KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.876/1
VAN 7 JULI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 11 juni 2009 door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "houdende definitieve vaststelling van gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan voor de afbakening van de gebieden van de natuurlijke en agrarische structuur: Bos- en Woongebied «De Klinkaard»", heeft het volgende advies gegeven:

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de Vlaamse Regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de Regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*
* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan voor de afbakening van gebieden van de natuurlijke en agrarische structuur: Bos- en woongebied "De Klinkaard" definitief vast te stellen.

2.1. Rechtsgrond voor de ontworpen regeling wordt in hoofdzaak geboden door artikel 42, § 6, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, met toepassing waarvan de Vlaamse Regering het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan definitief vaststelt binnen honderd tachtig dagen na het einde van het openbaar onderzoek.

2.2. Aangezien in het ontwerp eveneens een natuurverwevingsgebied wordt afgebakend (zie artikel 1.4 van de stedenbouwkundige voorschriften, bijlage II), biedt ook artikel 27, § 3, eerste lid, van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu rechtsgrond.

2.3. Naast de in 2.1 en 2.2 vermelde bepalingen, wordt in de aanhef van het ontwerp ook verwezen naar de artikelen 17, § 3, eerste lid, en 36*ter* van het decreet van 21 oktober 1997 en artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid.

Die bepalingen strekken het om advies voorgelegde ontwerp echter niet tot rechtsgrond, zodat de verwijzing ernaar moet worden geschrapt in de aanhef.

VORMVEREISTEN

1. Het plangebied ligt in de nabijheid van habitatrichtlijngebieden, nl. "BE2100045 Historische fortengordels van Antwerpen als vleermuizenhabitats" en "BE2100015 Kalmthoutse Heide", en het vogelrichtlijngebied "Kamthoutse Heide".

Op grond van artikel 36*ter*, § 3, eerste lid, van het decreet van 21 oktober 1997 dient het plan daarom onderworpen te worden aan een passende beoordeling wat betreft de betekenisvolle effecten voor de betrokken speciale beschermingszones. De passende beoordeling is opgenomen in de toelichtingsnota (zie bijlage III) bij het ontwerp en de conclusie ervan wordt ook weergegeven in de aanhef van het ontwerpbesluit.

Er blijkt geen plan-MER te zijn opgemaakt.

De zogenaamde plan-MER-plicht wordt geregeld door hoofdstuk II ("Milieueffectrapportage over plannen en programma's") van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, zoals het is vervangen

bij het decreet van 27 april 2007 [1]. Op grond van artikel 49 van het decreet van 25 mei 2007 houdende diverse bepalingen inzake leefmilieu, energie en openbare werken, is voormeld hoofdstuk II, zoals vervangen bij het decreet van 27 april 2007, "van toepassing op ruimtelijke uitvoeringsplannen, waarvan de plenaire vergadering gehouden wordt zes maanden na de datum van inwerkingtreding van hoofdstuk II van titel IV van het decreet van 5 april 1995, zoals vervangen door het decreet van 27 april 2007". Aangezien de plenaire vergadering in verband met het voorliggende plan plaats had op 28 februari 2008, zijn de nieuwe regels er derhalve niet op van toepassing [2].

Daaruit volgt dat de bepalingen van het decreet van 5 april 1995, zoals die golden vóór de wijzigingen bij het decreet van 27 april 2007, van toepassing zijn. Het gaat om de bepalingen zoals ze werden ingevoegd bij het decreet van 18 december 2002 tot aanvulling van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake

---

(1) Decreet van 27 april 2007 houdende wijziging van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en van artikel 36*ter* van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu. Bij besluit van de Vlaamse Regering van 12 oktober 2007 betreffende de milieueffectrapportage over plannen en programma's is het decreet van 27 april 2007 in werking gesteld op 1 december 2007.

(2) Met inbegrip van het zogenaamde 'integratiespoor', dat wordt geregeld in het besluit van de Vlaamse Regering van 18 april 2008 betreffende het integratiespoor voor de milieueffectrapportage over een ruimtelijk uitvoeringsplan, en dat op 1 juni 2008 in werking trad.

milieubeleid met een titel betreffende de milieueffect- en veiligheidsrapportage [3], onder meer:

"- artikel 4.2.1:

«Voorgenomen plannen en programma's worden, alvorens ze kunnen worden goedgekeurd, aan een milieueffectrapportage onderworpen in de gevallen bepaald in dit hoofdstuk.»;

- artikel 4.2.2, §§ 1 tot 3:

«§ 1. De Vlaamse Regering wijst, aan de hand van de criteria die worden omschreven in de bij dit decreet gevoegde bijlage I, de plannen en programma's aan die worden onderworpen aan de in dit hoofdstuk bedoelde vorm van milieueffectrapportage.

§ 2. De Vlaamse Regering beslist geval per geval en aan de hand van de criteria die worden omschreven in de bij dit decreet gevoegde bijlage I, of andere plannen en programma's dan die vermeld in §§ 1 en 3 al dan niet worden onderworpen aan de in dit hoofdstuk bedoelde vorm van milieueffectrapportage omdat zij aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben.

---

(3) Die bepalingen zijn op 21 juli 2004 in werking getreden, zoals blijkt uit artikel 14, § 2, van het decreet van 18 december 2002:
"§ 2. Hoofdstuk II van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid treedt slechts in werking op een per plan of programma of per categorie van plan of programma nader door de Vlaamse Regering te bepalen datum en uiterlijk op 21 juli 2004.

De in hoofdstuk II van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid bedoelde verplichtingen zijn van toepassing op plannen en programma's waarvoor:
1/ de eerste formele voorbereidende handeling plaatsvindt na de in het eerste lid bedoelde datum; of
2/ de eerste formele voorbereidende handeling plaatsvindt voor de in het eerste lid bedoelde datum en het definitieve besluit over het plan of programma als bedoeld in artikel 4.2.9, § 3, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid meer dan 24 maanden na het hiervoor vermelde tijdstip wordt genomen, tenzij de Vlaamse Regering geval per geval beslist dat dit niet haalbaar is en deze beslissing openbaar maakt.

Voor de gewestelijke of provinciale ruimtelijke uitvoeringsplannen met algemene draagwijdte die worden geïnitieerd door de gewestelijke of provinciale diensten van ruimtelijke ordening ter uitvoering van de intersectorale doelstellingen van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen of van het provinciaal ruimtelijk structuurplan geldt als eerste formele voorbereidende handeling, als bedoeld in het tweede lid, de aankondiging van de plenaire vergadering bedoeld in artikel 41 of 44 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening".

§ 3. De Vlaamse Regering wijst de plannen en programma's aan die niet worden onderworpen aan de in dit hoofdstuk bedoelde vorm van milieueffectrapportage omdat de desbetreffende besluitvormingsprocedure de in artikel 4.1.4, § 2, opgesomde essentiële kenmerken van de milieueffectrapportage heeft».

De Vlaamse Regering heeft op grond van het hiervoor weergegeven artikel 4.2.2, §§ 1 en 3, het toepassingsgebied van de plan-MER-plicht niet bepaald, zodat ze in beginsel geval per geval dient te beslissen of een plan wordt onderworpen aan milieueffectrapportage [4].

In de aanhef van het ontwerp zal derhalve moeten worden verwezen naar de beslissing die de Vlaamse Regering op grond van artikel 4.2.2, § 2, van het decreet van 5 april 1995 [5] heeft genomen.

---

(4) Daarover om toelichting verzocht, heeft de gemachtigde het volgende laten weten:
"Onder het decreet van 2002 bestonden geen specifieke procedureregels waarbij de Vlaamse regering zou moeten beslissen of een plan al dan niet onderhevig was aan plan-MER. Voor wat de RUPs betreft is er bijgevolg ook geen expliciete beslissing nodig om aan te geven of al dan niet een plan-MER verplicht is voor een bepaald RUP. De beslissing van de Vlaamse regering om een RUP voorlopig vast te stellen is een beslissing die aangeeft dat het RUP aan de voorwaarden voldoet, met inbegrip van plan-MER voorwaarden, om effectief voorlopig vastgesteld te worden en verder de procedure te volgen".
De beslissing dat het voorliggende plan niet aan milieueffectrapportage dient te worden onderworpen zou vervat kunnen zijn in het besluit van de Vlaamse Regering van 14 november 2008 houdende de voorlopige vaststelling van het ontwerp van gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan voor de afbakening van de gebieden van de natuurlijke en de agrarische structuur, regio Antwerpse Gordel en Klein Brabant: Bos- en woongebied "De Klinkaard", zij het dat daarvan geen spoor te vinden is in het betrokken besluit terwijl, gelet op artikel 4.2.2, § 2, van het decreet van 5 april 1995, die beslissing dient te worden genomen "aan de hand van de criteria die worden omschreven in de bij dit decreet gevoegde bijlage I" en, gelet op de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, de motieven voor een beslissing in de akte zelf moeten worden vermeld.

(5) Zoals die bepaling luidde vóór de wijziging bij decreet van 27 april 2007.

2. Op grond van artikel 36*ter*, § 3, zevende lid, van het decreet van 21 oktober 1997 dient voor een plan dat niet onderworpen is aan de verplichting tot milieueffectrapportage overeenkomstig de wetgeving ter uitvoering van de project-MER-richtlijn of de plan-MER-richtlijn, het advies te worden gevraagd van de administratie bevoegd voor het natuurbehoud. In de aanhef van het ontwerp zal derhalve moeten worden gerefereerd aan het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos van 11 februari 2008.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. RIGAUX L. DENYS,	assessoren van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. G. SCHEPPERS, auditeur.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

A. BECKERS M. VAN DAMME