

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 14 februari 2014 met nummer RvVb/A/1617/0575
in de zaak met rolnummer 1415/0079/A/9/0068

Verzoekende partij	de heer Jacques VERBEETEN vertegenwoordigd door advocaat Gerald KINDERMANS met woonplaatskeuze op het kantoor te 3870 Heers, Steenweg 161
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van LIMBURG vertegenwoordigd door de heer Tom LOOSE

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 10 oktober 2014 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 21 augustus 2014.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zutendaal van 28 april 2014 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een verkavelingsvergunning geweigerd voor een perceel gelegen te 3690 Zutendaal, Waltstraat ZN, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummer 919H.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 13 september 2016.

Advocaat Charlotte PEXSTERS die *loco* advocaat Gerald KINDERMANS voor de verzoekende partij verschijnt en de heer Tom LOOSE die voor de verwerende partij verschijnt, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het besluit van de Vlaamse regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

De verzoekende partij en Jacqueline HARTOG dienen op 11 december 2013 (datum van het ontvangstbewijs) bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zutendaal een aanvraag in voor een verkavelingsvergunning voor een perceel gelegen aan de Waltstraat.

De aanvraag beoogt de vorming van een kavel die bestemd wordt voor een woning in halfopen bebouwing, aan te bouwen bij een al bestaande woning.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Hasselt-Genk', vastgesteld met een koninklijk besluit van 3 april 1979, in agrarisch gebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, dat van 15 januari 2014 tot en met 13 februari 2014 gehouden wordt, wordt er een bezwaarschrift ingediend.

Het Agentschap voor Natuur en Bos (vervolgens: ANB) brengt op 14 maart 2014 volgend voorlopig ongunstig advies uit:

“ ...

Het agentschap voor Natuur en Bos geeft een voorlopig negatief advies voor de verkavelingsvergunning voor 1 lot half open bebouwing.

Het perceel is gelegen in agrarisch gebied en bebost (> 22 jaar). Ontbossingen in agrarisch gebied zijn verboden. Er moet eerst een ontheffing op het verbod tot ontbossen bekomen worden, alvorens de verkavelingsaanvraag te kunnen behandelen.

... ”

Het college van burgemeester en schepenen brengt op 17 maart 2014 een voorwaardelijk gunstig vooradvies uit.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 16 april 2014 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zutendaal weigert op 28 april 2014 een verkavelingsvergunning.

Tegen die beslissing tekenen de verzoekende partij en Jacqueline HARTOG op 22 mei 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar brengt in zijn verslag van 7 juli 2014 over het beroep een voorlopig ongunstig advies uit. De beoordeling luidt:

“ ...

Ontbossing

Het perceel is gesitueerd in agrarisch gebied en is momenteel bebost.

- *In agrarisch gebied geldt een principieel verbod tot ontbossing. Er moet eerst een ontheffing op het verbod tot ontbossing worden bekomen, vooraleer een aanvraag tot vergunning kan worden ingediend.*
- *De minister beslist, na advies van het Agentschap voor Natuur en Bos, om de ontheffing al dan niet toe te staan. In de praktijk heeft de minister deze bevoegdheid gedelegeerd naar de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos. Indien de ontheffing wordt toegestaan, kan vervolgens de verkavelingsvergunning (inclusief de vergunning voor ontbossing) worden aangevraagd. Een kopie van de beslissing tot ontheffing moet bij die vergunningsaanvraag worden gevoegd.*
- (...) ”

Onder voorbehoud van een positieve beslissing, moet de vergunningsaanvraag verder worden vervolledigd. Dit houdt in dat het compensatievoorstel (dat reeds bij de aanvraag was gevoegd) ter goedkeuring aan het ANB moet worden overgemaakt.

- De verdere beoordeling geldt maar onder voorbehoud dat een ontheffing van het ontbossingsverbod wordt verleend.

Afwerkingsregel

Aanvrager motiveerde zijn vergunningsaanvraag op grond van de afwerkingsregel in artikel 4.4.3 VCRO.

Aan de betreffende toepassingsvoorwaarden is voldaan.

(...)

De voorgestelde stedenbouwkundige voorschriften zijn echter te vrijblijvend en onvoldoende specifiek om een aanvaardbare aansluiting te waarborgen.

- Het toegelaten bouwvolume houdt onvoldoende rekening met de afmetingen van de aanpalende woning (bouwdiepte 16m gelijkvloers, bouwhoogte max. 2 bouwlagen onder de kroonlijst). De dakvorm is vrij te kiezen.
- Voorschriften voorgevelbreedte: min / max? Minimale breedte 10m mag kleiner.
- Inplanting bijgebouw niet tot op de zijdelingse perceelsgrens wenselijk : geen aansluiting mogelijk, inplanting op min. 1m van de perceelsgrens wenselijk, met doorlopende haag als erfafscheiding.

De voorschriften kunnen worden bijgestuurd, of in een nieuwe aanvraag, of door middel van het opleggen van voorwaarden.

De voorliggende weg

- De voorliggende weg betreft een voldoende uitgeruste weg overeenkomstig art. 4.3.5 §2 VCRO (geasfalteerd en voorzien van een elektriciteitsnet).

Het betreft wel een openbare weg ('weg met openbaar karakter') op private eigendom.

- De aanvraag voorziet voor lot A een gratis grondafstand aan de gemeente om bij het openbaar domein gevoegd te worden. Dergelijke grondafstand houdt ook de vaststelling van een nieuwe rooilijn in.

In zitting van 27 februari 2014 heeft de gemeenteraad de gratis grondafstand aanvaard.

- Ter zake moet wel worden gewezen op een anomalie in de voorstelling van het verkavelingsplan.

Het perceel vóór de links naastgelegen woning (perceel met kad.nr. 919/E) is eigendom van de gemeente en betreft het tracé van de voorliggende weg. Het lot A sluit hier niet bij aan.

Volgens de voorstelling van het kadasterplan (weliswaar geen rechtswaarde) hoort bij deze woning een grotere voortuindiepte op perceel 919/F.

Deze dubbelzinnigheid moet worden rechtgezet vooraleer een vergunning kan worden verleend

(...)

Conclusie

- Eerst dient er uitsluitel te zijn of een ontheffing van het ontbossingsverbod wordt toegestaan.

Vervolgens moet er een goedgekeurd compensatievoorstel beschikbaar zijn, voordat de verkavelingsvergunning kan worden verleend.

- De verkavelingsvoorschriften moeten worden bijgestuurd. Het verkavelingsplan moet duidelijk zijn betreffende de aansluiting bij perceel 919/E, het perceel van de weg.

...

Op 4 juli 2014 beslist de administrateur-generaal van ANB om een ontheffing van het verbod op ontbossing te weigeren. De weigering wordt als volgt gemotiveerd:

“ ...

Overwegende dat het perceel gelegen is in agrarisch gebied; dat de ontbossing niet wordt aangevraagd door een beroepslandbouwer die het perceel in landbouwgebruik wil nemen; dat de ontbossing niet verenigbaar is met de ruimtelijke bestemming;

Overwegende dat het bebost perceel niet gelegen is in een speciale beschermingszone, VEN, beschermd landschap of in een zoekzone voor bosuitbreiding;

Overwegende dat het een aanplant van grove den betreft met een beperkte onderetage van lijsterbes en vlier; dat op de biologische waarderingskaart het bos staat aangeduid als biologisch waardevol en gekarteerd werd als aanplant van grove den met ondergroei van bomen en struiken (...); dat de geplande ontbossing zorgt voor een verdere versnippering van het bos en de natuur in de omgeving; dat de aanwezige natuurwaarden worden bedreigd door de geplande ontbossing; dat de ecologische impact bijgevolg niet minimaal is;

Overwegende dat de ontbossing zich niet situeert in een zone met een andere bestemming die volledig door woongebied of een gelijkgestelde bestemming omgeven wordt; dat het te ontbossen perceel en de omliggende percelen volledig in agrarisch gebied liggen; dat het ten noorden aansluit bij het grote natuur- en boscomplex van Nationaal Park Hoge Kempen; dat de geplande ontbossing een impact heeft op het landschap;

Overwegende dat het bos niet beheerd wordt waardoor de kroonsluiting volledig is; dat er bijgevolg geen licht op de bodem komt waardoor er zich geen bomen, struiken of planten kunnen ontwikkelen; dat na het uitvoeren van een dunning dit bos heel wat potenties heeft zich te ontwikkelen naar een gemengd bos van loof- en naaldbout.

Overwegende dat de ontbossing zich beperkt tot een deel van het perceel; dat de oppervlakte die als bos behouden zal blijven te beperkt is om tot een waardevol gemengd bos te kunnen ontwikkelen;

Overwegende dat de ontbossing in strijd is met de visie van de afbakening van de natuurlijke en de agrarisch structuur die het vrijwaren en versterken van kleinschalige open ruimtegebieden voorziet;

Overwegende dat er 6,46 are als te ontbossen oppervlakte wordt aangevraagd;

...

Na de hoorzitting van 29 juli 2014 beslist de verwerende partij op 21 augustus 2014 om het beroep niet in te willigen en een verkavelingsvergunning te weigeren. De verwerende partij motiveert:

“ ...

Overwegende dat het te verkavelen perceel overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 goedgekeurd gewestplan Hasselt-Genk gesitueerd is in een agrarisch gebied; (...)

Overwegende dat overeenkomstig artikel 4.4.3 VCRO voor een perceel dat niet voor woningbouw bestemd is, desalniettemin een verkavelingsvergunning voor het bouwen van een eengezinswoning kan worden afgegeven indien voldaan is aan een aantal welomschreven voorwaarden;

Overwegende dat overeenkomstig artikel 4.3.1 VCRO een vergunning geweigerd wordt indien het aangevraagde onverenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening of met stedenbouwkundige voorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken; (...)

Overwegende dat het perceel momenteel bebost is (bos meer dan 22 jaar oud); dat door het Agentschap voor Natuur en Bos een voorlopig negatief advies werd verleend; dat ontbossen in agrarisch gebied verboden is; dat er eerst een ontheffing op het verbod tot ontbossing moet worden bekomen, alvorens een vergunningsaanvraag in behandeling kan worden genomen;

(...)

Overwegende dat aanvrager zijn vergunningsaanvraag motiveerde op grond van de afwerkingsregel in artikel 4.4.3 VCRO;

dat de verkavelingsaanvraag inderdaad een nieuwe woning van het driegeveltype voorziet, die aangebouwd wordt tegen een muur van een bestaande woning op het belendend perceel;

dat volgens de plannen bij de bouwvergunning van 1 april 1986 voor kwestieuze woning de scheidsmuur was voorzien als dubbele wand, met het buitenste blad te paard op de perceelsgrens;

dat voor de woning op dit naastgelegen perceel op 1 april 1986 een bouwvergunning werd verleend in toepassing van de opvolgregel (artikel 23 bovenvermeld inrichtingsbesluit, K.B. 28.12.1972); dat het voorafgaand stedenbouwkundig attest d.d. 19 november 1985 als voorwaarden onder meer stipuleerde dat de muur een normale aansluiting diende te waarborgen en diende ingeplant op de grens met perceel nr. 919/C;

Overwegende dat het perceel gesitueerd is in agrarisch gebied en momenteel bebost is; dat in agrarisch gebied een principieel verbod tot ontbossing geldt; dat er eerst een ontheffing op het verbod tot ontbossing moet worden bekomen, vooraleer een verkavelingsvergunningsaanvraag kan worden ingediend;

dat de aanvraag van de eigenaar tot ontheffing van het verbod tot ontbossing door het Agentschap voor Natuur en Bos per brief van 10 april 2014 ontvankelijk en volledig werd verklaard;

dat bij besluit van de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos van 4 juli 2014 de ontheffing van het verbod tot ontbossing niet werd verleend;

Overwegende dat om reden van dit verbod tot ontbossing het perceel niet voor verkavelen in aanmerking komt;

...

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat het voorwerp van de vordering betreft

Zoals blijkt uit artikel 4.8.2 VCRO, spreekt de Raad zich als administratief rechtscollege uit over beroepen tot vernietiging van onder meer vergunningsbeslissingen, dat wil zeggen in laatste administratieve aanleg genomen uitdrukkelijke of stilzwijgende bestuurlijke beslissingen betreffende de afgifte of de weigering van een vergunning. De Raad is geen orgaan van actief bestuur dat zich in de plaats van de verwerende partij mag stellen om zich opnieuw over de aanvraag van de verzoekende partij uit te spreken.

Voor zover de verzoekende partij van de Raad vordert om “te zeggen voor recht” dat de verwerende partij tot de afgifte van de aangevraagde verkavelingsvergunning moet overgaan, is haar beroep onontvankelijk.

B. Ontvankelijkheid wat de tijdigheid van het beroep en het belang van de verzoekende partij betreft

1.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de vordering tijdig ingesteld is. Er wordt ter zake geen exceptie opgeworpen.

2.1.

De verwerende partij werpt een exceptie van niet-ontvankelijkheid op wegens gebrek aan belang.

De exceptie luidt als volgt:

“ ...

Art. 90bis van het Bosdecreet luidt (...):

(...)

In casu betreft het perceel een bebost terrein waarop geen van de in art. 90bis §1 vermelde gevallen van toepassing is, hetgeen ook door de verzoekende partij niet wordt ingeroepen, laat staan aangetoond.

De in artikel 90bis §1 opgenomen opsomming van de gevallen waarin een verkavelingsvergunning kan verleend worden voor geheel of gedeeltelijke beboste terreinen is duidelijk limitatief van aard. Voor alle andere gevallen kan slechts een vergunning worden verleend na een individuele ontheffing van het ontbossingsverbod. Het verzoek tot ontheffing werd geweigerd bij beslissing van de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos van 4 juli 2014. Tegen deze administratieve rechtshandeling werd klaarblijkelijk geen beroep ingesteld bij de Raad van State (...), zodat deze definitief geworden is.

Gelet op de vaststaande legaliteitsbelemmering wegens het ontbreken van de ontheffing op het ontbossingsverbod door de administrateur-generaal van het Agentschap Natuur en Bos heeft de verzoekende partij geen belang bij het door haar ingestelde beroep.

Een eventuele vernietiging van de beslissing van ons college belet immers niet dat ons college in het kader van een eventuele herstelbeslissing noodzakelijkerwijze tot eenzelfde beslissing moet komen, gelet op het ontbreken van de individuele ontheffing door de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos.

Zie in die zin ook de rechtspraak van uw Raad aangaande het ontbreken van een beslissing over de zaak van de wegen (...).

...

2.

De verzoekende partij repliceert op de exceptie als volgt:

“ ...

Het is inderdaad juist dat geen beroep werd aangetekend tegen deze beslissing, doch verzoekende partij stelt dat dit niets te maken heeft met de eventuele onontvankelijkheid van het huidig verzoekschrift.

Door het niet aantekenen van beroep tegen de administratieve rechtshandeling van de administrateur-generaal voor Natuur en Bos oordeelt de deputatie van de provincie Limburg dat verzoekende partij geen belang heeft bij het ingestelde beroep.

Verzoekende partij wijst erop dat zij de wettigheid van de vermelde beslissing van de administrateur-generaal in twijfel trekt, gelet op het feit dat er voor een naastliggend perceel wel degelijk een vergunning werd afgeleverd, hetgeen een schending is van het gelijkheidsbeginsel.

De eventuele beoordeling van de gevolgen van een ongunstige beslissing van de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos betreft niet de ontvankelijkheid, doch de gegrondheid van de vordering van verzoekende partij.

Inderdaad is het zo dat op het ogenblik dat het bosdecreet tot stand gekomen is, er nog geen wettelijke mogelijkheid was gecreëerd voor het bouwen naast een wachtgevel, terwijl op dat ogenblik de afschaffing van de opvulregel in 1994 nog allesomvattend was.

...

Beoordeling door de Raad

De verwerende partij doet gelden dat de verzoekende partij geen belang bij het beroep heeft omdat ANB een individuele ontheffing van het ontbossingsverbod geweigerd heeft. Na de gebeurlijke vernietiging zal de verwerende partij geen andere keuze hebben dan de aangevraagde verkavelingsvergunning opnieuw te weigeren.

Artikel 90bis, §1, derde lid, van het Bosdecreet bepaalt dat voor "andere ontbossingen of voor andere verkavelingen in geheel of gedeeltelijk beboste terreinen, dan deze genoemd in het eerste lid, (...) de Vlaamse Regering, op individueel en op gemotiveerd verzoek van diegene die in aanmerking wenst te komen voor een vergunning tot ontbossen of een verkavelingsvergunning, de ontheffing (kan) toestaan van het verbod tot het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning tot ontbossing of een verkavelingsvergunning voor geheel of gedeeltelijk beboste terreinen, met inachtneming van de wetgeving inzake de ruimtelijke ordening en na advies van het Agentschap. (...)".

De ontheffing op het verbod tot ontbossing, bedoeld in de geciteerde bepaling, is opgevat als een voorafgaande en noodzakelijke voorwaarde voor de afgifte van een verkavelingsvergunning voor geheel of gedeeltelijk beboste terreinen. Een dergelijke beslissing richt zich in de eerste plaats tot het bestuur dat over de vergunningsaanvraag moet oordelen.

De beslissing van 4 juli 2014 van ANB om geen individuele ontheffing op het ontbossingsverbod te verlenen, is dus bindend voor de verwerende partij. Zonder ontheffing kan de verwerende partij geen vergunning verlenen. De bestreden beslissing steunt ook uitsluitend op het ontbreken van een ontheffing.

Er wordt vastgesteld dat de verzoekende partij in de middelen dat weigeringsmotief niet ongemoeid laat en ook de wettigheid van de beslissing van 4 juli 2014 van ANB betwist. De verzoekende partij kan de vernietiging van de bestreden beslissing vorderen op grond van de gebeurlijke onregelmatigheid van de beslissing van ANB, ook al heeft zij daartegen geen afzonderlijk vernietigingsberoep ingesteld en is de beroepstermijn daartoe ondertussen verstreken.

De exceptie raakt de grond van de zaak en vergt een onderzoek van de middelen, in het bijzonder van de kritiek op de beslissing van 4 juli 2014 van ANB.

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

Eerste en tweede middel

Standpunt van de partijen

1.1.

Een eerste middel ontleent de verzoekende partij aan de schending van artikel 4.4.3 VCRO.

De verzoekende partij stelt dat de verkavelingsaanvraag het te creëren lot bestemt voor een woning van het driegeveltype die aangebouwd wordt bij een wachtmuur van een bestaande woning op het belendende perceel. De toepassingsvoorwaarden van artikel 4.4.3 VCRO zijn dus vervuld. De voorgestelde verkavelingsvoorschriften zijn volgens de verzoekende partij duidelijk genoeg gesteld om tot een esthetisch resultaat te komen. Tegelijk laten de voorschriften nog voldoende vrijheid voor een architecturale beoordeling van de latere bouwaanvraag. Voorts wijst de verzoekende partij erop dat de gemeenteraad van de gemeente Zutendaal over de zaak van de wegen gunstig beslist heeft.

1.2.

De verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partij geen belang bij het middel heeft. Zij verwijst naar haar op artikel 90bis van het Bosdecreet gesteunde exceptie van niet-ontvankelijkheid. In de bestreden beslissing stelt zij met zoveel woorden dat de aanvraag voldoet aan de voorwaarden van artikel 4.4.3 VCRO. Dat neemt volgens de verwerende partij niet weg dat de verzoekende partij zich niet in een van de gevallen, bedoeld in artikel 90bis, §1 van het Bosdecreet, bevindt en ook niet beschikt over een individuele ontheffing op het ontbossingsverbod. Daaruit besluit de verwerende partij dat haar bevoegdheid louter gebonden is en het wettelijk niet mogelijk is om een verkavelingsvergunning te verlenen.

1.3.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog:

“ ...

In het eerste middel wordt een schending ingeroepen van art. 4.4.3 VCRO, welke stelt dat voor een perceel dat niet voor woningbouw bestemd is desalniettemin een verkavelingsvergunning kan worden afgegeven voor het bouwen van een eengezinswoning indien voldaan is aan een aantal voorwaarden.

Op het ogenblik dat deze regelgeving in het leven werd geroepen, bestond het Bosdecreet reeds, waar werd weergegeven in welke omstandigheden aan ontbossing kon worden gedaan.

Er werd uitdrukkelijk gesteld in de voorwaarden dat een stedenbouwkundige vergunning voor ontbossing of een verkavelingsvergunning voor geheel of gedeeltelijk ontboste terreinen niet kan worden verleend, tenzij in een aantal gevallen.

Één van deze gevallen is wanneer de ontbossing of verkaveling plaatsvindt in zones met de bestemming woongebied of industriegebied in de ruime zin.

In casu gaat het weliswaar niet over een zuiver woongebied, doch wel over een zone waarop een woning mag worden gebouwd, aangezien volgens de huidige regelgeving deze woning mag gebouwd worden tegen een wachtgevel.

Naar analogie met punt 2 van de aangehaalde zogenaamde gevallen, kan worden besloten dat hier de bestemming woongebied ook moet gelden.

Het kan nooit de bedoeling van de decreetgever geweest zijn om toe te laten dat een woning gebouwd wordt naast een wachtgevel, dit dan te verbieden wanneer op dit terrein bomen zouden moeten gekapt worden.

Overigens is een wachtgevel duidelijk bedoeld om een gebouw naast te bouwen.

Het bestaan van een wachtgevel op zich is nefast voor het milieu en voor het uitzicht.

Een dergelijke gevel is slecht geïsoleerd en is esthetisch niet te verantwoorden.

In casu is het de bedoeling van de decreetgever geweest dat deze wachtgevel zou kunnen worden afgewerkt door het bouwen van een woning die als het ware een soort spiegelbeeld is van de bestaande woning.

Moest deze regeling gegolden hebben op het ogenblik van het ontstaan van het Bosdecreet, zou deze mogelijkheid ook in het Bosdecreet vermeld zijn geworden.

Er moet dus duidelijk gebruik gemaakt worden van enige interpretatievrijheid die stelt dat het de bedoeling is om wanneer men stedenbouwkundig mag bouwen naast een wachtgevel, dit ook mogelijk moet zijn op een perceel waar ondertussen bomen op staan.

De deputatie had hiermee rekening dienen te houden bij het beoordelen van het dossier.

...

2.1.

Een tweede middel ontleent de verzoekende partij aan de schending van artikel 4.3.1 VCRO, met name de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het materieel motiveringsbeginsel.

De verzoekende partij stelt het als volgt:

“ ...

Doordat een vergunning geweigerd wordt omwille van het niet-bekomen van een ontheffing van het verbod tot ontbossing, terwijl de weigering die werd afgeleverd door het Agentschap voor Natuur en Bos volkomen onterecht is gebeurd op 4 juli 2014, gelet op de beslissing die genomen werd voor een naastliggend perceel, en dit op 26 september 2012 en derhalve geen rekening werd gehouden met de goede ruimtelijke ordening, zoals voorzien in artikel 4.3.1. VCRO en terwijl de beslissing van de deputatie volstrekt onvoldoende werd gemotiveerd.

(...)

Artikel 4.3.1. VCRO stelt uitdrukkelijk dat een vergunning wordt geweigerd indien het aangevraagde onverenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken.

In casu beroept de bestreden beslissing zich erop dat er geen ontheffing van het verbod tot ontbossing werd verleend door het Agentschap voor Natuur en Bos van 4 juli 2014.

Het is evenwel duidelijk dat deze beslissing van het Agentschap voor Natuur en Bos van 4 juli 2014, meegedeeld bij aangetekend schrijven van 7 juli 2014 (...) volkomen ten onrechte werd genomen.

Er wordt uitdrukkelijk in deze beslissing gesteld dat het bebost perceel niet gelegen is in een speciale beschermingszone, ven, beschermd landschap of een zoekzone voor bosuitbreiding.

Verder wordt uitdrukkelijk gesteld dat de ontbossing zich niet situeert in een zone met een andere bestemming die volledig door woongebied of een gelijkgestelde bestemming omgeven wordt en dat het te ontbossen perceel en de omliggende percelen volledig in agrarisch gebied liggen.

De argumentatie die wordt aangehaald is volledig in strijd met de houding die door het Agentschap voor Natuur en Bos in andere dossiers werd genomen, zo o.m. met betrekking tot een dossier van mevrouw BOBBAERS Lutgarde, waarbij een beslissing werd genomen op 26 september 2012.

In deze beslissing werd machtiging verleend tot het kappen, welke geldig is tot 25 september 2017.

Er is geen enkele verschil tussen het dossier van deze mevrouw Lutgarde BOBBAERS en het dossier van verzoeker.

Verzoeker is van mening dat hiermee geen rekening werd gehouden bij het nemen van de beslissing door de deputatie.

De deputatie dient niet zomaar de weigering tot ontheffing van het verbod tot ontbossing te volgen wanneer deze weigering tot ontheffing volkomen onterecht wordt genomen.

Het is duidelijk dat het gelijkheidsbeginsel geschaad wordt.

*Geen enkele overheidsbeslissing moet worden toegepast wanneer deze tegen de wet is.
(...)*

De materiële motiveringsplicht is een beginsel van behoorlijk bestuur en betekent dat beslissingen gedragen worden door motieven die rechtens en feitelijk aanvaardbaar zijn. De materiële motiveringsplicht impliceert dat de motieven kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig zijn, d.i. de beslissing effectief kunnen dragen en verantwoorden. Wat de kenbaarheid betreft volstaat het in het kader van de materiële motiveringsplicht dat deze motieven terug te vinden zijn in het administratief dossier.

Verzoeker beroept zich verder op volgende rechtspraak en rechtsleer:

De motiveringsplicht houdt ook in dat de juridische en feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen in de beslissing zelf moeten terug te vinden zijn.

Een administratieve beslissing dient ook te voldoen aan de formele of uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Met deze wet wordt de van oudsher bestaande materiële motiveringsplicht van het bestuur aangevuld met een formele motiveringsplicht.

Artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 bepaalt dat de betrokken bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt medegedeeld aan de betrokkene niet enkel het dictum moet omvatten maar tevens de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing genomen werd.

Artikel 3 van de wet schrijft voor dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Tevens moet, naar luid van hetzelfde artikel, de motivering “afdoende” zijn. De term afdoende vereist dat de motivering meer is dan een loutere stijlformule. De motivering moet pertinent zijn. Zij moet daarenboven draagkrachtig zijn, d.w.z. dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te schragen.

De raad van state heeft aanvaard dat ook een indirecte vorm van motivering kan worden toegepast doordat men in de motivering naar andere stukken verwijst. Dit kan echter enkel wanneer cumulatief aan de volgende voorwaarden is voldaan:

(...)

Wordt het advies niet gevolgd of bestaan er tegenstrijdige adviezen, dan maakt een loutere verwijzing naar een advies geen uitdrukkelijke motivering uit. Uit de bestuurshandeling moet dan duidelijk de redenen blijken waarom het advies niet werd gevolgd (...)

Het is duidelijk dat de motivering “afdoende” moet zijn. De term afdoende vereist dat de motivering meer is dan een loutere stijlformule. De motivering moet pertinent zijn. Zij moet daarenboven draagkrachtig zijn, d.w.z. dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te schragen. Dit impliceert dat de motieven, die kenbaar moeten worden gemaakt, moeten beantwoorden aan de realiteit, en draagkrachtig zijn, m.a.w. de beslissing effectief verantwoorden (...).

De raad van state heeft in dit verband geoordeeld dat iedere beslissing van het bestuur op motieven dient te berusten die niet enkel in feite en in rechte moeten aanwezig zijn, doch die daarenboven pertinent moeten zijn, en de beslissing verantwoorden (...). Uw Raad heeft trouwens steeds voorgehouden dat een beslissing moet steunen op feiten (...), die bovendien juist moeten zijn (...).

Het fundamentele beginsel van de motiveringsplicht eist daarenboven dat het besluit een antwoord bevat van de in beroep naar voren gebrachte argumenten. Hoewel dit volgens vaste rechtspraak van de Raad van State niet impliceert dat op elk individueel bezwaar wordt geantwoord, toch moet de beslissing de redenen doen kennen die haar verantwoorden, en waaruit kan worden afgeleid o.m. waarom de in beroep verdedigde stellingen niet werden aangenomen.

De raad van state heeft reeds in meerdere arresten gesteld dat de belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht erin gelegen is dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, ondermeer opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. Het is noodzakelijk doch voldoende dat de beslissing duidelijk de redenen doet kennen die haar verantwoorden (...)

Dat zulks betekent dat de motieven van de beslissing zelf tot uitdrukking dienen te worden gebracht aangezien uit de rechtspraak van de Raad van State valt af te leiden dat een formele motivering van een bestuurshandeling vereist is ondermeer als het een bestuurshandeling betreft met een quasi-jurisdictioneel karakter (...).

Al te gemakkelijke of oppervlakkige motiveringen (...), algemene beschouwingen (...) of een nietszeggende cliché-matige weerlegging van omstandige gedetailleerde juridische kritiek (...) voldoen niet aan de motiveringsverplichting.

Vage, duistere of niet terzake dienende uitleg, onduidelijke, onnauwkeurige, ongeldige of niet-plausibele motivering vallen niet samen met een “afdoende” motivering (...).

De motivering moet in rechte en in feite evenredig zijn met het belang van de genomen beslissing, ze moet evenredig zijn met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover het bestuur beschikt en ze moet de beslissing verantwoorden.

Wanneer de overheid over een discretionaire bevoegdheid beschikt, met name wanneer het bestuur de vrijheid heeft om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze heeft tussen verschillende mogelijke beslissingen dan moet het bestuur zijn keuze verplicht verantwoorden en moeten precieze, juiste, pertinente volledige, duidelijke en niet tegenstrijdige motieven uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld (...).

De motieven van de overheidsbeslissing moeten duidelijk, logisch en consistent zijn, aanvaardbaar zijn met het oog op recht, de feiten en het beleid. Een motivering van een besluit waarbij aan het bestuur beleidsvrijheid gelaten wordt kan enkel als draagkrachtig worden aanvaard zo daarbij aangeknoopt wordt bij een beleid. De motivering wordt derhalve aan het beleid getoetst dat vaak is neergelegd in richtlijnen en beleidsregels (...).

Een stedenbouwkundige vergunning moet het beschikkend gedeelte van het advies van de gemachtigde ambtenaar overnemen conform artikel 43 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996.

Deze verplichting ontslaat het college van burgemeester en schepenen er echter niet van zelf de zaak te onderzoeken en in de beslissing de eigen motieven tot het verlenen of het weigeren van een vergunning te vermelden, te meer daar het college de plaatselijke situatie zoveel beter kent dan de gemachtigde ambtenaar. Wanneer de beslissing zich enkel beperkt tot het overnemen van het beschikkend gedeelte van het advies van de gemachtigde ambtenaar en geen eigen motieven bevat, is de formele motiveringsplicht duidelijk geschonden (...).

Bovendien heeft de Raad van State inzake bouw- en verkavelingsvergunningen meermaals de algemene regels herhaald dat de beslissing de juridische en feitelijke gegevens dient te vermelden waarop zij steunt en dat enkel met deze feitelijke gegevens rekening kan worden gehouden (...).

De motivering waarom iets stedenbouwkundig verenigbaar is met een bepaalde omgeving of de goede plaatselijke aanleg niet verstoort, is immers per definitie een beoordeling in feite en de Raad van State moet al de feitelijke gegevens die de beslissing kunnen verantwoorden hierin aantreffen. Stijlformules zijn dan ook uit den boze (...).

In ieder geval kan in voorliggend geval zonder enige twijfel gesteld worden dat de precieze, juiste, pertinente volledige, duidelijke en niet tegenstrijdige motieven noch uitdrukkelijk noch nauwkeurig worden vermeld maar duidelijk afwezig zijn.

Het bestreden besluit schendt dan ook de motiveringsplicht.

...

2.2.

De verwerende partij antwoordt:

“ ...

Voor zover het middel van de verzoekende partij kan worden geïnterpreteerd als had ons college bij de beoordeling van het dossier de beslissing van de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos - als zijnde onwettig - buiten toepassing moeten laten op grond van artikel 159 van de Grondwet wenst ons college als volgt te repliceren.

Uit vaststaande rechtspraak van uw Raad, alsook van de Raad van State, blijkt dat wanneer de deputatie in beroep uitspraak doet over stedenbouwkundige en verkavelingsaanvragen, zij geenszins optreedt als een rechtsprekend orgaan maar wel als orgaan van actief bestuur, aangezien het beroep een administratief en geen jurisdictioneel beroep betreft.

De deputatie valt dan ook niet onder het toepassingsgebied van artikel 159 van de Grondwet, dat stipuleert dat de "hoven en rechtbanken" de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toepassen "in zoverre zij met de wetten overeenstemmen" en dat aldus de "exceptie van onwettigheid" inhoudt.

Ons college - als orgaan van actief bestuur - mag of kan dan ook geenszins rechtsnormen buiten toepassing laten, indien en voor zover deze normen al onwettig zouden zijn. Het is daarentegen gehouden de bestuurshandelingen van administratieve overheden - ook deze van individuele aard - toe te passen, zolang zij niet zijn opgeheven of vernietigd of, in het algemeen, zolang zij hun juridische gelding (hebben) behouden.

De Raad van State staat hierop slechts op zeer restrictieve wijze een uitzondering toe, nl. ingeval de aan de administratieve overheid toevertrouwde belangen werden geschaad door een beslissing die zo manifest onwettig is dat het feitelijk bestaan ervan genegeerd mag worden, ook door deze administratieve overheid (...).

In casu is deze uitzondering evenwel duidelijk niet van toepassing t.a.v. het voorliggende verkavelingsdossier. Zo stelt de administrateur-generaal o.a. op gemotiveerde wijze vast dat de aanwezige natuurwaarden worden bedreigd door de geplande ontbossing en dat de ecologische impact bijgevolg niet minimaal is.

De argumentatie van de verzoekende partij om de beslissing van de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos te betwisten, berust op een vermeende schending van het gelijkheidsbeginsel. Op 26 september 2012 zou immers aan de eigenares van het aangrenzende perceel een kapmachtiging verleend zijn.

Het ingeroepen gelijkheidsbeginsel kan evenwel slechts geschonden zijn indien in feite en in rechte gelijke gevallen ongelijk zouden behandeld zijn door dezelfde overheid zonder dat er voor de ongelijke behandeling een objectieve verantwoording bestaat (...).

In casu betreft het echter zowel feitelijk als juridisch twee totaal ongelijke gevallen. Daar waar aan de verzoekende partij door de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos de ontheffing op het ontbossingsverbod, opgenomen in art. 90bis Bosdecreet, niet werd verleend, betreft de beslissing aangaande het aangrenzende perceel de toekenning door het celhoofd Beleidsintegratie van de provinciale afdeling Limburg van het Agentschap voor Natuur en Bos, van een kapmachtiging, gesteund op artikel 81 van het Bosdecreet.

Het begrip ontbossen wordt gedefinieerd als iedere handeling waardoor een bos geheel of gedeeltelijk verdwijnt en aan de grond een andere bestemming of gebruik wordt gegeven (art. 4, definitie 15 Bosdecreet).

Een kapping is echter van een totaal andere orde. Bij een kapping gaat het om het vellen van welbepaalde bomen zonder dat evenwel het bos op zich verdwijnt.

Zulks blijkt overduidelijk uit de inhoud van de betreffende beslissing, waarbij machtiging wordt gegeven om 8 Amerikaanse eiken te kappen. Er wordt immers vermeld dat de dunning een selectieve kapping is die wordt uitgevoerd om de overblijvende bomen in het bos meer groeiruimte te geven. De kapping mag niet leiden tot het creëren van open plekken in het bos. Tijdens het vellen en ruimen van de Amerikaanse eik moet het overig loofhout en de natuurlijke verjonging van zomereik maximaal gespaard blijven. Ook de herbebossing is een verplichte voorwaarde. Hiervoor moet de natuurlijke verjonging van zomereik maximaal benut worden. Indien 5 jaar na het verlenen van de kapmachtiging nog onvoldoende natuurlijke verjonging met geschikte soorten aanwezig is, moet de gekapte oppervlakte waar nodig worden herbebost met zomereik in een plantverband niet wijder dan 2 x 2,5 m/ (art 4 kapmachtiging). De kapping mag in geen geval leiden tot een vermindering van de oorspronkelijke bosoppervlakte. Omvorming naar tuin, aanplanten van sierstruiken, wijzigen van de kruidlaag of struiklaag, het plaatsen van constructies is niet toegestaan.

Het voorgaande toont manifest aan dat er geen sprake kan zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel.

De beslissing van de administrateur-generaal van het Agentschap voor Natuur en Bos van 4 juli 2014 werd trouwens door het Agentschap voor Natuur en Bos bij aangetekend schrijven van 7 juli 2014 aan de verzoekende partij betekend met een kennisgevingsbrief waarin melding werd gemaakt van de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State, waarvan de verzoekende partij klaarblijkelijk geen gebruik heeft gemaakt (...).

Gezien het besluit van de administrateur-generaal niet manifest, zelfs niet kennelijk onwettig is, doch in tegendeel op wettige wijze gemotiveerd is, kon en moest ons college naar deze beslissing verwijzen en zijn weigering hierop steunen.

...

2.3.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij:

“ ...

In de antwoordnota opgesteld namens de deputatie wordt de indruk gewekt dat verzoekende partij beroep zou gedaan hebben op art. 159 van de Grondwet, hetgeen nergens het geval is.

Er wordt alleen verwezen naar het feit dat er wel degelijk een andere vergunning werd afgeleverd op 26 september 2012 t.b.v. een zekere mevrouw Lutgarde BOBAERS, die wel een kapvergunning heeft bekomen.

Verzoekende partij heeft nooit gesteld dat het college als orgaan van actief bestuur toepassing moet doen van art. 159 van de Grondwet, doch anderzijds betreft het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos een louter advies dat de deputatie naast zich kan neerleggen.

Met betrekking tot het ingeroepen gelijkheidsbeginsel stelt de deputatie dat dit slechts kan geschonden zijn indien het in feite en in rechte om gelijke gevallen zou gaan.

Volgens de deputatie gaat het echter in casu zowel feitelijk als juridisch over twee totaal ongelijke gevallen.

De deputatie stelt dat er een verschil is tussen de weigering tot ontheffing op het ontbossingsverbod en het bekomen van een kapmachtiging vanwege de Provinciale Afdeling Limburg van het Agentschap voor Natuur en Bos.

Het is juist dit verschil dat door verzoekende partij wordt aangeklaagd.

Er is in feite geen enkel verschil tussen de situatie ter plaatse en er wordt vastgesteld dat de ene burger een kapvergunning bekomt en dat de andere een weigering krijgt voor de aanvraag tot ontheffing op het ontbossingsverbod.

...

Beoordeling door de Raad

1.1.

In het tweede middel stelt de verzoekende partij dat de beslissing van 4 juli 2014 van ANB, door een ontheffing op het ontbossingsverbod te weigeren, het gelijkheidsbeginsel schendt. Om die reden mocht de verwerende partij niet “zomaar” die weigering volgen.

Ten onrechte doet de verzoekende partij de beslissing van 4 juli 2014 af als “een louter advies dat de deputatie naast zich kan neerleggen”. Het gaat om een beslissing waardoor de verwerende partij gebonden is. Dat neemt niet weg dat de verzoekende partij de regelmatigheid van die

beslissing, als voorbereidende handeling, kan betwisten om de vernietiging van de bestreden beslissing te vorderen.

1.2.

Het gelijkheidsbeginsel kan maar geschonden zijn als in rechte en in feite vergelijkbare situaties ongelijk werden behandeld, zonder dat die ongelijke behandeling op een objectief criterium berust en in redelijkheid verantwoord is, of als in rechte en in feite onvergelijkbare situaties gelijk werden behandeld zonder dat die gelijke behandeling op een objectief criterium berust en in redelijkheid verantwoord is. Het staat aan de verzoekende partij om in het verzoekschrift met concrete en precieze gegevens de schending van het gelijkheidsbeginsel aan te tonen.

De verzoekende partij leidt de schending van het gelijkheidsbeginsel af uit een vergelijking van de beslissing van 4 juli 2014 met een beslissing van 26 september 2012 van ANB tot afgifte van een kapmachtiging op grond van artikel 81 van het Bosdecreet voor een naburig perceel gelegen aan de Waltstraat te Zutendaal, kadastraal gekend afdeling 1, sectie B, nummer 919F. Terecht argumenteert de verwerende partij dat die vergelijking mank loopt. De verkavelingsaanvraag van de verzoekende partij houdt een ontbossing in de zin van artikel 4, 15° van het Bosdecreet in, dat wil zeggen dat er na het geheel of gedeeltelijk verdwijnen van het bos aan de grond een andere bestemming of ander gebruik gegeven wordt. Een kapmachtiging leidt niet tot ontbossing.

De verzoekende partij vergelijkt haar zaak met een situatie die in rechte niet vergelijkbaar is. Alleen al om die reden faalt haar beroep op het gelijkheidsbeginsel.

Voorts verliest de verzoekende partij zich in het tweede middel in algemene beschouwingen over de formele en materiële motiveringsplicht.

2.

In het eerste middel, zoals het in het inleidend verzoekschrift ontwikkeld is, formuleert de verzoekende partij kritiek die geen verband heeft met de door ANB geweigerde ontheffing op het verbod tot ontbossing. De verzoekende partij voert aan dat zij aan de voorwaarden voldoet om aanspraak te maken op de toepassing van de in artikel 4.4.3 VCRO bepaalde afwerkingsregel, dat de voorgestelde verkavelingsvoorschriften niet rigide maar toch duidelijk genoeg opgesteld zijn en dat de gemeenteraad met grondafstand ten behoeve van de zaak van de wegen ingestemd heeft. Die kritiek laat het weigeringsmotief van het ontbreken van een ontheffing op het ontbossingsverbod onverlet en kan niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

Voor het eerst in de wederantwoordnota en dus op onontvankelijke wijze stelt de verzoekende partij dat artikel 4.4.3 VCRO gelijkgesteld zou moeten worden met het in artikel 90bis, §1, eerste lid, 2° van het Bosdecreet bedoelde geval waarvoor het ontbossingsverbod niet geldt, te weten ontbossing of verkaveling in zones met de bestemmingen woongebied of industriegebied in de ruime zin. Met die repliek overschrijdt de verzoekende partij de grenzen van het verweer in een wederantwoordnota. De bestreden beslissing steunt uitsluitend op het duidelijk geëxpliciteerde weigeringsmotief dat een individuele ontheffing op het ontbossingsverbod ontbreekt. Wanneer de verzoekende partij meent dat zij geen ontheffing vanwege ANB nodig heeft omdat het gaat om een woongebied “in de ruime zin” en het ontbossingsverbod niet van toepassing is, had zij dat van meet af aan als een middel of wettigheidskritiek kunnen formuleren. De beweringen ter zake van de verzoekende partij worden dan ook niet onderzocht.

3.

Het weigeringsmotief in de bestreden beslissing dat ANB geen ontheffing op het ontbossingsverbod verleend heeft, wordt niet weerlegd.

De middelen worden verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep wordt verworpen.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 14 februari 2017 door de negende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de negende kamer,

Yannick DEGREEF

Geert DE WOLF