

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 211.224 van 14 februari 2011
in de zaak A. 195.587/X-14.529.**

In zake : Jozef KEUSTERMANS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Wim Mertens en Marc Boes
kantoor houdend te 3580 BERINGEN
Scheigoorstraat 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN
2. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Paul Aerts
kantoor houdend te 9000 GENT
Coupure 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 februari 2010, strekt tot de nietigverklaring van :
 - a. het besluit van 24 september 2009 van de provincieraad van de provincie Antwerpen waarbij het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan Baarle te Baarle-Hertog en het bijhorend onteigeningsplan definitief worden vastgesteld;
 - b. het besluit van 9 december 2009 van de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport houdende goedkeuring van het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan en bijhorend onteigeningsplan “Rondweg Baarle” te Baarle-Hertog van de provincie Antwerpen, bij uittreksel gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 8 januari 2010.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 204.827 van 7 juni 2010 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen ingewilligd.

De verwerende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een laatste memorie ingediend. De verwerende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 januari 2011.

Kamervoorzitter Roger Stevens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joris Gebruers, die loco advocaten Wim Mertens en Marc Boes verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Paul Aerts, die verschijnt voor de verwerende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch 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. De feiten werden uiteengezet in arrest nr. 204.827 van 7 juni 2010.

IV. Onderzoek van de middelen

Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van de artikelen 2 “en volgende” van de wet van 9 juni 1999 houdende instemming met het Verdrag inzake milieueffectenrapportage in grensoverschrijdend verband, en met de Aanhangsels I, II, III, IV, V, VI en VII, gedaan te Espoo op 25 februari 1991, van de artikelen 4.2.1 “en volgende” van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, van het besluit van 12 oktober 2007 van de Vlaamse regering betreffende de milieueffectrapportage over plannen en programma’s en van de erbij horende omzendbrief van 3 december 2007, alsook van de materiële en de formele motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoeker bekritiseert het gegeven dat het eerste bestreden besluit geen plan-MER bevat, maar zich louter baseert op een Nederlands project-MER, terwijl de eerste verwerende partij daarover geen openbaar onderzoek heeft georganiseerd.

In een eerste middelonderdeel betoogt de verzoeker onder meer dat de in het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan “Rondweg Baarle” te Baarle Hertog (hierna: PRUP) voorziene rondweg een autoweg is en dat het bestreden plan derhalve het kader vormt voor het toekennen van een stedenbouwkundige vergunning voor een project, opgesomd in bijlage I van het besluit van 10 december 2004 van de Vlaamse regering houdende vaststelling van categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage. De kwalificatie van de rondweg als “secundaire weg II” doet daaraan geen afbreuk. Bijgevolg moest het bestreden PRUP aan een plan-MER worden onderworpen. Het gegeven dat een Nederlands project-MER is opgemaakt, ontslaat de eerste

verwerende partij niet van deze wettelijke plicht. Voorts werd het Nederlandse project-MER noch op inhoudelijk vlak, noch op procedureel vlak, vergeleken met de m.e.r.-plicht volgens de Vlaamse regelgeving, terwijl de betrokken rondweg ook op Belgisch grondgebied is gelegen en derhalve ook de Vlaamse regelgeving van toepassing is.

5. De verwerende partijen antwoorden dat de dienst MER van het Departement LNE in haar advies van 11 oktober 2007 heeft gesteld dat het Nederlandse project-MER de nodige elementen bevat om het milieubelang volwaardig te kunnen behandelen bij de opmaak van het PRUP en dat derhalve geen Vlaams plan-MER noodzakelijk is. In het Nederlandse project-MER werd tevens in compenserende en milderende maatregelen voorzien voor het plangebied van het bestreden PRUP, waardoor het bestreden plan geen aanzienlijke milieueffecten veroorzaakt. Derhalve werd terecht rekening gehouden met het advies van de dienst MER. Overigens kunnen de verwerende partijen zich niet in de plaats stellen van deze instantie, maar kunnen zij enkel nagaan of de dienst wettig tot haar beslissing is kunnen komen. In het raam van deze wettigheidscontrole werd in de toelichtingsnota bij het plan verwezen naar de Nederlandse projectnota/MER, naar de onderzochte alternatieven, naar de evaluatie van de effecten en naar de compenserende en milderende maatregelen. Verder is de betrokken weg slechts op een viertal kleine locaties op Belgisch grondgebied gelegen en hebben de maatregelen in de Nederlandse projectnota/MER tot gevolg dat het plan op Belgisch grondgebied geen aanzienlijke milieueffecten creëert. Bijgevolg is voldaan aan de bepalingen van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid om een uitzondering te verkrijgen op de m.e.r.-plicht voor kleine gebieden. Voorts kan uit het stedenbouwkundige voorschrift bij het bestreden plan dat de rondweg niet meer dan 2 x 1 rijstroken kan bevatten, niet worden afgeleid dat het een autoweg betreft. Bovendien is niet de inrichting, maar wel de categorisering van de weg bepalend voor de toepasselijkheid van de m.e.r.-plicht. Aangezien de rondweg is gecategoriseerd als een secundaire weg type II die slechts in tweede instantie een verbindende functie heeft, is hij bijgevolg niet onderworpen aan de m.e.r.-plicht.

In de laatste memorie stellen de verwerende partijen nog dat niet in de beide landen een m.e.r. moet worden uitgevoerd. In het andere geval zouden er immers ofwel twee parallelle procedures moeten worden gevolgd, ofwel één procedure waarbij in één van de twee landen van bepaalde regelen zou moeten worden afgeweken. Dit strookt niet met de doelmatigheid, de doeltreffendheid en de rechtmatigheid die van de besluitvorming mag worden verwacht. Het nastreven van eenvormigheid in de m.e.r.-procedure bij een grensoverschrijdend project druist bovendien niet in tegen de doelstelling van de Europese richtlijn of van de plan-m.e.r.-plicht. Voorts heeft de Nederlandse projectnota/MER eveneens rekening gehouden met de Vlaamse locaties. De nota heeft ter inzage gelegen voor het publiek en er heeft een inspraakbijeenkomst plaatsgevonden. Vervolgens heeft de (Nederlandse) commissie voor milieueffectrapportage een toetsingsadvies uitgebracht over de nota, waarin onder meer werd gesteld dat de essentiële informatie aanwezig is, dat voldoende informatie wordt geboden om het milieu een volwaardige plaats te bieden in de verdere besluitvorming en dat het niet noodzakelijk was om de m.e.r.-procedure opnieuw te doorlopen, aangezien de belanghebbenden, naar aanleiding van het ter inzage leggen van de aanvulling bij het bestemmingsplan, voldoende mogelijkheden hebben gekregen om hun visie te geven op de functiewijziging en de effecten daarvan.

Beoordeling

6. Artikel 4.2.1 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna : DABM), luidt met ingang van 1 december 2007 als volgt :

“Dit hoofdstuk is van toepassing op ieder plan of programma dat het kader vormt voor de toekenning van een vergunning voor een project.

Dit hoofdstuk is eveneens van toepassing op ieder plan of programma, 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 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu”.

Artikel 4.2.3 van hetzelfde decreet luidt als volgt:

“§ 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 milieu-effectrapportage 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, ruimtelijke ordening of grondgebruik, en het kader vormt voor de toekenning van een vergunning voor een project opgesomd in bijlagen I en II van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage; (...)

§ 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. (...)”.

Bijlage I van het besluit van 10 december 2004 van de Vlaamse regering houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage vermeldt onder punt 9 wat volgt :

“Aanleg van autosnelwegen en autowegen, met inbegrip van de hoofdwegen. Onder ‘autowegen’ is te verstaan de wegen die beantwoorden aan de definities van ‘de Europese Overeenkomst inzake internationale hoofdverkeerswegen’ van 15 november 1975”.

Onder punt II.3 van bijlage II van de Europese Overeenkomst inzake internationale hoofdverkeerswegen van 15 november 1975 wordt het begrip “autoweg” omschreven als volgt :

“Een voor motorvoertuigen bestemde weg die alleen toegankelijk is via knooppunten of door verkeerslichten geregelde kruispunten en waarop het verboden is te stoppen of te parkeren”.

7. Onder punt 8.1 van de memorie van toelichting bij het bestreden plan wordt met betrekking tot de MER-plicht gesteld wat volgt:

“Ook aan het Vlaamse Departement Leefmilieu, Natuur en Energie – dienst MER werd in kader van de projectnota/MER advies gevraagd.

In het advies d.d. 11/10/2007 stelt de Dienst MER dat het project niet onder Vlaamse MER-regelgeving valt en dat de Nederlandse regelgeving maatgevend is.

Expliciet in functie van het PRUP wordt wel gevraagd om bij verwijzingen naar de Projectnota/MER rekening te (houden) met de actualisatie van de regelgeving en met name het Vlarem-besluit inzake omgevingsgeluid (juli 2005).

Naar aanleiding van de plenaire vergadering d.d. 11/04/2008 in kader van het voorontwerp PRUP werd opnieuw advies gevraagd aan het Departement Leefmilieu, Natuur en Energie, waaronder de Dienst MER ressorteert. Behoudens een vraag naar effectieve realisatie en monitoring van mitigerende maatregelen en een bemerking omtrent de aanleiding tot de opmaak van het PRUP, werden in dit advies (d.d. 02/04/2008) geen verdere opmerkingen gegeven.

Gelet de plenaire vergadering voor 1/06/2008 plaatsvond mag hierdoor aangenomen worden dat geen afzonderlijk (Vlaams) plan-MER nodig is”.

In het schrijven van 11 oktober 2007 waarnaar in de memorie van toelichting bij het bestreden plan wordt verwezen, stelt het Departement LNE wat volgt:

“In de aanloop naar de opmaak van een PRUP voor intekening van de omlegging van de provinciale weg Baarle, waarvoor als onderbouwing een project-MER is opgemaakt, afgerond in september 2004, wordt het advies van LNE, dienst Mer gevraagd over deze project-MER.

De dienst Mer is van oordeel dat er voldoende essentiële informatie in het MER met de aanvulling, o.a. inzake luchtkwaliteit, aanwezig is. Het MER bevat de nodige elementen om het milieubelang volwaardig te kunnen behandelen bij de opmaak van het ruimtelijk uitvoeringsplan en de latere besluitvorming.

De beoogde omlegging loopt immers ook grotendeels via Nederlands grondgebied. Langs Vlaamse zijde betreft het een secundaire weg type II, die het grondgebied treft op een viertal kleine locaties. Het project valt dan ook niet onder de Vlaamse Mer-regelgeving. De Nederlandse Mer-regelgeving is maatgevend en de informatie-uitwisseling is afgesproken naar aanleiding van de startnotitie.

De project-MER is afgerond in september 2004, wat inhoudt dat in de toelichtingsnota bij het PRUP, waar dan verwijzingen naar het MER gebeuren, moet rekening gehouden worden met de actualisatie van de regelgeving, o.a. het Vlarem-besluit inzake omgevingsgeluid (juli 2005). Voor luchtkwaliteit gelden de regels via Europa die ook in Nederland van toepassing zijn. (...)”.

8. In het provinciaal ruimtelijk structuurplan Antwerpen (hierna: RSPA) is de N119/N260 van de R13 (Turnhout) tot de Nederlandse grens geselecteerd als secundaire weg type II, als onderdeel van de grensoverschrijdende verbinding Turnhout-Tilburg. Nog in het RSPA is opgenomen dat “indien in de toekomst blijkt dat de leefbaarheid van een kern op een secundaire weg in de verdrukking komt en door een herinrichting van de weg zelf niet kan worden gegarandeerd, dan moet de aanleg van omleidingen mogelijk blijven. De omleiding neemt dan de taak en de functie van de secundaire weg doorheen de kern over”.

Het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen (hierna: RSV) stelt in zijn richtinggevend gedeelte (p. 495-496), met betrekking tot de ontwikkelingsperspectieven voor secundaire wegen wat volgt:

“Ontwikkelingsperspectieven voor secundaire wegen

De inrichting van de secundaire wegen wordt bepaald door:

- de verbindingsfunctie op bovenlokaal en lokaal niveau;
- de eisen vanuit het gebruik als toegangverlenende weg voor de aanpalende bestemmingen
- de eisen vanuit de leefbaarheid en de ruimtelijke inpassing.

Hierbij wegen deze laatste belangen in de afweging bij conflictsituaties zwaarder dan de kwaliteit van de verkeersafwikkeling en is dus de verbindende functie van secundaire wegen ondergeschikt aan de ontsluitende functie en de verblijfsfunctie.

De uitvoering is in het algemeen die van een weg met gemengde verkeersafwikkeling, met

- doortochtenconcept binnen bebouwde kom
- ontwerpsnelheid binnen bebouwde kom 50km/u of minder

Het beleid ten aanzien van de langzame vervoersvormen (fietsers en voetgangers) is binnen de bebouwde kommen een typisch doortochtenbeleid; buiten de bebouwde kom gaat de inrichting in principe uit van een gescheiden verkeersafwikkeling.

Diverse voormalige “steenwegen” (b.v. N70, N43, N8, N9, N6,...) moeten worden omgebouwd om genoemde belangen recht te doen. In uitzonderlijke gevallen kunnen er omwille van de leefbaarheid nieuwe tracés worden aangelegd. Deze zullen in het algemeen uitgevoerd worden als autowegen of wegen met gescheiden verkeersafwikkeling zonder uitritten. (...)”.

9. Het bestreden plan betreft een plan voor een rondweg om de kern van Baarle te ontlasten. Teneinde de toepasselijkheid van de Vlaamse m.e.r.-

reglementering te beoordelen, is, niet zozeer de categorisering van de weg bepalend, als wel de inrichting ervan.

Volgens het Nederlandse project-MER moet een omlegging zoals de omlegging Baarle worden gezien als een “autoweg”. In het Nederlandse project-MER wordt over de aan te leggen omlegging gesteld wat volgt:

“Vooralsnog is voor de omlegging Baarle uitgegaan van de aanleg van een weg, buiten de kom van Baarle bestaande uit één rijbaan met 2 gescheiden rijstroken, bestemd voor autoverkeer (maximumsnelheid 80 km/uur). Deze weg is gesloten voor langzaam verkeer zoals fietsers en bromfietzers. Voorts is het verboden op de weg te stoppen of te parkeren.

De betreffende omlegging kent geen perceelontsluitingen en is alleen toegankelijk via rotondes. (...). Bij de omlegging Baarle wordt (waarschijnlijk) niet gewerkt met ongelijkvloerse aansluitingen of met VRI's, maar met rotondes. Hierdoor lijkt de omlegging buiten de wettelijke definitie te vallen. Immers het begrip ‘rotondes’ komt in het Besluit Milieueffectrapportage niet voor. Volgens de letter van de wet kan derhalve het standpunt worden verdedigd dat er geen sprake is van een m.e.r.-plichtige activiteit omdat een rotonde qua vorm niet hetzelfde is als een (in beginsel ongelijkvloers) knooppunt of als een door VRI geregeld kruispunt. Daar staat tegenover, dat er, geredeneerd vanuit de milieueffecten, geen wezenlijk verschil bestaat tussen een door een VRI geregeld kruispunt en een rotonde. Een rotonde geldt in de verkeerskundige wereld over het algemeen als een equivalent van een door VRI geregeld kruispunt”.

De inrichting van de aan te leggen omlegging beantwoordt aan de “definities van ‘de Europese Overeenkomst inzake internationale hoofdverkeerswegen’ van 15 november 1975”. Dit sluit overigens aan bij de ontwikkelingsperspectieven voor secundaire wegen volgens het RSV (zie randnummer 8). De omstandigheid dat de rondweg, overeenkomstig de stedenbouwkundige voorschriften, niet meer dan 2 x 1 rijstroken kan bevatten, doet hieraan geen afbreuk, aangezien het RSV uitdrukkelijk voorziet dat een autoweg 2 x 2 of 2 x 1 rijstroken kan bevatten (p. 479).

De omstandigheid dat de beoogde omlegging het grondgebied slechts treft op een viertal kleine locaties, staft evenmin de conclusie dat de Vlaamse m.e.r.-reglementering niet van toepassing is. De omzetting van het gemeenschapsrecht moet gemeenschapsconform worden uitgelegd. De doelstelling van de richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's, met name voorzien in een hoog

milieubeschermingsniveau en bijdragen tot de integratie van milieuoverwegingen in de voorbereiding en vaststelling van plannen en programma's, met het oog op de bevordering van duurzame ontwikkeling, mag niet worden omzeild door het project op te splitsen en de omlegging, voor zover die loopt over Nederlands grondgebied, buiten beschouwing te laten. Bijgevolg geldt de uitzondering op de m.e.r-plicht voor plannen die het gebruik regelen van een klein gebied op lokaal niveau te dezen niet.

Aangezien de betrokken omlegging als een autoweg in de zin van het RSV en van de Europese Overeenkomst inzake internationale hoofdverkeerswegen van 15 november 1975 moet worden begrepen en geen uitzondering op de m.e.r.-plicht kan worden toegestaan op grond van artikel 4.2.3, § 3 DABM, is het bestreden plan van rechtswege aan de m.e.r.-plicht onderworpen. Het betoog van de verwerende partijen dat bij grensoverschrijdende situaties hetzij gelijklopende procedures moeten worden gevolgd, hetzij één procedure, waarbij moet worden afgeweken van bepaalde regelen die gelden in een van de betrokken lidstaten, doet geen afbreuk aan de principiële plicht van rechtswege om bij de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan een m.e.r.-procedure te voeren. De milieueffectenbeoordeling in de Nederlandse projectnota ontheft de bevoegde Belgische overheid, anders dan de verwerende partijen voorhouden, evenmin van haar plicht om een plan-MER op te maken bij de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan.

Het eerste onderdeel van het eerste middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt :

- a. het besluit van 24 september 2009 van de provincieraad van de provincie Antwerpen waarbij het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan Baarle te Baarle-Hertog en het bijhorend onteigeningsplan definitief worden vastgesteld;**
- b. het besluit van 9 december 2009 van de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport houdende goedkeuring van het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan en bijhorend**

onteigeningsplan “Rondweg Baarle” te Baarle-Hertog van de provincie Antwerpen, bij uittreksel gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 8 januari 2010.

2. Dit arrest dient te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het tweede vernietigde besluit.

3. Het Vlaamse Gewest wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van veertien februari 2011, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Roger Stevens