

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 187.004 van 13 oktober 2008
in de zaak A. 164.090/X-12.400.**

In zake : Brigitte SEBRECHTS,
Rechtsgeding hervat door :
1. de n.v. DE LINTBOSSEN,
2. Matheus HEEREN,
3. Wilhelmina HEEREN,
die woonplaats kiezen bij
advocaat J. GHYSELS,
kantoor houdende te 1170 BRUSSEL,
Terhulpsessesteenweg 187

tegen :

1. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat J. CLAES,
kantoor houdende te 2550 KONTICH,
Mechelsesteenweg 160,
2. de gemeente OUD-TURNHOUT,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. SURMONT,
kantoor houdende te 2300 TURNHOUT,
de Merodelei 112.

DE RAAD VAN STATE, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Brigitte SEBREGHTS op 8 juli 2005 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

1. het besluit van 6 april 2005 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg “Hertoginnenpark” van de gemeente Oud-Turnhout, en
2. het besluit van 10 februari 2000 van de gemeenteraad van Oud-Turnhout houdende de definitieve aanvaarding van hetzelfde bijzonder plan van aanleg;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur S. DE TAEYE;
Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gezien de laatste memorie van de verzoekende partijen met verzoek tot hervatting van het geding;

Gezien de laatste memorie van de eerste verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 5 juni 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 september 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad P. LEFRANC;

Gehoord de opmerkingen van advocaat Y. SACREAS, die loco advocaat J. GHYSELS verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat G. HAVET, die loco advocaat J. CLAES verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat L. JANSSEN, die loco advocaat J. SURMONT verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1.1. De verzoekende partij, Brigitte SEBRECHTS, is eigenares van een eigendom gelegen aan de Bergstraat te Oud-Turnhout en kadastraal gekend sectie F, nrs. 1138/f, 1136/l, 885/p, 1136/e, 1138/n, 1138/r, 1138/t, 1138/v, 1138/x, 1138/e, 1138/g, 1140/d, 1136/m en 1140/co.

1.1.2. Die eigendom is volgens het gewestplan Turnhout, vastgesteld bij het koninklijk besluit van 30 september 1977, gelegen in een zone voor vliegveld en recreatiegebied.

1.2.1. Met een annulatieberoep van dezelfde datum als het huidige annulatieberoep, vordert de oorspronkelijk verzoekende partij de nietigverklaring van het bijzonder plan van aanleg “Engelstraat” van de gemeente Oud-Turnhout. Dit plan heeft geen betrekking op verzoeksters eigendom. Het plan beslaat een gebied dat door het gewestplan Turnhout deels opgenomen is in een natuurgebied en deels in een woonpark. Volgens een terzake geldende verkavelingsvergunning 093/038 is dat gebied bestemd voor een feestzaalencomplex met bijhorende accommodatie. Dit plangebied is grotendeels ingenomen door het bestaande, vergunde restaurant met feestzaal “Alta Ripa”.

Het bijzonder plan van aanleg “Engelstraat” voorziet in de mogelijkheid tot uitbreiding van het bestaande complex, en voorziet daarbij onder meer in een afwijking van het gewestplan en in een herziening van de verkavelingsvergunning.

1.2.2. Dit BPA “Engelstraat” wordt, op vordering van DE GROOF en consorten, vernietigd door ’s Raads arrest nr. 170.723 van 3 mei 2007, nadat de tenuitvoerlegging ervan was geschorst door ’s Raads arrest nr. 153.771 van 16 januari 2006. Het annulatieberoep van de verzoekende partij tegen dit BPA wordt vervolgens verworpen bij ’s Raads arrest nr. 180.282 van 29 februari 2008.

1.3.1. Met betrekking tot het, thans vernietigde, BPA “Engelstraat” en het BPA Rhooide, dat de uitbreiding van voetbalterreinen binnen het aanpalende natuurgebied beoogt, wordt in de ruimtelijke beleidsnota “Zwaneven - Rooise Loop” van de gemeente Oud-Turnhout, onder de hoofding “3. Beleidsvoorstellen - 3.3. Gemeentelijk actieprogramma - korte termijn”, onder meer het volgende gesteld :

“Aangezien beide uitbreidingen een omzetting zou betekenen van een zachte bestemming naar een meer harde bestemming is een compensatievoorstel onontbeerlijk.

Bij de keuze van een dergelijke compensatie moet de beleidsnota eveneens richtinggevend zijn.

Het voorstel dat het meeste kans maakt om snel te kunnen worden gerealiseerd, is de omzetting van een deel van het verblijfsrecreatiegebied in het Hertoginnenpark naar natuurgebied (...).”

Onder de hoofding “3. Beleidsvoorstellen. 3.2. Ruimtelijke randvoorwaarden waarbinnen de verschillende maatschappelijke sectoren zich verder kunnen ontwikkelen ”, wordt in de voormelde ruimtelijke beleidsnota “Zwaneven - Rooise Loop” onder meer het volgende gesteld :

“Herstructurering van het recreatiegebied Hertoginnenpark :
* omschakeling van niet bebouwd recreatiegebied naar natuurgebied (voorstel voor het gebied als GENO)
* uitbouw van een beperkte recreatiezone rondom de bestaande infrastructuur, welke ruimtelijk aansluit bij het woonpark”.

1.3.2. In de memorie van toelichting bij het BPA Hertoginnenpark, wordt met betrekking tot het toekomstperspectief voor het Hertoginnenpark onder meer het volgende gesteld :

“Een ruimere visie voor het volledige Hertoginnenpark en omgeving moet worden uitgewerkt in het kader van het gemeentelijk structuurplan.

Hierbij zal het aanbod, de behoeften en de potenties op het vlak van de dagen verblijfsrecreatie voor het gehele grondgebied moeten worden geëvalueerd.

Binnen de ruimtelijke beleidsnota werd echter wel een aanzet gegeven tot visievorming in de vorm van een structuurschets.

Deze visie is echter wel in tegenspraak met een aantal keuzen die ondertussen werden gemaakt door AMINAL Afdeling Natuur.

Zo zou het gehele gebied tussen Bergstraat en het woonpark ingekleurd worden als Grote Eenheid Natuur (GEN), als geheel van het Landschapspark De Liereman.

Bovendien zou dit gebied volledig binnen de aankoopperimeter vallen van AMINAL Afdeling Natuur, met de intentie om hier een Vlaams Natuurreservaat op te richten (...).

Het gemeentebestuur van Oud-Turnhout heeft zich ondertussen, met de plannen voor een onthaalcentrum (Schuurhovenberg), geëngageerd om één van de grote drijvende krachten te worden binnen het Landschapspark De Liereman, wat de zachte groene recreatie betreft.

AMINAL Afdeling Natuur dringt er dan ook op aan om alle recreatie binnen de gehele streek vanuit het onthaalcentrum te coördineren via de uitbouw van wandel- en fietsroutes en het organiseren van natuurexcursies en voor de rest elke andere vorm van recreatie uit te sluiten.

De globale visievorming voor het gehele gebied, zal bijgevolg verder aan bod dienen te komen binnen het gemeentelijk structuurplan”.

1.3.3. Onder de hoofding “Natuurontwikkeling binnen het plangebied” wordt in de memorie van toelichting bij het bestreden BPA “Hertoginnenpark” onder meer het volgende gesteld :

“ (...)

In het kader van het decreet betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 21 oktober 1997 worden er afbakeningsplannen van GEN en GENO in het vooruitzicht gesteld. Vanwege de grote natuurlijke kwaliteiten en potenties die er aanwezig zijn, lijkt het waarschijnlijk dat het gehele (of delen van het) Hertoginnenpark in overweging zal worden genomen voor een selectie als GEN, GENO, of IVON. De bestemmingswijziging die thans met het BPA Hertoginnenpark wordt beoogd zal dit enkel maar kracht bijzetten.

Volgens AMINAL Afdeling Natuur, zal het gehele gebied tussen Bergstraat en het woonpark worden ingekleurd als Grote Eenheid Natuur (GEN) (zie advies 18/01/99). Dit zelfde gebied werd bovendien integraal opgenomen in de

aankoopperimeter van de afdeling Natuur om hier een groot Vlaams Natuurreservaat op te richten.

De gewenste natuurontwikkeling werd niet (...) vastgelegd in de vorm van stedenbouwkundige voorschriften bij dit BPA. Het ontwikkelen van een visie op de gewenste natuurontwikkeling kan namelijk beter worden gesitueerd in het kader van het decreet betreffende het natuurbehoud. Ter bescherming van het natuurlijk milieu werden er in het decreet namelijk een aantal instrumenten voorzien, zoals verwerving, vrijwillige beheersovereenkomsten, natuurinrichtingsprojecten en natuurrichtplan. Het is thans echter voorbarig om nu reeds een keuze te maken uit deze instrumenten, aangezien de uitvoeringsmodaliteiten van deze instrumenten thans nog niet bekend zijn”.

1.4. Op 4 februari 1999 wordt het ontwerp van het bestreden BPA “Hertoginnenpark” door de gemeenteraad van de gemeente Oud-Turnhout voorlopig aanvaard.

1.5. Tijdens het openbaar onderzoek, dat plaats vond van 25 mei 1999 tot en met 23 juni 1999, worden 6 bezwaren ingediend, waaronder door de oorspronkelijk verzoekende partij.

1.6. Op 14 juni 1999 verleent de afdeling Natuur een ongunstig advies.

1.7. Op 25 juni 1999 verleent de afdeling Bos en Groen een deels gunstig en deels ongunstig advies.

1.8. Op 19 november 1999 verleent de Regionale Commissie van Advies voor de provincie Antwerpen een advies.

1.9. Op 10 februari 2000 wordt het ontwerp van het bestreden BPA “Hertoginnenpark” door de gemeenteraad van de gemeente Oud-Turnhout definitief aanvaard. Het bestreden BPA bestemt verzoeksters eigendom, volgens het gewestplan gelegen in recreatiegebied, tot natuurgebied.

Dit is het tweede bestreden besluit.

1.10. Op 23 maart 2000 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad Antwerpen een gunstig advies.

1.11. Op 28 maart 2000 verleent de gemachtigde ambtenaar van de Cel Ruimtelijke Ordening, Buitendienst Antwerpen van de administratie ROHM een gunstig advies.

1.12. Bij besluit van de Vlaamse Minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening van 6 april 2005, wordt het bijzonder plan van aanleg “Hertoginnenpark” van de gemeente Oud-Turnhout goedgekeurd.

Dit is het eerste bestreden besluit.

2. De rechtspleging

Het verzoek tot samenvoeging van deze zaak met de zaak die inmiddels geleid heeft tot ’s Raads arrest nr. 180.282 van 29 februari 2008 is zonder voorwerp.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. De verzoekende partijen beroepen zich op het statuut van eigenaar van de hoger opgesomde percelen die binnen het beheersingsgebied van het bestreden BPA “Hertoginnenpark” vallen, dat een deel van het recreatiegebied wijzigt in natuurgebied.

3.2. De verwerende partijen betwisten het belang van de verzoekende partijen omdat volgens hen “de situatie op basis van het BPA (weinig) verschilt (...) van de situatie zoals ze zich op heden de facto voordoet”.

3.3. De verzoekende partijen dupliceren dat “het bestreden besluit (...) een gedeeltelijke bestemmingswijziging van de eigendom van verzoekende partij naar natuurgebied tot gevolg (heeft)” wat “een waardevermindering van de grond met zich meebrengt”.

3.4. De verwerende partijen betwisten het auditoraatsverslag niet dat besluit tot de verwerping van de exceptie.

3.5. Alleen al de niet betwiste eigendom van de verzoekende partijen binnen het beheersgebied van het bestreden besluit dat nieuwe bestemmingsvoorschriften oplegt, doet blijken van het naar het recht vereiste belang. De exceptie wordt verworpen.

4. Ten gronde

4.1.1. Het eerste middel is genomen uit de schending van de artikelen 4 en 19, § 2 en § 3 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), van artikel 2 van het decreet van 17 december 1997 houdende bekrachtiging van de bindende bepalingen van het besluit van de Vlaamse regering van 23 september 1997 houdende definitieve vaststelling van het ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (hierna RSV), van de bindende bepalingen van het RSV “m.b.t. de afbakening van gebieden van natuurlijke structuur (...)”, van het motiveringsbeginsel en uit machtsoverschrijding.

De verzoekende partijen betogen dat “met de bestreden besluiten natuurgebied wordt afgebakend”, natuurgebieden volgens het RSV behoren tot de natuurlijke structuur, het bindend gedeelte van het RSV bepaalt dat “het Vlaamse Gewest in de gewestplannen of in gewestelijke ruimtelijke uitvoeringsplannen gebieden van de natuurlijke structuur afbakent” zodat de afbakening van het gebied middels een BPA strijdt met de bindende bepalingen van het RSV wat “in het eerste bestreden besluit wordt erkend”, en dat artikel 19, § 2 DRO geenszins de mogelijkheid laat om van de bindende bepalingen van het RSV af te wijken.

4.1.2. De beide verwerende partijen repliceren dat “middels het aangevochten BPA geenszins een natuurgebied (GEN of GENO) wordt afgebakend” hetgeen blijkt uit het bestreden besluit “waarin wordt aangehaald dat het BPA strookt met het huidig beleidskader als potentieel GEN-GENOgebied” en uit de memorie van toelichting.

4.1.3. De verzoekende partijen dupliceren dat “men (...) in het bestreden besluit het argument dat het gebied Hertoginnenpark omgeven is door VEN (aanwendt) als motief om het gebied te wijzigen tot natuurgebied” zodat “men het VEN (uitbreidt) en (...) een bestaande afbakening op Vlaams niveau (wijzigt)”.

4.2.1. Artikel 19, § 2, DRO bepaalt wat volgt:

“§ 2. Bij het opmaken van een ruimtelijk structuurplan duidt de instantie die het plan definitief vaststelt de onderdelen ervan aan die bindend zijn.

Voor het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen zijn deze onderdelen bindend voor het Vlaamse Gewest, de diensten van de Vlaamse Regering, de instellingen die ressorteren onder het Vlaamse Gewest en de besturen die onder het administratief toezicht staan van het Vlaamse Gewest en de vennootschappen die een erkenning hebben van de instellingen die ressorteren onder het Vlaamse Gewest”.

4.2.2. Wat betreft de afbakening van de gebieden van de natuurlijke structuur bepaalt het bindend gedeelte van het RSV onder meer het volgende:

“Het Vlaams Gewest bakt in de gewestplannen of in gewestelijke ruimtelijke uitvoeringsplannen in overdruk 75.000 tot 100.000 ha als grote eenheden natuur en 25.000 tot 50.000 ha als grote eenheden natuur in ontwikkeling (af). De gezamenlijke oppervlakte van grote eenheden natuur en grote eenheden natuur in ontwikkeling bedraagt 125.000 ha.

Ten aanzien van de oppervlakte met bestemming natuur- en reservaatgebied op de gewestplannen (112.000 ha), betekent dit een toename van 38.000 ha tot een totaal van 150.000 ha”.

In de begrippenlijst van het RSV worden de begrippen “grote eenheid natuur” en “grote eenheid natuur in ontwikkeling” als volgt omschreven:

“Grote eenheid natuur

Een grote eenheid natuur is een aaneengesloten gebied:

- waar de natuurfunctie bovengeschild is aan de andere functies en natuur als hoofdgebruiker voorkomt;
- waar momenteel een overwegend hoge biologische waarde en een hoge toekomstwaarde zijn;
- waar de biologische waarde kan toenemen door aangepast natuurbeheer;
- die een kern vormt die de duurzame instandhouding van ecotopen kan garanderen.

Een grote eenheid natuur is aldus een beleidsmatig begrip.

Grote eenheid natuur in ontwikkeling

Een grote eenheid natuur in ontwikkeling is een aaneengesloten gebied :

- waar de natuurfunctie bovengeschild is aan de andere functies en waar de natuur als hoofdgebruiker voorkomt;
- waar momenteel een geringe biologische waarde of een sterk versnipperde natuur met hoge biologische waarde en een hoge toekomstwaarde bestaat;
- waar op basis van de kenmerken van het fysisch systeem de potentie bestaat om te evolueren naar een grote eenheid natuur;
- waar de biologische waarde kan toenemen door middel van duidelijke veranderingen in het grondgebruik en/ of het beheer waarbij natuurtechnische milieubouw noodzakelijk kan zijn;
- waar op termijn een secundaire kern kan gevormd worden of een bestaande kern kan versterkt worden die de duurzame instandhouding van ecotopen kan garanderen.

Een grote eenheid natuur in ontwikkeling is aldus een beleidsmatig begrip”.

4.2.3. Het bestreden BPA bestemt het beheersingsgebied tot natuurgebied waarvoor volgend stedenbouwkundig voorschrift geldt:

“1.1. Bestemming:

De op de kaart als natuurgebied aangeduide gronden zijn bestemd voor het behoud en/of herstel van de natuurlijke en landschappelijke waarden.

1.2. Werken en handelingen:

Enkel die werken en handelingen die vereist zijn voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu kunnen worden toegelaten.

Zo kunnen aanpassingen aan de hellingen van de oevers worden toegelaten indien hierdoor een ecologische meerwaarde voor het gebied kan worden gerealiseerd.

Alle constructies zijn verboden; behoudens deze welke noodzakelijk geacht worden voor het normale beheer en onderhoud van het natuurgebied.

Zo kunnen schuilhokken voor dieren worden toegelaten indien een begrazing met vee noodzakelijk geacht wordt voor het natuurbeheer.

Bestaande constructies dienen te worden verwijderd, tenzij ze inpasbaar zijn in het normale beheer en onderhoud van het natuurgebied.

Het gehele gebied valt onder het decreet op het Natuurbehoud. Hiertoe zal het gehele gebied worden opgenomen als Grote Eenheid Natuur (GEN). De gewenste natuurontwikkeling en het natuurbeheer zal worden vastgelegd via een beheersovereenkomst, een natuurinrichtingsproject of een natuurrichtplan volgens het decreet betreffende het natuurbehoud”.

4.2.4. In het eerste bestreden besluit wordt onder meer het volgende overwogen:

“(…)

Overwegende dat de gemeente kiest voor een ruimtelijke ontwikkeling met kwaliteit en volgens draagkracht; dat het plan resulteert uit een gemeentelijke visie op het behoud en de ontwikkeling van de gemeentelijke groenstructuren; dat een bijzonder plan van aanleg één van de instrumenten is waarover de gemeente beschikt om haar gemeentelijk groenbeleid te voeren;

(…)

Overwegende dat het gebied Hertoginnenpark gelegen is in een zeer waardevolle natuurlijke omgeving en is opgenomen in een habitatrictlijngebied; dat het plangebied geheel omgeven is door VEN-gebied volgens het decreet natuurbehoud; dat het plangebied niet in het VEN werd opgenomen omwille van de recreatiebestemming van het gewestplan; dat het plangebied ook ligt midden van een overstromingsgebied; dat om voormelde redenen de door het gewestplan voorziene recreatiebestemming er achterhaald is en een wijziging van bestemming er aangewezen is; dat een natuurbestemming verenigbaar is met een overstromingsgebied.

(…)

Overwegende dat principieel volgens het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen de gebieden van de natuurlijke structuur op Vlaams niveau in gewestelijke ruimtelijke uitvoeringsplannen moet worden afgebakend; dat er evenwel redenen zijn om de wijziging via een gemeentelijk plan te aanvaarden: 1/ het reeds jaren lopende initiatief van de gemeente betreffende de gewenste gemeentelijke natuurlijke structuur voor het gebied Zwaaneven-Rooiseloop en het geheel van het voorziene compensatievoorstel voor andere gemeentelijke initiatieven op terreinen die voor de natuur minder waardevol zijn; 2/ het plan strookt met het huidig beleidskader als potentieel GEN-GENOgebied; 3/ het ontwerpplan past binnen de ontwikkelingsperspectieven van het RSV met betrekking tot de natuurlijke structuur waarin geen grootschalige of hoogdynamische ontwikkelingen gewenst zijn.

(…)”.

4.2.5. Uit de gegevens van de zaak blijkt niet dat het gebied dat door het bestreden BPA wordt bestreken, is opgenomen in een “grote eenheid natuur” of een

“grote eenheid natuur in ontwikkeling”. Daaruit blijkt enkel dat het bestreden BPA “strookt met het beleidskader als potentieel GEN-GENOgebied”. Voorts blijkt daaruit dat het door de Vlaamse minister goedgekeurde bijzonder plan van aanleg niet in overdruk een grote eenheid natuur of een grote eenheid natuur in ontwikkeling afbakt, doch de bestemming in het gewestplan, die volgens het bestreden plan achterhaald is, wijzigt naar natuurgebied.

Het feit dat nog geen grote eenheid natuur of een grote eenheid natuur in ontwikkeling waarin de percelen van de verzoekende partij zijn opgenomen, werd aangeduid en bijgevolg in uitvoering van de bindende bepaling van het RSV, nog niet in het gewestplan of in een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan in overdruk werd afgebakend, staat er niet aan in de weg dat door middel van een bijzonder plan van aanleg een -volgens het bestreden plan achterhaalde- gewestplanbestemming van recreatiegebied wordt gewijzigd naar natuurgebied.

De bestreden besluiten schenden aldus niet de bindende bepaling in het RSV die enkel aan het Vlaamse Gewest opdraagt om in de gewestplannen of in gewestelijke ruimtelijke uitvoeringsplannen in overdruk grote eenheden natuur en grote eenheden natuur in ontwikkeling af te bakenen.

4.2.6. Het eerste middel is onontvankelijk voor zover het de schending van de artikelen 4 en 19, § 3 DRO inroept aangezien niet wordt uiteengezet waarin die schending bestaat. Voor het overige is het middel niet gegrond.

4.3.1. Het tweede middel is genomen uit de schending van “artikel 12, 14, § 4 en § 5, en 21 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna het Gecoördineerd Decreet), artikel 16.5 van het Koninklijk Besluit van 28 december 1972 houdende de toepassing en de inrichting van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna het Inrichtingsbesluit), het motiverings- en zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur en het rechtszekerheidsbeginsel en uit machtsoverschrijding.

De verzoekende partijen betogen dat het bestreden BPA “Hertoginnenpark” afwijkt van het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan Turnhout zonder “een ruimtelijke afweging (...) op basis van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen”, “integendeel blijkt dat (...) andere principes hebben meegespeeld”, “het BPA “Hertoginnenpark” enkel dient als pasmunt voor het behoud van het betreffende feestzalencomplex”, “de eerste verwerende partij haar macht heeft overschreden door zich in de plaats te

stellen van de gemeenteraad” doordat zij “in het eerste bestreden besluit zelf een ruimtelijke afweging maakt op basis van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen” terwijl zij “enkel bevoegd is om het hem voorgelegde BPA goed te keuren of van goedkeuring te onthouden, op grond van de vaststelling dat de gemeenteraad wel of niet op afdoende wijze een afweging op basis van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen heeft gemaakt”, niet blijkt “dat de tweede verwerende partij al effectief beslist heeft om een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan” op te maken, “eerste verwerende partij op onzorgvuldige en rehtens onaanvaardbare wijze de afweging op basis van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen heeft gemaakt” omdat zij “niet aangeeft op welke specifieke ontwikkelingsperspectieven van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen zij zich steunt” en “de gewestplanbestemming van het gebied miskent omdat de bestemming niet ‘verblijfsrecreatie’ is maar wel ‘recreatiegebied’”, “er ook geen evaluatie van het recreatiegebied in functie van zijn ruimtelijke draagkracht gemaakt is”, en dat “het eerste principe van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen is dat niet kan afgeweken worden van de bindende bepalingen van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen”.

4.3.2. De eerste verwerende partij repliceert dat in het eerste bestreden besluit “uitvoerig (wordt) ingegaan op de afweging op basis van de principes van het Ruimtelijk Structuurplan” en “verwezen (wordt) naar de ruimtelijke beleidsnota ‘Zwaneven-Rooise Loop’” waarin “een grondig ruimtelijk onderzoek (wordt) gedaan en (...) een stedenbouwkundig concept ‘Groene Corridor - Zwaneven’ (wordt) vooropgesteld in het kader waarvan een aftoetsing is gebeurd ten aanzien van de principes van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen”, “in de memorie van toelichting bij het BPA ‘Hertoginnenpark’ (...), naast de andere principes, ook deze principes van het RSV verder (worden) afgetoetst”, “uit de beleidsnota en de memorie van toelichting is gebleken dat het geenszins zo is dat de drie BPA’s hun bestaansreden zouden vinden in een ‘genegen zijn voor feestzalencentrum Alta Ripa’”, “het BPA ‘Hertoginnenpark’ als o.a. compensatie voor de BPA’s ‘Engelstraat’ en ‘Rhoode’ beantwoordt (...) aan de principes van het RSV; nl. het streven naar een integrale, samenhangende ruimtelijke visie, het tegengaan van de versnippering van het buitengebied, het inbedden van natuur en bos in goed gestructureerde gehelen zodat de functies bos en natuur op een duurzame wijze kunnen functioneren, het gebiedsgericht beleid dat streeft naar de aanduiding van een samenhangend en georganiseerd geheel van gebieden, het behoud, het herstel en de ontwikkeling van de natuur rekening houdende met de draagkracht van het gebied en uitgaande van de feitelijke toestand”, “uit de beleidsnota en de memorie

van toelichting van het BPA ‘Hertoginnenpark’ (...) tevens gebleken (is) dat (...) de bestemming als recreatiegebied van het eiland in het hertoginnenpark onhoudbaar was en zowiezo de noodzaak bestond om het gebied te vrijwaren en te bestemmen als natuurgebied”, in het bestreden besluit erop wordt gewezen “dat het ontwerpplan ook zonder de andere plannen kan goedgekeurd worden”, “in de procedure van de totstandkoming en definitieve goedkeuring een doorgedreven afweging (heeft) plaatsgevonden op basis van de principes van het RSV” zodat zij “haar goedkeuring (kon) verlenen aan het BPA ‘Hertoginnenpark’”, het haar niet verboden is “een afweging te maken op basis van de principes van het RSV”, “in de bestreden beslissing wel degelijk wordt gesteld dat de gemeente Oud-Turnhout effectief beslist heeft om een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan op te stellen, dat er zelfs al een voorontwerp is”, de feitelijke toestand “en niet het woord “verblijfsrecreatie” (...) de basis (was) voor het opstellen van de beleidsnota en het BPA”, en dat “in de bestreden beslissing (...) uitdrukkelijk (wordt) verwezen naar de ontwikkelingsperspectieven van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen m.b.t. alle terreinen voor openluchtrecreatieve verblijven”.

4.3.3. De tweede verwerende partij repliceert dat “in de bestreden Ministeriële beslissing (...) uitvoerig (wordt) ingegaan op de afweging op basis van de principes van het Ruimtelijk Structuurplan”, “in het bestreden besluit (...) tevens (wordt) verwezen naar de ruimtelijke beleidsnota” waarin “een grondig ruimtelijk onderzoek (wordt) gedaan (...) en daarna een stedenbouwkundig concept (...) vooropgesteld (wordt) in het kader waarvan een aftoetsing is gebeurd ten aanzien van de principes van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (...)”, “in de beleidsnota (...) duurzame ruimtelijke ordening (wordt) beoogd” en “als uitgangspunt een fysisch systeem (wordt) genomen dat bovendien een watersysteem is” en “wordt uitgegaan van het principe van behoud van de natuur, rekening houdende met de er aanwezige specifieke biologische waarden en de toekomstmogelijkheden”, “in de memorie van toelichting (...) ook deze principes van het RSV verder (worden) afgetoetst” waarbij “uitgebreid (wordt) ingegaan op de bestaande feitelijke toestand van het plangebied”, “het BPA “Hertoginnenpark” als o. a. compensatie voor de BPA’s “Engelstraat” en “Rhoode” beantwoordt (...) aan de principes van het RSV, nl. het streven naar een integrale, samenhangende ruimtelijke visie, het tegengaan van de versnippering van het buitengebied, het inbedden van natuur en bos in goed gestructureerde gehelen zodat de functies bos en natuur op een duurzame wijze kunnen functioneren, het gebiedsgericht beleid dat streeft naar de aanduiding van een samenhangend en georganiseerd geheel van gebieden, het behoud, het herstel en de ontwikkeling van de natuur rekening

houdende met de draagkracht van het gebied en uitgaande van de feitelijke toestand”, “gebleken (is) dat - ook ongeacht de tussenkomst van de BPA’s ‘Engelstraat’ en/of ‘Rhoode’ - de bestemming als recreatiegebied van het eiland Hertoginnenpark onhoudbaar was en zowiezo de noodzaak bestond om het gebied te vrijwaren en te bestemmen als natuurgebied”, de artikelen 12 en 21 DORO de Vlaamse regering niet verbieden “om in haar beslissing een afweging te maken op basis van de principes van het RSV (...) zoals vervat in de beleidsnota en de memorie van toelichting, waarnaar overigens wordt verwezen in de bestreden beslissing”, “in de bestreden beslissing wel degelijk wordt gesteld dat de gemeente Oud-Turnhout effectief beslist heeft om een gemeentelijk ruimtelijke structuurplan op te stellen, dat er zelfs al een voorontwerp is en dat er zodoende toepassing kan worden gemaakt van artikel 14, lid 5 DRO”, “het eiland van het gebied hertoginnenpark (...) een openluchtrecreatief verblijf volgens de bepalingen van het RSV (is)”, “de(ze) feitelijke toestand - en niet het woord “verblijfsrecreatie” op zich - (...) de basis (was) voor het opstellen van de beleidsnota en het BPA, zodat de afweging van de principes van het RSV wel degelijk gebeurde op een zorgvuldige en rehtens aanvaardbare wijze”.

4.3.4. De verzoekende partijen dupliceren dat “het feit dat eerste verwerende partij in het bestreden besluit zelf een bijkomende afweging moet maken, (...) het bewijs (is) dat de afweging van de gemeente ontoereikend was en dus eerste verwerende partij zich van goedkeuring diende te onthouden”, “eerste verwerende partij (...) helemaal niet (is) uitgegaan van de feitelijke toestand, maar van de -volgens eerste verwerende partij door het gewestplan- voorziene bestemming”.

4.3.5. In de laatste memorie stellen de verzoekende partijen nog dat “indien dan inzake de ruimtelijke afweging in het eerste bestreden besluit wordt uitgegaan van een verkeerde gebiedsbestemming (...) dat besluit niet naar behoren van recht (is) gemotiveerd daar het uitgaat van een verkeerde feitelijke grondslag”, “de ruimtelijke afweging op grond van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen (...) helemaal niet (kan) blijken uit een beleidsnota al was het maar omdat zulk een nota niet aan een openbaar onderzoek wordt voorgelegd” terwijl “indien deze nota toch zou worden betrokken in de beoordeling van een al dan niet correcte afweging op grond van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen, dan zou immers artikel 19, derde lid DROG, dat betrekking heeft op het openbaar onderzoek, worden geschonden”, en dat “de minister in zijn besluit dan ook zelf (is) moeten overgaan tot deze ruimtelijke afweging en (...) hij zich daarmee

in de plaats (heeft) gesteld van de gemeente terwijl hij zijn goedkeuring aan het gemeentebesluit had moeten onthouden”.

4.3.6. In zoverre het middel gesteund wordt op de schending van de artikelen 12, 14, vierde lid en artikel 21 van het Gecoördineerd Decreet, artikel 16.5 van het Inrichtingsbesluit en het redelijkheids- en rechtszekerheidsbeginsel is het onontvankelijk omdat de verzoekende partij niet uiteenzet waarom deze bepalingen en beginselen zouden zijn geschonden.

4.3.7. Artikel 14, vierde en vijfde lid van het Gecoördineerd Decreet luidde ten tijde van de tweede bestreden beslissing, als volgt:

“Wanneer een streek-, gewest- of algemeen plan bestaat, richt het bijzonder plan zich naar de aanwijzingen en bepalingen ervan, en vult ze aan. Het kan er desnoods van afwijken.

Gedurende een periode van vijf jaar na de inwerkingtreding van deze bepaling, kan het bijzonder plan van aanleg afwijken van de voorschriften van het gewestplan wanneer de gemeente beslist heeft tot het opmaken van een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, zoals bedoeld in artikel 20, § 1, van het decreet van 24 juli 1996 houdende de ruimtelijke planning of artikel 32, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, en op voorwaarde dat een ruimtelijke afweging gebeurt mede op basis van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen”.

Het vijfde lid van artikel 14 luidde, na de wijziging bij artikel 63 van het decreet van 21 november 2003, ten tijde van de eerste bestreden beslissing, als volgt:

“Een bijzonder plan van aanleg dat afwijkt van de voorschriften van het gewestplan kan ook worden goedgekeurd wanneer de gemeente beslist heeft tot het opmaken van een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, zoals bedoeld in artikel 20, § 1, van het decreet van 24 juli 1996 houdende de ruimtelijke planning of artikel 32, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, op voorwaarde dat een ruimtelijke afweging gebeurt mede op basis van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen, en dat het bijzonder plan van aanleg voorlopig aangenomen werd voor 1 mei 2005”.

4.3.8. In het eerste bestreden besluit wordt onder meer het volgende overwogen:

“Overwegende dat de planvoorzieningen inpasbaar zijn in het voorontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan; dat de afwijking van het gewestplan relatief beperkt is en één pakket vormt met andere aanpassingen van de groen- en recreatievoorzieningen die de gemeente nog wenst door te voeren; dat die

gewenste ruimtelijke structuren verder uitgewerkt worden in het in voorbereiding zijnde gemeentelijk ruimtelijk structuurplan; dat ingevolge de beslissing tot de opmaak van een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan de gemeente gedurende een periode van vijf jaar kan afwijken van de voorschriften van het gewestplan”.

In zoverre de verzoekende partijen aanvoeren dat niet blijkt dat de tweede verwerende partij effectief heeft beslist tot het opmaken van een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, mist het middel feitelijke grondslag.

4.3.9. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat bij de opmaak van het bestreden bijzonder plan van aanleg een ruimtelijke afweging is gebeurd op basis van de principes van het RSV. Uit de ruimtelijke beleidsnota “Zwaneven - Rooise Loop” van de gemeente Oud-Turnhout, waarnaar uitdrukkelijk wordt verwezen in de memorie van toelichting bij het bestreden plan, blijkt immers dat het stedenbouwkundig concept “Groene Corridor - Zwaneven” uitdrukkelijk uitgaat van de algemene principes van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen volgens hetwelk “een buitengebiedbeleid moet worden gevoerd” en “het fysisch systeem als ruggengraat moet worden beschouwd voor elke toekomstige ontwikkeling”. Het feit dat het bestreden plan gelijktijdig met de voormelde bijzondere plannen “Engelstraat” en “Rhoode” werd opgemaakt doet niets af aan deze feitelijke vaststelling te meer omdat het eerste bestreden besluit onder meer overweegt “dat het ontwerpplan ook zonder de andere plannen kan goedgekeurd worden”. Anders dan de verzoekende partijen voorhouden zijn de beide bestreden besluiten telkens het resultaat van een eigen afweging op basis van de voormelde principes van het RSV.

In zoverre de verzoekende partijen aanvoeren dat de voormelde beleidsnota niet aan het openbaar onderzoek werd onderworpen, mist het middel feitelijke grondslag. Het bezwaar van de oorspronkelijk verzoekende partij dienaangaande werd immers -volgens het eerste bestreden besluit- behoorlijk weerlegd door de gemeenteraad met het antwoord dat “tijdens het openbaar onderzoek (...) alle stukken ter inzage (lagen)” zodat wordt aangenomen dat deze nota waarnaar de memorie van toelichting uitdrukkelijk verwijst, in het gemeentehuis ter inzage werd gelegd. Het middel dat voor het eerst in de laatste memorie de schending van artikel 19, derde lid van het Gecoördineerd Decreet aanvoert is onontvankelijk.

4.3.10. Anders dan de verzoekende partijen voorhouden blijkt uit het bestreden BPA op afdoende wijze op welke ontwikkelingsmogelijkheden volgens

het RSV het plan gesteund wordt, meer bepaald “de gewenste ruimtelijke ontwikkeling van natuur en bos” en “het behoud en de ontwikkeling van de gemeentelijke groenstructuren” van dat buitengebied dat volgens het gewestplan tot recreatiegebied is bestemd. Voorts blijkt daaruit dat, anders dan de verzoekende partijen willen doen aannemen, er wel degelijk een evaluatie “in functie van de ruimtelijke draagkracht van het betrokken gebied” heeft plaatsgehad en daadwerkelijk werd uitgegaan van de feitelijke toestand waarvan de beschrijving in het bestreden BPA niet wordt betwist door de verzoekende partijen. Het feit dat in het eerste bestreden besluit wordt overwogen “dat het gewestplan het gebied bestemt tot gebied voor verblijfsrecreatie” doet aan de voorgaande vaststellingen niets af. Uit de bespreking van het eerste middel is gebleken dat de bindende bepalingen van het RSV niet werden geschonden door de bestreden besluiten.

4.3.11. Het middel is derhalve voor het overige ongegrond.

4.4.1. Het derde middel is genomen uit de schending van artikel 14 van het Gecoördineerd Decreet, het redelijkheids-, zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel.

De verzoekende partijen betogen dat “de minister de afwijkingen van het gewestplan niet in concreto beoordeelt (...) hij zich beperkt tot de vaststelling dat er een beleidsnota door de gemeente werd opgesteld”, “geenszins aangetoond is dat de bestemming van het gewestplan achterhaald is en niet meer kan verwezenlijkt worden” en “dat de in het bijzonder plan van aanleg voorgestelde bestemming beantwoordt aan de op het ogenblik bestaande planologische noden en mogelijkheden en er een dwingende behoefte bestaat aan een daaraan aangepaste nieuwe afwijkende ordening”, “de voorwaarden van de Heylen-doctrine” ook “gelden voor een gemeente die beslist heeft tot het opmaken van een ruimtelijk structuurplan” zoniet “dan ontstaat er een ongelijke behandeling tussen de burgers die wonen of eigendommen hebben in een gemeente die beslist heeft tot het opmaken van een ruimtelijk structuurplan (...) en de burgers van een gemeente die nog niet beslist heeft tot het opmaken van een ruimtelijk structuurplan” waaromtrent een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof moet worden gesteld.

4.4.2. De eerste verwerende partij repliceert dat voor het opmaken van een BPA bij toepassing van artikel 14, vijfde lid van het Gecoördineerd Decreet, de voorwaarden die gelden bij de opmaak van zo’n plan bij toepassing van het vierde lid van hetzelfde artikel, niet gelden, “de beslissing tot het opmaken van een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (...) geenszins een vrijbrief (is) om onbeperkt

af te wijken van het gewestplan” zodat “er (...) geen ongelijke behandeling tussen burgers (is)” en de geformuleerde prejudiciële vraag niet dienend is, “aan de voorwaarden van artikel 14, lid 5 DRO” is voldaan en “de bestreden beslissing afdoend gemotiveerd” is.

4.4.3. De tweede verwerende partij repliceert dat de voorwaarden voor het desnoods afwijken van het gewestplan conform artikel 14, vierde lid van het Gecoördineerd Decreet niet gelden voor de opmaak van het bestreden BPA, “de verwerende partij geenszins beslist (heeft) om een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan op te stellen om af te wijken van het gewestplan” zodat er “geen ongelijke behandeling (is) tussen burgers van enerzijds een gemeente die heeft beslist een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan op te stellen en anderzijds een gemeente die dat nog niet beslist heeft” en “het verzoek om de prejudiciële vraag (...) te stellen niet dienend” is, “louter volledigheidshalve” aan de voorwaarden gesteld in artikel 14, vierde lid van het Gecoördineerd Decreet is voldaan.

4.4.4. De verzoekende partijen dupliceren dat “de beslissing van de gemeente om een ruimtelijk structuurplan op te stellen (...) geen objectief criterium (is) om burgers te discrimineren”.

4.4.5. Het bestreden BPA voorziet in een afwijking van het ter zake toepasselijke gewestplan.

Uit het eerste bestreden besluit blijkt dat het bijzonder plan van aanleg is vastgesteld met toepassing van artikel 14, vijfde lid, van het Gecoördineerd Decreet.

Het middel van de verzoekende partij voert in essentie de niet-naleving aan van de voorwaarden die gelden krachtens artikel 14, vierde lid van het Gecoördineerde Decreet bij de opmaak van een bijzonder plan van aanleg dat “desnoods” afwijkt van het gewestplan.

Het middel is in zoverre ongegrond aangezien de voorwaarden in het voormelde vierde lid niet gelden bij de opmaak van het bestreden plan bij toepassing van het voormelde vijfde lid van deze decretale bepaling. Er is immers een fundamenteel verschil tussen het vierde en het vijfde lid van artikel 14. Het vierde lid kadert in het aflopende stelsel van de plannen van aanleg met hun onderlinge hiërarchie en bepaalt de verhouding van BPA's tot streekplannen, gewestplannen en APA's, waarbij een afwijking uitzonderlijk is. Het vijfde lid is een overgangsregeling die geldt tijdens de overgang van de bestaande plannen van

aanleg naar de nieuwe ruimtelijke structuurplannen, en voorziet een mogelijkheid om conform het nieuwe structuurplan Vlaanderen af te wijken van een gewestplan, dit bij wege van voorschot op een in voorbereiding zijn gemeentelijk structuurplan.

4.4.6. De verzoekende partij vraagt de navolgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk hof:

“Schendt artikel 14 DROG de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door een onderscheid te maken tussen de gemeentebesturen om met een B.P.A. af te wijken van een gewestplan, naargelang de gemeente al of niet beslist heeft om een ruimtelijk structuurplan op te stellen, zodat daar waar de gemeente die beslissing nog niet genomen heeft de voorwaarden om desnoods van het gewestplan af te wijken (Heylen-doctrine) verder van toepassing blijven, terwijl deze voorwaarden niet meer zouden gelden als de gemeente wel een dergelijke beslissing genomen heeft en er aldus een onderscheid wordt gemaakt tussen de burgers van deze verschillende gemeentebesturen omdat de burgers waar de gemeente nog niet beslist heeft tot het opmaken van een ruimtelijk structuurplan een grotere rechtsbescherming genieten wanneer met een B.P.A. wordt afgeweken van het gewestplan, dan de burgers die wonen of eigendommen hebben in een gemeente die een dergelijke beslissing wel genomen heeft?”.

Het gaat niet op een prejudiciële vraag op te werpen louter wegens het bestaan van de afwijkingsmogelijkheid bedoeld in artikel 14, vierde lid van het Gecoördineerde Decreet zonder te preciseren waarin die beweerde “grotere rechtsbescherming” zou moeten bestaan en, in het licht daarvan, zonder concreet aan te geven waarin de verzoekende partijen bij de aanwending van de afwijkingsmogelijkheid bedoeld in artikel 14, vijfde lid van hetzelfde decreet zouden zijn gediscrimineerd. Dit geldt des te meer nu de verzoekende partijen zelf voorhouden in het verzoekschrift dat “het R.S.V. (...) immers ook geldt voor een gemeente die nog niet beslist heeft tot het opmaken van een ruimtelijk structuurplan en die met een B.P.A. wil afwijken van het gewestplan”.

Het komt de Raad van State, bij gebrek aan een duidelijke en ondubbelzinnige stellingname door de verzoekende partijen, niet toe de vraag op dat stuk te vervolledigen door in de plaats van de verzoekende partijen die vereiste preciseringen aan te brengen aangaande een essentieel element van de prejudiciële vraagstelling. Aangezien in de gegeven omstandigheden het Grondwettelijk Hof een noodzakelijk gegeven ontbeert om zijn wettelijke opdracht te vervullen, ziet de Raad van State niet in welk nut het adiëren van het Grondwettelijk Hof kan hebben.

4.4.7. Het middel is ongegrond.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertien oktober 2008, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	P. LEFRANC,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

R. STEVENS.