artikel 2, 12°, van het decreet van 22 december 2006 houdende inrichting van een gemeenschappelijke identificatie van landbouwer, exploitatie en landbouwgrond in het kader van het meststoffenbeleid en van het landbouwbeleid, is in afwijking van de stedenbouwkundige vergunningsplicht voor ontbossing, zoals bepaald in artikel 4.2.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, enkel een voorafgaande eenvoudige melding van de rooiing aan de landbouwkundig ingenieur van de Dienst Landbouw en de ambtenaar vereist. In het geval van exploitatie van de houtachtige gewassen, vermeld in het vierde lid, bedraagt deze termijn evenwel drie jaar na de laatste exploitatie. Van deze melding stelt de ambtenaar onverwijld het college van burgemeester en schepenen en het Departement Omgeving in kennis. De hiervoor bedoelde termijnen kunnen door de Vlaamse Regering worden aangepast.

“... ”

In de ontheffingsbeslissing wordt wel verwezen naar de toepassing van deze bepaling, maar het dossier van de vergunningsaanvraag die heeft geleid tot de bestreden beslissing bevat geen stukken waaruit blijkt waar het gebied waarvoor deze bepaling werd toegepast zich situeert. Het is voor de Raad derhalve niet duidelijk waar het afgebakend terrein van 4.893 m² en het resterend gedeelte van 900 m² zich situeert.

De onduidelijkheid wordt nog groter door het inplantingsplan dat gevoegd werd bij de aanvraag, waaruit lijkt te kunnen worden afgeleid dat de te rooien bomen verspreid zijn over het volledige perceel. Indien wordt uitgegaan van dit inplantingsplan lijken de verzoekende partijen terecht te stellen dat de te rooien bomen niet beperkt zijn tot een gebied van 900 m² op het perceel, maar integendeel het volledige perceel bestrijken.



Dit plan staat dan op het eerste gezicht weer in contrast met het plan gevoegd bij de aanvraag van de tussenkomende partij voor een individuele ontheffing van het ontbossingsverbod, waarin de 900 m² wordt gesitueerd in het midden van het perceel.



Op zijn beurt contrasteert dit dan weer met de foto's die de verzoekende partijen voorleggen en waaruit op het eerste gezicht blijkt dat de bomen inderdaad verspreid zijn over het volledig perceel.

Uit geen enkel stuk is op te maken waar zich op het terrein de "ongeveer 15 berken en 10 wilde wilgen" bevinden waarop de aanvraag betrekking heeft.

4.

De verzoekende partijen hebben in hun replieknota na het verslag van de provinciale omgevingsambtenaar, neergelegd op de hoorzitting, uitvoerig en gedocumenteerd geargumenteed dat de aanvraag tot ontbossing van een oppervlakte van 900 m², die het rooien van 15 berken en 10 wilgen omvat, niet strookt met de realiteit. Dat deze discussie op het eerste gezicht niet zonder reden is, blijkt uit de prima facie vaststellingen onder het vorig randnummer.

Er moet echter vastgesteld worden dat de verwerende partij daar op het eerste gezicht geen enkele aandacht heeft aan besteed en daardoor niet op een zorgvuldige wijze heeft geoordeeld over het precieze voorwerp van de aanvraag. De enkele verwijzing naar het ontheffingsbesluit kan niet verantwoordend dat wordt voorbij gegaan aan de beroepsargumentatie van de verzoekende partijen. Dit besluit brengt immers op het eerste gezicht evenmin nadere duidelijkheid. Bovendien wordt er in het advies van het agentschap voor Natuur en Bos uitdrukkelijk meegedeeld dat "*niettegenstaande de overwegingen die gebruikt werden in de ontheffing van het ontbossingsverbod, (...) het de vergunningverlenende overheid in kader van de aanvraag tot omgevingsvergunning wel vrij staat een ander oordeel te vellen, dit op basis van haar expertise en lokale kennis*". Het komt met andere woorden aan de verwerende partij toe om de aanvraag in haar volledigheid te beoordelen, waarbij een verwijzing naar het ontheffingsbesluit op het eerste gezicht niet volstaat om de bestreden beslissing te verantwoorden.

Tenslotte moet met de verzoekende partijen vastgesteld worden dat de ontheffingsbeslissing op het eerste gezicht op zijn minst dubbelzinning lijkt aangezien de ontheffing wordt verleend na de overweging dat het perceel is gelegen in de nabijheid van percelen die werden ingericht voor landschapsontwikkeling, onder meer door de aanleg van een poel, en dat in zekere mate het behoud en integreren van dit bos in de landschapsontwikkeling aan te raden is.

5.

De middelen zijn in de aangegeven mate ernstig.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Bart PEETERS is ontvankelijk voor wat de behandeling van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid betreft.
2. De Raad beveelt de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de verwerende partij van 19 november 2019, waarbij aan de tussenkomende partij de omgevingsvergunning wordt verleend voor het vellen van hoogstambomen en ontbossen op het perceel gelegen te 2530 Boechout, Mussenhoevelaan 149, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nr. 117C0
3. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 10 december 2019 door de tiende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tiende kamer,

Chana GIELEN

Nathalie DE CLERCQ