

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 208.463 van 27 oktober 2010
in de zaak A. 191.776/X-14.109.**

In zake : de n.v. DE KIEVELDEN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jan Ghysels
 kantoor houdend te 1170 BRUSSEL
 Terhulpssteenweg 187
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de stad PEER
2. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Lieve Dehaese
 kantoor houdend te 3500 HASSELT
 Luikersteenweg 187
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 12 maart 2009, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 12 december 2008 van de viceminister-president van de Vlaamse regering en Vlaams minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende gedeeltelijke goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg “zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten” genaamd, van de stad Peer, bestaande uit twaalf plannen van de bestaande toestand, twaalf bestemmingsplannen met bijbehorende stedenbouwkundige voorschriften en vier onteigeningsplannen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De tweede verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een toelichtende memorie ten aanzien van de eerste verwerende partij en een memorie van wederantwoord ten aanzien van de tweede verwerende partij, ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 juni 2010.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Yves Sacreas, die loco advocaat Jan Ghysels verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Nicolas D'haenens, die loco advocaat Lieve Dehaese verschijnt voor de tweede verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. De n.v. De Kievelden, opgericht op 13 november 1990, is eigenaar van een sportcomplex (tennis) met grond, gelegen aan de Aardstraat te Peer (Grote Brogel), kadastraal bekend, derde afdeling, sectie A, deel van nummer 426/b.

Het betrokken terrein is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 22 maart 1978 vastgestelde gewestplan Neerpelt-Bree in hoofdzaak gelegen in bosgebied en voor een klein gedeelte in een gebied voor dagrecreatie.

Het betrokken terrein is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, of van een vergunde verkaveling.

3.2. In 2000 beslist het gemeentebestuur van Peer tot het opmaken van een sectoraal bijzonder plan van aanleg “zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie en jeugdactiviteiten”. Het voorontwerp van bijzonder plan van aanleg bevat een deelplan 60 “De Kievelden”, waarin het betrokken terrein wordt bestemd tot “zone voor dagrecreatie - tennis”, en een “zone voor buffer”. De “ontsluiting” wordt op een indicatieve wijze weergegeven.

3.3. Het verslag over het vooroverleg dat op 8 februari 2002 over de voorstudie van dit bijzonder plan van aanleg wordt gehouden, vermeldt onder meer:

“Het vooroverleg vormt een onderdeel van de procedure bij het tot stand komen van het sectorale B.P.A. ‘zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten’. Het overleg is ingeschreven in de omzendbrief RO 98/05 om een eerste document met betrekking tot de inventaris, de aanzet tot visievorming, de confrontatie van de bestemming met de geformuleerde visie en het nog uit te voeren onderzoek te evalueren. Het vooroverleg vond plaats op 8 februari 2002. Naar aanleiding hiervan werden de volgende adviezen geformuleerd:

- Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, Afdeling Ruimtelijke Planning 14-02-2002.
- Provincie Limburg 3^{de} Directie, Infrastructuur, Ruimtelijke Ordening, Milieu en Natuur 08-02-2002

Het advies van het vooroverleg heeft een min of meer bindend karakter. In de omzendbrief staat vermeld dat: ‘Alle deelnemers moeten rekening houden met de resultaten van dit vooroverleg. Gemeenten die geen rekening houden met de resultaten van het vooroverleg moeten beseffen dat dit kan leiden tot een gehele of gedeeltelijk onthouding van goedkeuring’.

1.1. ADVIES VAN DE AFDELING RUIMTELIJKE PLANNING (...)

(...)

1.1.3. Opmerkingen in functie van het verdere proces

(...)

De opname in een BPA kan niet louter tot doel hebben een bestaande, illegale (zonevrije en/of onvergunde) toestand te regulariseren. Op dit moment is het voor sommige terreinen, omwille van het gebrek aan een onderbouwde ruimtelijke afweging onmogelijk in te schatten of de opname in het BPA enkel een regularisatie tot doel heeft.

Zoals reeds gezegd is de bestaande en juridische toestand een essentieel onderdeel van het BPA. Voor de terreinen van Pony Express en de Kievelden bestaan arresten van het Hof van Beroep tot herstel van de plaats (...). Het behoud van (het zonevrij gedeelte van) deze twee terreinen is op de huidige plaats dan ook niet mogelijk. Voor beide terreinen is het aangewezen een ruimtelijk aanvaardbare oplossing te zoeken in of aansluitend bij kern van Grote Brogel en/of het nabijgelegen gebied voor dagrecreatie.

Het opnemen in een B.P.A. van zonevrije terreinen waarvoor een arrest tot herstel bestaat kan enkel als de bestemming en de uitrusting ervan ruimtelijk te verantwoorden is.

(...)

Voor de Kievelden kan de tegenstrijdigheid tussen de gewenste ontwikkeling van de deelruimte en het behoud van tennis op deze plek geen oplossing gevonden worden in het ontwerp zelf. Tennis is een substantiële bestemming op deze plaats, er is geen relatie met de omgevende functies. Deze recreatie heeft tevens behoefte aan infrastructuur die in belangrijke mate invloed heeft op het ruimtelijk voorkomen van de omgeving.

Hier wordt ingegaan op het advies. Een ruimtelijk aanvaardbare oplossing zal gezocht worden in of aansluitend bij de kern van Grote Brogel en/of het nabijgelegen gebied voor dagrecreatie. De zonevrije terreinen van de Kievelden worden niet opgenomen in het B.P.A.

(...)

1.2. ADVIES VAN DE PROVINCIE LIMBURG RUIMTELIJKE ORDENING

(...)

1.2.2. Omtrent de verschillende locaties

(...)

60. De Kievelden

Dit gebied omvat o.a. verschillende sporthallen waarvoor geen vergunningstoestand werd aangegeven. Dergelijke ingrijpende infrastructuur kan in principe enkel toegestaan worden bij de kern.

Het is niet duidelijk wat de functionele relatie is met de voetbalterreinen of met Pony express.

Zie advies Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, Afdeling Ruimtelijke Planning (14-02-2002).

(...)

2. CONCLUSIE:

(...)

60. De Kievelden

Enerzijds omwille van de uitspraak van het hof van beroep en het feit dat een regularisatie via een B.P.A. in principe niet mogelijk is en anderzijds wegens het negatieve advies van AROHM en de Provincie worden de tennisvelden ‘De Kievelden’ niet opgenomen in het B.P.A”.

3.4. Het verslag van het op 20 mei 2003 gehouden “Plenair overleg” over het betrokken sectoraal bijzonder plan van aanleg vermeldt bij de “Bespreking per terrein” met betrekking tot “60 De Kievelden”:

“Ruimtelijk is dit niet aanvaardbaar. Er wordt geen ruimtelijke meerwaarde geboden met dit plan.

De tennis is niet vergund. Na een brand is er een voorstel geweest tot herlocalisatie. Hier werd niet op ingegaan”.

3.5. De provincie Limburg, 3de directie Infrastructuur, Ruimtelijke Ordening, Milieu en Natuur, verleent “(n)aar aanleiding van de plenaire vergadering van 20 mei 2003” volgend advies over het deelplan “60. De Kievelden”:

“De infrastructuur is niet vergund.

Dergelijke ingrijpende infrastructuur kan in principe enkel toegestaan worden bij de kern.

De inplanting is bijzonder storend voor het bosgebied. De afweging is overwegend negatief.

De constructies op zich zijn ook al gelet op het materiaalgebruik onesthetisch en storend voor de omgeving.

Herlocalisatie is aangewezen”.

3.6. Het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling ROHM Limburg, Ruimtelijke Ordening, verleent op 21 mei 2003 volgend advies:

“13. De Kievelden.

- De opname in het BPA voor een zuivere regularisatie kan niet!
- Niet akkoord met categorie 1, aangezien de tennisaccommodatie niet vergund werd en aangezien de hele toestand nogal verwaarloosd is.

- Slechte ontsluiting (zie foto's Structuurschets Sportzone Grote Brogel)
- Niet opgenomen in de Structuurschets Sportzone Grote Brogel.
- Stedenbouwkundige voorschriften: maximum één woongelegenheid: er zijn er nu reeds twee!
- Stedenbouwkundige voorschriften: de bebouwing is niet opgetrokken in esthetisch verantwoorde materialen en sluit ook niet aan bij het karakter van de omgeving: om aan deze voorschriften te voldoen moet men alles afbreken!
- Bestemmingsplan: de bedoeling van de ontsluiting via de zone voor buffer is mij niet helemaal duidelijk. Waarom wordt er geen buffer voorzien aan de vier zijden, gelet op de omgeving?"

3.7. Het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, AMINAL, afdeling Land, brengt op 22 mei 2003 met betrekking tot onder meer het deelplan "60. De Kievelden", volgend advies uit:

"3. Een aantal terreinen betreffen bosgebied of bebost (agrarisch) gebied. Het zou kunnen dat er voor ontbossingen moet gecompenseerd worden. Dat kan niet zomaar in agrarisch gebied aanvaard worden. Het is wenselijk dat de compensatie(s) op een gestructureerde manier wordt gerealiseerd eerder dan geval per geval ergens een stukje te laten opplanten".

3.8. Op 23 mei 2003 brengt het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling Natuur - Limburg, volgend advies uit over het betrokken deelplan:

"Kievelden

Bestemming: bosgebied.

Bijkomende opmerkingen: de opmerkingen voor Pony Express gelden in grote mate ook voor de Kievelden: gezien de wijziging van de planologische bestemming en rekening gehouden met de als ontbost te beschouwen oppervlakte op terrein, zal ook hier zowel planologisch als effectief gecompenseerd moeten worden. De afdeling Bos en Groen dient hierover te adviseren.

De situatie op terrein is niet van die aard dat we hier van een ordentelijk sportinfrastructuur kunnen spreken: braakliggende terreinen, boogloodsen en warrige beplanting van allerlei allooi geven geen harmonische geheel met de omgeving en het omliggend grondgebruik. Daarbij komen de veelvuldige overtredingen tegen de wetgeving ruimtelijke ordening die beginnen in 1977 en tot op heden nog voortduren.

We willen hier dan ook herlocatie met een degelijke uitbouw van tennisvoorzieningen in harmonie met de omgeving en binnen de correcte planologische bestemming voorstellen”.

3.9. Het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling Ruimtelijke Planning, verleent op 23 mei 2003 volgend advies:

“2. Bemerkingen per locatie
(...)

60. DE KIEVELDEN (tennis):

- Het betreft een niet behoorlijk vergunde tennisinfrastructuur temidden van bosgebied en met een gebrekkige ontsluiting via een aarden weg.
- In de verantwoording wordt verwezen naar de verweven ligging nabij andere recreatieve infrastructuur. Deze redenering gaat echter niet op. Het gedeelte van Pony-Express binnen bosgebied wordt in uitvoering van het voorstel van bestemmingsplan zeer laagdynamisch opgevat met behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk bosmilieu. Het behoud van deze tennisinfrastructuur voldoet hier niet aan. In de startnota bij het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan wordt dit overigens bevestigd.
- Derhalve kan niet akkoord worden gegaan met de opname van deze infrastructuur in het sectoraal BPA zonevrije recreatie- en sportinfrastructuur met het oog op de regularisatie in een gebied waar dit vanuit ruimtelijk oogpunt niet wenselijk is.

3. Conclusie:

(...) Tenslotte wordt een ongunstig advies geformuleerd voor de deelplannen 54, 57 en 60 vanwege de ruimtelijk niet aanvaardbare ligging en de ongunstige vergunningstoestand. Voor deze locaties dringt een herlocatie zich op”.

3.10. Bij besluit van 22 oktober 2003 van de gemeenteraad van de stad Peer wordt het ontwerp van bijzonder plan van aanleg “Zonevrije terreinen en gebouwen voor sport, recreatie en jeugdactiviteiten” voorlopig aangenomen.

Dit ontwerpplan omvat eveneens het deelplan 60 “De Kievelden”.

3.11. Het plan van de “bestaande toestand” van dit deelplan vermeldt dat er voor een aantal constructies proces-verbaal werd opgesteld wegens bouwoverschrijding, meer bepaald “voor het oprichten van een demonteerbare

tennishal”, voor de “aanleg van twee tennisvelden”, voor de “oprichting van een opslagplaats”, voor de bouw van “een garage-bergplaats” en voor de “aanleg van 5 openluchttennisvelden”, “sportcomplex in opbouw (ruwbouw)” en “garage opgericht als woning”.

3.12. Tijdens het openbaar onderzoek wordt er één bezwaarschrift ingediend door de v.z.w. Natuurbeschermingsactie Limburg, gericht tegen het deelplan 60 “De Kievelden”.

3.13. In zijn advies van 29 januari 2004 aanvaardt de Gecoro het voornoemde bezwaar als volgt:

“Het openbaar onderzoek is afgelopen en de bezwaarschriften worden weerlegd door de ontwerper.

A. Opmerkingen

1. mbt de Kievelden

- esthetisch onaanvaardbaar;
- aantal leden wordt geschat op 650;
- eventueel mogelijkheden om badminton te voorzien?
- mogelijkheden tot inkleding in de omgeving?
- sociale behoefte is aanwezig;
- mogelijkheden om voetbalvelden, Pony-Express en de Kievelden samen te voegen?
- duurzaamheid van het gebouw? Eventueel een tijdelijke vergunning en dan verhuizen naar sportzone ‘De Deust’?

(...)

B. Beraadslaging en advies

Akkoord met de weerlegging van de bezwaren met uitzondering van de Kievelden waar het bezwaar aanvaard wordt om de volgende redenen:

- De GECORO is gevoelig voor de positieve sociaal-recreatieve bijdrage van deze vestiging, maar stelt dat deze functie op een andere plaats op een meer duurzame manier kan gelokaliseerd worden.
- In deze optiek zou een uitdoofbeleid in functie van de afschrijving van de gebouwen kunnen verantwoord worden (tijdelijk karakter)”.

3.14. Bij besluit van 17 maart 2004 van de gemeenteraad van de stad Peer wordt het bijzonder plan van aanleg “Zonevrije terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie en jeugdactiviteiten” definitief vastgesteld.

Dit plan bestaat uit twaalf deelplannen, waaronder het deelplan 60 “De Kievelden”.

3.15. In dit besluit wordt het bezwaarschrift van de v.z.w. Natuurbeschermingsaktie Limburg ontmoet als volgt:

“Deelplan 60 De Kievelden

Op het gewestplan is dit gebied aangeduid als bosgebied. De aangelegde tennisterreinen werden in het verleden niet vergund. Dit gebied sluit aan bij het gebied Pony Express. Beide gebieden zijn ruimtelijk volstrekt onaanvaardbaar waardoor alleen een volledige sanering kan overwogen worden.

De ligging van deze infrastructuur aan Pony Express en de voetbalvelden van Grote-Brogel geeft een verwevenheid met deze activiteiten, al gaat het om totaal verschillende activiteiten die elk een specifiek publiek aantrekken. De aard van de activiteit in deze zone blijft beperkt tennis en aanverwante balsporten.

De behoefte aan tennis infrastructuur (vooral overdekte) is vrij groot. De club telt ongeveer 650 leden van de gemeente Peer en buurgemeenten. De infrastructuur wordt dagelijks gebruikt met uitzondering van 's zondags.

- Overwegende dat de GECORO op 29 januari 2004 een advies heeft uitgebracht over voorliggend bijzonder plan van aanleg en kennis heeft genomen van de ingediende bezwaren; dat met voormelde weerlegging akkoord wordt gegaan met uitzondering van de weerlegging van het bezwaar over ‘De Kievelden’ om volgende redenen;

- de GECORO is gevoelig voor de positieve sociaalrecreatieve bijdrage van deze vestiging, maar stelt dat deze functie op een andere plaats op een meer duurzame manier kan gelokaliseerd worden.

- in deze optiek zou een uitdoofbeleid in functie van de afschrijving van de gebouwen kunnen verantwoord worden (tijdelijk karakter).

(...)”.

3.16. Dit besluit wordt overeenkomstig artikel 19, achtste lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, op 23 maart 2004 bekendgemaakt.

3.17. Op 10 juni 2004 adviseert de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg voornoemd bijzonder plan van aanleg ongunstig voor onder meer het deelplan 60 “De Kievelden”.

3.18. In een nota van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling Ruimtelijke Planning van 19 augustus 2004 aan de Vlaamse minister

bevoegd voor de ruimtelijke ordening wordt voorgesteld het voorliggende sectoraal bijzonder plan van aanleg goed te keuren, evenwel met uitsluiting van onder meer het deelplan “60. DE KIEVELDEN (tennis)”, dit laatste om volgende redenen:

- “• Het betreft een niet behoorlijk vergunde tennisinfrastructuur temidden van bosgebied en met een gebrekkige ontsluiting via een aarden weg.
- In de verantwoording wordt verwezen naar de verweven ligging nabij andere recreatieve infrastructuur. Deze redenering gaat echter niet op. Het gedeelte van Pony-Express binnen bosgebied wordt in uitvoering van het voorstel van bestemmingsplan zeer laagdynamisch opgevat met behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk bosmilieu. Het behoud van deze tennisinfrastructuur voldoet hier niet aan (ledenaantallen). In de startnota bij het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan wordt dit overigens bevestigd.
- Mede gelet op de ongunstige adviezen van de afdeling ROHM-Limburg, de bestendige deputatie van Limburg en de afdeling Natuur wordt voorgesteld niet akkoord te gaan met dit bestemmingsplan”.

3.19. Bij besluit van 5 oktober 2004 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening wordt het voornoemd bijzonder plan van aanleg goedgekeurd, behoudens, onder meer, het deelplan 60 “De Kievelden”.

3.20. De verzoekende partij stelt op 27 december 2004 tegen dit besluit een beroep tot nietigverklaring in. In het auditorsverslag van 7 mei 2007 wordt het middel waarin de schending van artikel 8, § 1 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid wordt aangevoerd, gegrond bevonden.

3.21. Bij arrest nr. 178.624, van 16 januari 2008 wordt, ingevolge de toepassing van artikel 30, § 3 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, en van artikel 14quinquies van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: het algemeen procedurereglement), voornoemd ministerieel besluit van 5 oktober 2004 vernietigd.

3.22. Bij het thans bestreden besluit van 12 december 2008 keurt de viceminister-president van de Vlaamse regering en Vlaams minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening het bijzonder plan van aanleg “gebouwen en terreinen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten” genaamd van de stad Peer, bestaande uit twaalf plannen van de bestaande toestand, twaalf bestemmingsplannen met bijbehorende stedenbouwkundige voorschriften en vier onteigeningsplannen goed, met uitsluiting evenwel van onder meer het deelplan 60 “De Kievelden”.

Dit besluit is, wat het deelplan 60 “De Kievelden” betreft, gemotiveerd als volgt:

“Overwegende dat het bestemmingsplan en bijbehorende stedenbouwkundige voorschriften voor het deelplan 60 (De Kievelden) voorziet in de bestending van de bestaande infrastructuur op deze locatie; dat deze infrastructuur gelegen is in bosgebied en ontsloten wordt via een onverharde veldweg die in feite niet geschikt is voor gemotoriseerd verkeer; dat de bevestiging van deze infrastructuur ondermeer wordt verantwoord op basis van de verweven ligging nabij andere recreatieve infrastructuur; dat het gedeelte van Pony-Express dat tevens gelegen is binnen bosgebied zeer laagdynamisch wordt opgevat (op de ontsluiting na) met behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk bosmilieu; dat het behoud van de harde infrastructuur van De Kievelden hieraan niet voldoet; dat bovendien het behoud van de infrastructuur in strijd is met de bepalingen van het voorontwerp structuurplan waarbij de optie wordt genomen de bosgordel rondom Grote Brogel te versterken; dat uit het plan bestaande toestand blijkt dat de infrastructuur niet kan beschouwd worden als een behoorlijk stedenbouwkundig vergunde sportinfrastructuur; dat een BPA niet tot doel kan hebben een onvergunde toestand te regulariseren; dat derhalve het plan van goedkeuring moet worden onthouden”.

3.23. Dit besluit wordt, bij uittreksel, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 12 januari 2009.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 14 en 21 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, van de artikelen 18, 19, 21 en 31 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijk ordening, van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur, en van het subsidiariteitsbeginsel evenals de afwezigheid van de rechtens vereiste feitelijke grondslag,

“Doordat, eerste onderdeel, uit de motivering van het bestreden besluit overduidelijk blijkt dat de minister zich beperkt heeft tot het louter kopiëren van de overwegingen uit het vroegere besluit, en op geen enkele wijze stil staat bij 1) de middelen die verzoekende partij voor de Raad van State heeft opgeworpen, maar waarover de auditeur zich niet heeft uitgesproken, en 2) andere intussen ontstane elementen die essentieel zijn voor de beoordeling van het dossier, inzonderheid het intussen door de deputatie vastgestelde gemeentelijk ruimtelijk structuurplan.

Terwijl, verwerende partij krachtens de op haar rustende motiveringsplicht er toe gehouden is een eigen onderbouwde beslissing te nemen, die een zelfstandig oordeel van de zaak impliceert. Zij kan er zich hierbij niet toe beperken om eerdere beslissingen blindelings over te pennen, zonder rekening te houden met latere feiten en elementen die relevant zijn voor de beoordeling van het dossier.

Dat wanneer een overheid een nieuwe beslissing neemt, het evident is dat zij ertoe gehouden is rekening te houden met alle elementen die op het ogenblik dat de beslissing wordt genomen, relevant zijn voor de beoordeling van het dossier.

Dat een annulatieprocedure voor de Raad van State dergelijke nieuwe elementen naar boven kan brengen.

Dat een zorgvuldige overheid die door een nieuwe beslissing de tekortkomingen wenst recht te zetten die aan het licht zijn gekomen in een annulatieprocedure, rekening houdt met de bezwaren die de verzoekende partij heeft geformuleerd in de annulatieprocedure.

Dat het niet volstaat dat de overheid hierbij slechts acht slaat op het enige middel dat de auditeur met toepassing van artikel 24, tweede lid R.v.St.-wet heeft besproken.

Dat de zorgvuldigheids-, evenals de motiveringsplicht eisen dat de overheid op zijn minst nagaat in hoeverre de andere, in de

annulatieprocedure opgeworpen, maar noch door de auditeur, noch door de Raad besproken middelen, niet tot een andere beslissing nopen.

Dat in casu blijkt dat de minister er zich met betrekking tot deelplan (60) (De Kievelden) louter toe heeft beperkt de motivering van de vroegere beslissing over te nemen.

Dat het nieuwe besluit van 12 december 2008 er zich enkel toe beperkt heeft de tekortkoming inzake de watertoets te herstellen.

Dat hierbij op geen enkele wijze acht werd geslagen op de andere middelen die verzoekende partij heeft opgeworpen in de annulatieprocedure.

Dat dit niet enkel blijkt uit het exact kopiëren van de motivering van de eerste, vernietigde beslissing en uit het feit dat de beslissing ten aanzien van geen enkel van de andere opgeworpen middelen positie inneemt.

Dat dit nog het meest en op manifeste wijze blijkt uit het gegeven dat ook nu de motivering de pertinent onjuiste stelling bevat dat de kwestieuze infrastructuur door een onverharde veldweg zou zijn ontsloten die in feite niet geschikt is voor gemotoriseerd verkeer:

‘deze infrastructuur gelegen is in bosgebied en ontsloten wordt via een onverharde veldweg die in feite niet geschikt is voor gemotoriseerd verkeer’.

Dat verzoekende partij in haar eerder annulatieberoep van 24 december 2004 - met name in het eerste middel - heeft benadrukt, en via fotomateriaal heeft aangetoond, dat de weg wel degelijk verhard is met asfalt, uitgerust is met bovengrondse elektriciteitsleiding en met een breedte van ruim vier meter even breed is als de andere wegen voor lokaal verkeer in de omgeving.

Dat de handelswijze van verwerende partij onbegrijpelijk is, gezien de nieuwe beslissing van 12 december 2008 net tot doel heeft tekortkomingen die aan het licht zijn gekomen in een annulatieprocedure, recht te zetten.

Dat dit bewijst dat verwerende partij bij het nemen van de nieuwe beslissing zelfs niet de moeite heeft gedaan om de andere middelen uit de annulatieprocedure te bekijken.

Dat verwerende partij in de motivering bovendien nog steeds verwijst naar het voorontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, terwijl er inmiddels reeds een goedgekeurd gemeentelijk structuurplan voorhanden is:

‘dat bovendien het behoud van de infrastructuur in strijd is met de bepalingen van het voorontwerp structuurplan waarbij de optie wordt genomen de bosgordel rondom Grote Brogel te versterken;’

Dat ook dit bewijst dat verwerende partij bij het nemen van de nieuwe beslissing zelfs niet de moeite heeft gedaan om te verifiëren of er inmiddels ook geen andere elementen bestonden (zoals het goedgekeurd gemeentelijk structuurplan) om de vroegere motivering te verlaten.

Dat de feitenvinding door verwerende partij dan ook onvolledig en onzorgvuldig is gebeurd.

Dat in de eerste annulatieprocedure, verzoekende partij de diverse motieven in vier onderdelen van het eerste middel op vlak van de motivering heeft aangevochten.

Dat een afdoende motivering van een beslissing die tot doel heeft om tekortkomingen recht te zetten die aan het licht zijn gekomen in een

annulatieprocedure, minstens weergeeft waarom wordt vastgehouden aan de motieven opgenomen in de eerste beslissing.

Dat verwerende partij had kunnen voorzien dat, wanneer zij op geen enkele wijze de grieven betreft van verzoekende partij uit de eerste annulatieprocedure, verzoekende partij opnieuw een annulatieberoep zou instellen steunende op deze grieven.

Dat een afdoende motivering aldus inhoudt dat de overheid - al is het maar summier - uiteen zet waarom de grieven die verzoekende partij aangaande de motieven heeft geformuleerd, niet van dien aard zijn dat de oorspronkelijke motivering verlaten zou moeten worden.

Zodat, verwerende partij de op haar rustende zorgvuldigheids- en motiveringsplicht heeft miskend;

Doordat, tweede onderdeel, het bestreden besluit steunt op het motief 'dat deze infrastructuur gelegen is in bosgebied en ontsloten wordt via een onverharde veldweg die in feite niet geschikt is voor gemotoriseerd verkeer',

Terwijl, verwerende partij haar besluiten krachtens de op haar rustende materiële motiveringsplicht moet laten steunen op deugdelijke en draagkrachtige motieven,

Dat met betrekking tot de materiële motiveringsplicht prof. VAN MENSEL stelt :

'Het gebrek aan draagkracht van de motivering kan ook voortvloeien uit een gebrekkige binding tussen de beslissing en de feiten die als grondslag dienen voor de beslissing. De relevante feiten, waarop de overheid haar beslissing baseert, moeten vanzelfsprekend bestaan en juist zijn.' (...).

Dat met betrekking tot het zorgvuldigheidsbeginsel prof. ALLEN stelt:

'Inhoudelijke algemene beginselen van behoorlijk bestuur zijn: (i) het zorgvuldigheidsbeginsel, dat o.m. verplicht tot de zorgvuldige voorbereiding van overheidsbesluiten en tot behoorlijke en tijdige informatieverstrekking;' (...).

Dat uit het door verzoekende partij bijgevoegd fotomateriaal blijkt dat haar infrastructuur wel degelijk ontsloten wordt langs een goed uitgeruste weg die geschikt is voor gemotoriseerd verkeer (...); dat de Aardstraat vanaf de aansluiting met de Bochelsterweg tot aan de parking, gelegen voor de sportinfrastructuur van verzoekende partij, een openbare weg is verhard met asfalt en uitgerust met bovengrondse elektriciteitsleiding; dat de breedte van de weg ruim 4 meter bedraagt; dat de Aardstraat daarmee even breed is als de wegen voor lokaal verkeer in de omgeving;

Dat het bestreden besluit steunt op een manifest onjuist feit en dat dus klaarblijkelijk aan het bestreden besluit een zeer onzorgvuldige feitenvinding is voorafgegaan;

Zodat, verwerende partij de op haar rustende zorgvuldigheidsplicht, als beginsel van behoorlijk bestuur, manifest heeft miskend en het bestreden besluit de rechtens vereiste grondslag mist.

Doordat, derde onderdeel, het bestreden besluit steunt op het motief dat 'de bevestiging van deze infrastructuur ondermeer wordt verantwoord op basis van de verweven ligging nabij andere recreatieve infrastructuur; dat het gedeelte van Pony-Express dat tevens gelegen is binnen bosgebied zeer laagdynamisch wordt opgevat (op de ontsluiting na) met behoud, de

bescherming en het herstel van het natuurlijk bosmilieu; dat het behoud van de harde infrastructuur van De Kievelden hieraan niet voldoet’,

Terwijl, in de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Peer van 17 maart 2004 houdende de definitieve goedkeuring ter weerlegging van het bezwaarschrift van de Natuurbeschermingsaktie Limburg vzw werd gesteld dat ‘de ligging van deze infrastructuur aan Pony Express en de voetbalvelden van G(r)ote-Brogel een verwevenheid [geeft] met deze activiteiten’ (...),

Dat de verwevenheid van activiteiten niets te maken heeft met de beleids optie inzake milieubehoud;

Dat verwerende partij het motiveringsbeginsel schendt door in het bestreden besluit de stelling van de gemeenteraad van Peer dat de opname van De Kievelden in het BPA verantwoord is, omdat de sportactiviteiten in de zone ‘De Kievelden’ een verwevenheid geven met de sport- en recreatieactiviteiten in de zone ‘Pony-Express’ en de voetbalvelden van Grote-Brogel, te weerleggen met een argument dat niets ter zake doet;

Dat bovendien niet valt in te zien op welke wijze de bestaande infrastructuur in de zone ‘De Kievelden’, het behoud, bescherming en herstel van milieu in de zone ‘Pony-Express’ belemmert; dat dit minstens op geen enkele wijze is aangetoond in het bestreden besluit;

Dat het argument dat de infrastructuur van De Kievelden niet voldoet aan de visie inzake milieubescherming in de zone ‘Pony-Express’ dan ook niet dienstig is en het bestreden besluit geenszins kan dragen;

Dat het onderscheid dat verwerende partij in het bestreden besluit maakt tussen een laag-dynamische en een harde infrastructuur geen enkele wettelijke grondslag kent, maar louter berust op willekeur; dat verwerende partij het motiveringsbeginsel manifest schendt;

Dat in het Ruimtelijk structuurplan Vlaanderen enkel bij toeristisch-recreatieve activiteiten een onderscheid wordt gemaakt tussen hoog- en laag-dynamische infrastructuur; dat niet zonder enige verdere motivering kan aangenomen worden dat harde infrastructuur hoog-dynamisch is; dat in het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (p. 552 en 555) immers wordt gesteld:

‘Onder hoog-dynamische toeristisch-recreatieve infrastructuur wordt die infrastructuur verstaan die, omwille van haar intrinsieke aard, in haar onmiddellijke omgeving sterke veranderingen en dynamiek teweegbrengt in de wijze van functioneren van de bestaande ruimtelijke en sociaal-economische structuur en daardoor in belangrijke mate het bestaande ruimtegebruik wijzigt.’

‘Onder laag-dynamische toeristisch-recreatieve infrastructuur wordt verstaan de infrastructuur die omwille van haar intrinsieke aard, in haar onmiddellijke omgeving eerder beperkte veranderingen teweegbrengt in de bestaande ruimtelijke en sociaal-economische structuur en in het bestaande ruimtegebruik.

Laag- /hoogdynamische toeristische-recreatieve infrastructuur wordt gebruikt in tegenstelling tot de gangbare opdeling extensieve en intensieve recreatie, die vooral vanuit de aard van de infrastructuur zelf vertrekt. Dit betekent dat naargelang van de aard en de inrichting van de infrastructuur van de toeristisch-recreatieve activiteiten zelf, een bepaalde infrastructuur op de ene plaats laag- en op de andere

plaats eerder hoog-dynamisch kan genoemd worden. Het is onmogelijk algemeen geldende kwantitatieve normen te definiëren die het onderscheid maken tussen hoog- en laag-dynamische toeristisch-recreatieve infrastructuur.'

Dat in het bestreden besluit nergens wordt aangetoond waarom de infrastructuur van verzoekende partij als hoog-dynamisch i.p.v. als laag-dynamisch moet opgevat worden; dat uit de moti(ver)ing van het bestreden besluit helemaal niet kan afgeleid worden welke normen verwe(r)ende partij hanteert om een onderscheid te maken tussen laag- en hoog-dynamische infrastructuren; Dat het onderscheid aldus berust op loutere willekeur;

Dat de Biologische Waarderingskaart nochtans een inventarisatie en evaluatie van het Vlaamse Gewest is waarin het grondgebruik, de plantengroei, en kleine landschapselementen worden geïnventariseerd; Dat de zone De Kievelden volgens de Biologische Waarderingskaart niet gelegen is in een biologisch waardevol of biologisch zeer waardevol gebied (...);

Dat het Vlaams Ecologisch Netwerk (hierna 'VEN') een selectie is van bestaande waardevolle en gevoelige natuurgebieden; dat hierbij het streefdoel is om zoveel mogelijk grote aaneengesloten gehelen te vormen; dat het VEN bovendien voornamelijk tot doel heeft om de natuur in Vlaanderen te beschermen, te herstellen en te ontwikkelen;

Dat het VEN zal bestaan uit 'Grote Eenheden Natuur' (hierna 'GEN') en 'Grote Eenheden Natuur in Ontwikkeling' ('GENO'); dat gebieden met een 'groene' bestemming op het gewestplan, zoals bosgebieden, kunnen worden aangewezen als GEN en GENO; dat de sportinfrastructuur van verzoekende partij zelfs niet in de nabijheid van een VEN-gebied ligt (...);

Dat het motief dat het behoud van de harde infrastructuur niet zou voldoen aan de optie tot behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk bosmilieu haaks staat op eerdere beslissingen om de zone De Kievelden niet aan te wijzen als GEN of GENO; dat het motief dat berust op de optie om het behoud, de bescherming en het herstel van het bosmilieu na te streven, dus elke feitelijke grondslag mist;

Dat de bescherming van de natuurlijke leefgebieden die van belang zijn voor de instandhouding van de wilde fauna, uitgezonderd de vogelsoorten, en flora, wordt opgelegd door de Habitatrictlijn 92/43/EEG; dat op 4 mei 2001 de lijst met de gebieden gelegen binnen een Habitatrictlijngebied door de Vlaamse regering werd goedgekeurd; dat de sportinfrastructuur van verzoekende partij zelfs niet in de nabijheid van een Habitatrictlijngebied ligt (...);

Dat de Vogelrichtlijn 79/409/EEG strekt tot bescherming van alle natuurlijke in het wild levende vogelsoorten en de gebieden waar ze in de Europese Unie broeden, pleisteren en overwinteren; dat het besluit tot aanduiding van de gebieden als Vogelrichtlijngebied door de Vlaamse regering op 17 oktober 1988 werd goedgekeurd en op 20 september 1996, respectievelijk 23 juni 1998 werd gewijzigd; dat de sportinfrastructuur van verzoekende partij zelfs niet in de nabijheid van een Vogelrichtlijngebied ligt (...);

Dat het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling Bos en Groen, instaat voor de digitale afbakening van de bosgebieden; dat de

inventarisatie van de speelzones werd uitgevoerd door de vereniging voor Bos In Vlaanderen in opdracht van de afdeling Bos en Groen; dat in deze kaart de boskaart 2000 en Speelzones in bossen werden samengevoegd; dat de sportinfrastructuur van verzoekende partij werd opgenomen in 'speelzone in bossen' (...);

Dat aldus op afdoende wijze wordt aangetoond dat de uitsluiting van deelplan (60) De Kievelden uit het BPA, omdat de infrastructuur niet zou voldoen aan de beleidsoptie die voorziet in het behoud, de bescherming en het herstel van het bosmilieu, een motief is dat volkomen indruist tegen eerdere beleidsopties van verwerende partij; dat dit motief aan de besluiten tot aanduiding van VEN-gebieden, Biologische waardevolle gebieden, Habitat- en Vogelrichtlijngebieden elke betekenis ontnemt;

Zodat, verwerende partij de op haar rustende materiële motiveringsplicht heeft geschonden door argumenten van de gemeenteraad Peer om het deelplan (60) De Kievelden op te nemen in het BPA 'zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten', te weerleggen met irrelevante en niets ter zake doende argumenten;

Zodat, verwerende partij door het bestreden besluit te steunen op het onderscheid tussen laag-dynamisch en harde infrastructuur dat elke grondslag mist, het bestreden besluit niet op deugdelijke wijze heeft gemotiveerd;

Zodat, het motief dat steunt op de beleidsoptie om het bosmilieu te behouden, te beschermen en te herstellen en op de overweging dat de infrastructuur van verzoekende partij daar niet aan voldoet, volstrekt haaks staat op eerder genomen beleidsopties bij de vaststelling van de Biologische Waarderingskaart, het VEN-gebied, het Habitat- en Vogelrichtlijngebied en opname van de sportinfrastructuur van verzoekende partij in 'speelzone in bossen' en bijgevolg het bestreden besluit de rechtens vereiste feitelijke grondslag ontbeert;

Doordat, vierde onderdeel, het bestreden besluit steunt op het motief 'dat bovendien het behoud van de infrastructuur in strijd is met de bepalingen van het voorontwerp structuurplan waarbij de optie wordt genomen de bosgordel rondom Grote Brogel te versterken';

Terwijl, dergelijk motief geenszins de onthouding van goedkeuring kan dragen, aangezien het slechts gaat om een voorontwerp dat nog vatbaar was voor essentiële wijzigingen, en de toetsing sowieso dient te gebeuren aan de hand van het definitief vastgesteld gemeentelijk structuurplan.

Dat, eerste subonderdeel, artikel 14 van het DROG er zich tegen verzet dat bij het goedkeuren van een BPA rekening wordt gehouden met de in een voorontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan opgenomen visie op de ruimtelijke ontwikkeling

Dat een voorontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan geen enkel politiek engagement vanuit de gemeente impliceert aangezien het betreffende voorontwerp nog tal van wijzigingen kan ondergaan.

Dat artikel 14, vierde lid DROG er zich bovendien tegen verzet dat bij de beoordeling van een bijzonder plan van aanleg dat afwijkt van de voorschriften van het gewestplan, rekening wordt gehouden met een voorontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan. Dat artikel 14, vierde lid DRO bepaalt dat een BPA kan afwijken van het gewestplan wanneer de gemeente heeft beslist tot het opmaken van een gemeentelijk

ruimtelijk structuurplan, dit wanneer een ruimtelijke afweging gebeurt op basis van de principes van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen. Dat een definitief vastgesteld gemeentelijk ruimtelijk structuurplan getoetst werd aan het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (cfr. artikel 31 DRO). Dat een voorontwerp evenwel niet de garantie biedt overeen te stemmen met het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen.

Dat, tweede subonderdeel, met een voorontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan in geen geval rekening kan worden gehouden wanneer inmiddels het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan definitief werd vastgesteld.

Dat moet worden vastgesteld dat inmiddels het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan Peer door de bestendige deputatie van de provincie Limburg werd vastgesteld en dat deze vaststelling gepubliceerd werd in het Belgisch Staatsblad van 16 maart 2006.

Dat het uiteindelijke structuurplan geen algemene optie kent om de bosgordel rondom Grote Brogel te versterken.

Dat integendeel in diverse passages van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan Peer uitdrukkelijk wordt erkend dat Grote Brogel gekenmerkt wordt door een mozaïeklandschap waarin een grootschalige verwevenheid van functies bestaat. Dat het structuurplan een verwevenheid van de bestaande infrastructuur voorstaat, en zeker geen uitstoting.

‘18.1 MOZAÏEKLANDSCHAP ROND KLEINE EN GROTE BROGEL

Dit gebied is gelegen in het noorden en oosten van de gemeente. Naar het oosten daalt dit gebied tot onder de N73 en sluit het de kern van Erpekom mee in. Het is een gebied dat wordt gekenmerkt door een grootschalige verweving van verschillende functies: valleien, bossen, weilanden, militaire terreinen, woonkernen, recreatiegebieden, ... Het gebied kenmerkt zich ook door verschillende schalen van verweving. In de omgeving van de valleien en vochtige depressies worden de gebieden kleinschaliger. Deze ruimtelijke entiteit wordt gekenmerkt door een grootschalige verweving tussen bossen, weilanden en de uitgedeelde vlekken van de Brogeldorpen. De weilanden zijn dominant maar de bosranden zijn overal zichtbaar. De zuidelijke grens loopt min of meer gelijk met de N73 maar buigt wel af naar Erpekom (Erperheide). Het gebied wordt doorsneden door de benedenloop van de Vrenenbeek die vrij sterk agrarisch gebruikt wordt. De bosgebieden worden naar het noorden toe omvangrijker. In het noorden van de gemeente schermen ze de omheinde vliegbasis van Kleine Brogel af van de buitenwereld. Dit ruimtegebruik vormt een grote barrière tussen Grote en Kleine Brogel. De bossen hebben een houtproductiefunctie maar ook een recreatieve functie, vooral dan in de omgeving van Grote Brogel waar de paardensport ook ten koste van landbouw zijn stempel zet op het landschap.’ (Ruimtelijk Structuurplan Peer, informatief gedeelte, p. 68)

‘Verweving van functies

De grote, verspreidliggende infrastructuren met diverse functies, zoals het bedrijventerrein Laerderheide, Breugelhoeve, Ponyexpress, Erperheide, het militair domein, zandgroeven, ... worden verder ingekapseld en verweven in de grootschalige groenstructuren die deze

deelruimte kenmerken. Uitbreidingen van deze infrastructuur zijn toegestaan, zolang de draagkracht van de omgeving niet overschreden wordt. Het verweven van de verschillende functies in goed nabuurschap wordt hier nagestreefd.' (Ruimtelijk Structuurplan Peer, richtinggevend gedeelte, p. 12-13)

Dat het structuurplan ook de aanwezigheid erkent van speelbos in de bosgebieden:

'De gemeente heeft een aantal van haar bosgebieden als speelbos ingericht.' (Ruimtelijk Structuurplan Peer, informatief gedeelte, p. 68)

Dat de sportinfrastructuur van verzoekende partij werd opgenomen in 'speelzone in bossen' (...).

Dat het gemeentelijk structuurplan Peer expliciet stelt dat in het gebied Grote Brogel de leefbaarheid van de woonkernen met verspreid liggende woningen moet worden gewaarborgd, waarvan lokale sportvoorzieningen integraal deel uitmaken.

'4.2.3 Woonkernen Kleine Brogel en Grote Brogel

(zie kaart 45: gewenste nederzettingsstructuur)

Deze woonkernen hebben een lokaal verzorgende functie voor de woonkern en voor de omliggende verspreidliggende woningen. Dit betekent dat ze ook een lokaal sociocultureel voorzienende functie hebben waartoe lagere scholen, lokale sportvoorzieningen, superettes, ontmoetingscentra, enz. behoren. [...] De leefbaarheid van deze woonkernen moet gewaarborgd blijven. [...] Ook in de woonkernen wordt gestreefd naar een maximale verweving van wonen en werken. Zolang de draagkracht van de woonomgeving niet overschreden wordt, is lokale bedrijvigheid binnen deze woongebieden toegelaten.' (Ruimtelijk Structuurplan Peer, richtinggevend gedeelte, p. 26)

Dat de sportvoorzieningen van verzoekende partij dergelijke sociaal-cultureel voorzienende functie hebben, en binnen de landschapsmozaïek daarom hun plaats hebben.

Dat het gemeentelijk structuurplan op pagina 12-13 van het richtinggevend gedeelte zelfs uitdrukkelijk stelt dat de concrete uitwerking van functieovergangen steeds gebiedsgericht uitgewerkt dient te worden op gebieds- en subgebiedsniveau:

'Aangezien het een landschappelijke deelruimte is waarin sprake is van grootschalige verweving van diverse functies, afgewisseld met kleinschalige valleigebieden, zal vooral aandacht besteed moeten worden aan de overgangen tussen de verschillende subgebieden en functies zoals valleiranden, bosranden, randzones tussen bebouwing en open ruimte. De concrete uitwerking van deze overgangen dient steeds gebiedsgericht uitgewerkt te worden en kan niet enkel ten koste van landbouw gaan.'

Dat het bestreden besluit van de minister hier regelrecht tegen ingaat doordat het uitgaat van de veronderstelling dat voor heel het mozaïeklandschap Grote Brogel een verplichting zou bestaan om de bosgordel te versterken. Dat het ministerieel besluit aldus regelrecht ingaat op de gebieds- en subgebiedsspecifieke benadering die het gemeentelijk structuurplan kenmerkt.

Dat het bestreden besluit derhalve steunt op motieven die in feite en in rechte niet kloppen doordat het steunt op een beleidsoptie die in het structuurplan niet is terug te vinden, en anderzijds een beleidskeuze die overduidelijk terug te vinden is in het structuurplan, schendt.

Dat het ministerieel besluit net de gemeentelijke gebiedsgerichte aanpak die het structuurplan voorschrijft, beknot door diverse deelplannen niet goed te willen keuren. Dat er duidelijk een contradictie bestaat tussen de genuanceerde, gebiedsgerichte aanpak van de gemeente Peer en de ongenueanceerde, te algemene aanpak van verwerende partij.

Dat het feit dat het bestreden besluit nog steeds verwijst naar het voorontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, zoals gesteld, bovendien aantoonst dat verwerende partij haar beslissing heeft genomen op grond van een onvolledige, niet-geactualiseerde, en dus onzorgvuldige feitenvinding.

Dat het bestreden besluit aldus het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel schendt doordat het:

- Eerstens, inbreuk pleegt op het gebieds- en subgebiedsspecifieke beleid dat het definitief vastgesteld gemeentelijk ruimtelijk structuurplan voorstaat;
- Tweedens, niet eens het goed te keuren BPA aan het definitief vastgesteld gemeentelijk structuurplan heeft getoetst.

Dat de algehele economie van het DRO en de daarin opgenomen planmethodiek het subsidiariteitsbeginsel verwoorden. Dat het bestreden besluit het subsidiariteitsbeginsel schendt, doordat een overheid die weliswaar bevoegd is voor ruimtelijke ordening, zich inlaat met een aangelegenheid die niet geschikt is om op haar niveau te worden geregeld (...). 'Dat in het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO) het subsidiariteitsbeginsel enkel kan inhouden dat elke overheid die bevoegd is voor ruimtelijke ordening zich inlaat met de aangelegenheden die geschikt zijn om op haar niveau te worden geregeld'. Dat het mozaïeklandschap met recht een beleid vereist dat niet alleen gebieds-, maar ook subgebiedsgericht is. Dat verwerende partij, zoals ook blijkt uit de wijze waarop zij het gemeentelijk beleid op ongenueanceerde wijze veralgemeent, te ver af staat van de plaatselijke situatie om zich op geschikte wijze in te laten met subgebiedsspecifieke aangelegenheden.

Dat verwerende partij op het ogenblik van de bestreden besluitvorming onmogelijk op deugdelijke wijze kon oordelen dat het deelplan De Kievelden (60) in strijd is met de ruimtelijke visie van de gemeente Peer;

Zodat, verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel schendt door in het bestreden besluit te verwijzen naar een structuurplan, zonder nadere bepaling,

Zodat, verwerende partij door bij het nemen van het bestreden besluit rekening te houden met bepalingen van een voorontwerp van structuurplan dat geen bindende kracht heeft, het bestreden besluit niet op deugdelijke wijze heeft gemotiveerd en bovendien het bestreden besluit genomen heeft met schending van de artikelen 14 en 21 van het DROG en met de aangegeven bepalingen van het DRO die betrekking hebben op de bindende kracht van een ruimtelijk structuurplan.

Zodat, verwerende partij het subsidiariteitsbeginsel schendt doordat zij zich inlaat met een aangelegenheid die niet geschikt is om op haar niveau te worden geregeld.

Doordat, vijfde onderdeel, het bestreden besluit steunt op het motief dat 'uit het plan bestaande toestand blijkt dat de infrastructuur niet kan beschouwd worden als een behoorlijk stedenbouwkundig vergunde sportinfrastructuur; dat een BPA niet tot doel kan hebben een onvergunde toestand te regulariseren';

Terwijl, deelplan De Kievelden geen BPA is op zich, maar deel uitmaakt van het BPA 'zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten';

Dat het BPA dus geenszins is opgesteld in functie van de regularisatie van de bestaande infrastructuur van verzoekende partij, maar er achter de beslissing van de gemeente Peer om De Kievelden te behouden wel degelijk een ruimtelijke visie schuilt die het particulier belang van verzoekende partij overstijgt;

Dat bovendien sociale overwegingen aan de beslissing van de gemeente Peer ten grondslag liggen:

'Omwille van de sociale context en de noodzaak van voldoende aanbod aan tennisinfrastructuur in de gemeente zal dit terrein behouden blijven in het bijzonder plan van aanleg.'

Dat, gelet op de historiek van het dossier, onmogelijk kan worden gesteld dat de opname van de zone 'De Kievelden' in het BPA 'zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten' enkel en alleen zou zijn gebeurd ter regularisatie van een stedenbouwmisdrijf; dat immers uit (e)en schrijven van de burgemeester van de gemeente Peer van 3 oktober 1980 (...) blijkt dat toen reeds (e)en bijzonder plan van aanleg werd aangevraagd:

'Op de gemeenteraadszitting van 30 september 11. werd uw vraag voorgelegd als principiële beslissing. Het schepencollege zal aan de aangestelde ontwerper vragen een ontwerp-B.P.A. op te stellen. De vraag om de huidige tennisvelden mee op te nemen in dit B.P.A. zal voorafgaandelijk worden besproken. Voetbalvelden en tennisvelden zouden dan in dit B.P.A. als een geheel geordend worden, reden waarom het Schepencollege uw voorstel genegen is. Een sportzone ter plaatse lijkt meer verantwoord dan de oorspronkelijke kalvermesterij.

Het spreekt vanzelf dat, zo de hogere instanties dit aanvaarden, deze gewijzigde bestemming onomkeerbaar is, en dat U niet meer terug kunt naar de exploitatie van kalveren, waarvoor U nochtans een bouwvergunning hebt.' (...)

Dat de sportinfrastructuur De Kievelden gegroeid is uit een vergund landbouwbedrijf (...); dat de bestemmingswijziging naar sportinfrastructuur (open tennisvelden) is gebeurd op het ogenblik dat dit niet vergunningsplichtig was en met instemming van de gemeente;

Zodat, bijgevolg de bewering in het bestreden besluit dat het BPA 'zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten' enkel zou dienen ter regularisatie van een onvergunde toestand, feitelijke grondslag mist''.

Beoordeling

5. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de eerdere goedkeuringsbeslissing van 5 oktober 2004 door de verzoekende partij werd aangevochten met een beroep tot nietigverklaring, dat het auditorsverslag in deze zaak tot de bevinding kwam dat het bestreden besluit op grond van de schending van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid diende te worden vernietigd en dat bij arrest nr. 178.624 van 16 januari 2008 het alsdan bestreden besluit, met toepassing van artikel 30, § 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en van artikel 14quinquies van het algemeen procedurereglement, werd vernietigd.

6. In het thans bestreden besluit wordt overwogen dat “het vernietigingsarrest van 16 januari 2008 gebaseerd is op het niet respecteren van de vereisten van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003” en dat het “bijgevolg aangewezen is deze tekortkoming te herstellen”.

7. Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, verplicht geen regel of beginsel -ook niet de door de verzoekende partij in dit middel aangevoerde decretale bepalingen en beginselen- de verwerende partij, bij het opnieuw uitoefenen van haar goedkeuringsbevoegd, na te gaan “in hoeverre de andere, in de annulatieprocedure opgeworpen, maar noch door de auditeur, noch door de Raad besproken middelen, niet tot een andere beslissing nopen” en zich daaromtrent in haar nieuwe goedkeuringsbeslissing op formele wijze uit te spreken.

8. Anderzijds dient de toeziende overheid wel, wanneer zij na een eerdere vernietiging van haar goedkeuringsbeslissing opnieuw beslist, rekening te houden met de sedert de eerste vernietigde goedkeuringsbeslissing eventueel essentieel gewijzigde omstandigheden of regelgeving.

9. In de bestreden beslissing wordt, onder meer, overwogen dat “uit het plan bestaande toestand blijkt dat de infrastructuur niet kan beschouwd

worden als een behoorlijk stedenbouwkundig vergunde sportinfrastructuur” en “dat een BPA niet tot doel kan hebben een onvergunde toestand te regulariseren”.

10. Het betrokken bijzonder plan van aanleg “gebouwen en terreinen voor sport-, recreatie en jeugdactiviteiten” van de stad Peer is vastgesteld met toepassing van het toentertijd geldende artikel 14, vijfde lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerde decreet), dat bepaalt wat 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 vóór 1 mei 2005”.

11. Deze decretale bepaling is als een afwijkingsregeling geconcipieerd, hetgeen impliceert dat de toepassing ervan uitzonderlijk dient te blijven, en dat zij beperkend en restrictief gehanteerd en geïnterpreteerd dient te worden.

12. Een zogenaamd sectoraal bijzonder plan van aanleg zoals het voorliggende is een voorafname in het planningsproces op de vaststelling van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan en de gemeentelijke ruimtelijke uitvoeringsplannen. Zoals in de omzendbrief RO 2000/01 van 29 september 2000 over het planologisch attest, het bedrijfs-BPA en het sectoraal BPA - zonevreemde bedrijven terecht wordt gesteld is “(d)e doelstelling van een sectoraal BPA of van een aanvraag tot planologisch attest (...) het opmaken van een volwaardige ruimtelijke afweging en niet van het regulariseren van een bouw misdrijf”, doch dat dit wel tot gevolg kan hebben dat een regularisatie mogelijk wordt gemaakt, en dat de regularisatie derhalve “een mogelijk gevolg, maar niet het opzet van het planningsproces” kan zijn. Of de planopties ruimtelijk verantwoord zijn kan dan ook niet worden gesteund op voldongen feiten.

13. Uit de hiervoor uiteengezette gegevens van de zaak blijkt niet dat de opname door de gemeente Peer van het deelplan 60 “De Kievelden” in het sectoraal bijzonder plan van aanleg “zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten” het gevolg is van een volwaardige ruimtelijke afweging, maar blijkt dat zij gesteund is op het voldongen feit dat zich op die plaats een onvergunde en volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan onvergundbare tennisaccommodatie bevindt.

Dat er daarbij ook, zoals de verzoekende partij voorhoudt, “sociale overwegingen aan de beslissing van de gemeente Peer ten grondslag liggen” en dat er reeds in 1980 plannen waren om de huidige tennisvelden samen met voetbalvelden in een nog op te stellen bijzonder plan van aanleg “als een geheel” te ordenen, doet aan die vaststelling niets af en maakt op zich de schending van de in dit middel aangevoerde decretale bepalingen en beginselen niet aannemelijk.

14. De verzoekende partij betwist niet dat, zoals blijkt uit het plan van de bestaande toestand, haar sportinfrastructuur niet vergund is.

Wel houdt zij voor dat “de bestemmingswijziging naar sportinfrastructuur (open tennisvelden) is gebeurd op het ogenblik dat dit niet vergunningsplichtig was en met instemming van de gemeente”.

Het plan van de bestaande toestand vermeldt met betrekking tot de op het betrokken terrein aanwezige tennisinfrastructuur wat volgt:

“1979/00061 geweigerd
aanleg van twee tennisvelden
1979/00162 31/10/1979
geweigerd
het oprichten van een demonteerbare
tennishal
PV642/79 0/11/1979
bouwovertreding voor het oprichten
van een demonteerbare tennishal
beroep 11/03/1987
18/04/1979 PV7084/806
geen bouwvergunning voor de aanleg
van twee tennisvelden
22/04/1994 PVha.34.66.000212/1994
wederrechtelijke oprichting van een
opslagplaats zonder bouwvergunning

12/07/1994 beslissing herstel in vorige toestand
24/11/1977 PV7048/806
bouwen van een garage-bergplaats zonder vergunning
25/05/1999 PV99.05.25.1/1JM
instandhouding van demonteerbare tennishal
aanleg van 5 openluchttennisvelden
sportcomplex in opbouw (ruwbouw) garage
opgericht als woning”.

Anderzijds blijkt uit de gegevens van de zaak dat het zich op het betrokken terrein bevindende tenniscomplex en aanhorigheden totaal onvergund is. Dit wordt door de verzoekende partij overigens niet betwist.

15. Het vijfde onderdeel van het eerste middel is dan ook niet gegrond.

16. Vermits dit weigeringsmotief volstaat om de bestreden beslissing te dragen, kan de eventuele gegrondheid van de grieven van de verzoekende partij gericht tegen andere, in de bestreden beslissing vervatte weigeringsmotieven niet tot de vernietiging leiden.

17. Het eerste middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

18. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 12 en 21 van het gecoördineerde decreet, en machtsoverschrijding,

“Doordat, verwerende partij het BPA ‘zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie en jeugdactiviteiten’ niet louter heeft goedgekeurd, maar dit BPA gewijzigd heeft door het deelplan (60) ‘De Kievelden’ en bijhorende stedenbouwkundige voorschriften uit te sluiten,

Terwijl, verwerende partij enkel een bijzonder plan van aanleg in zijn geheel mag goedkeuren of in zijn geheel van goedkeuring mag onthouden,

Dat artikel 12 van het DROG de bevoegdheid tot het opstellen en het wijzigen van een BPA, ongeacht het initiatief daartoe, bij de gemeente legt,

Dat artikel 21 van het DROG een goedkeuringstoezicht instelt dat wordt uitgeoefend door de Vlaamse regering; dat volgens deze bepaling de Vlaamse regering het definitief door de gemeenteraad aangenomen plan kan goedkeuren of van goedkeuring onthouden; dat in tegenstelling tot de artikelen 27 § 7 en 33 § 9 van het DRO er geen sprake is van een gedeeltelijke goedkeuring; dat de enige uitzondering die voorzien is in artikel 21 van het DROG is dat de Vlaamse regering aan de goedkeuring een welbepaalde voorwaarde kan verbinden, namelijk dat een tijdsgebonden uitvoeringsplan wordt nageleefd,

Dat de decreetgever wat betreft ruimtelijke uitvoeringsplannen en wat betreft BPA's heel bewust geen gedeeltelijke goedkeuring heeft voorzien,

Dat bijgevolg de gedeeltelijke goedkeuring van BPA's, niet strookt met de wil van de decreetgever aangezien niet kan worden ingezien waarom de decreetgever deze mogelijkheid dan niet expliciet heeft voorzien in het decreet zelf,

Dat verwerende partij niet bevoegd is om een decreet te wijzigen; dat door een gedeelte, namelijk deelplan (60) 'De Kievelden', uit het plan uit te sluiten de Minister het plan wijzigt; dat immers in het door de gemeenteraad goedgekeurd plan wordt gewezen op de samenhang van de verschillende delen,

Zodat, verwerende partij door het BPA 'zonevreemde terreinen en gebouwen voor sport-, recreatie- en jeugdactiviteiten' maar gedeeltelijk goed te keuren, het BPA wijzigt en bijgevolg haar macht overschrijdt, evenals de artikelen 12 en 21 van het DROG schendt".

Beoordeling

19. Het toentertijd geldende artikel 21, derde en vierde lid van het gecoördineerde decreet bepaalt wat volgt:

"De Vlaamse regering verleent de gevraagde goedkeuring binnen de 60 dagen na ontvangst van het dossier. Zij kan haar goedkeuring afhankelijk stellen van een tijdsgebonden uitvoeringsplan. Indien een onteigeningsplan is bijgevoegd wordt deze termijn verlengd met 30 dagen.

Wanneer aan het plan goedkeuring wordt onthouden, is het besluit met redenen omkleed".

Artikel 22, eerste lid, eerste zin van hetzelfde decreet, bepaalde:

"Indien de gemeente of de vereniging van gemeenten de verplichting tot aanneming van de in artikel 12 bedoelde algemene en bijzondere plannen niet nakomt binnen de termijnen die de Vlaamse regering heeft bepaald, of indien de Vlaamse regering aan de haar voorgelegde plannen algehele goedkeuring onthoudt, kan zij voor de aanneming van die plannen in de plaats van de gemeente of de vereniging van gemeenten treden".

20. Uit de voormelde bepalingen blijkt dat de Vlaamse regering niet verplicht is de gemeentelijke plannen van aanleg in hun geheel goed te keuren of af te wijzen, doch ook vermag gedeeltelijk zijn goedkeuring eraan te onthouden.

Een gedeeltelijke goedkeuring is evenwel niet mogelijk zo deze de algemene economie van het plan aantast en derhalve dit plan inhoudelijk wijzigt, hetgeen te dezen niet het geval is.

21. In haar memorie van wederantwoord voert de verzoekende partij voor het eerst aan dat “(i)n zake moet rekening worden gehouden met het gegeven dat het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan Peer zeer uitdrukkelijk erkent dat Grote Brogel gekenmerkt wordt door een mozaïeklandschap waarin een grootschalige verwevenheid van functies bestaat”, dat “(h)et opstellen van het BPA (...) derhalve een evenwichtsoefening (betreft)” en dat “(i)n casu (...) deze evenwichtsoefening niet (kan) gebeuren via een gedeeltelijke goedkeuring van het kwestieuze BPA. Ofwel gaat de Vlaamse regering akkoord met de gedane evenwichtsoefening, en keurt zij het BPA in zijn geheel goed. Ofwel gaat de Vlaamse regering niet akkoord met de evenwichtsoefening, en dan is het evident dat de hele evenwichtsoefening volledig opnieuw moet worden gedaan”.

De verzoekende partij geeft aldus een nieuwe en derhalve niet-ontvankelijke grondslag aan het middel.

22. In haar memorie van wederantwoord voert de verzoekende partij tevens nog aan dat uit artikel 21 van het gecoördineerde decreet, voortvloeit dat niet de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening, maar wel de Vlaamse regering het goedkeuringstoezicht uitoefent, dat er geen enkele wettelijke bepaling bestaat op grond waarvan er een delegatie aan de minister zou zijn gebeurd, en dat, in zoverre een dergelijke delegatie voorhanden zou zijn, deze onwettig is aangezien de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening in zake een volheid van bevoegdheid uitoefent, hetgeen niet kan worden gedelegeerd.

23. Luidens artikel 3, § 3, 5° van het besluit van de Vlaamse regering van 27 juli 2004 tot bepaling van de bevoegdheden van de leden van de Vlaamse regering, zoals gewijzigd bij besluit van 22 september 2008, is “(d)e heer Dirk Van Mechelen, viceminister-president van de Vlaamse Regering, (...) bevoegd voor : (...) de ruimtelijke ordening, vermeld in artikel 6, § 1, I, 1°, 2°, 4°, 5°, 6° en 7°, van de bijzondere wet (...)”.

Artikel 5, 4° van het voornoemde besluit bepaalt dat “(i)nzake de aangelegenheden die hen krachtens artikel 3 zijn toegewezen, (...) de leden van de Vlaamse regering, ieder wat hem of haar betreft, bevoegd (zijn) voor : (...) het specifiek administratief toezicht”.

Artikel 7, 3° van hetzelfde besluit bepaalt dat “(d)e leden van de Vlaamse Regering delegatie hebben voor : (...) de uitoefening van het administratief toezicht op de regionale en lokale besturen”.

24. De viceminister-president van de Vlaamse regering en Vlaams minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening Dirk Van Mechelen was derhalve bevoegd om de thans bestreden goedkeuringsbeslissing te nemen, zijnde een toezichtsmaatregel in het raam van het (specifiek) administratief toezicht.

Er kan niet worden ingezien waarom de uitoefening van het in voornoemd artikel 21 van het gecoördineerde decreet bedoelde goedkeuringstoezicht een zogenaamde “volheid van bevoegdheid” zou betreffen, welke niet voor delegatie vatbaar zou zijn.

25. Het tweede middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het beroep

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zevenentwintig oktober 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

	Roger Stevens,	kamervoorzitter,
	Johan Bovin,	staatsraad,
	Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	Greta Scheveneels,	griffier

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens