



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 66.875/1
van 22 januari 2020

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'houdende
definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk
uitvoeringsplan 'Omgeving vliegveld Malle''

Op 23 december 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering houdende definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Omgeving vliegveld Malle'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 16 januari 2020. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Katrien DIDDEN, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 januari 2020.

*

1. 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 toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Omgeving vliegveld Malle’ definitief vast te stellen (artikel 1 van het ontwerp). Het plangebied is opgenomen in het als bijlage I bij het ontworpen besluit gevoegde grafisch plan waarvoor een veelheid aan stedenbouwkundige voorschriften wordt vastgesteld die zijn opgenomen als bijlage II bij het ontworpen besluit.

3.1. Rechtsgrond voor de ontworpen regeling wordt hoofdzakelijk geboden door artikel 2.2.7, § 7, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) gelezen in samenhang met artikel 66, tweede lid, van het decreet van 1 juli 2016 ‘tot wijziging van de regelgeving voor ruimtelijke uitvoeringsplannen teneinde de planmilieueffectrapportage en andere effectbeoordelingen in het planningsproces voor ruimtelijke uitvoeringsplannen te integreren door wijziging van diverse decreten’.¹ Met toepassing van de voormelde bepaling van het VCRO stelt de Vlaamse Regering het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan definitief vast binnen honderdtachtig dagen na het einde van het openbaar onderzoek.

3.2. Daarnaast vindt het ontworpen besluit, onder voorbehoud van hetgeen hierna onder randnummer 3.5 wordt opgemerkt, ook rechtsgrond in de volgende bepalingen van het decreet van 21 oktober 1997 ‘betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu’:

- artikel 13, §§ 1 en 3, voor zover met bepaalde stedenbouwkundige voorschriften wordt voorzien in maatregelen gericht op de instandhouding, de ontwikkeling en het herstel van de natuur, het natuurlijke milieu en de landschapselementen, alsook op het regelen van de toegang tot en het gebruik van het natuurlijke milieu, en voor zover daarbij de uitvoering van bepaalde activiteiten wordt onderworpen aan voorwaarden of wordt verboden;²

¹ Zoals dat artikel van de VCRO geldt vóór de vervanging ervan bij het decreet van 1 juli 2016. Dat volgt uit artikel 66, tweede lid, van dat wijzigingsdecreet, op grond waarvan de Vlaamse Regering bepaalt hoe de inwerkingtreding van het decreet verloopt voor lopende planningsprocessen voor ruimtelijke uitvoeringsplannen. De overgangsbepalingen die ter uitvoering daarvan zijn aangenomen, zijn opgenomen in artikel 25 van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 februari 2017 ‘betreffende het geïntegreerde planningsproces voor ruimtelijke uitvoeringsplannen, planmilieueffectrapportage, ruimtelijke veiligheidsrapportage en andere effectbeoordelingen’. Het verdient aanbeveling om in de aanhef van het ontworpen besluit ook melding te maken van voornoemd artikel 25 van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 februari 2017.

² Zie bijvoorbeeld de artikelen 3.1. en 5.1 van de stedenbouwkundige voorschriften.

- artikel 17, § 3, eerste lid, voor zover in het plan een gebiedsdeel in overdruk wordt aangeduid als Grote Eenheid Natuur (GEN);³
- artikel 18, voor zover met bepaalde stedenbouwkundige voorschriften wordt voorzien in maatregelen die, binnen het VEN (Vlaams Ecologisch Netwerk), strekken tot een beheer van de waterhuishouding gericht op de verwezenlijking van een duurzaam ecologisch functioneren van een watersysteem dat bij de bestaande of beoogde natuur hoort;⁴
- artikel 25, voor zover met bepaalde stedenbouwkundige voorschriften wordt voorzien in maatregelen om in de afgebakende GEN, bij voorrang ten opzichte van de andere functies in het gebied, de natuur en het natuurlijke milieu te behouden, te herstellen en te ontwikkelen;⁵
- artikel 27, § 3, eerste lid, voor zover in het plan een gebiedsdeel in overdruk wordt aangeduid als natuurverwevingsgebied;⁶
- artikel 28 voor zover met bepaalde stedenbouwkundige voorschriften in het afgebakende natuurverwevingsgebied wordt voorzien in maatregelen om de bestaande natuur te beschermen en te ontwikkelen, of in stimulerende maatregelen ten aanzien van eigenaars en grondgebruikers;⁷
- artikel 36ter, §§ 1, 2, eerste lid, en 4, respectievelijk voor zover met bepaalde stedenbouwkundige voorschriften instandhoudingsmaatregelen worden genomen binnen een speciale beschermingszone, wordt voorzien in maatregelen ter vermindering in die zone van elke verslechtering van de natuurkwaliteit en het natuurlijke milieu van habitats, alsook van elke betekenisvolle verstoring van een beschermde soort, en er door het opleggen van voorwaarden zorg voor wordt gedragen dat er geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan ontstaan⁸.

3.3. Voor zover de stedenbouwkundige voorschriften kunnen worden geacht maatregelen te bevatten in het kader van de watertoets, vormt ook artikel 1.3.1.1, § 1, eerste lid, van het decreet van 18 juli 2003 ‘betreffende het integraal waterbeleid’, gecoördineerd op 15 juni 2018, rechtsgrond voor het ontworpen besluit.⁹

3.4. Het ontworpen besluit vindt tevens rechtsgrond in de artikelen 6.5.1 en 6.5.3, tweede en derde lid, van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013, voor zover in het plan in overdruk een erfgoedlandschap wordt afgebakend, doordat maatregelen worden genomen om te

³ Zie de artikelen 3.4, 3.5 (GEN in ontwikkeling) en 5.3 van de stedenbouwkundige voorschriften.

⁴ Zie bijvoorbeeld artikel 3.2 van de stedenbouwkundige voorschriften.

⁵ Zie de artikelen 3.1 en 5.1 van de stedenbouwkundige voorschriften, die mede kunnen worden geacht maatregelen in te houden in de zin van de genoemde paragraaf.

⁶ Zie artikel 1.4 van de stedenbouwkundige voorschriften.

⁷ Zie artikel 1.4 van de stedenbouwkundige voorschriften.

⁸ Zie bijvoorbeeld de artikelen 3.6 en 3.8 van de stedenbouwkundige voorschriften.

⁹ Zie bijvoorbeeld de artikelen 1.3, 2.2, 3.2, 4.5, 5.3 en 6.3 van de stedenbouwkundige voorschriften.

voldoen aan de zorgplicht die met betrekking tot als erfgoedlandschap aangeduid gebied op de administratieve overheid rust en wordt aangegeven hoe met die plicht wordt rekening gehouden.¹⁰

3.5. De voormelde bepalingen van artikel 36ter van het decreet van 21 oktober 1997 zijn slechts van toepassing voor zover de maatregelen die betrekking hebben op de speciale beschermingszone die in het plangebied is opgenomen, kunnen worden beschouwd als *milderende* maatregelen waardoor een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van die zone als gevolg van het voorliggende plan kan worden *vermeden*, en dus niet moeten worden gekwalificeerd als *compenserende* maatregelen voor een plan dat wel degelijk zulk een aantasting *kan veroorzaken* in de zin van paragraaf 5 van voornoemd artikel 36ter.¹¹

In de toelichtingsnota¹² wordt op verschillende plaatsen gesteld dat met milderende maatregelen, die een vertaling krijgen in de stedenbouwkundige voorschriften van het plan, een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de betreffende speciale beschermingszone kan worden voorkomen.

Vraag is of bepaalde van die stedenbouwkundige voorschriften niet van zodanige aard zijn dat zij moeten worden beschouwd als maatregelen die zijn bedoeld om een effectieve aantasting te compenseren.

Wat die maatregelen betreft, dient te worden gewezen op de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie en van de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, waaruit kan worden afgeleid dat, in een situatie waarin door de bevoegde instantie is vastgesteld dat een plan significante negatieve effecten kan hebben voor een beschermd onderdeel van een speciale beschermingszone,¹³ maatregelen die niet *rechtstreeks* en *ter plaatse* ingrijpen op die effecten, maar voor dat onderdeel voorzien in de ontwikkeling ervan op grondgebied van dezelfde of grotere omvang op een andere locatie, zelfs binnen de betreffende speciale beschermingszone, zijn aan te merken als compenserende maatregelen voor een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone.¹⁴

Uit het plan-MER en de toelichtingsnota bij het voorliggende plan blijkt dat de plaatsing van vliegtuigloodsen aanleiding kan geven tot aantasting van de aanwezige habitats.¹⁵ Als “milderende maatregel” wordt voorzien dat in geval van vernietiging van habitats door de

¹⁰ Zie artikel 8 van de stedenbouwkundige voorschriften. Zie bijvoorbeeld ook de artikelen 3.1, 4.1, 5.1 en 6.1 van de stedenbouwkundige voorschriften, die mede kunnen worden geacht maatregelen in te houden in de zin van de genoemde artikelen.

¹¹ Zie HvJ 15 mei 2014, nr. C-521/12, ECLI:EU:C:2014:330, p. 8-9, nrs. 28-29 en 33-34, en RvS 29 maart 2013, nr. 223.083, p. 42-43, nr. 27.

¹² Zie bijvoorbeeld p. 58-60.

¹³ Dat onderdeel kan een natuurlijke habitat zijn, het leefgebied van een soort of de soort zelf (zie de definitie van de “natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone” in artikel 2, 38°, van het decreet van 21 oktober 1997).

¹⁴ Zie HvJ 15 mei 2014, nr. C-521/12, ECLI:EU:C:2014:330, p. 8-9, nrs. 30-31 en 38, en RvS 29 maart 2013, nr. 223.083, p. 45, nr. 32.

¹⁵ Het gaat o.m. om duinhabitats (type 2310 en 2330) en bos, zie plan-MER, p. 119-120 en p. 131. Zie ook de toelichtingsnota, p. 62.

clustering van de loodsen, deze gecompenseerd moeten worden binnen het plangebied. De compensatie dient te gebeuren door de aanvrager van de desbetreffende omgevingsvergunning. Daartoe wordt in artikel 3.7 van de stedenbouwkundige voorschriften als voorwaarde opgenomen dat “indien habitats vernietigd worden door het oprichten van gebouwen of de aanleg van verharding, (...) deze habitats gecompenseerd [moeten] worden”.

Indien het betreffende stedenbouwkundige voorschrift zou moeten worden beschouwd als een compenserende maatregel voor een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone, moet worden vastgesteld dat voor het voorliggende plan niet blijkt dat is voldaan aan alle voorwaarden die in artikel 36ter, § 5, van het decreet van 21 oktober 1997 zijn bepaald opdat een plan zou kunnen worden vastgesteld niettegenstaande het zulk een aantasting kan veroorzaken.

Een van die voorwaarden, vervat in het eerste lid, b), van laatstgenoemde paragraaf, houdt immers in dat een plan dat een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan veroorzaken, alleen kan worden vastgesteld omwille van dwingende redenen van groot openbaar belang met inbegrip van redenen van sociale of economische aard. Wanneer de betrokken speciale beschermingszone of een deelgebied ervan, een gebied met een prioritair type natuurlijke habitat of een prioritaire soort is, komen alleen argumenten die verband houden met de menselijke gezondheid, de openbare veiligheid of met voor het milieu wezenlijk gunstige effecten dan wel, na advies van de Europese Commissie, andere dwingende redenen van groot openbaar belang, in aanmerking. In de laatstgenoemde hypothese is het inwinnen van het advies van de Europese Commissie een substantieel vormvereiste waaraan moet zijn voldaan voordat het plan kan worden vastgesteld.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, dient er op te wijzen dat het definitief beslechten van de vraag of bepaalde maatregelen moeten worden beschouwd als milderend dan wel als compenserend, en of die maatregelen daartoe toereikend zijn, voornamelijk een inschatting vergt van feitelijke gegevens, die binnen het bestek van een adviesaanvraag niet kan worden uitgevoerd. Op dit punt dient dan ook een voorbehoud te worden gemaakt.

VORMVEREISTEN

4. Het plangebied is gelegen in het habitatrichtlijngebied “Bos- en heidegebieden ten oosten van Antwerpen” (SBZ-H-BE2100017).¹⁶

Op grond van artikel 36ter, § 3, eerste lid, van het decreet van 21 oktober 1997 ‘betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu’ dient het plan daarom in beginsel onderworpen te worden aan een passende beoordeling wat betreft de betekenisvolle effecten voor die speciale beschermingszones.

¹⁶ Aangewezen bij besluit van de Vlaamse Regering van 23 april 2014. De speciale beschermingszone bestaat uit 14 deelgebieden. Het plangebied omvat het volledige deelgebied 7 – bosgebied rond vliegveld Malle.

De resultaten van de passende beoordeling zijn opgenomen in de toelichtingsnota.¹⁷ Het agentschap voor Natuur en Bos heeft de passende beoordeling goedgekeurd op 3 april 2015. Na de plenaire vergadering werd de passende beoordeling geactualiseerd en aangevuld. De geactualiseerde passende beoordeling is bij het ontworpen besluit gevoegd als bijlage VI en werd goedgekeurd door het agentschap voor Natuur en Bos op 14 februari 2019.

5. De zogenaamde plan-MER-plicht wordt geregeld bij hoofdstuk II (“Milieueffect-rapportage over plannen en programma’s”) van titel IV van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’.

Uit artikel 4.2.1, eerste lid, van dat decreet volgt dat de regels inzake milieueffectrapportage over plannen (en programma’s) van toepassing zijn op ieder plan¹⁸ dat het kader vormt voor de toekenning van een vergunning voor een project¹⁹. Uit artikel 4.2.1, tweede lid, van hetzelfde decreet volgt dat de regels inzake milieueffectrapportage over plannen (en programma’s) van toepassing zijn op ieder plan waarvoor, gelet op het mogelijke effect op gebieden, een passende beoordeling vereist is uit hoofde van artikel 36ter, § 3, eerste lid, van het decreet van 21 oktober 1997.

Artikel 4.2.3 van het decreet van 5 april 1995 bepaalt onder meer het volgende:

“§ 1. Het plan of programma, dat overeenkomstig artikel 4.2.1, onder het toepassingsgebied van dit hoofdstuk valt, wordt, alvorens het kan worden goedgekeurd, aan een milieueffectrapportage onderworpen in de gevallen bepaald in dit hoofdstuk.

§ 2. Voor een plan of programma, dat overeenkomstig artikel 4.2.1, eerste lid, onder het toepassingsgebied van dit hoofdstuk valt, en dat niet het gebruik bepaalt van een klein gebied op lokaal niveau, noch een kleine wijziging inhoudt, moet een plan-MER worden opgemaakt, wanneer:

1° het plan of programma betrekking heeft op landbouw, bosbouw, visserij, energie, industrie, vervoer, afvalstoffenbeheer, waterbeheer, telecommunicatie, toerisme,

¹⁷ Zie de tekst van de toelichtingsnota, p. 75-76 (punt 7.6).

¹⁸ In artikel 4.1.1, § 1, 4°, van het decreet wordt “plan of programma” als volgt gedefinieerd:

“plan of programma, met inbegrip van die welke door de Europese Unie worden medegefinancierd, alsook de wijzigingen ervan, dat:

a) door een instantie op regionaal, provinciaal of lokaal niveau wordt opgesteld en/of vastgesteld of dat door een instantie wordt opgesteld om middels een wetgevingsprocedure door het Vlaams Parlement of de Vlaamse Regering te worden vastgesteld; en

b) op grond van decretale of van bestuursrechtelijke bepalingen is voorgeschreven”.

¹⁹ Krachtens artikel 4.1.1, § 1, 5°, van het decreet wordt onder “project” verstaan:

“a) een voorgenomen vergunningsplichtige activiteit of een vergunningsplichtige activiteit die moet worden hervergund bij het verstrijken van de geldigheidsduur van de lopende vergunning en die bestaat uit:

– de uitvoering van bouwwerken, de totstandbrenging en in voorkomend geval de exploitatie van andere installaties, werkzaamheden of andere ingrepen in het milieu, inclusief de grondwaterwinningen en de ingrepen voor de ontginning van natuurlijke rijkdommen; of

– de exploitatie van een inrichting; dit is het hele door een exploitant beheerde gebied waar gevaarlijke stoffen aanwezig zijn in een of meer installaties, met inbegrip van gemeenschappelijke of bijbehorende infrastructuur of activiteiten; of

b) een voorgenomen activiteit met negatieve gevolgen voor het milieu die wordt meegefinancierd door het Vlaamse Gewest of de Vlaamse Gemeenschap in het kader van de internationale samenwerking”.

ruimtelijke ordening of grondgebruik, en het kader vormt voor de toekenning van een vergunning voor een project opgesomd in bijlagen I, II en III van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage;

2° voor een ander plan of programma dan deze vermeld onder 1°, de initiatiefnemer aan de hand van de criteria die worden omschreven in bijlage I, die bij dit decreet is gevoegd, niet aantoont dat dit plan of programma geen aanzienlijke milieueffecten kan hebben. De Vlaamse Regering kan nadere regels vaststellen betreffende de beoordeling van de aanwezigheid van aanzienlijke milieueffecten.

§ 3. Voor een plan of programma, dat overeenkomstig artikel 4.2.1 onder het toepassingsgebied van dit hoofdstuk valt, en dat het gebruik bepaalt van een klein gebied op lokaal niveau of een kleine wijziging inhoudt, moet geen plan-MER worden opgemaakt voor zover de initiatiefnemer aan de hand van de criteria die worden omschreven in bijlage I, die bij dit decreet is gevoegd, aantoont dat het plan of programma geen aanzienlijke milieueffecten kan hebben. De Vlaamse Regering kan nadere regels vaststellen betreffende de beoordeling van de aanwezigheid van aanzienlijke milieueffecten.”

Uit de voornoemde bepalingen volgt dat het voorliggende plan in beginsel is onderworpen aan de plan-MER-plicht.

In de aanhef van het ontworpen besluit en in de toelichtingsnota wordt inzake de nakoming van de plan-MER-plicht voor een deel van het plangebied²⁰ verwezen naar het plan-MER “Voormalig militair domein Oostmalle” dat op 10 juli 2015 is goedgekeurd door de Dienst MER van het Departement Leefmilieu, Natuur en Energie.²¹ Dat plan-MER en die goedkeuringsbeslissing zijn bij het ontworpen besluit gevoegd als bijlage V. Voor de overige delen van het plangebied is een onderzoek tot milieueffectrapportage opgenomen in de toelichtingsnota.²² De dienst MER heeft dit onderzoek goedgekeurd op 28 juni 2017 en beslist dat de opmaak van een plan-MER niet vereist is voor de delen van het plan waar het plan-MER “Voormalig militair domein Oostmalle” geen betrekking op heeft.²³

Tevens bevat de toelichtingsnota de verklaring bedoeld in artikel 2.2.2, § 1, tweede lid, VCRO.²⁴

²⁰ Voornamelijk het voormalige vliegveld.

²¹ Zie de aanhef van het ontworpen besluit, elfde verwijzing, alsook de tekst van de toelichtingsnota, p. 54.

²² Zie de tekst van de toelichtingsnota, p. 63-75 (punt 7.5).

²³ Zie de aanhef van het ontworpen besluit, dertiende verwijzing.

²⁴ Zoals het geldt vóór de vervanging ervan bij het decreet van 1 juli 2016 (zie voetnoot 1) luidt artikel 2.2.2, § 1, tweede lid, VCRO als volgt: “In voorkomend geval wordt de verklaring, vermeld in artikel 4.2.11, § 4, eerste lid, 2°, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid opgenomen in een toelichtingsnota bij het ruimtelijk uitvoeringsplan.”

Artikel 4.2.11, § 4, eerste lid, 2°, van het decreet van 5 april 1995, waarnaar in de voormelde bepaling wordt verwezen, luidt vóór de vervanging ervan bij het decreet van 1 juli 2016:

“Wanneer een plan of programma wordt vastgesteld, moet de initiatiefnemer de instanties, vermeld in artikel 4.2.11, § 2, het publiek en elke uit hoofde van artikel 4.2.11, § 2, tweede lid, geraadpleegde instantie, gewest of Lid-Staat van de Europese Unie in kennis stellen van de volgende documenten: (...) 2° een verklaring die samenvat: a) hoe de

6. Met toepassing van artikel 8, § 5, tweede lid, 1°, van het decreet van 18 juli 2003 is met betrekking tot het voorliggende plan de watertoets uitgevoerd, die is opgenomen in de toelichtingsnota.²⁵

7. Artikel 2.2.6, § 1, zesde lid, VCRO²⁶ luidt:

“Als het voorontwerp van gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan beantwoordt aan de criteria, bepaald in toepassing van artikel 4.4.1, § 2, van het decreet van 5 april 1995 houdende de algemene bepalingen van het milieubeleid, stellen de door de Vlaamse Regering aangewezen diensten ten laatste tijdens de plenaire vergadering dat het voorontwerp het voorwerp vormt van een ruimtelijk veiligheidsrapport, tenzij het voorontwerp zo wordt gewijzigd dat het niet meer aan de bedoelde criteria beantwoordt.”

Luidens artikel 4.4.1, § 2, van het decreet van 5 april 1995²⁷ stelt de Vlaamse Regering de criteria vast op basis waarvan de administratie beslist of de opmaak van een ruimtelijk veiligheidsrapport al dan niet vereist is. Die criteria zijn, in de vorm van een stroomdiagram met toelichting, opgenomen in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 26 januari 2007 ‘houdende nadere regels inzake de ruimtelijke veiligheidsrapportage’.

In de aanhef van het ontwerp wordt verwezen naar het advies van de dienst Veiligheidsrapportering van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie van 18 januari 2017 dat stelt dat de opmaak van een ruimtelijk veiligheidsrapport niet is vereist.²⁸

8. De Strategische Adviesraad Ruimtelijke Ordening – Onroerend Erfgoed (SARO) heeft op 26 april 2017 op grond van artikel 2.2.6, § 1, tweede lid, VCRO²⁹ advies uitgebracht over het voorontwerp van het voorliggende plan.

9. Voor het overige heeft het ontwerp van het voorliggende plan de in artikel 2.2.7 VCRO³⁰ bepaalde procedure doorlopen: de voorlopige vaststelling vond plaats bij besluit van de Vlaamse Regering van 15 maart 2019 en het openbaar onderzoek liep van 30 april 2019 tot 28 juni 2019.

milieuoverwegingen in het plan of programma werden geïntegreerd; b) hoe rekening werd gehouden met het overeenkomstig artikel 4.2.10 goedgekeurde plan-MER en de overeenkomstig artikel 4.2.11, § 1 en § 2, gegeven adviezen en het resultaat van de grensoverschrijdende raadpleging; c) de redenen waarom is gekozen voor het plan of programma zoals het is aangenomen, en dit in het licht van de andere redelijke alternatieven die zijn behandeld;”.

²⁵ Zie de tekst van de toelichtingsnota, p. 76-77 (punt 7.8).

²⁶ Zoals dat lid geldt vóór de vervanging ervan bij het decreet van 1 juli 2016 (zie voetnoot 1).

²⁷ Zoals die paragraaf geldt vóór de vervanging ervan bij het decreet van 1 juli 2016 (zie voetnoot 1).

²⁸ Zie de aanhef van het ontworpen besluit, dertiende verwijzing.

²⁹ Zoals dat lid geldt vóór de vervanging ervan bij het decreet van 1 juli 2016 (zie voetnoot 1).

³⁰ Zoals dat artikel geldt vóór de vervanging ervan bij het decreet van 1 juli 2016 (zie voetnoot 1).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

10. Uit de bespreking van de rechtsgrond volgt dat in de aanhef van het ontworpen besluit de verwijzingen naar de rechtsgrond biedende bepalingen dienen te worden aangepast.

Bijlage II – Stedenbouwkundige voorschriften

Algemene opmerking

11.1. Artikel 2.2.2, § 1, vierde lid, VCRO³¹ bepaalt dat het grafisch plan dat aangeeft voor welk gebied of welke gebieden een ruimtelijk uitvoeringsplan van toepassing is, en de erbij horende stedenbouwkundige voorschriften verordenende kracht hebben. In het ontworpen besluit zijn het grafisch plan en de stedenbouwkundige voorschriften opgenomen in respectievelijk bijlage I en bijlage II ervan, welke in artikel 1, tweede lid, van het ontworpen besluit, overeenkomstig voornoemd artikel 2.2.2, § 1, vierde lid, als “normatieve delen” worden omschreven. De toelichting bij de stedenbouwkundige voorschriften heeft daarentegen geen verordenende kracht. In het ontworpen besluit is die toelichting opgenomen in een “toelichtingsnota” (bijlage IIIa), die in artikel 1, derde lid, van het ontworpen besluit als “niet-normatief” wordt omschreven. Uit dit onderscheid volgt dat de bepalingen die zijn opgenomen in de toelichtingsnota, in tegenstelling tot de stedenbouwkundige voorschriften, slechts een verduidelijkende of concretiserende waarde hebben, in geen geval verordenend van aard zijn en bijgevolg niet in rechte afdwingbaar zijn.

Met dit onderscheid dient reeds rekening te worden gehouden bij het voorlopig vaststellen van het ontwerp van gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, met toepassing van artikel 2.2.7, § 1, eerste lid, VCRO, gelet op het gegeven dat bij de definitieve vaststelling van het plan, ten opzichte van het voorlopig vastgestelde plan, nog slechts wijzigingen kunnen worden aangebracht die gebaseerd zijn op of voortvloeien uit de tijdens het openbaar onderzoek geformuleerde adviezen, opmerkingen en bezwaren (artikel 2.2.7, § 7, tweede lid, VCRO). Hieruit volgt dat, bij de definitieve vaststelling van het plan, in de stedenbouwkundige voorschriften, die, overeenkomstig artikel 2.2.2, § 1, eerste lid, 2°, VCRO, een onderdeel zijn van het plan, nog enkel wijzigingen kunnen worden aangebracht in voormelde zin.

Vastgesteld dient dat met het onderscheid tussen de verordenende en niet-verordenende delen van een ruimtelijk uitvoeringsplan niet steeds op een zorgvuldige wijze wordt omgegaan, nu de toelichtingsnota bij een plan soms bepalingen bevat die, door de aangelegenheid waarop ze betrekking hebben en door de wijze waarop ze zijn geformuleerd, kennelijk bedoeld zijn om een verordenend karakter te hebben. Spijts het ogenschijnlijk verordenende karakter van deze bepalingen, dienen ze evenwel te worden aangemerkt als niet-normatief, aangezien ze slechts zijn opgenomen in de toelichting bij de bedoelde

³¹ Zoals dat lid geldt vóór de vervanging ervan bij het decreet van 1 juli 2016 (zie voetnoot 1). Hetzelfde is het geval voor de bepalingen van de VCRO die verder in deze opmerking worden genoemd.

stedenbouwkundige voorschriften en enkel de bepalingen die formeel zijn opgenomen in de stedenbouwkundige voorschriften als zijnde van verordenende aard kunnen worden beschouwd.

11.2. Een voorbeeld daarvan in het voorliggende plan is de opgave van voorbeelden van binnen respectievelijk natuurgebied en bosgebied toegelaten gebouwen en constructies in de toelichting bij de artikelen 3.1 en 5.1 van de stedenbouwkundige voorschriften. Die opgave vereist dat in de stedenbouwkundige voorschriften zelf uitdrukking wordt gegeven aan het principe van de toelaatbaarheid van die gebouwen en constructies,³² wat met betrekking tot de voormelde artikelen onvoldoende het geval is.

11.3. Een ander voorbeeld betreft de precisering in de toelichting bij de bepalingen met betrekking tot bebouwing en infrastructuur in relatie tot het recreatief vliegveld (artikel 3.7) dat “constructies die geen gebouwen zijn (bv. omheiningen) die verenigbaar zijn met de grondkleur, (...) toegelaten [zijn] en (...) niet [vallen] onder deze bepaling”.

Artikel 1.4 (natuurverweingsgebied in overdruk) en artikel 2.1. (bouwvrij agrarisch gebied)

12. Volgens deze voorschriften is “het oprichten van gebouwen en vergelijkbare constructies” respectievelijk “het oprichten van gebouwen en gelijkaardige constructies” niet toegelaten. De toelichting bij deze voorschriften laat echter uitschijnen dat een aantal constructies die zijn vrijgesteld van een omgevingsvergunning, zoals schuilhokken, wel zijn toegelaten.

Hierover ondervraagd, geeft de gemachtigde volgende toelichting:

“De formulering van artikel 1.4 en 2.1 is inderdaad zodanig dat het oprichten van gebouwen en gelijkaardige constructies niet wordt toegelaten. In de toelichting is verwezen naar een uitzonderingsregeling die als gevolg heeft dat een beperkt aantal kleine constructies, zoals bijvoorbeeld schuilhokken, vrijgesteld zijn van vergunning en toegelaten zijn in beide gebieden (natuurverweingsgebied en bouwvrij agrarisch gebied).

Mogelijk kan dit op het eerste zicht tegenstrijdig voorkomen en is een verdere verduidelijking van de toelichting aangewezen.”

Deze discrepantie dient inderdaad te worden weggewerkt. De stellers van het ontwerp dienen daarbij voor ogen te houden dat de inhoud van de stedenbouwkundige voorschriften voorrang heeft op de inhoud van de toelichting, gelet op het respectievelijk verordende en niet-verordenende karakter ervan.

³² Vgl. wat is bepaald voor “kleinschalige infrastructuur in functie van de sociale, educatieve en recreatieve functie” van het natuurgebied en het bosgebied in respectievelijk artikel 3.1, derde lid, en artikel 5.1, vierde lid, van de stedenbouwkundige voorschriften zelf. Vgl. ook artikel 4.2, tweede lid, van die voorschriften voor de deelgebieden die zijn aangeduid als gemengd openruimtegebied met cultuurhistorische waarde.

Artikel 14

13. Uit de toelichting bij het plan blijkt dat het gaat om de “bestaande (bovengrondse) hoogspanningsleidingen en aanhorigheden” terwijl het verordenend voorschrift de aanleg van nieuwe hoogspanningsleidingen lijkt toe te staan. Deze discrepantie dient te worden weggewerkt.

Indien aan dit artikel onder meer de bedoeling ten grondslag zou liggen dat de aanleg van een hoogspanningsleiding enkel mogelijk is voor zover die leiding bovengronds is, wat uit de erbij horende toelichting zou kunnen worden afgeleid, wordt dat het best in het artikel gepreciseerd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Marnix VAN DAMME