RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

nr. 245.093 van 4 juli 2019
in de zaak A. 222.251/VII-39.995.

In zake : 1. Marleen PELEMAN
2. Hans VAN KEER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Filip De Preter en Bert Van Herreweghe
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jürgen Vanpraet
kantoor houdend te 8820 Torhout
Oostendestraat 306
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partijen :

1. de NV POORT VAN DENDERMONDE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Charles-Antoine Leunen en Lieve Swartenbroux
kantoor houdend te 1000 Brussel
Brederodestraat 13
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. het COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN DE STAD DENDERMONDE
3. de STAD DENDERMONDE
beiden bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Matthias Strubbe en tevens door
advocaat Peter De Smedt
kantoor houdend te 9000 Gent
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen
4. de REGIE DER GEBOUWEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten David D'Hooghe, Jan Bouckaert, Guan Schaiko en Ann Apers
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 mei 2017, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 30 maart 2017 waarbij de beroepen aangetekend tegen de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 22 september 2016, houdende het verlenen van de milieuvergunning aan de NV Poort van Dendermonde voor het exploiteren van een gevangeniscomplex, gelegen aan de nieuwe ontsluitingsweg van Ooiebrug tot Oud-Klooster, te Dendermonde, gedeeltelijk gegrond worden verklaard en de beroepen beslissing wordt gewijzigd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partijen hebben verzoekschriften tot tussenkomst ingediend. De tussenkomsten zijn toegestaan bij beschikking van 24 augustus 2017. De tussenkomende partijen hebben memories ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Peter Provoost heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkomende partijen hebben laatste memories ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 juni 2019.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

Kamervoorzitter Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Nicolas Goethals, die loco advocaten Filip De Preter en Bert Van Herreweghe verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Jürgen Vanpraet, die verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Melissa Verplancke, die loco advocaten Charles-Antoine Leunen en Lieve Swartenbroux verschijnt voor de eerste tussenkomende partij, en advocaat Karolien Beké, die loco advocaat Peter De Smedt verschijnt voor de tweede en de derde tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Peter Provoost 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. Het beroep is onderdeel van een ruimere betwisting met betrekking tot de geplande bouw van een nieuw gevangeniscomplex in Dendermonde.

In het kader van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (hierna: RSV) werd Dendermonde geselecteerd als een "structuurondersteunend kleinstedelijk gebied". Binnen deze gebieden dienen provinciale ruimtelijke uitvoeringsplannen te worden afgebakend.

Het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: PRUP) "Afbakening structuurondersteunend kleinstedelijk gebied Dendermonde" werd

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

opgemaakt op 12 december 2007. Het werd vernietigd door de Raad van State bij arrest nr. 197.616 van 4 november 2009.

Een nieuw PRUP werd opgemaakt op 15 december 2010. Het werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 226.144 van 21 januari 2014.

3.2. De procedures tegen een volgend PRUP, "Structuurondersteunend kleinstedelijk gebied Dendermonde III" van 7 oktober 2015, monden uit in de arresten van de Raad van State nrs. 242.751 en 242.752 van 23 oktober 2018, waarbij de beroepen, onder meer ingesteld door de huidige verzoekende partijen, worden verworpen.

3.3. Op 22 september 2016 verleent de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen een milieuvergunning voor het exploiteren, ten behoeve van de gevangenis, van een aantal vergunningsplichtige inrichtingen. Onder meer de huidige verzoekende partijen dienen een bestuurlijk beroep in. Op 30 maart 2017 wordt de thans bestreden beslissing genomen: de gevraagde vergunning wordt ook in beroep verleend, met toevoeging van voorwaarden ter beperking van lichthinder en geluidshinder.

3.4. Inmiddels wordt op 21 oktober 2016 aan de NV Waterwegen en Zeekanaal, afdeling Bovenschelde, een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het aanleggen van een ontsluitingsweg ten behoeve van de geplande gevangenis, inclusief een brug over de Oude Dender. De tenuitvoerlegging ervan wordt bij uiterst dringende noodzakelijkheid geschorst door de Raad voor Vergunningsbetwistingen (hierna: RvVb) bij zijn arrest RvVb/UDN/1617/0304 van 17 november 2016. Volgens het arrest lijkt de vergunning op het eerste gezicht niet in overeenstemming te zijn met het beschermingsbesluit van 11 oktober 1985 (hierna: beschermingsbesluit) als landschap van "de Oude Denderloop".

3.5. Op 9 november 2016 wordt een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor de bouw van de gevangenis. Een vordering tot

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

schorsing van de tenuitvoerlegging ervan wordt door de RvVb verworpen bij zijn arrest RvVb/S/1617/1198 van 29 augustus 2017. De Raad verwerpt daarbij een onwettigheidsexceptie ten aanzien van de -inmiddels bij uiterst dringende noodzakelijkheid geschorste- stedenbouwkundige vergunning voor de ontsluitingsweg, en beoordeelt de aanleg van de vergunde brug als sluitstuk van de voorziene ontsluiting als verenigbaar met het beschermingsbesluit van 11 oktober 1985.

3.6. Bij ministerieel besluit van 17 juli 2017 wordt het besluit van 11 oktober 1985 tot rangschikking van de Oude Denderloop als landschap gedeeltelijk opgeheven. Hiertegen wordt bij de Raad van State een beroep tot nietigverklaring ingediend, gekend onder rolnummer GA. 223.315/X-17.023. Dit beroep is nog hangende.

3.7. Op 20 maart 2018 verwerpt de RvVb de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid tot opheffing van de schorsing van de vergunning voor de ontsluitingsweg.

IV. Ontvankelijkheid

Standpunt van de verwerende partij

4. De verwerende partij werpt op dat de bestreden beslissing enkel betrekking heeft op het exploiteren van bepaalde vergunningsplichtige activiteiten binnen de gevangenis. De gevangenis zelf is niet aan een milieuvergunningsplicht onderworpen, net zomin als de aanleg van de ontsluitingsweg en de brug over de Oude Denderloop die het aangevraagde project in het noorden aansluiting moeten doen vinden met het wegennet.

Zij leidt hieruit af dat de concrete hinder waarop de verzoekende partijen zich beroepen (visuele hinder, lichthinder, onveiligheidsgevoel, hinder door de aanleg van een toegangsweg en brug) niet voortvloeit uit de

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

tenuitvoerlegging van de bestreden milieuvergunning. Deze hinder is volgens haar louter het gevolg van, enerzijds, het PRUP "Structuurondersteunend kleinstedelijk gebied Dendermonde III" dat bij besluit van 7 oktober 2015 door de provincieraad van de provincie Oost-Vlaanderen definitief werd vastgesteld en, anderzijds, de stedenbouwkundige vergunning voor de noordelijke ontsluitingsweg. Het beroep ingesteld tegen het eerste besluit is reeds door de verzoekende partijen bestreden, hetgeen resulteerde in verwerpingsarrest nr. 242.751 van 23 oktober 2018, en het tweede besluit werd door de RvVb bij wege van uiterst dringende noodzakelijkheid geschorst in het arrest van 17 november 2016 met nummer RvVb/UDN/1617/0304.

De verzoekende partijen beschikken volgens haar aldus niet over het rechtens vereiste belang bij de vernietiging van de bestreden beslissing.

Beoordeling

5. Het kan bezwaarlijk worden betwist dat de exploitatie van een gevangenis hinder kan veroorzaken bij de omwonenden.

De verwerende partij heeft de hinder die in de omgeving zal worden veroorzaakt door het verkeer terecht opgenomen onder de te beoordelen milieueffecten.

In de bestreden beslissing worden bovendien bijzondere vergunningsvoorwaarden opgelegd die geluidshinder en lichthinder binnen aanvaardbare perken moeten houden. Voor geluidshinder gaat het om zowel vergunningsplichtige als niet-vergunningsplichtige onderdelen (ventilatoren en koelgroepen, respectievelijk het omroepsysteem in de open lucht). Voor lichthinder gaat het om de verlichting van de toegangsweg, van de buitenzijde van de gevangenis, en van de parkeerterreinen. De verwerende partij kan de verzoekende partijen bezwaarlijk het belang ontzeggen zich te beroepen op

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

hinderaspecten die voor haarzelf aanleiding zijn geweest om bijzondere vergunningsvoorwaarden op te leggen.

De exceptie lijkt veeleer ingegeven door louter dilatoire beweegredenen wat een vlotte bestuursrechtspraak nadelig kan beïnvloeden.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

Exceptie van onwettigheid

6. De verzoekende partijen vragen om het PRUP, op grond van de in de middelen aangevoerde onwettigheden, buiten toepassing te laten op grond van artikel 159 van de Grondwet. Aangezien het de bestreden milieuvergunning in die hypothese ontbeert aan de vereiste juridische grondslag, dient volgens hen tot de onwettigheid van de bestreden beslissing te worden besloten.

Beoordeling

7. Bij arrest nr. 242.751 van 23 oktober 2018 heeft de Raad van State het annulatieberoep verworpen tegen, onder meer, het besluit van de provincieraad van de provincie Oost-Vlaanderen van 7 oktober 2015 houdende de definitieve vaststelling van het PRUP "Structuurondersteunend kleinstedelijk gebied Dendermonde III".

Dit arrest heeft gezag van gewijsde. De motieven die aan de verwerping van het beroep ten grondslag liggen kunnen door de verzoekende partijen niet meer in vraag worden gesteld, ook niet door middel van een exceptie van onwettigheid.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

Eerste middel

Standpunten van de partijen

8. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van artikel 9, derde lid, van het Verdrag van Aarhus van 25 juni 1998 (hierna: Verdrag van Aarhus), van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet houdende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet), van artikel 23 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna: milieuvergunningsdecreet), van de artikelen 28 en 52 van Titel I van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna: Vlarem I), en van het materiëlemotiveringsbeginsel, en het zorgvuldigheids-, het redelijkheids- en het gelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

In een eerste onderdeel betogen de verzoekende partijen in essentie dat met de bestreden beslissing een milieuvergunning wordt verleend voor de exploitatie van een gevangenis waarvoor de voorziene ontsluitingsweg nog niet werd aangelegd en waarvan het ook hoogst onzeker is of hij op termijn zal kunnen worden gerealiseerd, hetgeen zij ook hebben aangevoerd in de administratieve beroepsprocedure.

Zij argumenteren daarbij dat de verwerende partij er geen rekening mee heeft gehouden dat, kort voor de bestreden beslissing werd genomen, de voor die weg verleende stedenbouwkundige vergunning bij uiterst dringende noodzaak werd geschorst door de RvVb. Uit het besluit van de Vlaamse regering van 21 maart 2017 waarbij tot de voorlopige gedeeltelijke opheffing van het beschermingsbesluit van 11 oktober 1985 werd besloten blijkt nochtans dat zijzelf de kans gering achtte dat er ten gronde anders zou worden geoordeeld over die stedenbouwkundige vergunning, en de verzoekende partijen hadden dit probleem heel duidelijk onder de aandacht van de verwerende partij gebracht.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

In een tweede onderdeel stellen zij, kort samengevat, dat zij hebben gevraagd om te worden gehoord in de administratieve beroepsprocedure, maar dat hen enkel de mogelijkheid werd geboden om schriftelijke bijkomende argumenten in te dienen. De verzoekende partijen stellen dat zij dit hebben gedaan, maar dat zulks er niet voor heeft gezorgd dat zij op afdoende wijze inspraak hebben gekregen. Doordat de verzoekende partijen niet de mogelijkheid hebben gekregen om nog te repliceren, hebben zij volgens hen niet de gelegenheid gehad om hun standpunt op nuttige wijze uiteen te zetten, en werd in hun hoofde het hoorrecht geschonden, en werden zij zonder verantwoording anders behandeld dan de aanvrager, waardoor het gelijkheidsbeginsel werd geschonden.

Artikel 28, § 4, van Vlarem I, luidens hetwelk de aanvrager op zijn verzoek door de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie (hierna: GMVC) wordt gehoord en de commissie ook andere partijen kan horen, kan volgens de verzoekende partijen geen verantwoording bieden, nu die bepaling, of minstens de toepassing ervan, te dezen strijdig is met artikel 9, derde lid, van het Verdrag van Aarhus. Zij verwijzen per analogie naar het cassatiearrest van de Raad van State met nr. 228.692 van 7 oktober 2014 in verband met de toepassing van artikel 4.7.23, § 1, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, waarvan de strekking volgens hen even goed geldt voor de milieuvergunningsprocedure.

9. De verwerende partij stelt dat het tweede middelonderdeel onontvankelijk is. De verzoekende partijen hebben namelijk de kans gekregen om hun opmerkingen, ontleend aan de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de stedenbouwkundige vergunning voor de ontsluitingsweg, schriftelijk te bezorgen, en er werd uitdrukkelijk rekening mee gehouden door de GMVC en in de bestreden beslissing. Over de andere bezwaren van de verzoekende partijen werden er geen opmerkingen meer gemaakt waarop deze zouden hebben kunnen repliceren. Ze werden dus niet in hun belangen geschaad. Bijkomend kan worden opgemerkt dat het buiten toepassing laten van artikel 28, § 4, van Vlarem I, geen verplichting zou creëren om andere partijen dan de

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

aanvrager te horen, zoals de Raad van State reeds stelde in zij arrest nr. 192.597 van 23 april 2009.

10. De verzoekende partijen wijzen er in hun memorie van wederantwoord op dat ze in het eerste onderdeel niet aanvoeren dat de milieueffecten van de exploitatie met de voorziene nieuwe ontsluitingsweg niet naar behoren werden onderzocht, maar dat de realisatie van de weg hoogst onzeker is geworden, terwijl er geen alternatief werd onderzocht of voorhanden is.

Voorts verduidelijken zij dat zij niet aanvoeren dat de verwerende partij de betreffende stedenbouwkundige vergunning als onwettig had moeten beschouwen, maar wel dat zij terdege rekening had moeten houden met het gegeven dat de realisatie van de ontsluitingsweg erg onzeker is geworden.

De gedeeltelijke opheffing van het beschermingsbesluit, dat van na de bestreden beslissing dateert, is volgens hen niet relevant, omdat dit geen retroactieve werking heeft. Bovendien achten de verzoekende partijen die gedeeltelijke opheffing onwettig. Zij wijzen op het afzonderlijk annulatieberoep dat tweede verzoeker hiertegen bij de Raad van State heeft ingediend.

Aangaande het tweede onderdeel voegen de verzoekende partijen toe dat hun situatie gelijkaardig was aan deze die heeft geleid tot het arrest van de Raad van State nr. 239.075 van 14 september 2017, waarvan de inhoud wordt bevestigd door recente rechtspraak die stelt “dat derden die een beroep hebben ingesteld tegen een milieuvergunning, in sommige omstandigheden het recht hebben om te worden gehoord door de gewestelijke of provinciale milieuvergunningscommissie”. Volgens hen is de schorsing van de vergunning voor de noordelijke ontsluitingsweg kennelijk te beschouwen als een nieuw en relevant element in de vergunningsprocedure, dat zij niet aan de orde hebben kunnen brengen in hun geschreven stukken.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

11. De tweede en de derde tussenkomende partij wijzen erop dat de stedenbouwkundige vergunning voor de ontsluitingsweg niet uit het rechtsverkeer is verwijderd, en dat de verwerende partij als orgaan van het actief bestuur niet kan vooruitlopen op wat de RvVb ten gronde zal beslissen.

Zij zetten uiteen waarom volgens hen de RvVb zich heeft vergist in zijn beoordeling prima facie in de uiterst dringende noodzakelijkheid-procedure en waarom het betreffende schorsingsarrest "achterhaald" is door het latere arrest waarbij de vordering tot schorsing van de stedenbouwkundige vergunning voor het gevangeniscomplex zelf werd verworpen. Voorts toont de gedeeltelijke opheffing van het beschermingsbesluit geenszins het gelijk van de verzoekende partijen aan, en ondersteunt zij integendeel de argumentatie van de tweede en de derde tussenkomende partij.

Wat het tweede middelonderdeel betreft heeft een verwijzing naar arrest nr. 239.075 van 14 september 2017 volgens de tweede en de derde tussenkomende partij geen nut omdat de Raad in dat arrest enkel heeft geoordeeld dat een vergunningverlenende overheid (in graad van administratief beroep) onzorgvuldig handelt (in het licht van het gelijk behandelen van de aanvrager en de andere partijen) wanneer de andere partijen (bijvoorbeeld beroepsindieners) niet op de hoogte worden gebracht van nieuwe aanvullende overtuigingsstukken en daarmee verband houdende verklaringen van de aanvrager tijdens de hoorzitting én de beslissing van de vergunningverlenende overheid steunt op die nieuwe aanvullende overtuigingsstukken en daarmee verband houdende verklaringen van de aanvrager en die stukken en verklaringen als een nieuw en positief element worden beschouwd.

12. De vierde tussenkomende partij noemt het eerste onderdeel onontvankelijk omdat de Raad van State zich niet zou kunnen uitspreken over de wettigheid van de kwestieuze stedenbouwkundige vergunning, en omdat de verzoekende partijen na de gedeeltelijke opheffing van het beschermingsbesluit geen voordeel kunnen behalen bij een gebeurlijke vernietiging op grond van het

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

eerste middelonderdeel, en geen belang zouden hebben bij het middel dat heeft geleid tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid door de RvVb.

Voorts zouden de verzoekende partijen ten onrechte voorhouden dat de ligging aan een goed uitgeruste weg een criterium moet zijn bij de beoordeling van milieuvergunningsaanvragen. De verzoekende partijen beroepen zich niet op een formele bepaling uit het milieuvergunningsdecreet of uit Vlarem I of het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: Vlarem II), om een onwettigheid van het bestreden besluit te staven.

Ook zij wijst erop dat de schorsing van de tenuitvoerlegging een voorlopige beoordeling is die de geschorste vergunning niet uit het rechtsverkeer verwijdert. Bovendien heeft de RvVb later anders geoordeeld, en werd het beschermingsbesluit dat aan de basis lag van het schorsingsarrest bij uiterst dringende noodzakelijkheid gedeeltelijk opgeheven.

Zij meent dat de verwerende partij niet onzorgvuldig heeft gehandeld door binnen de voorziene termijn te beslissen en niet de uitspraak ten gronde over de stedenbouwkundige vergunning af te wachten, mede gelet op artikel 5 van het milieuvergunningsdecreet.

Wat het tweede onderdeel betreft stelt de vierde tussenkomende partij dat uit het advies van de GMVC en uit de bestreden beslissing blijkt dat de schriftelijke opmerkingen wel degelijk bij de beoordeling werden betrokken, zodat de verzoekende partijen niet aantonen dat de aangevoerde onwettigheid de draagwijdte van de bestreden beslissing kan hebben beïnvloed. Anderzijds stelt zij dat de verzoekende partijen de toepassing vragen van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur tegen de uitdrukkelijke bepalingen van artikel 28 van Vlarem I in. Aangezien de verzoekende partijen niet aantonen welk voordeel zij zouden halen op basis van dit middelonderdeel en algemene beginselen van behoorlijk

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

bestuur niet tegen uitdrukkelijke wettelijke bepalingen in kunnen worden geïnterpreteerd, is ook het tweede onderdeel volgens haar onontvankelijk.

13. Wat de grond van het middelonderdeel betreft, betoogt de vierde tussenkomende partij dat artikel 28, § 4, van Vlarem I geen verplichting inhoudt om andere partijen dan de aanvrager op hun verzoek te horen. Dat het gelijkheidsbeginsel zou zijn geschonden wordt volgens haar weerlegd door het arrest van de Raad van State nr. 227.165 van 24 april 2014. Arrest nr. 239.075 van 14 september 2017 zou niet nuttig kunnen worden ingeroepen, nu de feiten van die zaak geenszins vergelijkbaar zijn met deze van de voorliggende zaak.

14. In hun laatste memorie voegen de verzoekende partijen toe dat de centrale vraag of de milieuvergunning kan worden verleend indien er onzekerheid bestaat of de voor de uitbating noodzakelijke werken stedenbouwkundig vergund kunnen worden, neerkomt op een beoordeling van de rechtsplicht tot zorgvuldig handelen van het bestuur. Die vraag oplossen door een feitelijke koppelingsregeling toe te passen biedt volgens hen geen afdoende rechtszekerheid.

Wat het tweede onderdeel betreft stellen zij dat de aangevoerde schending geenszins beperkt is tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de ontsluitingsweg en wat de gevolgen daarvan moeten zijn voor de milieuvergunning, maar ook betrekking heeft op de argumentatie van de adviesinstantie of de aanvrager.

15. De tweede en de derde tussenkomende partij voegen in hun laatste memorie nog toe dat, zo het standpunt van de derden-belanghebbenden een belangrijk element is in het kader van het heronderzoek van de aanvraag, zulks niet met zich brengt dat de beroepsprocdure volledig tegensprekelijk moet verlopen.

16. De vierde tussenkomende partij verwijst in haar laatste memorie aanvullend naar het arrest van de Raad van State nr. 242.751 van 23 oktober 2018,

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

waarbij een "gelijkaardig standpunt" werd ingenomen als in het arrest van de RvVb nr. RvVb/1617/1198 van 29 augustus 2017.

Beoordeling

Eerste onderdeel

17. De belangrijkste ontsluiting van het gevangeniscomplex heeft plaats via een nieuw aan te leggen weg. Dit is duidelijk opgenomen en met kaartmateriaal weergegeven in de aanvraag en het bijgevoegde project-MER. Het gaat om een weg die specifiek bedoeld is voor het functioneren van de gevangenis.

Met betrekking tot de verkeersproblematiek motiveert de bestreden beslissing het volgende:

> "Overwegende dat er momenteel ten noorden van het project geen aansluiting is op het wegennet;
>
> Overwegende dat momenteel het gebied alleen toegankelijk is via de Boonwijk in het zuiden en meer bepaald de Gasthuisstraat; dat de Gasthuisstraat aansluit op de Meerstraat;
>
> Overwegende dat de hoofdontsluiting van de gevangenis is voorzien naar het noorden, parallel met de Dender; dat deze noordelijke ontsluitingsweg over de Oude Dender loopt, waar een nieuwe brug zal aangelegd worden;
>
> Overwegende dat de nieuwe ontsluitingsweg rechtstreeks van de op- en afritten van de Ooiebrug op de N406 tot aan het projectgebied loopt; dat er geen doorgaand sluipverkeer zal mogelijk zijn gezien de nieuwe ontsluitingsweg doodloopt op het gevangenisterrein;
>
> Overwegende dat deze noordelijke ontsluitingsweg twee rijrichtingen zal bevatten; dat de rijweg en de bochten zullen ontworpen worden voor een snelheid van 50 km/u; dat de aansluiting op de Gentsesteenweg (N416) zo ontworpen zal worden dat er geen kruisingen noodzakelijk zullen zijn; dat er dus alleen rechtsafslaande bewegingen mogelijk zullen zijn op het kruispunt;
>
> Overwegende dat de Gentsesteenweg zelf bestaat uit twee afzonderlijke rijvakken; dat ter hoogte van de brug over de Dender de weg bestaat uit 2 x 2 rijstroken; dat langs beide zijden eveneens een pechstrook is voorzien; dat naast de pechstrook aan beide zijden van de rijweg eveneens een fietspad aanwezig is;
>
> Overwegende dat de transportgegevens van en naar de gevangenis van Dendermonde zijn gebaseerd op de gevangenis van Gent; dat deze gevangenis 400 gedetineerden telt en het ook deels een arresthuis, deels een strafhuis

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

betreft; dat, omdat de gevangenis in Dendermonde 444 plaatsen voor gedetineerden zal voorzien, de gegevens van Gent verhoogd zijn met 10%;

Overwegende dat een gevangeniscomplex van dergelijke omvang per dag 110 personeelsleden nodig heeft; dat die personeelsleden zullen werken in drie shiften met shiftwissels om 5u45, 14u en 22u10; dat er ook 40 mensen in de administratie zullen werken; dat, omdat de bereikbaarheid van de gevangenis met het openbaar vervoer minder goed is, ervan wordt uitgegaan dat 75% van de mensen met de wagen zullen komen;

Overwegende dat de bezoeken meestal plaats zullen vinden tussen 12u30 en 18u15, verspreid over zes bezoekrondes met achttien bezoekers per bezoekronde; dat ervan wordt uitgegaan dat 75% van de bezoekers met de wagen zal komen;

Overwegende dat er per dag circa 16 advocaten zullen langskomen, en dit tussen 17u30 en 20u30; dat ervan wordt uitgegaan dat hiervan 100% met de wagen zal komen;

Overwegende dat er ook nog verhoren (verspreid over de dag) zullen zijn evenals transfers van en naar het justitiepaleis (2 x 2 paleiswagens); dat er eveneens transportbewegingen van leveranciers zullen zijn (ongeveer twaalf transportbewegingen verspreid over de dag);

Overwegende dat overeenkomstig de MER-studie er in totaal per dag 481 autobewegingen zullen zijn van en naar de gevangenissite; dat de meeste autobewegingen van en naar de gevangenis zullen plaatsvinden buiten de gebruikelijke spitsuren; dat men tijdens de ochtendspits alleen de verplaatsingen van de werknemers met dagshift moet bijrekenen (32 bijkomende verplaatsingen); dat tijdens de avondspits er 75 bijkomende verplaatsingen verwacht worden, die zowel afkomstig zijn van de werknemers met dagshift die naar huis gaan, als van de advocaten voor verhoor als de bezoekers;

Overwegende dat tijdens een kruispunttelling op 27 maart 2014 ter hoogte van het kruispunt N406 Gentsesteenweg met de Tragel tijdens de ochtendspits van 7u30 tot 8u30 op de N406 - Gentsesteenweg 1.167 pae (personenauto-equivalent) richting Dendermonde en 761 pae richting Appels geteld werden; dat bijgevolg de impact vanwege de 32 bijkomende verplaatsingen tijdens de ochtendshift, gegenereerd vanwege de exploitatie van de gevangenis, niet significant zal zijn;

Overwegende dat tijdens deze kruispunttelling op 27 maart 2014 ter hoogte van het laatst vermelde kruispunt er tijdens de avondspits van 16u30 tot 17u30 op de N406 - Gentsesteenweg 794 pae richting Dendermonde en 1.238 pae richtings Appels werden geteld; dat de impact van de 75 bijkomende verplaatsingen tijdens de avondshift, gegenereerd vanwege de exploitatie van de gevangenis, niet significant zal zijn;

Overwegende dat een bijkomende functie als nooduitgang vanuit de site wordt voorzien naar de Meersstraat;

Overwegende dat een fiets- en voetgangersverbinding zal voorzien worden naar de Meersstraat;

Overwegende dat ten westen van de gevangenis voldoende parking is voorzien; dat er een afgesloten parking zal zijn voor de werknemers van 100 plaatsen (uitbreidbaar tot 150); dat er een niet-afgesloten parking van

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

80 plaatsen (uitbreidbaar tot 120) zal voorzien worden voor de andere bezoekers;

Overwegende dat kan aangenomen worden dat de verkeershinder zich zal beperken tot een aanvaardbaar niveau".

Die nieuw aan te leggen weg mag dan specifiek gericht zijn op het functioneren van de gevangenis, hij ligt grotendeels buiten het terrein daarvan, en er werd een afzonderlijke stedenbouwkundige vergunning gevraagd door de NV Waterwegen en Zeekanaal afdeling Bovenschelde.

De verzoekende partijen maken niet aannemelijk dat het gevaar bestaat dat de inrichting zou worden geëxploiteerd zonder dat de nochtans voor het verlenen van de vergunning noodzakelijk geachte "externe" aanpassingen zouden zijn gerealiseerd.

De bestreden beslissing is, met betrekking tot de verkeersproblematiek, formeel met redenen omkleed. De verzoekende partijen tonen niet aan dat deze motivering niet afdoende is, noch dat zij de grenzen van de redelijkheid te buiten gaat.

Het loutere feit dat er nog geen definitieve stedenbouwkundige vergunning voor de aanleg van die ontsluitingsweg bestaat tast de wettigheid van de thans bestreden beslissing niet aan.

Het eerste middelonderdeel is niet gegrond.

Tweede onderdeel

18. Het milieuvergunningsdecreet en Vlarem I leggen de milieuvergunningscommissie enkel op om de aanvrager die daarom verzoekt te horen. Het decreet bepaalt niets over andere partijen, het uitvoeringsbesluit bepaalt dat de commissie andere partijen kan horen.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

De verzoekende partijen benadrukken dat ze gehoord wilden worden om de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de stedenbouwkundige vergunning voor de aanleg van de ontsluitingsweg onder de aandacht te brengen, en hun standpunt over wat daarvan de gevolgen moesten zijn voor de beslissing over de milieuvergunning.

Uit het advies van de GMVC blijkt evenwel dat deze duidelijk op de hoogte was van bedoeld schorsingsarrest en van wat daarvan volgens de verzoekende partijen de gevolgen moesten zijn.

Het is ook niet duidelijk wat de verzoekende partijen meer hadden willen en kunnen aanvoeren in een hoorzitting. De adviesverlening door de GMVC is beperkt tot de milieuvergunningsaanvraag. Dat aan de verzoekende partijen niet de mogelijkheid werd gegeven om te proberen er een ruimer forum van te maken houdt geen schending in van het hoorrecht.

Het tweede onderdeel is niet gegrond.

Tweede middel

Standpunten van de partijen

19. De verzoekende partijen roepen in het tweede middel de schending in van de artikelen 4.1.1, § 1, 7°, 4.1.4, 4.1.7 en 4.2.8, §§ 1 en 2, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, met toepassing van artikel 159 van de Grondwet, van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet, van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de materiëlemotiveringsplicht.

Zij betogen dat het onderzoek van de locatiealternatieven gebaseerd is op louter beleidsmatig ingegeven selectiecriteria, op grond waarvan slechts één locatie als mogelijke locatie voor de ontwikkeling van de nieuwe

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

gevangenis wordt beschouwd. Zij wijzen erop dat met het plan-MER een "getrapt systeem" wordt toegepast, waarbij enkel de locatie "Oud Klooster" wordt overgehouden en aan een volwaardig onderzoek wordt onderworpen, en waarbij rekening werd gehouden met alle wensen van de opdrachtgever. Enkel de door de opdrachtgever vooropgestelde voorkeurslocatie werd niet geschrapt.

De verzoekende partijen bekritiseren vervolgens de voor het locatieonderzoek gehanteerde criteria.

Wat betreft het criterium op grond waarvan de eerste schifting is geschied, namelijk "oppervlakte en vorm", zetten de verzoekende partijen uiteen dat een oppervlakte van 10 ha (intra en extra muros) en een vorm van 310 meter op 300 meter voor het intra muros-gedeelte van de gevangenis noodzakelijk wordt geacht. Nergens in het bestreden plan-MER wordt volgens de verzoekende partijen echter beweerd, gedocumenteerd of aangetoond dat een specifieke vorm een absolute vereiste is. Zij zijn van mening dat het kennelijk onredelijk, minstens onzorgvuldig is, om dit criterium te hanteren en om die reden verschillende alternatieven uit te sluiten. Hun bezwaren in dit verband worden niet beantwoord. Zij wijzen er ook op dat het inmiddels gekende "inplantingsplan gevoegd bij het intussen goedgekeurde project-MER" aantoont dat de geplande gevangenis "niet enkel een onregelmatige vorm heeft, maar bovendien dat de vorm nog het meest neigt naar een rechthoek met een basis van 230 meter en een hoogte van 280 meter".

De verzoekende partijen zetten uiteen dat de overblijvende locatiealternatieven werden afgetoetst aan de volgende "beleidsmatige aspecten": "ligging in (herbevestigd agrarisch gebied) HAG"; "perifere ligging, compacte stedelijke ontwikkeling en openruimtekamers"; "ligging in overstromingsgevoelig gebied en signaalgebieden". Na deze selectie blijft enkel de locatie "Oud Klooster" over.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

Wat het aspect van de ligging in herbevestigd agrarisch gebied (hierna: HAG) betreft, betogen de verzoekende partijen dat geen alternatief mag worden uitgesloten wegens de ligging in dergelijk gebied. Zij wijzen er onder meer op dat het vaste rechtspraak van de Raad van State is dat de toepasselijke omzendbrief RO/2010/01 van 7 mei 2010 geen verordenend karakter heeft en geen dwingende voorwaarden kan opleggen voor de beoordeling van planningsinitiatieven. Een ligging in HAG staat de inpassing van een gevangenis niet in de weg. Zelfs een verordenend voorschrift kan op zich een bepaalde locatie niet als redelijk alternatief uitsluiten. Minstens is het volgens de verzoekende partijen kennelijk onredelijk om op grond van dit criterium enkel de locatie "Oud Klooster" te behouden.

Wat het criterium "perifere ligging, compacte stedelijke ontwikkeling en openruimtekamers" betreft, zetten de verzoekende partijen uiteen dat de meerderheid van de alternatieve locaties wordt afgeschreven omdat ze "perifeer" gelegen zijn, niet voldoen aan een compacte stadsontwikkeling en geen aansluiting bij het stedelijk weefsel vinden. Vooreerst is het volgens de verzoekende partijen niet duidelijk op basis van welke criteria men in het plan-MER tot deze conclusies komt, nu de onderzochte locaties alle gelegen zijn in de directe omgeving van het centrum van Dendermonde, Lebbeke en de dorpskern van de deelgemeente Oudegem en dus wel degelijk aansluiting vinden bij het bestaande stedelijk en gemeentelijk weefsel. De meeste locaties zijn bovendien gelegen aan hoofdwegen (N41, N406, N47), zodat bezwaarlijk kan worden voorgehouden dat ze niet aansluiten bij de aanwezige infrastructuur en bebouwing. Verder staat nergens uitdrukkelijk bepaald dat een gevangenis direct aansluiting moet vinden bij een stadskern en aldus verplicht opgetrokken moet worden in, of in de onmiddellijke omgeving van, een stadskern. Dit is volgens hen ook niet mogelijk, gelet op de schaarse ruimte in de steden en de hinder en overlast die dergelijke grootschalige gevangenissen met zich meebrengen.

Wat het aspect "ligging in overstromingsgevoelig gebied en signaalgebieden" betreft, wijzen de verzoekende partijen erop dat de site "Oud Klooster" ook gelegen is in een effectief overstromingsgevoelig gebied. De

aanwezigheid van “effectief overstromingsgevoelige gebieden” wordt in het alternatievenonderzoek niet als een onomkeerbaar uitsluitingscriterium beschouwd, maar enkel in de mate een en ander niet gecompenseerd zou kunnen worden. Of compensatie mogelijk of wenselijk is, is echter duidelijk een element dat het onderzoek in een plan-MER had moeten uitmaken, zodat dit element niet a priori kan worden aangewend om bepaalde sites te weren.

De verzoekende partijen besluiten dat in plaats van een wetenschappelijk gefundeerd alternatievenonderzoek op het vlak van impact op mens en milieu te voeren, men een aantal beleidsmatig ingegeven hakbijlen heeft gehanteerd die op zich weinig uitstaans hebben met de werkelijke milieu-impact van het PRUP. Door middel van een creatieve selectie en interpretatie van de parameters, komt men bij slechts één locatie terecht, de site “Oud Klooster”. Door op die manier andere locaties uit te sluiten, komen de zaken die manifest nadelig zijn voor de site “Oud Klooster”, zoals onder meer de verkeersproblematiek, de aantasting van het beschermde landschap Oude Dender en de impact op de aanwezige fauna en flora, in het alternatievenonderzoek niet aan bod.

Bij dit alles mag volgens de verzoekende partijen niet uit het oog verloren worden dat de bevoegde staatssecretaris er in zijn verklaring van 4 april 2014 geen twijfel over liet bestaan dat het onmogelijk is om de gevangenis elders te bouwen omdat het “DBFM-contract” -dit is een contract voor “Design, Build, Finance and Maintain” (Ontwerpen, Bouwen, Financieren en Onderhouden)- gesloten is, de gevangenis niet naar een andere site kan worden verplaatst, en de gronden reeds verworven zijn. Door het sluiten van een “DBFM-contract” en het onteigenen van de gronden ondanks een hangende schorsingszaak bij de Raad van State, heeft de overheid een enorm voldongen feit gecreëerd. Die druk van het voldongen feit speelt volgens de verzoekende partijen zeer duidelijk, wat volgens hen maakt dat de verantwoording om alle alternatieven bij voorbaat uit te sluiten eens zo streng dient te worden beoordeeld.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

20. De verzoekende partijen repliceren in hun memorie van wederantwoord dat de finale keuze tussen de verschillende locaties reeds werd gemaakt voordat de alternatieven werden afgewogen, en dat er derhalve van een volwaardig alternatievenonderzoek geen sprake is. De redenering van de verwerende partijen komt er volgens hen in wezen op neer dat men eerst beleidsbeslissingen neemt over de inhoud van het plan om vervolgens op basis van die beleidsbeslissingen alle alternatieven te weren, waardoor finaal enkel het beoogde beleid het enige alternatief blijkt te zijn. De verzoekende partijen betogen dat de beleidsbeslissingen die aan de basis liggen van het PRUP het alternatievenonderzoek niet kunnen sturen, precies omdat het plan-MER aan het PRUP moet voorafgaan, en het PRUP rekening dient te houden met de resultaten van het plan-MER.

De verwerende partij kan volgens de verzoekende partijen niet ernstig beweren dat er, naast de uiteindelijk gekozen locatie, geen andere "kansrijke" alternatieven meer voorhanden waren, nu de overheid tot 2011 nog van mening was dat er wel degelijke alternatieven waren, met name de locaties "N41-Oost" en "N41-West". Die locaties worden nu, op louter beleidsmatige overwegingen, van verder onderzoek uitgesloten, zonder dat zij op een evenwaardige wijze op hun milieueffecten werden onderzocht. De verwerende partijen tonen niet aan waarom de specifieke vorm en oppervlakte van het terrein als criterium kon worden gehanteerd om andere locaties als redelijk alternatief uit te sluiten van verder onderzoek.

De redenering van de verwerende partij in verband met de ligging in HAG gaat er volgens de verzoekende partijen aan voorbij dat het plan-MER een PRUP voorafgaat, en dat een PRUP nu eenmaal de bestemming agrarisch gebied kan wijzigen. Een omzendbrief vermag die bevoegdheid niet uit te sluiten of aan nadere voorwaarden te onderwerpen.

Verder blijft volgens de verzoekende partijen de vaststelling dat er in het hele dossier geen enkele verantwoording wordt gegeven waarom de

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

gevangenis direct aansluiting moet vinden met een stadskern. De verwerende partij spreekt volgens hen alvast niet tegen dat er diverse recente gevangenissen zijn opgericht waar die directe aansluiting volledig ontbreekt.

21. De verzoekende partijen doen in hun laatste memorie gelden dat zij hun kritiek niet hebben beperkt tot de uitsluiting van twee locatiealternatieven "N41-Oost" en "N41-West". Zij hebben uiteengezet dat het hanteren van louter beleidsmatige criteria niet kan worden gehanteerd bij het bepalen of een alternatief al dan niet "redelijk is". Zij stellen dat er geen rechtsgeldige verantwoording is voor de door de plannende overheid vereiste vorm en oppervlakte, en dat hoe dan ook een beleidsmatig selectiecriterium niet in het kader van het alternatievenonderzoek kan worden gehanteerd. Er was volgens hen geen geldige reden om "a priori locatiealternatieven uit te sluiten omdat die niet tegemoet zouden komen aan een (niet be-MER'd) behoeftenprogramma".

Beoordeling

22. Het middel stemt bijna volledig overeen met het eerste middel in het beroep dat door enkele buurtbewoners, waaronder de verzoekende partijen, werd ingediend tegen het PRUP als zodanig. Dit middel werd door de Raad van State verworpen bij zijn tussenarrest nr. 240.665 van 6 februari 2018. Dit arrest, en de motieven die eraan ten grondslag liggen, heeft gezag van gewijsde. In hun laatste memorie stellen de verzoekende partijen: "het standpunt van de auditeur kan niet worden gevolgd" en verwijzen zij naar de eerder ingediende procesgeschriften. Er wordt niet aangegeven waarom de Raad van State er thans een andere zienswijze op na moet houden.

Het tweede middel is niet gegrond.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

Derde middel

Standpunt van de verzoekende partijen

23. In het derde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan "met toepassing van artikel 159 van de grondwet, van artikel 9, 1°, b 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 […], van artikel 4.2.8, § 1, tweede lid, 5°, f, artikel 4.2.8, § 6, en artikel 4.2.10, § 2, van het milieubeleidsdecreet, de artikelen 2 en 3 van de wet houdende de uitdrukkelijke motivering der bestuurshandelingen en de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht".

Zij betogen dat de dienst Milieueffectrapportage van de Vlaamse overheid de site te Hofstade niet kon uitsluiten van het alternatievenonderzoek. De beslissingen van de dienst-Mer omtrent de richtlijnen en tot goedkeuring van het plan-MER zijn op dat punt onwettig en kunnen geen steun bieden voor het bestreden PRUP. Omdat "de beslissing in deze zaak gericht [is] tot een individuele initiatiefnemer" is zij volgens de verzoekende partijen ook onderworpen aan de formelemotiveringsplicht, "minstens moeten de materiële motieven van de beslissing kunnen worden aangeduid of blijken uit het administratief dossier". Door in 2009 voor de site te Hofstade een principeaanvraag in te dienen heeft de Regie der Gebouwen die site volgens hen als "een volwaardig alternatief" beschouwd. Zij wijzen er ook op dat de site Hofstade overeenkomstig het gewestplan in een gebied voor gemeenschaps- en openbare nutsvoorzieningen is gelegen, en op slechts een vijftal kilometer afstand van de site "Oud Klooster". Dat de site te Hofstade in de regio Dendermonde ligt, blijkt volgens hen tevens uit het feit dat twee andere locaties die niet op het grondgebied van de stad Dendermonde (maar in Lebbeke) zijn gelegen, bij het alternatievenonderzoek werden betrokken. De omstandigheid dat de federale overheid op de site te Hofstade thans een forensisch psychiatrisch centrum plant, bevestigt volgens hen "dat deze locatie niet

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

a priori ongeschikt is" voor een gevangenis. De verzoekende partijen stellen dat zij op een en ander tijdens de publieke consultatie hebben gewezen, waarop de dienst-Mer heeft aangegeven dat deze thematiek een "verduidelijking" in het plan-MER behoeft. Die verduidelijking is volgens de verzoekende partijen evenwel "uiterst summier" en niet overtuigend. Dat de site te Hofstade te ver van het gerechtsgebouw van Dendermonde zou liggen, is volgens hen geen argument om die site niet als redelijk alternatief in aanmerking te nemen, nu ook andere, recente gevangenissen zoals deze te Leuze-en-Hainaut en te Beveren zich op ruime afstand van het meest nabijgelegen gerechtsgebouw situeren. De omstandigheid dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een negatief advies over de site te Hofstade heeft gegeven, kan volgens de verzoekende partijen evenmin doorslaggevend zijn, nu dit op grond van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van de stad Aalst is gebeurd, en dit structuurplan geen beoordelingsgrond voor een project van de federale overheid kan vormen. Het advies is tevens op het foutieve uitgangspunt gesteund dat een gevangenis binnen het stedelijk gebied moet gesitueerd zijn, en dat het enkel de provincieraad zou toekomen om over mogelijke redelijke alternatieven te oordelen "na hierover te zijn geïnformeerd in het kader van een plan-MER". Evenmin verantwoorden volgens de verzoekende partijen de motieven in het advies van de Procoro waarom de site te Hofstade niet als alternatief kan gelden. Zij noemen het "opmerkelijk" dat de ligging van de gevangenis in stedelijk gebied daarvoor een argument zou kunnen zijn, nu de begrenzing van het stedelijk gebied precies middels een PRUP moet gebeuren. Ten slotte overtuigen volgens de verzoekende partijen evenmin de motieven die in dit verband in het bestreden besluit zijn terug te vinden.

24. De verzoekende partijen stellen in hun memorie van wederantwoord dat de eis van de nabijheid van de gevangenissite "een louter praktisch argument" is dat op zich niet kan verantwoorden waarom het locatiealternatief te Hofstade terzijde werd gelaten. De link die wordt gelegd naar het arrest van de Raad van State nr. 220.537 van 10 september 2012 maakt volgens hen niets meer dan een "vrijblijvende verwijzing" uit. Zij betogen dat de site te Hofstade zich op slechts 8,9 kilometer afstand van het gerechtsgebouw te

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

Dendermonde bevindt en “paalt aan” het afgebakende regionaalstedelijk gebied Aalst. Volgens hen bedienen de verwerende en tussenkomende partijen zich te veel van het “waarom-daarom”-argument en kan niet zomaar a priori worden beslist dat de nieuwe gevangenis op het grondgebied van de stad Dendermonde moet komen. Dit kan volgens de verzoekende partijen hoogstens het eindpunt van de evaluatie zijn, maar niet het beginpunt.

Tot slot suggereren de verzoekende partijen om “in voorkomend geval” twee prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie te stellen aangaande de interpretatie van het begrip “redelijk alternatief” in artikel 5.1. van 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.

Beoordeling

25. Het middel stemt bijna volledig overeen met het tweede middel in het beroep dat door enkele buurtbewoners, waaronder de verzoekende partijen, werd ingediend tegen het PRUP als zodanig. Dit middel werd door de Raad van State verworpen bij arrest nr. 242.751 van 23 oktober 2018. Dit arrest, en de motieven die eraan ten grondslag liggen, heeft gezag van gewijsde. In hun laatste memorie stellen de verzoekende partijen: “het standpunt van de auditeur kan niet worden gevolgd” en verwijzen zij naar de eerder ingediende procesgeschriften. Er wordt niet aangegeven waarom de Raad van State er thans een andere zienswijze op na moet houden.

Het derde middel is niet gegrond.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

Vierde middel

Standpunt van de verzoekende partijen

26. In het vierde middel wordt de schending ingeroepen "met toepassing van art. 159 van de Grondwet, [van] artikel 2.2.10 VCRO, [...] [van] het Besluit van 11 oktober 1985 houdende de bescherming van de Oude Dender als landschap en het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het materiële motiveringsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur".

De verzoekende partijen menen dat de effecten van de planmaatregelen op het beschermd landschap "Oude Denderloop" niet op een correcte manier werden onderzocht. Het bestreden PRUP voorziet in de aanleg van een brug over een waterloop die deel uitmaakt van een beschermd landschap. In het plan-MER wordt omtrent deze constructie volgens hen ten onrechte aangenomen dat zij een "neutraal effect" zou hebben op het landschap, en dit in weerwil van "de barrièrevorming die zal optreden door het oprichten van een brug" en "het verlies aan schoonheidswaarde". De verzoekende partijen wijzen er op dat de administratie Monumenten en Landschappen in 2011 in het kader van de behandeling van een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag voor de aanleg van de toegangsweg naar de gevangenis een negatief advies over de brug heeft verleend. De sterk negatieve impact van de brug is volgens de verzoekende partijen "eigen aan het plan en moet dus mee in de beoordeling van de milieueffecten worden betrokken", terwijl de verwerende partij "dit specifieke negatieve element zoveel als mogelijk (heeft proberen) te negeren of te verdoezelen". Bij de effectbeoordeling werd volgens hen uitgegaan "van een manifest verkeerde interpretatie van het beschermingsbesluit" door aan te nemen dat de aanleg van een (hoge) brug toegelaten zou zijn. Evenmin kadert de brug in het project "de Dender Loopt" ter herwaardering van het traject langs de Oude Dender. De verzoekende partijen noemen het dan ook "onbegrijpelijk dat het effect op de cultuurhistorische waarde van de Oude Denderloop als neutraal beschouwd wordt".

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

Ten slotte verwijzen de verzoekende partijen naar het arrest van de RvVb van 17 november 2016 waarbij de tenuitvoerlegging van de stedenbouwkundige vergunning voor de noordelijke ontsluitingsweg bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd geschorst.

Beoordeling

27. Het middel stemt bijna volledig overeen met het derde middel in het beroep dat door enkele buurtbewoners, waaronder de verzoekende partijen, werd ingediend tegen het PRUP als zodanig. Dit middel werd door de Raad van State verworpen bij zijn tussenarrest nr. 242.751 van 23 oktober 2018. Dit arrest, en de motieven die eraan ten grondslag liggen, heeft gezag van gewijsde. In hun laatste memorie stellen de verzoekende partijen: “het standpunt van de auditeur kan niet worden gevolgd” en verwijzen zij naar de eerder ingediende procesgeschriften. Er wordt niet aangegeven waarom de Raad van State er thans een andere zienswijze op na moet houden.

Het vierde middel is niet gegrond.

Zesde middel

Standpunt van de verzoekende partijen

28. De verzoekende partijen voeren in een zesde middel de schending aan van artikel 12 van richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (hierna: habitatrichtlijn) en van artikel 10 van het besluit van de Vlaamse regering van 15 mei 2009 met betrekking tot de soortenbescherming en beheer (hierna: soortenbesluit), en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

Zij zetten in een eerste middelonderdeel uiteen dat het PRUP een project mogelijk maakt dat volgens het plan-MER een negatief effect zal hebben voor een vleermuizenpopulatie die in het bastion van het oostelijk gelegen fortencomplex overwintert. Na de winterslaap zijn de dieren volgens de verzoekende partijen zeer verzwakt en moeten zij in de onmiddellijke omgeving van het winterverblijf kunnen jagen om vetreserves aan te kweken. In het plangebied zijn waardevolle opgaande begroeiingen aanwezig, die onderbroken zullen worden door de voorziene toegangsweg naar het gevangeniscomplex. Zulks zal een "immense impact op het jachtgebied van de aanwezige vleermuispopulatie" hebben, wat verboden is door de habitatrichtlijn en het soortenbesluit. In het plan-MER worden dienaangaande een aantal milderende maatregelen geopperd om zo snel mogelijk gelijkaardige opgaande houtige begroeiing bij te planten naast de weg, een dichte haag aan te planten naast de weg bij de noordelijke aansluiting, aangepaste verlichting te plaatsen, faunatunnels te voorzien, en begroeiing als een "hop over" aan te brengen. Volgens de verzoekende partijen werken deze milderende maatregelen in de planvoorschriften echter niet door, of toch niet op voldoende wijze. Zo is volgens hen de buffer langs de oostelijke zijde van de ontsluitingsweg niet de milderende maatregel die bedoeld wordt in het plan-MER, nu die buffer slechts één meter hoog zal zijn en als geluids- en lichtbuffer moet fungeren. Er bestaat volgens de verzoekende partijen "geen zekerheid" over dat de opgaande houtige begroeiing waarvan sprake in het plan-MER er zal komen, zodat het significant negatieve effect voor de vleermuizenpopulatie aanwezig blijft. De "hop over" is enkel ter hoogte van de brug voorzien en werd evenmin voldoende doorvertaald. Het PRUP laat volgens de verzoekende partijen "een opzettelijke verstoring van een soort van bijlage IV van de Habitatrichtlijn toe".

In een tweede middelonderdeel betogen de verzoekende partijen dat het PRUP effecten zal hebben voor een nabijgelegen biologisch waardevolle waterplas en de aldaar aanwezige beschermde avifauna. Het plan-MER geeft volgens hen geen enkele aanwijzing over het belang van dit gebied voor een aantal beschermde vogelsoorten die de verzoekende partijen opsommen. De verzoekende

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

partijen hebben het in dat verband over “vele waarnemingen” waaromtrent de milieueffectbeoordeling in alle talen zwijgt, en menen dat het verstoren van die soorten door het soortenbesluit wordt verboden. Voorts blijkt volgens de verzoekende partijen uit het plan-MER dat een verslechtering van de kwaliteit van het grond- en het oppervlaktewater te verwachten is, waarvoor als milderende maatregel wordt vooropgesteld om een ondoorlatende laag aan te brengen die bij incidenten het risico op vervuiling vermindert. Die milderende maatregel is volgens de verzoekende partijen echter niet planmatig vertaald.

Beoordeling

29. Het middel stemt bijna volledig overeen met het vijfde middel in het beroep dat door enkele buurtbewoners, waaronder de verzoekende partijen, werd ingediend tegen het PRUP als zodanig. Dit middel werd door de Raad van State verworpen bij arrest nr. 241.751 van 23 oktober 2018. Dit arrest, en de motieven die er aan ten grondslag liggen, heeft gezag van gewijsde. In hun laatste memorie stellen de verzoekende partijen: “het standpunt van de auditeur kan niet worden gevolgd” en verwijzen zij naar de eerder ingediende procesgeschriften. Er wordt niet aangegeven waarom de Raad van State er thans een andere zienswijze op na moet houden.

Het zesde middel is niet gegrond.

VI. Afstand

30. In hun laatste memorie doen de verzoekende partijen afstand van het vijfde en het zevende middel.

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡

BESLISSING

1. De Raad van State stelt de afstand van het vijfde en zevende middel vast.

2. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

3. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verwerende partij.

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomsten, begroot op 600 euro, elk voor een vierde.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vier juli tweeduizend negentien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,

bijgestaan door

Bart Tettelin,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Bart Tettelin	**Eric Brewaeys**

‡AEHTJFGEB-BDICCBV‡