

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 247.378 van 8 april 2020
in de zaak A. 226.430/X-17.351**

In zake : de VZW MILIEUFRONT OMER WATTEZ
woonplaats kiezend te 9700 Oudenaarde
Dijkstraat 75
bijgestaan door
advocaat Gwijde Vermeire
kantoor houdend te 9000 Gent
Voskenslaan 301

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Paul Aerts
kantoor houdend te 9000 Gent
Coupure 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

de NV O.D.M.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Thomas Eyskens
kantoor houdend te 1000 Brussel
Bischoffsheimlaan 33
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 15 oktober 2018, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse regering van 6 juli 2018 houdende de definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Vlaamse Leemstreek – deelplan Kakelenberg Zuid” in Geraardsbergen (hierna: het bestreden GRUP).

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 244.417 van 9 mei 2019 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing ingewilligd.

De verwerende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

De nv O.D.M. heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij arrest nr. 244.416 van 9 mei 2019. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur An Van den broeck heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij, de tussenkomende partij en de verzoekende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 februari 2020.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gwijde Vermeire, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Paul Aerts, die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Thomas Eyskens, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur An Van den broeck 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.

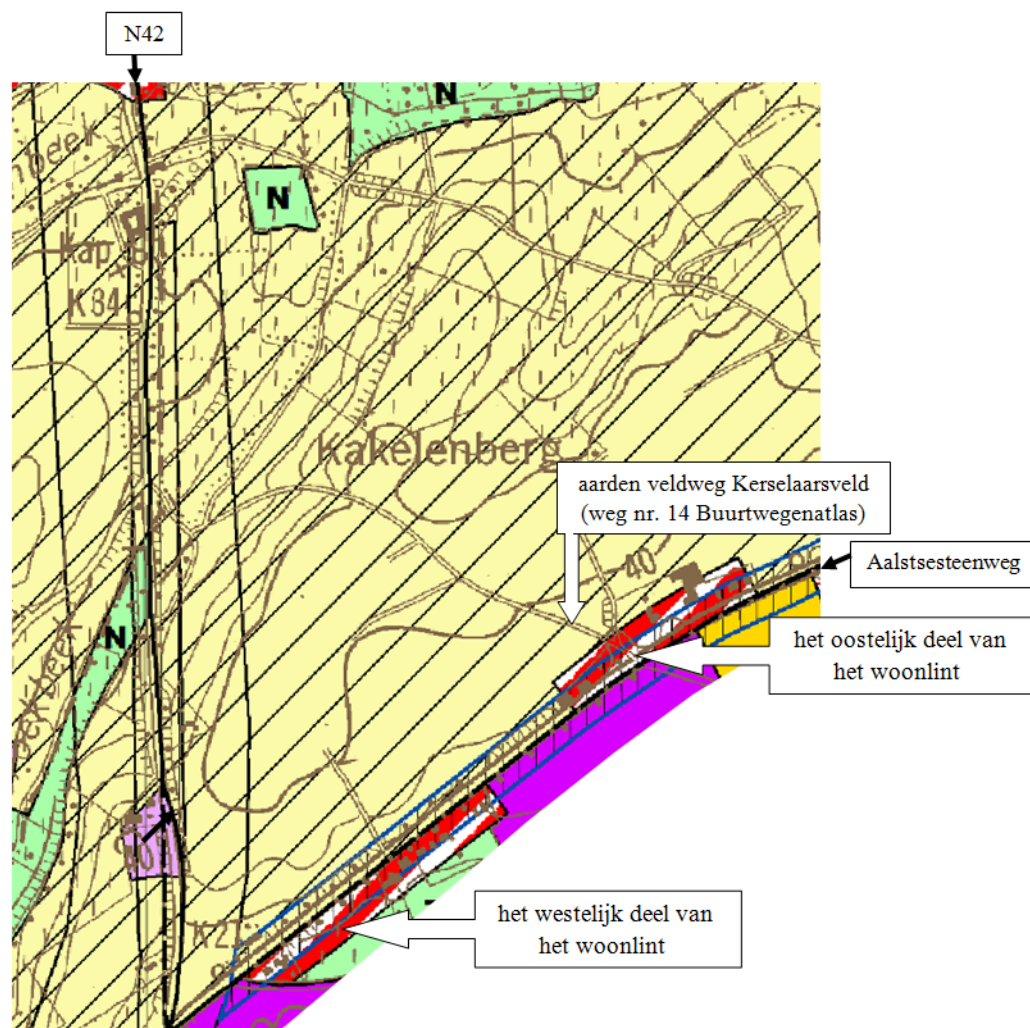
III. Feiten

3. Het gebied ten noordoosten van het kruispunt van de primaire weg N42 en de secundaire weg Aalstsesteenweg te Schendelbeke (Geraardsbergen) staat bekend als de Kakelenberg. Op het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan Aalst - Ninove - Geraardsbergen - Zottegem zijn ter plaatse in elkaars verlengde twee stroken landelijk woongebied met een diepte van ongeveer 50 meter ingetekend (hierna: het woonlint). Het oostelijk deel van het woonlint ligt aan de noordzijde van de ongeveer 15 meter brede Aalstsesteenweg en het westelijk deel ervan ligt aan de zuidzijde van dezelfde steenweg. Binnen het oostelijk deel van het woonlint bevindt zich – met de woorden van de toelichtingsnota bij het bestreden GRUP (blz. 31) – een “rij woningen”.

Ten noorden van het woonlint toont hetzelfde gewestplan een landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Het noordelijk deel van dit landschappelijk waardevol agrarisch gebied is opgenomen in het habitatrichtlijngebied “Bossen van de Vlaamse Ardennen en andere Zuidvlaamse bossen”.

De aarden veldweg “Kerselaarsveld” (buurtweg nr. 14 volgens de buurtwegenatlas) loopt langs dit habitatrichtlijngebied en doorsnijdt het landschappelijk waardevol agrarisch gebied en vervolgens het oostelijk deel van het woonlint, waarna hij uitmondt op de Aalstsesteenweg.

Ter verduidelijking volgt hierna een uittreksel uit het meergenoemde gewestplan, waarop benaderende aanduidingen zijn aangebracht.



4. In 2006 stelt de verwerende partij het voorontwerp van bijzonder oppervlakedelfstoffenplan “Vlaamse Leemstreek” vast (hierna: het voorontwerp van oppervlakedelfstoffenplan).

In het voorontwerp van het oppervlakedelfstoffenplan wordt een aan de N42 palend deel van de Kakelenberg te Geraardsbergen voorgesteld als nieuwe locatie voor de ontginning van leem (hierna: de in het BOD onderzochte zone Kakelenberg).

5. Zoals is vastgesteld in ’s Raads arrest nr. 240.875 van 2 maart 2018 (randnr. 5.3) is in de “passende beoordeling” voor de in het BOD onderzochte zone Kakelenberg gesteld dat er een kans op significant negatieve

effecten te verwachten is in het habitatrictlijngebied. Volgens diezelfde beoordeling zal evenwel, mits voldaan wordt aan randvoorwaarden en in bijkomende milderende maatregelen wordt voorzien, een ondiepe leemontginning in het zuidelijke deel van de voorgestelde ontginningslocatie geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van het habitatrictlijngebied veroorzaken.

6. Met een op 13 oktober 2006 in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd bericht wordt “[e]lke burger” er kennis van gegeven dat hij van 16 oktober tot 17 november 2006 de gelegenheid krijgt opmerkingen of bezwaren te formuleren bij het voorontwerp van het oppervlakedelfstoffenplan.

7.1. Op 23 juli 2010 stelt de Vlaamse regering het bijzonder oppervlakedelfstoffenplan “Vlaamse Leemstreek” (hierna: het BOD) definitief vast en gelast zij de Vlaamse minister bevoegd voor ruimtelijke ordening om ter uitvoering ervan een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna: GRUP) te laten opstellen.

7.2. Wat het effect op de landschapsstructuur van de Kakelenberg betreft wordt in het BOD het volgende gesteld:

“Aantasting landschapsstructuur:

Geen aantasting van structuren volgens de landschapskenmerkenkaart. De landschappelijke waarde van het gebied wordt bepaald door de openheid en de aanwezigheid van het reliëf (golvend landschap). Dit reliëf wordt door de ontginning aangetast (afgraving van de heuveltop). Omwille van het grootschalige karakter van het landschap en de ligging naast twee drukke steenwegen is de landschapswaarde echter vrij beperkt.

Effect landschapsstructuur:

Omwille van de beperkte landschapswaarde, wordt de impact beperkt geacht. Door aandacht te schenken aan de landschappelijke inrichting na ontginning, kan het effect gemilderd worden. SCORE 3.”

7.3. De in het BOD aan de verschillende locatiealternatieven toegekende effectenscore inzake “milieukost” en “verkeershinder” is gesteund op de afvoerroutes van de uitgegraven leem naar de verschillende verwerkingseenheden, die bepaald werden aan de hand van de routeplanner

“www.viamichelin.com”. Aan de in het BOD onderzochte zone Kakelenberg wordt zowel inzake “milieukost” als inzake “verkeershinder” score 3 toegekend. In het BOD wordt het volgende gesteld:

“Gebieden waaraan een score 3 werd toegekend, kunnen gerangschikt worden op basis van het aantal gekruiste woonkernen evenals op basis van de transportafstand over secundaire/lokale wegen.

Met betrekking tot de transportafstand worden de af te leggen afstand over lokale en secundaire wegen opgeteld, waarbij de afstand over lokale wegen dubbel wordt aangerekend.

Dit wordt verantwoord door het feit dat lokale wegen vaak door kleinere woonkernen, meer rustige gebieden gaan en eventueel onverhard kunnen zijn (aspect stofhinder).”

8. Bij de dienst Milieueffectrapportage van de afdeling Milieu-, Natuur- en Energiebeleid van het Vlaamse Gewest (hierna: de dienst Mer) wordt een verzoek ingediend om ontheven te worden van de verplichting om voor het GRUP “Vlaamse Leemstreek” een plan-milieueffectrapport (hierna: plan-MER) op te stellen.

Op 21 februari 2013 neemt de dienst Mer volgende beslissing over het laatstgenoemde verzoek:

“Overwegende dat in het kader van het BOD ‘Vlaamse Leemstreek’ reeds een systematische en wetenschappelijk verantwoorde analyse en evaluatie van de te verwachten gevolgen voor mens en milieu gemaakt is, die voldoet aan de essentiële kenmerken van een plan-MER zoals vermeld in artikel 4.1.4, §2 van het DABM (zie het advies van de dienst Mer van 21 juni 2007).

Overwegende dat het RUP ‘Vlaamse Leemstreek’ een getrouwe vertaling/uitwerking/voortzetting vormt van het BOD ‘Vlaamse Leemstreek’ en dat de afgebakende contour van elk van de locatievoorstellen opgenomen in het BOD klaarblijkelijk zoveel mogelijk gevolgd werd in het RUP. Overwegende dat kleine afwijkingen/verfijningen/aanpassingen tussen een BOD en het RUP ter uitvoering van dit BOD onvermijdbaar zijn, maar dat deze in *casu* niet van die aard zijn dat zij een nieuwe milieueffectenbeoordeling zouden rechtvaardigen.

Om bovenstaande redenen is de dienst Mer van mening dat een ontheffing van de verplichtingen inzake milieueffectrapportage overeenkomstig artikel 4.2.5 tot en met 4.2.10 van het DABM toegekend kan worden voor het gewestelijk RUP ‘Vlaamse Leemstreek’. De

onthefing wordt toegekend op basis van artikel 4.2.3, § 3bis, b) van het DABM.”

9. Op 7 maart 2013 wordt over het voorontwerp van GRUP “Vlaamse Leemstreek” een plenaire vergadering gehouden.

10. De Strategische Adviesraad Ruimtelijke Ordening – Onroerend Erfgoed verleent op 24 april 2013 advies over het voorontwerp van GRUP “Vlaamse Leemstreek”.

11. Op 19 december 2014 stelt de verwerende partij het ontwerp van GRUP “Vlaamse Leemstreek” voorlopig vast.

Het ontwerpplan omvat meerdere afzonderlijke deelgebieden, waarvan de meeste geheel of gedeeltelijk bestemd worden tot gebied voor de winning van oppervlaktedelfstoffen, die specifiek bestaat in leemontginning.

12.1. Van 3 februari 2015 tot 3 april 2015 wordt over het ontwerp van GRUP “Vlaamse Leemstreek” een openbaar onderzoek gehouden.

12.2. Onder meer door de verzoekende partij wordt een bezwaarschrift ingediend, waarin het volgende wordt gesteld:

“[Het BOD dient] de kenmerken te bevatten van een milieueffectrapport (MER), maar enkele cruciale aspecten ontbreken [...].

[...]

[De zone] Kakelenberg [heeft] een hoge landschappelijke waarde. [...] We betwisten [...] de score 3 voor de Kakelenberg. Score 3 staat voor: ‘structuurbepalende elementen worden aangetast, maar herstel is mogelijk. De herstelmaatregelen vormen een randvoorwaarde voor ontginning’. Door de verlaging van de Kakelenberg gaat de landschappelijke belevingswaarde in het erkend natuurreservaat Moenebroek sterk verlagen [...]. [De] verlaging tot 11,5m van de Kakelenberg gaat [...] storend werken in het landschap. Om die reden is geen herstel mogelijk (hetgeen gelijk staat met score 3) hoe men de ontginning ook uitvoert. De beoordeling van de landschappelijke waarden dient te gebeuren op basis van concrete elementen [...].

[...]

De ontginning kan bij de buurtbewoners ernstige hinder veroorzaken. Het (relatief) aantal buurtbewoners dat hinder kan ondervinden is minder belangrijk dan de omvang van de hinder voor de mensen die er wonen. Ruimtelijk gezien is de selectie van een ontginning naast een woonlint en verspreide bebouwing een slechte keuze. De verkeersdrukte langs de [Aalstsesteenweg] is reeds hoog. Diverse groepen wezen reeds op de lage leefbaarheid. Het menselijk leefmilieu langs [de] wegen waar vrachtverkeer van en naar de groeve passeert, zal verslechteren.”

13.1. Met een besluit van 30 oktober 2015 stelt de verwerende partij het GRUP “Vlaamse Leemstreek” definitief vast (hierna: het GRUP van 2015). Van dit besluit wordt melding gemaakt in het Belgisch Staatsblad van 20 november 2015.

13.2. Deelplan 7 “Kakelenberg Zuid” van het GRUP van 2015 herbestemt een deel van de Kakelenberg tot “gebied voor de winning van oppervlaktedelfstoffen met nabestemming bouwvrij agrarisch gebied”.

14. In opdracht van de tussenkomen partij wordt op 14 maart 2016 een kennisgevingsnota voor een project-milieueffectrapport over de leemontginning van de Kakelenberg (hierna: de kennisgevingsnota) opgemaakt. Over de afvoerroute van de uitgegraven leem naar de verschillende verwerkingseenheden is in de kennisgevingsnota het volgende gesteld:

“[...] AFVOERROUTES

De uitgegraven leem wordt volledig afgevoerd via de N42 (en het snelwegennet) naar de leem verwerkende industrie:

- ca 65 % in noordelijke richting E40 (oa bestemming Beerse, Kortrijk)
- ca 35 % in zuidelijke richting E429 en A8 (oa bestemming Péruwelz, Kortrijk).”

Volgens de kennisgevingsnota is de N42 de enige ontsluitingsweg van de ontginningszone. Ter verduidelijking wordt hierna een uittreksel uit een in de kennisgevingsnota opgenomen figuur overgenomen.



15.1. Op 28 november 2016 keurt de dienst Mer een voor de nieuwe ontginningszone Kakelenberg opgemaakt project-milieueffectrapport (hierna: het project-MER) goed, waarin inzake locatiealternatieven het volgende wordt gesteld:

“Aangezien de locatiealternatieven bestudeerd werden in een formeel planMER volgens de procedure geleid door de dienst MER, opgemaakt door erkende deskundigen en met publieke inspraak en gelet op het daarop volgend GRUP (beslist beleid) worden in dit project-MER geen locatiealternatieven bestudeerd.”

15.2. Over de afvoerroute van de uitgegraven leem naar de verschillende verwerkingseenheden is in het project-MER het volgende gesteld:

“Inspraakalternatief

De uitgegraven leem wordt volledig afgevoerd via een aansluiting op de [Aalstsesteenweg] ter hoogte van Kerselaarsveld :

□ ca 65 % via de [Aalstsesteenweg] naar de N42 en vervolgens naar het noorden richting E40 (onder andere bestemming Beerse, Kortrijk)

□ ca 35 % via de [Aalstsesteenweg] naar de N42 en vervolgens naar het zuiden richting E429 en A8 (onder andere bestemming Péruwelz, Kortrijk).

[...]

Het inspraakalternatief, dat vanuit de adviesronde tijdens de

terinzagelegging van de kennisgeving naar voor werd geschoven, ontsluit de groeve via Kerselaarsveld naar de [Aalstsesteenweg], ter hoogte van de aansluiting van Herenveld.

[...]

[...]de voorkeur [gaat] uit naar het inspraakalternatief.

[...]

In het project zijn reeds heel wat maatregelen voorzien die ervoor moeten zorgen dat de hinder t.a.v. de kwaliteit en de gebruikskwaliteit van de omgeving minimaal is, zowel tijdens de ontginning als tijdens de gebruiksfase na de heropvulling van de groeve. Aanvullend hierop legt het MER een aantal maatregelen op om negatieve resteffecten tegen te gaan. Zo worden extra milderende maatregelen nodig geacht i.f.v. het tegengaan van erosie en taludinstabiliteit, stofhinder en geluidshinder (ic geluidsbermen op 2 locaties). [...] voor het inspraakalternatief, dat vanuit verkeersveiligheid de voorkeur wegdraagt, wordt aanvullend een grond dam of geluidsscherm van 3 m hoog voorgesteld langs de toegangsweg. Op deze manier wordt hinder t.a.v. de omwonenden vermeden.”

In het project-MER wordt gekozen voor de aarden veldweg “Kerselaarsveld”/Aalstsesteenweg als enige ontsluitingsweg van de ontginningszone. Ter verduidelijking wordt hierna een uittreksel uit een in het project-MER opgenomen figuur overgenomen.



“Omgeving

Langsheen de [Aalstsesteenweg] situeert zich een woonfunctie.

Bij de ontginning worden maatregelen getroffen om de gebruikskwaliteit van de directe omgeving te ontzien:

- ° Stof- en slijkhinder: alle werfpistes (voor aanvoer en afvoer) in de groeve worden aangelegd met gebroken baksteen of gekeurd puin zoals onder de projectbeschrijving beschreven. Op basis van de jarenlange ervaring met leemwinning van de firma ODM, bevestigd door onze vaststellingen bij bestaande groeves, wordt ter voorkoming van stofhinder thv de openbare weg de laatste 100 m van deze puinwegen best aangelegd in gebroken porfier of gebroken kalksteen. Dergelijke wegbedekking is immers stofvrij en daardoor efficiënter dan een wielwasinstallatie. Deze maatregel dient opgenomen te worden in de milieuvergunning.

Milderende maatregel: aanleg laatste 100 m van werfwegenis in gebroken kalksteen of porfier ter voorkoming van stofhinder. Als projectkenmerk is verder voorzien in:

- o het vochtig houden van de groeve op momenten van grote droogte om stofhinder tegen [te] gaan [;]

- o gebruik van borstelveegmachine in geval van accidentele bevuiling van de openbare weg

[...]

4.7.5.3 BBT-toets stofhinder

Het project betreft de ontginning van leem. Het vochtgehalte van de ontgonnen leem bedraagt 12%. Dit betekent dat de leem zelf geen stuivend materiaal is en er bij de ontginning geen stof zal gegenereerd worden. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde grond.

Enkel bij extreme droogte is het mogelijk dat bodemmateriaal op kale oppervlaktes kan verwaaien en voor hinder gaat zorgen. Toepassing van de BBT moet hinder hier beperken.

Hieronder wordt voor [...] het aspect stofhinder nagegaan of de ontginning voldoet aan de BBT zoals wordt geconcludeerd in de studie van het VITO van 2005.”

16.1. Op vordering van onder meer de verzoekende partij vernietigt de Raad van State bij arrest nr. 240.875 van 2 maart 2018 het besluit van de Vlaamse regering houdende definitieve vaststelling van het GRUP van 2015, in zoverre het deelplan 2 “Volkegem” (Oudenaarde) en deelplan 7 “Kakelenberg Zuid” (Geraardsbergen) betreft.

16.2. Met betrekking tot deelplan 7 “Kakelenberg Zuid” (Geraardsbergen) wordt in ’s Raads arrest nr. 240.875 van 2 maart 2018 overwogen dat niet bleek “op grond van welk rechtens verantwoorde motief de

plannende overheid heeft kunnen beslissen dat deelplan 7 geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van het aangrenzende habitatrichtlijngebied kan veroorzaken”.

16.3. Met betrekking tot het deelplan 2 “Volkegem” (Oudenaarde) wordt in ’s Raads arrest nr. 240.875 van 2 maart 2018 het volgende overwogen:

“20. Door het bestreden GRUP wijzigt de bestemming landbouw van het agrarisch gebied aan de Holleweg naar de bestemming leemontginning.

21.1. De milieueffectbeoordeling van een ruimtelijk uitvoeringsplan moet concreet zijn en diende dus in het onderhavige geval rekening te houden met elementen zoals de situering van de dichtstbijzijnde woningen en de omvang van de nieuwe ontginningszone aan de Holleweg.

21.2. Alleen op grond van deze concrete elementen kan de locatie aan de Holleweg – met de woorden van artikel 4.1.4, § 2, DABM – op ‘systematische en wetenschappelijk verantwoorde’ wijze geanalyseerd en geëvalueerd worden ten opzichte van de redelijkerwijze in beschouwing te nemen locatiealternatieven voor een nieuwe ontginningszone.

21.3. Het kan redelijkerwijze niet worden betwist dat de winning van de oppervlaktedelfstof leem stofhinder veroorzaakt die gevolgen heeft voor mens en milieu. Stofemissies zijn dan ook een relevant aspect bij het analyseren en evalueren van locatiealternatieven voor een nieuwe ontginningszone.

22. De verwerende partij lijkt er aan voorbij te gaan dat het onderzoek naar alle relevante aspecten van de locatiealternatieven, om zinvol te zijn, moet gebeuren vóór de vaststelling van het ruimtelijk uitvoeringsplan waarin de door de overheid geselecteerde locatie tot ontginningszone wordt herbestemd.

23. Door voorafgaand aan de vaststelling van deelplan 2 ‘Volkegem’ bij de beoordeling van de milieueffecten stofemissies niet als effectgroep te onderzoeken ligt geen effectenbeoordeling voor die voldoet aan artikel 4.1.4, § 2, DABM.

Aan de voorgaande vaststelling wordt geen afbreuk gedaan door de in de memorie van antwoord aangehaalde verplichtingen uit de Europese richtlijnen en VLAREM II of door de in het BOD vermelde omstandigheden dat ‘het allemaal dezelfde soort ontginningen betreft’ en dat ‘onderzoek naar maatregelen tegen stofhinder bij uitstek op project-MER- en vergunningenniveau worden genomen’.

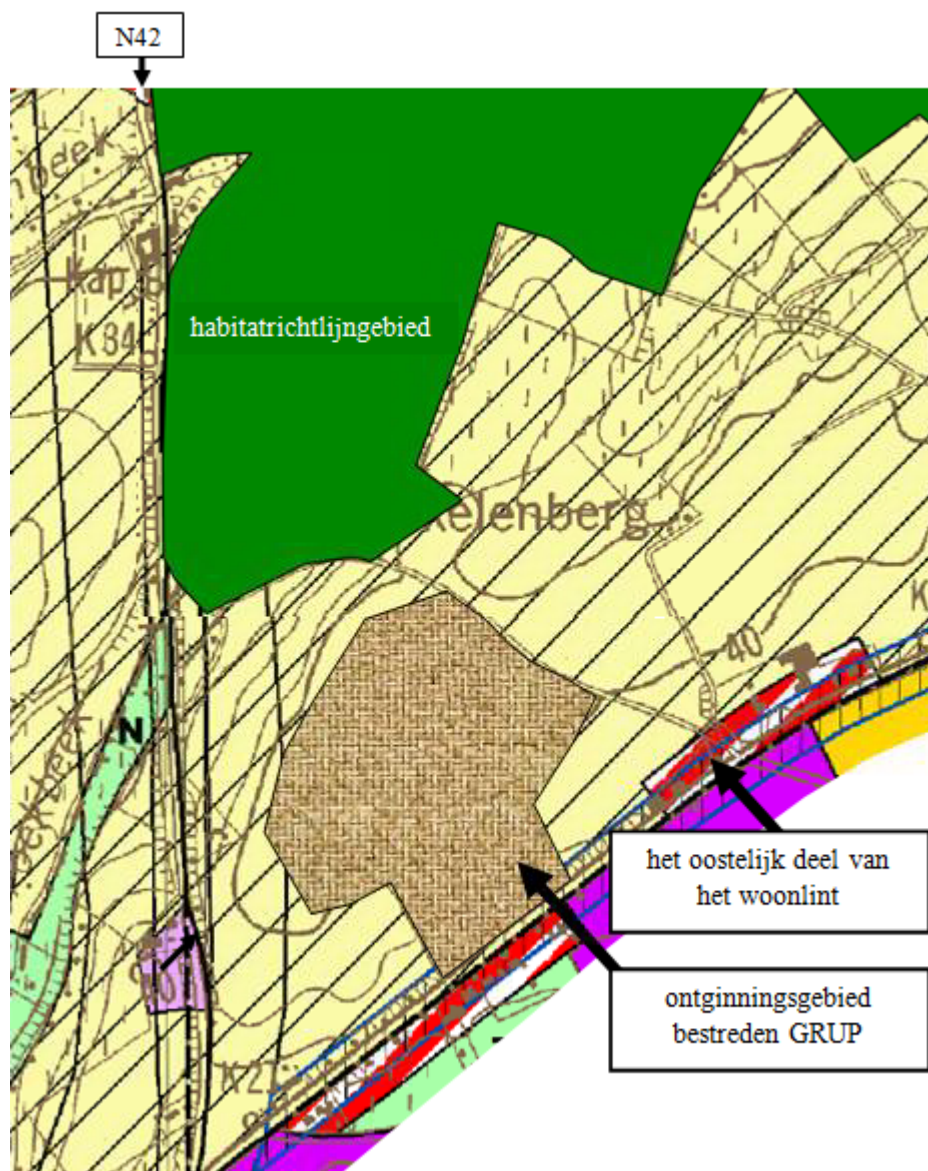
24. Het middel is gegrond.”

17. Op 4 mei 2018 beslist de verwerende partij het GRUP “Vlaamse Leemstreek”, deelplan “Kakelenberg Zuid”, te hernemen.

18. Op 12 juni 2018 brengt de afdeling Wetgeving van de Raad van State advies nr. 63.486/1 uit over het ontwerpbesluit.

19.1. Met een besluit van 6 juli 2018 stelt de verwerende partij het bestreden GRUP definitief vast. Van dit vaststellingsbesluit wordt melding gemaakt in het Belgisch Staatsblad van 14 augustus 2018.

19.2. Ten opzichte van de in het BOD onderzochte zone Kakelenberg (randnr. 4) wordt de westelijke grens van de ontginningszone van het bestreden GRUP ongeveer 100 meter oostwaarts verschoven, waardoor de zone niet langer paalt aan de N42. De noordoostelijke zijde van de ontginningszone paalt aan de aarden veldweg Kerselaarsveld, die het oostelijk deel van het woonlint doorsnijdt. De afstand tussen de nieuwe ontginningszone en het habitatrichtlijngebied bedraagt ongeveer 60 meter. Ter verduidelijking volgt hierna een uittreksel uit het gewestplan, waarop benaderende aanduidingen zijn aangebracht.



19.3. Het vaststellingsbesluit overweegt onder meer het volgende:

“Vanuit oogpunt van het doorverwijzen naar projectfase:

Een bezwaarindiener is van mening dat voor onduidelijke of ontbrekende effecten wordt doorverwezen naar de projectfase waarvoor opnieuw een project-MER zal moeten worden opgemaakt waarmee de verantwoordelijkheid voor het al dan niet vergunnen wordt doorgeschoven naar een andere, lokale overheidsinstelling. Een bezwaarindiener vult aan dat de milderende maatregelen voor de effecten op mobiliteit, mens, landschap, reliëf moeten meespelen in de afweging van de gebieden en niet doorgeschoven worden naar projectniveau. De Vlaamse Regering wijst er op dat de milieueffecten voor elk van de disciplines is onderzocht op basis van een planvoorstel dat bovendien in de vertaling naar een grafisch plan en stedenbouwkundige voorschriften verder werd verfijnd. Dit betekent ook

dat in die fase reeds mildering werd doorgevoerd door aanpassing, meestal beperking van de perimeter of opname van gebiedsgerichte bepalingen per locatievoorstel. De dienst MER heeft ten aanzien van het BOD ontheffing verleend voor opmaak van een plan-MER.

In de toelichtingsnota wordt in hoofdstuk 4.8.4 ingegaan op de ‘ruimtelijke vertaling milderende maatregelen vanuit de milieueffectbeoordeling’. In een aantal gevallen wordt gesteld dat ‘de problematiek (...) kan op projectniveau onderzocht worden’. Deze formulering impliceert niet het doorschuiven van effecten van de milderende maatregelen naar het projectniveau en wel om volgende redenen:

[...]

- In de bespreking van de ‘discipline landschap en onroerend erfgoed, aantasting erfgoedwaarden’ en ‘impact op de landschapsstructuur’ wordt vanuit andere disciplines reeds een bijkomende gebiedsgerichte bepaling opgenomen waarbij bij de eindafwerking van het gebied na ontginning wordt uitgegaan van het behoud van het reliëf van de onderliggende ondoorlatende kleiige laag en een inpassing in de landschapskenmerken en de reliëfcomponent van de omgeving. Een verwijzing naar een verdere afweging op projectniveau is in deze gevallen niet meer aan de orde. [...]
- In de bespreking van de ‘discipline mens, milieukost intern transport en verkeershinder/verkeersleefbaarheid’ is een verwijzing naar vergunningsniveau verantwoord. In de milieu-effectbeoordeling zelf wordt aangegeven dat de voorgestelde maatregelen enkel op niveau van een milieuvergunning (ontginning uitsluitend overdag) kunnen worden opgelegd en afgedwongen. Anderzijds bevatten de stedenbouwkundige voorschriften al gebiedsgerichte bepalingen (gefaseerde ontginning) die deze effecten kunnen milderen.”

19.4. Aangaande het bezwaarschrift van de verzoekende partij (randnr. 12.2) overweegt het vaststellingsbesluit:

“Een bezwaarindiener betwist de score 3 voor de locatie Kakelenberg Zuid waarbij landschapsherstel mogelijk zou zijn hierbij verwijzend naar de mogelijke verlaging tot 11,5 m [...] door de afgraving [...].

De Vlaamse Regering verwijst in dit verband in eerste instantie op de beperking van de ontginningsdiepte tot op de onderliggende ondoorlatende kleiige laag, op de verdere beperking van de ontginningsperimeter (vrijwaren van de huiskavel van het nabijgelegen landbouwbedrijf en landbouwbedrijfswoning) en op de bijkomende gebiedsspecifieke bepaling inzake de eindafwerking die zowel naar landschappelijk herstel als naar buffering van het noordelijk gelegen natuurgebied Moenebroek milderend zal zijn. Bovendien dient de ontginning rekening te houden met de afstandsregels die vastgelegd zijn in sectorwetgeving voor de op de noordgrens van het gebied gelegen pijpleiding.”

19.5. In de toelichtingsnota bij het bestreden GRUP wordt onder meer het volgende gesteld:

“De locatie [...] van ontginningen conform de doelstellingen van het buitengebied

Het RSV legt een aantal principes vast met betrekking tot de locatiekeuze van ontginningen:

[...]

- ‘het mobiliteitsprofiel van de locatie (bereikbaarheid, ontsluiting, etc.) afgestemd is op het bereikbaarheidsprofiel van de ontginningsactiviteit (type vervoerswijze, aantal, frequentie, etc.)’

[...]

4.5 Gebiedsspecifieke verantwoording ontwikkelingsperspectieven BOD

4.5.1 Ruimtelijke afweging van de locatievoorstellen

Voor de keuze van nieuwe ontginningslocaties gelden de eerder geformuleerde ruimtelijk-kwalitatieve principes als afwegingskader. Vanuit ruimtelijk oogpunt kunnen nieuwe locaties best aansluiten bij bestaande ontginningen en grote gebieden worden verkozen boven een aantal kleinere omdat deze laatste een grotere (negatieve) impact hebben op een ruimer gebied. Verder zijn de (tijdelijke) impact op de natuurlijke en agrarische structuur, de elementen van het landschap op Vlaams niveau en de verenigbaarheid met de nederzettingsstructuur van belang, evenals de meerwaarde die de gerealiseerde nabestemming mogelijk heeft t.a.v. deze structuurbepalende elementen. Voor de oppervlakedelfstof leem zijn ook de kenmerken van de delfstof en de ontsluiting en de afstand tot de steenbakkerij een belangrijk uitgangspunt.”

19.6. Bij arrest nr. 244.417 van 9 mei 2019 schorst de Raad van State de tenuitvoerlegging van het bestreden GRUP.

20.1. Op 7 november 2018 verleent de Vlaamse minister aan de tussenkomende partij een omgevingsvergunning voor “het ontginnen en het heraanvullen van een leemgroeve en voor terreinaanlegwerken, gelegen te 9506 Schendelbeke, Aaltsesteenweg 22” (hierna: de vergunning voor reliëf- en infrastructuurwerken). In de vergunning voor reliëf- en infrastructuurwerken wordt het volgende overwogen:

“Overwegende dat de ontsluiting van de leemgroeve zal gebeuren via het Kerselaarsveld, waaraan de groeve over grote afstand paalt, naar de Aaltsesteenweg [...]; dat het Kerselaarsveld momenteel een aarden buurtweg is; dat voorliggende aanvraag de verharding van deze buurtweg inhoudt vanaf de Aaltsesteenweg tot aan het perceel waar de ontginning zal plaatsvinden en dit aldus over een lengte van 240 m; dat de nieuwe

verharding het huidige tracé van de weg volgt en op dezelfde hoogte als het huidige maaiveld komt; dat er een cementbetonverharding zal worden aangelegd in éézijdige helling zodat oppervlaktewater in de zijbermen kan infiltreren; dat er ook een drainage zal worden aangelegd aan de kant van de fundering over de volledige lengte om de zijberm en de weggroef droog te houden; dat de drainage zal worden aangesloten op de weggroef van de Aalstsesteenweg; dat er ook twee lijnafwateringen worden voorzien dwars op de rijweg; dat de bestaande lijnafwatering ter hoogte van het kruispunt met de Aalstsesteenweg naast de weggroef wordt vernieuwd; dat er ook een tweede lijnafwatering zal worden geplaatst dwars op de buurtweg, ter hoogte van de achterzijde van perceel Aalstsesteenweg nummer 22; dat beide lijnafwateringen worden aangesloten op de weggroef; dat hierdoor extra opvang voorzien wordt bij hevige regenval ter hoogte van deze zone en aangesloten op de weggroef.

[...]

Overwegende dat alle werfpistes (voor aanvoer en voer) in de groeve worden aangelegd met gebroken baksteen of gekeurd puin; dat, op basis van de jarenlange ervaring met leemwinning van de aanvrager, ter hoogte van de openbare weg de laatste 100 m van deze puinwegen aangelegd wordt in gebroken porfier of gebroken kalksteen; dat dit stofhinder voorkomt; dat dergelijke wegbedekking immers stofvrij is en daardoor efficiënter dan een wielwasinstallatie.”

20.2. De vordering tot schorsing die de verzoekende partij tegen de vergunning voor reliëf- en infrastructuurwerken heeft ingesteld bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen wordt verworpen bij arrest nr. RvVb-S-1819-1226 van 23 juli 2019 bij gebrek aan hoogdringendheid. In dit arrest wordt overwogen:

“Gelet op de verklaring van de tussenkomende partij dient vastgesteld te worden dat er op dit ogenblik geen hoogdringendheid voorhanden is. De belofte van de tussenkomende partij om de werken niet uit te voeren in afwachting van de uitspraak ten gronde in de zaak aanhangig voor de Raad van State tegen het GRUP ‘Vlaamse Leemstreek – deelplan Kakelenberg Zuid’, voorkomt de verwezenlijking van de ingeroepen nadelen.

Er zijn dan ook geen redenen, zowel in feite als in rechte, om aan te nemen dat de behandeling van de vordering ten gronde in beginsel niet kan worden afgewacht.”

Het annulatieberoep van de verzoekende partij bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen tegen de vergunning voor reliëf- en infrastructuurwerken is hangende.

21.1. De Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw verleent bij besluit van 14 februari 2019 aan de tussenkomende partij de milieuvergunning voor het exploiteren van een nieuwe leemontginning met een oppervlakte van 10 ha 87 a met bijhorende opvulling van de groeve, gelegen aan het Kerselaarsveld te Geraardsbergen (hierna: de door de Vlaamse minister verleende milieuvergunning).

21.2. De door de Vlaamse minister verleende milieuvergunning kwam er nadat de verzoekende partij bestuurlijk beroep had ingesteld tegen het besluit van 7 september 2017 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen tot toekenning van de milieuvergunning aan de tussenkomende partij voor de exploitatie van een nieuwe leemontginning met een oppervlakte van 14 ha 85 a met bijhorende opvulling van de groeve, gelegen aan het Kerselaarsveld te Geraardsbergen (hierna: het deputatiebesluit van 7 september 2017).

21.3. De vordering tot schorsing die de verzoekende partij tegen de door de Vlaamse minister verleende milieuvergunning heeft ingesteld bij de Raad van State wordt verworpen bij arrest nr. 244.916 van 20 juni 2019 (zaak A. 227.871/VII-40.528) bij gebrek aan spoedeisendheid. In dit arrest wordt overwogen:

“Als gevolg van de schorsing van de tenuitvoerlegging van het op 6 juli 2018 definitief vastgestelde GRUP “Vlaamse Leemstreek – deelplan Kakelenberg Zuid” in Geraardsbergen bij voornoemd arrest van 9 mei 2019, kan de thans bestreden milieuvergunning niet worden uitgevoerd.”

Het annulatieberoep van de verzoekende partij bij de Raad van State tegen de door de Vlaamse minister verleende milieuvergunning is hangende.

IV. Onderzoek van het eerste en derde middel

Standpunt van de partijen

22.1. Zowel in het eerste als in het derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 4.1.4 en 4.2.3, § 3bis, van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’ (hierna: DABM) evenals van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

22.2. In beide middelen betoogt de verzoekende partij dat – voorafgaand aan de locatiekeuze voor de Kakelenberg – een onzorgvuldig onderzoek is gebeurd naar de negatieve effecten voor mens en milieu ten gevolge van de herbestemming tot ontginningszone, zodat bij het maken van die locatiekeuze onvoldoende rekening is gehouden met deze effecten.

22.3. In het eerste middel licht de verzoekende partij toe dat de in het BOD gedane milieueffectbeoordeling onvolledig is. Het BOD geeft immers zelf aan dat niet alle effectgroepen in de effectbespreking zijn opgenomen. Zo wordt expliciet vermeld dat stofemissies niet onderzocht werden als effectgroep. De redenen die voor die lacune worden opgegeven zijn dat het – ten eerste – allemaal dezelfde soort ontginningen betreft zodat dit geen onderscheidend element zou opleveren tussen de verschillende locatievoorstellen, en – ten tweede – dat onderzoek naar en maatregelen tegen stofhinder bij uitstek worden genomen op project-MER- en vergunningenniveau.

De verzoekende partij stelt dat bij het selecteren van de ontginningszone van het bestreden GRUP – net als bij de ontginningszone van deelplan 2 van het GRUP van 2015 – rekening had moeten worden gehouden met de situering van de dichtstbijzijnde woningen. Zij wijst er op dat er heel wat huizen liggen langsheen de ontsluiting van de ontginningzone via Kerselaarsveld – die een zeer smalle landelijke weg is – en de Aalstsesteenweg. De verzoekende partij schrijft dat gelet op “[het] veelvoud van huizen [...] langsheen de ontsluitingsroute [...] van de ontginning [...] niet ontkend [kan] worden dat het leefmilieu aangetast wordt door [niet alleen] stofhinder maar tevens door de andere vorm[en] van hinder zoals geluids- en mobiliteitshinder”.

De verzoekende partij benadrukt dat de stofhinder noch in het BOD, noch in de toelichtingsnota, noch in de stedenbouwkundige voorschriften, noch in het besluit tot vaststelling van het bestreden GRUP is behandeld. Gelet op inzonderheid de lacune inzake stofemissies, liggen met het BOD geenszins een systematische en wetenschappelijk verantwoorde analyse en evaluatie van de te verwachten gevolgen voor mens en milieu, die voldoen aan de essentiële kenmerken van een plan-MER, voor. De dienst Mer had, gelet op deze lacune, geen ontheffing van de verplichting om een volwaardig MER-rapport op te stellen, mogen verlenen.

De verzoekende partij citeert uit het bestreden besluit het standpunt van een bezwaarindiener “dat de milderende maatregelen voor de effecten op mobiliteit, mens, landschap [en] reliëf moeten meespelen in de afweging van de gebieden en niet doorgeschoven [mogen] worden naar [het] projectniveau”. De kritiek in ’s Raads arrest nr. 240.875 van 2 maart 2018 sloeg net op het onterecht doorschuiven van het onderzoek omtrent de stofhinder naar de projectfase. De verzoekende partij besluit dat de verwerende partij na het laatstgenoemde arrest een nieuw zorgvuldig milieueffectonderzoek had moeten uitvoeren, waarin ook de stofhinder werd betrokken.

22.4. In het derde middel zet de verzoekende partij onder meer uiteen dat men door de Kakelenberg tot ontginningszone te bestemmen uitgerekend een gebied heeft gekozen dat landschappelijk waardevol is en dat gelegen is in een relictzone, terwijl leemzones die minder landschappelijke waarde hebben of gelegen zijn buiten de relictzones niet onderzocht werden. Volgens de verzoekende partij is men voor de locatiekeuze reeds van bij aanvang van de opmaak van het BOD vertrokken van een preselectie van onder meer de Kakelenberg, waarbij allerminst inzichtelijk wordt gemaakt hoe die preselectie tot stand is gekomen. Dat de “*a priori* keuze” voor de Kakelenberg en de hele preselectie gedetermineerd is door de noodzaak om de continuïteit van de keramische sector te waarborgen, blijkt volgens de verzoekende partij uit

volgende overwegingen van het BOD:

“Voor de Vlaamse Leemstreek [...] wordt de behoefte vastgesteld op 303.601 m³ roodbakkende leem en 169.405 m³ geelbakkende leem per jaar. Deze behoeftes zijn gebaseerd op de werkelijke productiegegevens [...] van de verwerkende sectoren [...].

[...]

Uiteraard worden eerst de reserves van de bestaande ontginningsgebieden in rekening gebracht om vervolgens deze aan te vullen met de geselecteerde locatievoorstellen, zijnde de gebieden die, na afweging, uit een ruimer aantal locatievoorstellen finaal voorgesteld worden om als nieuw ontginningsgebied te gaan fungeren, opdat voldoende ontwikkelingsperspectieven zouden worden bekomen.”

Uit de tekst van het BOD kan volgens de verzoekende partij worden afgeleid dat men gewoon een optelsom heeft gemaakt van wat de sector nodig heeft.

De verzoekende partij wijst er op dat zij in haar tijdens het openbaar onderzoek ingediend bezwaarschrift de preselectie van de Kakelenberg als ontginningszone als volgt heeft bekritiseerd:

“Men diende [...] alle beschikbare locatiealternatieven redelijkerwijs te onderzoeken.

[...]

Uit [het] woordgebruik [van het BOD] leiden we af dat er reeds een preselectie is gebeurd. [...] De betrokken sector lijkt [...] zelf betrokken geweest te zijn bij die preselectie. [In het BOD] komt men tot een oplijsting van 8 totaal nieuwe gebieden en 3 zoekzones.

We tasten hier compleet in het duister hoe men uit [een gebied dat] *quasi* ¼ van Vlaanderen [bestrijkt] slechts 8 zogenaamde ‘alternatieven’ onderzoekt in het [BOD].

[...]

[...] het eigenlijk locatieonderzoek [gebeurde] voorafgaandelijk [...] en geenszins in het kader van een [milieueffectenonderzoek]. In [het BOD] is dus allerm minst een volwaardig alternatievenonderzoek gebeurd [...].

[...]

Men schrijft [in het BOD] dat de parameters van de voorafgaandelijke screening o.a. waren: ‘ (...) In regio met open structuur en grote beschikbare oppervlakte (niet aangeduid als landschappelijk waardevol gebied, vogelrichtlijngebied, etc...)’. Het nieuwe gebied ‘Kakelenberg’ is evenwel integraal gelegen in de bestemming ‘landschappelijk waardevol agrarisch gebied’.

[...]

‘[...] Hier lijkt men [de in het BOD vermelde] parameters [met name dat de zone niet aangeduid mag zijn als landschappelijk waardevol gebied] genegeerd te hebben voor [de] gekozen [zone] Kakelenberg. (...)’.”

De verzoekende partij stelt dat in het BOD zinvolle criteria voor de locatiekeuze worden vermeld, zoals de aanwezigheid van landschapselementen en het beschermde statuut van een locatie. Alleen blijkt uit niets dat die criteria daadwerkelijk toegepast werden. Er is enkel een *post-factum* evaluatie gedaan van de reeds gepreselecteerde gebieden.

De verzoekende partij benadrukt dat er volgens de wetenschappelijke landschapsatlas tal van zones zijn die minder waardevol zijn dan de in het BOD geselecteerde zone Kakelenberg, die niet alleen een relictzone is maar die ook gelegen is nabij een habitatrictlijngebied. Uit niets blijkt waarom de landschappelijk minder waardevolle zones niet in het locatiealternatievenonderzoek meegenomen werden. Men tast liever nieuwe gebieden zoals de Kakelenberg aan, terwijl men de niet volledig ontgonnen zones te Velzeke en Roborst achterlaat zoals ze nu zijn. Dit getuigt allerminst van zuinig ruimtegebruik of van maximaal behoud van de natuur en het natuurlijk milieu.

23.1.1. In haar memorie van antwoord stelt de verwerende partij dat het eerste middel niet ontvankelijk is omdat het steunt op vermeende stofhinder voor de omwonenden, bedrijfsgebouwen in de omgeving en wandelaars in het natuurreserveaat Moenebroekbeekvallei. Volgens de verwerende partij heeft de verzoekende partij geen belang bij dit middel daar dit alles niet kadert binnen haar statutair doel, minstens wordt het belang bij dit middel in het verzoekschrift niet toegelicht, laat staan verantwoord.

De verwerende partij vervolgt dat de verzoekende partij de stofhinderproblematiek niet heeft opgeworpen tijdens de openbare onderzoeken over het BOD en het ruimtelijk uitvoeringsplan. De verzoekende partij werpt deze problematiek voor het eerst op tijdens het van 6 september 2018 tot 5 oktober 2018 gehouden openbaar onderzoek over de vergunning voor reliëf- en

infrastructuurwerken. Volgens de verwerende partij toont de verzoekende partij aldus geenszins aan welk belang zij met het plotse aanwenden van het eerste middel wil beschermen. De verwerende partij beroept zich op 's Raads arrest nr. 239.791 van 7 november 2017 waarin aan een verzoeker belang werd ontzegd.

De verwerende partij benadrukt dat een verzoekende partij, wanneer deze belang beweert te hebben bij een middel, dient aan te tonen dat de aangevoerde onregelmatigheid een invloed op de draagwijdte van de genomen beslissing zou hebben, dat de betrokkenen een waarborg is ontnomen of dat de bevoegdheid van de steller van de handeling is beïnvloed. Volgens de verwerende partij bewijst de verzoekende partij geenszins dat aan een van deze voorwaarden is voldaan, al zeker niet nu zij vóór het openbaar onderzoek van 6 september 2018 tot 5 oktober 2018 nooit enige opmerking heeft gemaakt over de stofproblematiek.

Verder is het volgens de verwerende partij zo dat het bestreden besluit hoe dan ook voldoende rekening heeft gehouden met de milieueffecten van de stofemissies. De verwerende partij citeert de overwegingen uit de vergunning voor reliëf- en infrastructuurwerken die in randnummer 20.1 hiervoor zijn aangehaald en stelt dat daaruit duidelijk blijkt dat er geen belangenschade is in hoofde van verzoekende partij.

Verder gaat de verzoekende partij volgens de verwerende partij volledig voorbij aan het feit dat in het project-MER de stofemissies zijn onderzocht. De verwerende partij citeert de overwegingen uit het project-MER die in randnummer 15.3 hiervoor zijn aangehaald, evenals drie bladzijden van het project-MER waarin de ter voorkoming van stofemissies toe te passen best beschikbare technieken worden beschreven. In het project-MER wordt uitdrukkelijk onderschreven dat bij de ontginning van leem geen stof zal worden gegenereerd. Hieruit blijkt volgens de verwerende partij dat ten tijde van de opmaak van het BOD geen foutieve conclusies werden getrokken of belangrijke

betekenisvolle effecten over het hoofd werden gezien.

De verwerende partij stelt dat het in het licht van het bovenstaande geheel onduidelijk is welk belang de verzoekende partij heeft bij het eerste middel.

23.1.2.1. Ten gronde meent de verwerende partij dat het eerste middel verworpen moet worden. Zij licht toe dat een BOD op initiatief van de Vlaamse overheid er toe strekt via een locatiealternatievenonderzoek mogelijke nieuwe toekomstige ontginningsgebieden te vinden. In het eerste middel wordt het BOD Vlaamse Leemstreek niet hierop afgerekend, wel op zijn plan-MER-waardigheid vanwege het ontbreken van een onderzoek naar de effecten van stofemissies op planniveau. De premisse dat de winning van de oppervlaktedelfstof leem stofhinder zou veroorzaken is louter theoretisch en geenszins wetenschappelijk onderbouwd. De verwerende partij benadrukt dat de beoordeling van eventuele stofhinder afhangt van een concrete wijze van uitbating en van de uitwerking van het concreet project. In een ontginningsgebied, ontstaan uit een BOD, is niet op voorhand geweten wie er een ontginningsproject zal trachten mogelijk te maken en hoe het ontginningsproject er precies zal uitzien. Enkel wanneer een privé-initiatiefnemer een concreet ontginningsproject voor ogen heeft, kunnen de effecten inzake stofhinder op een zinvolle manier beoordeeld worden. De detailleringsgraad is dan voldoende om de effecten van stofhinder mee te nemen in de besluitvorming rond het ontginningsgebied dat de ontginning vraagt om te ontwikkelen. In het geval van een BOD daarentegen kan het gaan over een in wording zijnd ontginningsgebied van tientallen hectares waar mogelijk in de toekomst meerdere ontginners op verschillende tijdstippen initiatieven kunnen nemen of waarvan delen zelfs helemaal niet zullen ontgonnen worden. Op dit abstracter niveau is de detailleringsgraad niet voldoende om effecten van stofhinder mee in rekening te brengen als beslissend criterium of het locatievoorstel overeind moet blijven of niet.

De verwerende partij benadrukt dat de effecten van stofhinder

in rekening gebracht worden bij een concrete omgevingsvergunningsaanvraag, vergezeld van een project-MER, zodat de vergunningverlenende overheid ook gepast kan reageren en eventueel mitigerende maatregelen kan opleggen. Wanneer vandaag verlangd wordt dat in een BOD de effecten inzake stofhinder moesten worden onderzocht, van alle mogelijke toekomstige scenario's van ontginning, door potentieel meerdere ontginners, over komende decennia, met als doel een uitspraak te kunnen doen of het locatievoorstel ontginningsgebied mag worden of niet, dan gaat dit volgens de verwerende partij in tegen de planningsfiguur van een BOD. In voorkomend geval zou er ook geen onderscheid meer bestaan tussen een plan-MER en een project-MER. Het miskennen van dit onderscheid gaat volgens deze partij ook in tegen de Vlaamse regelgeving.

De verwerende partij licht verder toe dat er in het plangebied van het bestreden GRUP ondertussen een concreet ontginningsproject werd ingediend en dat hiertoe een project-MER werd opgesteld waarin de effecten van stofemissies werden bestudeerd en waaruit blijkt dat de leemontginning geen stofhinder zal veroorzaken.

23.1.2.2. De verwerende partij vervolgt dat de stofhinder veroorzaakt door het transport van de oppervlakedelfstof leem niet verschillend is voor elk locatiealternatief, dat moet voldoen aan de doelstellingen van het decreet van 4 april 2003 ‘betreffende de oppervlakedelfstoffen’ (hierna: het oppervlakedelfstoffendecreet). De door het transport veroorzaakte stofhinder is afhankelijk van een concreet project, waarbij rekening moet worden gehouden met de fasering, de ontsluiting, het aantal vrachtwagens en de wijze van realisatie van de nabestemming. Al deze concrete elementen maken dat effecten inzake stofhinder, veroorzaakt door transport, op een zinvolle manier kunnen beoordeeld worden op projectniveau.

23.1.2.3. De verwerende partij wijst er op dat bij de locatieselectie door middel van ruimtelijke uitvoeringsplannen gesteld is dat nieuwe locaties best kunnen aansluiten bij bestaande ontginningen en grote gebieden worden verkozen

boven een aantal kleinere, omdat deze laatste een grotere negatieve impact hebben op een ruimer gebied. Ook de ontsluiting en de afstand tot de steenbakkerij zijn belangrijke uitgangspunten.

23.1.2.4. De verwerende partij besluit dat de effecten van stofemissies om de voormelde redenen in geen enkel plan-MER-waardig BOD meegenomen zijn en dat een onderzoek van stofemissies in het kader van een locatiealternatievenonderzoek op planniveau geen enkele zin heeft. Het aspect stofhinder zal nooit onderscheidend zijn voor locatiealternatieven inzake ontginningsgebieden en werd om deze reden niet meegenomen in het plan-MER. Uit het project-MER in het kader van de concrete omgevingsvergunningsaanvraag volgt bovendien dat stofhinder geen relevant effect geeft en bijgevolg dat de aannahme in het plan-MER niet verkeerd was. Een vernietiging op deze grond zou betreurenswaardig en zeer nefast zijn, niet alleen voor de ontginnings- en delfstofverwerkende industrie van Vlaanderen, maar ook voor de uitvoering van het oppervlakedelfstoffenbeleid. Het concreet onderzoek van de stofemissies op projectniveau toont aan dat er van enige stofhinder geen sprake is, zodat ten tijde van de opmaak van het BOD geen foutieve en/of onvolledige conclusies werden genomen en/of betekenisvolle effecten over het hoofd werden gezien.

23.2. In haar memorie van antwoord stelt de verwerende partij dat het derde middel verworpen moet worden daar in het BOD de locatiealternatieven deugdelijk zijn onderzocht. In functie van de doelstellingen van het oppervlakedelfstoffendecreet is in het BOD gezocht naar bijkomende ontginningsgebieden zodat op maatschappelijk verantwoorde en duurzame manier kan voorzien worden in een verzekerde leembevoorrading en dit met een ontwikkelingsperspectief voor minimaal 25 jaar. De verwerende partij citeert vervolgens volgende overwegingen uit het BOD:

“Meerdere nieuwe gebieden werden voorgesteld als uitbreidingen aansluitend bij bestaande ontginningsgebieden.

[...]

Daarnaast werden echter ook totaal nieuwe ontginningsgebieden voorgesteld om in de behoefte te kunnen voorzien.

Het vinden van dergelijk volledig nieuwe ontginningsgebieden die maatschappelijk ook door de gemeenschap kunnen aanvaard worden, heeft in het vooroverleg met de sector geleid tot het definiëren van een aantal parameters die als basis dienden voor de screening van verschillende gebieden:

- Aanwezigheid van kwalitatieve leem voor de productie van bakstenen.
- In regio met open structuur en grote beschikbare oppervlakte (niet aangeduid als landschappelijk waardevol gebied, vogelrichtlijngebied, etc...).
- Met topografie waar een geringe verlaging van het maaiveld (enkele meter) niet storend werkt in het landschap.
- Waar de oppervlakte na ontginning snel kan teruggegeven worden aan de landbouw (binnen een periode van 2 jaar) zonder heropvulling en met vrijwaring van de kwaliteit van de ondergrond.

[...]

Vanuit bovenstaande parameters werd de Vlaamse Leemstreek gescreend en werden een aantal nieuwe gebieden voorgesteld hetzij als ontginningsgebied, hetzij als bouwvrij agrarisch gebied ten behoeve van ontginning op zeer lange termijn.

Samenvattend zijn de nieuwe ontginningsgebieden dus:

- Ruimtelijke uitbreidingen van bestaande groeven of bestaande ontginningsgebieden;
- Verdiepingen van bestaande ontginningsgebieden;
- Volledig nieuwe gebieden, waar via een ondiepe maar snelle en rationele ontginningswijze gerekend wordt op een maatschappelijke aanvaardbaarheid.”

Volgens de verwerende partij zijn bij het locatiealternatievenonderzoek de tijdelijke impact op de natuurlijke en agrarische structuur, de elementen van het landschap op Vlaams niveau en de verenigbaarheid met de nederzettingstructuur van belang, evenals de meerwaarde die de gerealiseerde nabestemming mogelijk heeft ten aanzien van deze structuurbepalende elementen. De verwerende partij benadrukt dat al de geselecteerde locatiealternatieven in het BOD “onderworpen [zijn] aan een integrale afweging van effecten op milieu, landbouw, ruimtelijke ordening, onroerend erfgoed,...”.

De verwerende partij vervolgt dat er uitvoering is gegeven aan het besluit van de Vlaamse regering van 26 maart 2004 ‘houdende regels tot uitvoering van het oppervlaktedelfstoffendecreet’ (hierna: het oppervlakte-

delfstoffenbesluit). Het oppervlakedelfstoffenbesluit voorziet in de procedure waarbij een ambtelijke stuurgroep samengesteld uit alle relevante en betrokken beleidsdomeinen en met leden aangeduid door de Vlaamse ministers, bevoegd voor deze beleidsdomeinen, aan de minister van Natuurlijke Rijkdommen een advies verstrekt over ieder locatievoorstel dat het plan bevat. Om de grondstoffenbevoorrading niet in het gedrang te brengen, buigt de stuurgroep zich bij een negatieve beoordeling van een locatievoorstel over nieuwe compenserende voorstellen die de dienst Natuurlijke Rijkdommen op basis van de geologie en economische uitgangspunten aanbrengt.

De verwerende partij vervolgt dat de verzoekende partij met een loutere verwijzing naar andere mogelijke landschappelijk minder waardevolle gebieden als alternatief niet aantoonde dat deze andere gebieden in overeenstemming zijn met de doelstellingen van het oppervlakedelfstoffendecreet en het oppervlakedelfstoffenbesluit. In het conclusiehoofdstuk van het BOD zijn niet alle locatievoorstellen van het vooronderzoek aanvaard. Volgens de verwerende partij toont de verzoekende partij niet afdoende aan dat het uitgevoerde locatieonderzoek en de keuze voor Kakelenberg onredelijk zouden zijn.

In het BOD van 2010 is op initiatief van de Vlaamse overheid via een locatiealternatievenonderzoek gezocht naar mogelijke, nieuwe toekomstige ontginningsgebieden. In het vooroverleg met de sector werden een aantal parameters naar voren geschoven. Deze parameters kunnen volgens de verwerende partij evenwel niet worden omschreven als uitsluitende criteria die de identificatie van de gebieden mogelijk maken. De criteria van de preselectie verhinderen dan ook niet dat in de locatiealternatieven gebieden zouden zitten met een huidige bestemming van landschappelijk waardevol gebied.

Volgens de verwerende partij is er bij de keuze van de Kakelenberg als ontginningszone wel degelijk rekening gehouden met het risico op landschapsverstoring. Zij wijst in dit verband op de toelichtingsnota bij het bestreden GRUP (randnr. 7.2), waarin wordt gesteld dat de landschapswaarde van

het betrokken gebied eerder gering is, dat er geen structuren volgens de landschapskenmerkenkaart worden aangetast en dat de impact van een ontginning kan beperkt worden door aandacht te schenken aan de landschappelijke herinrichting.

24.1.1. Wat het eerste middel betreft, herneemt de tussenkomende partij in haar memorie tot tussenkomst de hiervoor (randnr. 23.1.1) weergegeven excepties van onontvankelijkheid van de verwerende partij.

De tussenkomende partij voegt er aan toe dat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 13/2018 van 7 februari 2018 geoordeeld heeft dat wanneer een wetgever in nieuwe wetgeving een oude bepaling overneemt en zich op die wijze de inhoud ervan toe-eigent, tegen de overgenomen bepaling een beroep kan worden ingesteld binnen zes maanden na de bekendmaking ervan, maar dat wanneer de wetgever zich beperkt tot een louter legistieke of taalkundige ingreep of tot een coördinatie van bestaande bepalingen, hij niet geacht wordt opnieuw te legifereren, zodat de grieven *ratione temporis* onontvankelijk zijn in zoverre zij in werkelijkheid tegen de voorheen reeds bestaande bepalingen zijn gericht. Volgens de tussenkomende partij is “[e]nigszins in vergelijkbare zin” geoordeeld in ’s Raads arrest nr. 239.791 van 7 november 2017. Naar het oordeel van de tussenkomende partij moet het geval dat aan de orde was in het laatstgenoemde arrest worden gelijkgesteld met het geval dat zich in onderhavige zaak voordoet, meer bepaald dat een partij een argument niet heeft opgeworpen op het ogenblik dat zij dit kon, maar dit pas in het kader van een herstelbeslissing doet. Door in het eerste middel de overwegingen van ’s Raads arrest nr. 240.875 van 2 maart 2018 te parafraseren komt de verzoekende partij – aldus de tussenkomende partij – *de facto* in strijd met de beroepstermijn van zestig dagen die van openbare orde is.

24.1.2. Ten gronde meent de tussenkomende partij dat het eerste middel verworpen moet worden. Volgens de tussenkomende partij valt niet in te zien waarom de redenering die de Raad van State in het arrest nr. 240.875

ontwikkeld heeft over de zone Volkegem van het GRUP van 2015 (randnr. 16.3) ook zou gelden voor de zone Kakelenberg. Deze zones zijn immers allerminst met elkaar vergelijkbaar, minstens niet wat betreft de stofemissieproblematiek.

De tussenkomende partij onderstreept het belang van haar opmerkingen dat in de vergunningsbeslissing van 7 september 2017 een bijzondere voorwaarde inzake stof is opgenomen en dat de verzoekende partij in haar beroep tegen deze beslissing geen kritiek heeft geformuleerd op deze bijzondere vergunningsvoorwaarde of op de stofproblematiek.

De tussenkomende partij vervolgt dat haar standpunt ook steun vindt in het “Richtlijnenboek Milieueffectenrapportage - Basisrichtlijnen per activiteiten: ontginningen”, waaruit zij afleidt dat stofhinder in principe niet op planniveau moet worden onderzocht. Zij merkt op dat, indien “stofhinder” volgens de rechtspraak van de Raad van State in aanmerking moet worden genomen als criterium voor de beoordeling van de locatiealternatieven, de meeste ontginnings-RUP’s steunen op een onwettig plan-MER. Ook op het vlak van de ontsluiting formuleert de verzoekende partij geen enkele kritiek die zou maken dat, in het licht van het gestelde in het richtlijnenboek, de ontsluitingsalternatieven op plan-MER-niveau hadden moeten worden onderzocht. Ten overvloede is de beperkte wegverharding die voorzien wordt op projectniveau evenmin een criterium dat redelijkerwijze moet worden betrokken bij het alternatievenonderzoek op planniveau.

Ten slotte wijst de tussenkomende partij er op dat door ’s Raads arrest nr. 240.875 van 2 maart 2018 enkel twee deelplannen van het GRUP “Vlaamse Leemstreek” werden vernietigd, maar niet het BOD, noch de ontheffingsbeslissing van de dienst Mer. Daarbij komt dat enkel in de zaak, gericht tegen het deelplan Volkegem, geoordeeld werd dat er geen wetsconforme effectbeoordeling is doorgevoerd, en dit omwille van elementen die eigen zijn aan de locatie aan de Holleweg. Het beroep, gericht tegen het deelplan Kakelenberg, werd op grond van andere redenen gegrond bevonden.

24.2. Wat het derde middel betreft, schrijft de tussenkommende partij in haar memorie tot tussenkomst dat de verzoekende partij geen kritiek formuleert ten aanzien van de criteria die gehanteerd werden bij de selectie van te onderzoeken locaties.

Met verwijzing naar de in randnummer 19.4 hiervoor aangehaalde weerlegging stelt de tussenkommende partij dat het bezwaarschrift van de verzoekende partij afdoende is weerlegd.

Net zoals de verwerende partij, benadrukt de tussenkommende partij dat in het BOD een deugdelijk locatiealternatievenonderzoek is uitgevoerd. Dit geldt volgens de tussenkommende partij ook voor de zone in Roborst. In het middel wordt niet aangetoond in welke mate het alternatievenonderzoek voor dit locatiealternatief (of welk ander dan ook) niet afdoende zou zijn doorgevoerd. De tussenkommende partij meent dat de kritiek op het alternatievenonderzoek niet ontvankelijk is omdat “eigenlijk niet goed kan worden begrepen op welke wijze verzoekende partij de door haar geformuleerde kritiek past binnen haar geografische doelomschrijving als vzw”.

Verder meent de tussenkommende partij dat de zogenaamde preselectie van gebieden niet onderworpen diende te worden aan een integraal milieueffectonderzoek.

Tot slot stelt de tussenkommende partij dat het verre van kennelijk onredelijk is dat een ruimtelijk uitvoeringsplan wordt opgesteld dat vertrekt vanuit een vastgestelde economische behoefte aan leem, te meer daar deze behoefte ook vanuit milieuoverwegingen wordt opgedrongen.

De tussenkommende partij benadrukt het belang van de vermelding in het BOD dat het aansnijden van waardevolle landbouwpercelen gelegen binnen de gewestelijke agrarische structuur een knelpunt vormt. De

rechtsgeldigheid van die overweging wordt niet betwist en kan ook ambtshalve niet betwist worden. Ook wat betreft het criterium “wonen” wordt in het BOD onderzoek gevoerd, waaruit blijkt dat het BOD “de beïnvloede woningen enkel in het gebied volledig in landbouwgebruik situeert”. Dit mag men niet veronachtzamen omdat men anders in de beoordeling van de feiten treedt en de wetenschappelijke draagkracht van het BOD zonder meer verwerpt.

25. In haar memorie van wederantwoord belemtoont de verzoekende partij dat het in het GRUP in eerste instantie gaat over de vraag of er een volwaardig locatiealternatievenonderzoek werd gevoerd dat geleid heeft tot de selectie van de locaties die het minste hinder veroorzaken. Pas in tweede instantie zijn concrete maatregelen ter bestrijding van (stof)hinder het voorwerp van onderzoek in een project-MER en is de concrete aanpak van de (stof)hinder voorwerp van een vergunningsbeslissing, en dit op basis van een locatie die gekozen is in het GRUP. Bovendien betwist de verzoekende partij ook de deugdelijkheid van het project-MER.

26. In haar laatste memorie benadrukt de verwerende partij dat zij geenszins voorhoudt dat stofhinder irrelevant of onbestaande is bij een ontginningsproject. De stofhinder die wordt gegenereerd, is deze veroorzaakt door het transport. Transport is echter inherent aan een leemontginning en kan niet verschillend zijn voor elk locatiealternatief. Het transport zal er altijd zijn. Stofhinder veroorzaakt door het transport is afhankelijk van een concreet project. In het project-MER voor de Kakelenberg worden er dan ook mitigerende maatregelen opgelegd, zoals de aanleg van gronddammen van 3 m hoog langs de toegangsweg.

27. In haar laatste memorie benadrukt de tussenkomende partij dat noch stofhinder noch zichthinder betrokken dienden te worden in het plan-MER, daar deze aspecten nu eenmaal eigen zijn aan om het even welk ontginningsgebied. Bij wijze van boutade stelt de tussenkomende partij dat dit ook geldt “voor het intrinsiek valgevaar, nl. het risico dat een persoon in een

ontginningsput in exploitatie valt”. Stofhinder en zichthinder worden opgevangen door milderende maatregelen, die eigenlijk voor om het even welke ontginningsput min of meer vergelijkbaar zijn.

De tussenkomende partij merkt verder op dat de gronddammen langs de weg Kerselaarsveld uitsluitend dienen om de geluidshinder te beperken. Zij kunnen niet in relatie gebracht worden met een andere effectgroep, zoals bijvoorbeeld stofemissies.

De tussenkomende partij besluit dat “zowel criteria op het vlak van de stofhinder of van visuele buffering [lees: niet] pertinent [zijn] om het locatiealternatievenonderzoek op planniveau te voeren”.

28. In haar laatste memorie stelt de verzoekende partij dat het standpunt van de verwerende en de tussenkomende partij er op neerkomt dat er bij de locatiekeuze voor de disciplines landschapsverstoring en luchtkwaliteit abstractie gemaakt kan worden van de ruimtelijke kenmerken van de omgeving. Dit klopt niet daar het vaststaat dat daarmee op planniveau rekening moet worden gehouden. Bij het locatiealternatievenonderzoek dient te worden nagegaan of er in de onmiddellijke omgeving gehinderden zijn.

Beoordeling

29.1. Krachtens artikel 4.1.4, § 2, DABM heeft de milieueffectrapportage als essentieel kenmerk “de systematische en wetenschappelijk verantwoorde analyse en evaluatie van de te verwachten [...] gevolgen voor mens en milieu, van een voorgenomen actie en van de redelijkerwijze in beschouwing te nemen alternatieven voor de actie of onderdelen ervan, en de beschrijving en evaluatie van de mogelijke maatregelen om de gevolgen van de voorgenomen actie op een samenhangende wijze te vermijden, te beperken, te verhelpen of te compenseren”.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat het bestreden besluit moet worden gedragen door rechtens verantwoorde motieven die kunnen blijken, hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit de stukken van het dossier.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt onder meer in dat de overheid haar besluiten op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden door de relevante gegevens en de op het spel staande belangen te inventariseren en deze gegevens en belangen tegen elkaar af te wegen in het licht van het doel van het besluit.

29.2. Bij de beoordeling van de milieueffecten van een ruimtelijk uitvoeringsplan moet, uit het oogpunt van die milieueffecten, voor elke zone van het plan in de eerste plaats de vergelijking worden gemaakt tussen de verordenende voorschriften van het bestaande plan en die van het voorgenomen plan (de planologische toets). De huidige feitelijke bestemming van het gebied is bij deze planologische toets niet relevant. Wanneer uit de voornoemde planologische toets blijkt dat er zich inzake milieueffecten een relevante wijziging voordoet, moet deze wijziging bij het onderzoek worden betrokken.

Voor het uitvoeren van een volledig en zorgvuldig effectenonderzoek kan de voornoemde planologische toets echter niet volstaan wanneer de betrokken percelen zich vanuit milieuoogpunt in een bijzondere feitelijke situatie bevinden, zoals bij de vastgestelde aanwezigheid van waardevolle natuurelementen. In dat geval moet ook worden nagegaan of er, gelet op die bestaande feitelijke toestand, milieueffecten kunnen zijn bij de realisatie van het voorgenomen plan (de feitelijke toets).

29.3. Een zorgvuldig effectenonderzoek dient oog te hebben voor de samenhang tussen de verschillende effectgroepen, al was het maar omdat een maatregel die nodig wordt geacht om een negatief effect in één effectgroep in te perken, bijvoorbeeld de plaatsing van geluidsschermen ter bestrijding van geluidshinder voor de omwonenden, een negatief effect kan veroorzaken in een

andere effectgroep, bijvoorbeeld landschapsverstoring ten gevolge van de geplaatste geluidsschermen.

30. Terecht wijst de verzoekende partij er op dat een locatiealternatievenonderzoek aan de orde is op planniveau (randnr. 25). Het onderzoek naar alle relevante aspecten van de locatiealternatieven moet immers, om zinvol te zijn, gebeuren vóór de vaststelling van het ruimtelijk uitvoeringsplan waarin de door de overheid geselecteerde locatie tot ontginningszone wordt herbestemd.

31. Even terecht merkt de verwerende partij op dat de ontsluiting van de betrokken ontginningszone een “belangrijk uitgangspunt” is bij de selectie van een locatiealternatief (randnr. 23.1.2.3). Dat één van de relevante aspecten die bij het locatiealternatievenonderzoek – en dus op planniveau – moet onderzocht worden, de ontsluiting van de betrokken locatie op het bestaande wegennet is, wordt bevestigd door de toelichtingsnota bij het bestreden GRUP. Daarin luidt het dat het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen als één van de principes voor de ruimtelijke afweging van de locatievoorstellen voor ontginningen – met de woorden van dit structuurplan – “het mobiliteitsprofiel van de locatie” en meer bepaald de “ontsluiting” vooropstelt (randnr. 19.5).

32. Daar de milieueffectbeoordeling van een ruimtelijk uitvoeringsplan concreet moet zijn, diende ze voor wat het bestreden GRUP betreft, rekening te houden met elementen zoals het in het gewestplan verankerde woonlint en de aanduiding als landschappelijk waardevol gebied in het gewestplan. Alleen op grond van dergelijke concrete elementen kan de locatie Kakelenberg – met de woorden van artikel 4.1.4, § 2, DABM – op “systematische en wetenschappelijk verantwoorde” wijze geanalyseerd en geëvalueerd worden ten opzichte van de redelijkerwijze in beschouwing te nemen locatiealternatieven voor een nieuwe ontginningszone.

33. De verwerende partij erkent dat het transport van de

oppervlakedelfstof leem stofhinder meebrengt (randnrs. 23.1.2.2 en 26). De Raad van State moet dan ook aannemen dat meer bepaald het leemtransport over de ontsluitingsweg Kerselaarsveld stofhinder kan veroorzaken, in het bijzonder voor de bewoners van het oostelijk deel van het woonlint.

34. Tijdens het in de aanloop naar het bestreden GRUP gehouden openbaar onderzoek heeft de verzoekende partij een bezwaarschrift ingediend waarin zij uitdrukkelijk wijst op het leemtransport en stelt dat de herbestemming van de – binnen haar werkingsgebied gelegen – Kakelenberg tot ontginningszone voor de buurtbewoners ernstige hinder zal veroorzaken. De conclusie die de verzoekende partij daar in haar bezwaarschrift uit trekt is dat het ruimtelijk gezien een slechte beslissing is om een locatie uit te kiezen die gelegen is naast een woonlint.

Deze in het bezwaarschrift geuite kritiek past binnen de statutaire doelstelling van de verzoekende partij om te streven naar “het behoud, [...] van een leefbare woonomgeving”, hetgeen volgens artikel 2, § 2, van haar statuten “het beperken van alle vormen van milieuhinder [impliceert]”.

35. Het enkele feit dat de verzoekende partij in haar zoëven genoemde bezwaarschrift de stofhinder niet expliciet heeft vermeld kan niet – zoals de verwerende en de tussenkomende partij doen – worden aangegrepen om haar het belang bij het eerste middel te ontzeggen.

De verwerende partij en de tussenkomende partij gaan immers voorbij aan het – in randnummer 22.2 hiervoor beschreven – werkelijke voorwerp van het eerste middel en aan het feit dat voor milieuverenigingen – zoals de verzoekende partij er één is – het zorgvuldig uitvoeren van een voorafgaandelijk onderzoek naar de mogelijke negatieve milieueffecten een waarborg uitmaakt.

Bovendien heeft een vaste rechtspraak er de Raad van State, bijvoorbeeld in het arrest-Wyers, nr. 229.334 van 25 november 2014, toe

gebracht te stellen dat het feit dat een plan-MER-problematiek niet wordt aangevoerd tijdens het openbaar onderzoek, geen afbreuk doet aan de mogelijkheid die een verzoekende partij heeft om een onwettigheid in verband met die problematiek als middel voor de Raad van State op te werpen. Dat de verzoekende partij noch tijdens het openbaar onderzoek over het BOD, noch tijdens het openbaar onderzoek over het bestreden GRUP gewag heeft gemaakt van stofhinder, leidt niet tot de onontvankelijkheid van het eerste middel.

Verder moet worden aangenomen dat de vergelijking die de verwerende partij en de tussenkomende partij maken met de redenering in 's Raads arrest nr. 239.791 van 7 november 2017 mank loopt, al was het maar omdat die redenering steunt op een definitief ruimtelijk uitvoeringsplan waartegen de ingestelde beroepen door de Raad van State verworpen waren, terwijl het deelgebied 7 “Kakelenberg Zuid” van het GRUP van 2015 door de Raad van State vernietigd werd bij het voornoemde arrest nr. 240.875. Die vernietiging brengt mee dat het bestreden GRUP in de plaats komt van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan (randnr. 3), zodat alleen al om die reden de vergelijking die de tussenkomende partij maakt met het arrest nr. 13/2018 van 7 februari 2018 van het Grondwettelijk Hof niet opgaat.

De redenering die ten grondslag ligt aan de excepties van de verwerende partij en de tussenkomende partij laat zich niet verenigen met het recht op toegang tot de rechter in milieuaangelegenheden zoals begrepen door de Raad van State en het Grondwettelijk Hof (cfr. GwH, nr. 46/2019 van 14 maart 2019).

36. De verzoekende partij wil voorkomen dat de, binnen haar werkingsgebied gelegen, Kakelenberg tot ontginningszone wordt herbestemd. Het is dan ook ten onrechte dat de tussenkomende partij betwijfelt of de in het derde middel geuite kritiek “past binnen haar geografische doelomschrijving als vzw”.

Anders dan de verwerende partij aanneemt, valt niet in te zien waarom de verzoekende partij haar derde middel niet op de in het bestreden GRUP vervatte ontginningszone “Kakelenberg Zuid” mocht concentreren, zonder aan te tonen dat andere zones die minder landschappelijk waardevol zijn voldoen aan het oppervlakedelfstoffendecreet en het oppervlakedelfstoffenbesluit.

37. De verwerende partij wijst er op dat het aan het bestreden GRUP voorafgaande locatiealternatievenonderzoek gedaan is in het in 2010 opgestelde BOD, dat voldoet aan de essentiële kenmerken van een plan-MER.

38. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat er midden 2016 voor gekozen is om de betrokken ontginningszone niet – zoals daarvóór voorzien – rechtstreeks op de N42, maar wel via de op de Aalstsesteenweg uitgevende weg Kerselaarsveld te ontsluiten (randnrs. 14 en 15.2). In het in 2010 gedane locatiealternatievenonderzoek is er dus geen rekening gehouden met de weg Kerselaarsveld als ontsluitingsweg, daar er toentertijd van werd uitgegaan dat de ontginningszone rechtstreeks op de N42 zou ontsluiten.

39. Uit hetgeen in het vorige randnummer is gesteld, volgt dat er bij het in 2010 gedane locatiealternatievenonderzoek geen onderzoek is gedaan naar de weg Kerselaarsveld als ontsluitingsweg van de ontginningszone, wat noodzakelijkerwijze impliceert dat er geen onderzoek is gedaan naar de effecten inzake stofhinder en landschapsverstoring van (het gebruik van) deze weg.

40. De verwerende partij erkent dat zij voor het selecteren van nieuwe leemontginningsgebieden als parameter het niet-aangeduid zijn als landschappelijk waardevol gebied heeft gehanteerd, doch zij voegt er aan toe dat het gaat om een parameter die “geen uitsluitend karakter [heeft]”, zodat er van afgeweken kon worden, wat voor de Kakelenberg is gebeurd. Wat er ook van zij, in weerwil van de verplichting om oog te hebben voor de samenhang tussen de verschillende effectgroepen (randnr. 29.3), is er bij de evaluatie van de landschapsverstoring in 2010 geen rekening gehouden met de – nochtans

relevante – elementen dat de aarden veldweg Kerselaarsveld – zoals de verwerende partij vermeldt – verhard zal worden met cementbeton over een afstand van 240 meter en dat er langs die weg gronddammen van 3 meter hoog zullen aangelegd worden (randnrs. 15.3 en 20).

41. Dat de overheid vertrekt vanuit een vastgestelde economische behoefte aan leem om voldoende leemontginningszones te vinden mag dan niet onredelijk zijn, daaruit volgt nog geen vrijbrief om in een milieueffectevaluatie niet de gepaste aandacht te schenken aan stofhinder en landschapsverstoring ten gevolge van (het gebruik van) de ontsluitingsweg.

42. De verwerende partij en de tussenkomende partij kunnen er niet van overtuigen dat er bij het vaststellen van het bestreden GRUP voldoende rekening zou zijn gehouden met alle voor het locatiealternatievenonderzoek relevante elementen en meer bepaald met de effecten van (het gebruik van) de ontsluitingsweg Kerselaarsveld. Een gedegen onderzoek en evaluatie van de laatstgenoemde effecten is nochtans onmisbaar om een behoorlijk onderbouwde beslissing te kunnen nemen over de vraag of de Kakelenberg een ruimtelijk aanvaardbare locatie voor leemontginning is.

43. Uit het voorgaande volgt dat moet worden aangenomen dat de verzoekende partij op goede gronden aanvoert dat – zowel op het vlak van de stofhinder als op het vlak van de mogelijke landschapsverstoring – een onzorgvuldig onderzoek is gebeurd naar de negatieve effecten voor mens en milieu ten gevolge van de herbestemming van de Kakelenberg tot ontginningszone.

44. Aan het voormelde wordt geen afbreuk gedaan door de door de tussenkomende partij aangebrachte elementen dat de verzoekende partij in haar administratief beroep bij de minister tegen het deputatiebesluit van 7 september 2017 niet gerept heeft over stofhinder, dat in het BOD wordt vermeld dat het aansnijden van waardevolle landbouwpercelen gelegen binnen de gewestelijke

agrarische structuur een knelpunt vormt, dat uit het BOD zou blijken dat “de beïnvloede woningen enkel in het gebied volledig in landbouwgebruik [gesitueerd zijn]” en dat de gronddammen langs de weg Kerselaarsveld bedoeld zijn om de geluidshinder voor de omwonenden te beperken.

45. De conclusie is dat de excepties van de verwerende partij en de tussenkomende partij verworpen worden en dat de besproken middelen in de aangegeven mate gegrond zijn.

V. Verzoeken tot handhaving van de gevolgen

Verzoeken van de verwerende en de tussenkomende partij

46. De verwerende partij meent dat het gegrond bevinden van het eerste middel zeer grote gevolgen heeft voor alle leemontginningen in het kader van het BOD, aangezien stof voor geen enkel deelplan is meegenomen “in het plan-MER bij het BOD”. Het gegrond bevinden van het eerste middel zou derhalve alle vergunningen voor ontginning in gevaar brengen en het einde betekenen van de hele baksteenindustrie in Vlaanderen. Ingeval het bestreden besluit zou worden vernietigd, vraagt de verwerende partij te beslissen tot de handhaving van de gevolgen van het BOD en het bestreden besluit, in de zin dat dit besluit als een rechtsgeldige rechtsgrond moet worden beschouwd tot drie jaar na de dag van betekening van het vernietigingsarrest. Deze termijn zal haar toelaten met een nieuwe beslissing de aangehaalde onwettigheid recht te zetten. De verwerende partij vraagt dat de gevolgen van het vernietigingsarrest met toepassing van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State worden beperkt tot de toekomst, zodat de op dit ogenblik reeds op basis van het BOD en het GRUP van 2015 en het bestreden GRUP verleende stedenbouwkundige vergunningen, milieuvergunningen en omgevingsvergunningen kunnen worden gehandhaafd tot het verstrijken van de vergunningstermijn en/of het einde van de lopende ontginning.

Minstens vraagt de verwerende partij de handhaving van individuele akten in de gemeenten Haaltert, Ninove en Lennik, evenals – wat de ontginningszone van het bestreden GRUP betreft – de vergunning voor reliëf- en infrastructuurwerken (randnr. 20.1) en het deputatiebesluit van “12” (lees: 7) september 2017 (randnr. 21.2).

47. De tussenkomende partij sluit zich aan bij de vraag van de verwerende partij om, ingeval het bestreden besluit zou worden vernietigd, toepassing te maken van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. De tussenkomende partij meent dat het zonder meer gegrond bevinden van het eerste middel de rechtsgeldigheid van alle leemontginningsgebieden die in Vlaanderen door een RUP zijn vastgesteld in het gedrang brengt. Een “zuivere vernietiging” van de bestreden akte vormt een ernstige bedreiging voor de naleving van de Europeesrechtelijke emissieplafonds door de steenbakkerijen. Anders dan het geval is voor klei levert leem bij het bakken immers bijna geen problemen op om de strenge grenswaarden inzake de uitstoot van zwaveloxide te respecteren. Om aan de emissienormen te kunnen voldoen, moet de kleimix in steenfabrieken worden aangepast: een deel van de nefaste kleien moet dringend worden vervangen door emissiegunstige lemen, hoofdzakelijk gele kalkhoudende lemen. Het BOD heeft binnen de planningshorizon van 25 jaar het belang van de locatiealternatieven ingeschat door de leemreserve in het betrokken gebied te delen door de totale jaarlijkse behoefte aan leem. Het gebied Kakelenberg te Geraardsbergen draagt op een strategische wijze bij tot de vereiste voorraad, want het bevat 11,8 % van de voorraad roodbakkende leem en 9,8 % van de voorraad geelbakkende leem.

De tussenkomende partij noemt de handhaving van de gevolgen van het bestreden GRUP, en meer bepaald van de reeds verleende vergunningen, “bijzonder cruciaal, omdat het mits handhaving eigenlijk het enige leemontginnings-RUP zal zijn dat door een rechter op grond van art. 159 van de Grondwet niet buiten toepassing gesteld kan worden”.

Beoordeling

48. De hiervoor vastgestelde onwettigheden betreffen slechts het bestreden GRUP. Uit de dragende motieven van onderhavig arrest mag niets worden geconcludeerd over de (on)wettigheid van het BOD wat andere GRUP's betreft dan specifiek het voorliggende of van enig ander GRUP dan het bestreden GRUP. De vrees van de verwerende en de tussenkomende partijen ter zake – die blijkbaar ten grondslag ligt aan hun vragen tot handhaving – is ongegrond.

49. Uit het voorgaande volgt dat de vragen tot handhaving zonder voorwerp zijn in zoverre ze betrekking hebben op (vergunningen voor) andere zones dan de zone “Kakelenberg-Zuid” te Geraardsbergen.

Hierna worden de verzoeken om de gevolgen van het vernietigde besluit te handhaven onderzocht in zoverre ze betrekking hebben op (vergunningen voor) de zone “Kakelenberg-Zuid” te Geraardsbergen.

50. De bevoegdheid om de gevolgen van een vernietigde verordening te beperken moet met de nodige omzichtigheid worden uitgeoefend en kan slechts worden gehanteerd wanneer vaststaat dat de vernietiging zonder meer van het bestreden besluit zeer zware gevolgen zou hebben op het stuk van de rechtszekerheid.

In casu willen de verwerende partij en de tussenkomende partij blijkbaar verkrijgen dat er – ondanks de vaststelling van de onwettigheid van de herbestemming van de zone “Kakelenberg-Zuid” tot ontginningszone – toch kan worden overgegaan tot de ontginning van die zone. Het moge dan juist zijn dat de ontginning van ongeveer 10 % van de strategische voorraden de naleving van de Europese emissienormen voor de steenbakkerijen zou vergemakkelijken, met hun uiteenzettingen tonen noch de verwerende partij, noch de tussenkomende partij uitzonderlijke redenen aan die een aantasting van het legaliteitsbeginsel

rechtvaardigen.

51. De verzoeken om de gevolgen van het vernietigde besluit te handhaven worden afgewezen.

VI. Vordering om een beslissingstermijn op te leggen

Vordering van de tussenkomende partij

52. De tussenkomende partij vordert om aan de verwerende partij met toepassing van artikel 36, § 1, eerste lid, eerste zin, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, een termijn van drie jaar voor het nemen van een nieuwe beslissing op te leggen, ingeval het vernietigingsarrest “niet enkel de wettigheid van het [bestreden GRUP], maar van alle leemgebieden die in GRUP’s zijn vastgesteld in het gedrang brengt”.

Beoordeling

53. Zoals hiervoor (randnr. 48) is gebleken, doet de door de tussenkomende partij gevreesde hypothese zich niet voor. Er is geen reden om in te gaan op haar vordering om een beslissingstermijn op te leggen.

VII. Verduidelijking van de maatregelen om de onwettigheid te verhelpen

Vraag van de tussenkomende partij

54. De tussenkomende partij vraagt om in geval van een vernietiging met toepassing van artikel 35/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State te verduidelijken welke maatregelen moeten worden genomen om de onwettigheid die heeft geleid tot deze nietigverklaring te verhelpen. De tussenkomende partij meent dat zou moeten worden aangegeven dat het ter verantwoording van de keuze voor Kakelenberg, ook in het kader van het

locatiealternatievenonderzoek, volstaat om in de toelichtingsnota een verwijzing naar het project-MER op te nemen.

Verduidelijking

55. De Raad van State verduidelijkt dat na dit annulatiearrest de door de tussenkommende partij gesuggereerde aanpassing van de toelichtingsnota geenszins kan volstaan.

Wanneer de verwerende partij het planningsproces voor de herbestemming tot ontginningszone van (een deel van) de Kakelenberg opnieuw wil hernemen, zal zij – gelet op het gezag van gewijsde van het onderhavige arrest én 's Raads arrest nr. 240.875 van 2 maart 2018 – niet meer kunnen terugvallen op het BOD van 2010, maar een nieuw plan-MER moeten opstellen en een nieuwe passende beoordeling moeten uitvoeren. Dit nieuwe plan-MER zal met name moeten voldoen aan hetgeen hiervoor in de randnummers 29.1 tot 32 is gesteld. Verder zal de verwerende partij in beginsel pas (een deel van) de Kakelenberg tot ontginningszone kunnen herbestemmen indien blijkt dat de ontginning geen schadelijke gevolgen heeft voor de natuurlijke kenmerken van het habitatrictlijngebied, wat volgens de recente rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie enkel het geval is wanneer er wetenschappelijk gezien redelijkerwijs geen twijfel over bestaat dat dergelijke gevolgen uitblijven (Hof van Justitie, 29 juli 2019, *Inter-Environnement Wallonie e.a.* (zaak C-411/17), randnr. 120).

VIII. Rechtsplegingsvergoeding

56. De verzoekende partij vraagt om haar een passende rechtsplegingsvergoeding toe te kennen.

De rechtsplegingsvergoeding is een tegemoetkoming in de kosten en honoraria van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij. Te dezen

wordt het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding ten behoeve van de verzoekende partij bepaald op het met 20 procent verhoogde minimum van 140 euro, gelet op het gebrek aan complexiteit van de zaak, althans voor de advocaat, wiens optreden ertoe beperkt was om de verzoekende partij ter zitting te vertegenwoordigen.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Vlaamse regering van 6 juli 2018 houdende de definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Vlaamse Leemstreek – deelplan Kakelenberg Zuid” in Geraardsbergen.

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

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 40 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 168 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht april tweeduizend twintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan DeTaeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust