

Van: Rene Roovers

Verzonden: vrijdag 21 september 2018 9:51

Aan: STATENGRIFFIE

Onderwerp: HW legal opinion N629

Dongen, 21 september 2018.

Aan Provinciale Staten van Noord Brabant,
Aan Gedeputeerde Staten van Noord Brabant,

Geachte Provinciale Staten, Staten Gedeputeerde Staten,

Hierbij ontvangt u als bijlage de door onze juridische adviseur opgestelde *legal opinion* over het PIP N629.

We vragen u deze *legal opinion* PIP N629 te betrekken bij uw beraadslagingen in aanloop naar en bij de behandeling van dit provinciale inpassingsplan.

De *legal opinion* is geadresseerd aan Provinciale Staten met een afschrift aan Gedeputeerde Staten.

Hoogachtend,

René Roovers
voorzitter Vereniging Spaar de Duiventoren en het Blik

Legal Opinion

Aan	Provinciale Staten van Noord - Brabant
Auteur	Jasper van Ginneken
Datum	20 september 2018
Betreft	Provinciaal Inpassingsplan N629

Geachte Staten,

De vereniging met volledige rechtsbevoegdheid 'Spaar de Duiventoren en het Blik' vroeg mij om een mening te vormen over het Provinciaal Inpassingsplan N629 ('**PIP N629**'), de juridische risico's die aan het huidige PIP N629 kleven en de elementen die in het kader van een deugdelijke besluitvorming (onder meer) van belang zijn.

Gedeputeerde Staten ('**GS**') heeft u PIP N629 voorgelegd. GS is van mening dat het zware middel van PIP moet worden ingezet omdat (i) op de bestaande N629 er sprake is van problemen met betrekking tot doorstroming, bereikbaarheid, leefbaarheid, verkeersveiligheid en verkeersafwikkeling (ii) op de Westerlaan/Duiventorenbaan (aansluitingswegen) sprake is van problemen met de leefbaarheid en bereikbaarheid en (iii) die problemen (beperkt) toe zullen nemen met de geplande ontwikkeling van 'Everdenberg – Oost', nieuwe bedrijvigheid en woningbouw in Dongen.

De eerste vraag die bij een juridische overweging aan de orde komt: *'Is de provincie het bevoegd gezag in dit geval?'*. **Ik wil u in overweging geven dat bij de Afdeling bestuursrechtspraak in ieder geval aan de orde zal komen de vraag in hoeverre er een bevoegdheid tot het vaststellen van PIP N629 bestaat.**

Om de bevoegdheid tot het vaststellen van een PIP te hebben, zal dat in dit geval gestoeld moeten worden op een provinciaal belang¹. GS motiveert niet waarom er van een provinciaal belang sprake kan zijn. Uit de problematiek volgt niet dat er sprake is van een geheel aan feiten en omstandigheden dat op provinciaal

¹ Artikel 3.26, eerste lid Wet ruimtelijke ordening

niveau moet worden opgelost. De gekozen oplossing maakt dat GS zichzelf een goede uitvoerder vindt. GS lijkt daarmee zichzelf een bevoegdheid aan te meten, om argumenten voor andere middelen die tot oplossing van de problemen leiden van tafel te kunnen schuiven. Al met al valt het te betwijfelen of er überhaupt een bevoegdheid tot het vaststellen van PIP N629 bestaat en u met het vaststellen niet buiten de bevoegdheden die aan u zijn toegekend gaat en de autonomie van de gemeenteraden aantast.

Politiek gezien (lees: staatsrechtelijk) moet worden afgevraagd in hoeverre een PIP als het deze, lokaal overstijgend moet worden vastgesteld. Staatsrechtelijk beschouwd kan men spreken van een deflatie van de lokale autonomie. Immers, van een absolute noodzaak om tot overneming van de lokale overheid van de besluitvorming en uitvoering te gaan, bestaat geen noodzaak. Vanuit die gedachte is de lokale politiek zeer summier geïnformeerd, is het adviesrecht / de adviesverplichting niet zeer serieus genomen², zodat vastgesteld moet worden dat in staatsrechtelijke zin, GS het middel van een PIP heeft aangewend om een weg te realiseren, niet om tot een oplossing voor de lokale problemen te komen. Dat GS daarbij te zware middelen heeft ingezet om de besluitvorming naar zich toe te trekken, kwalificeert als een kaping van het democratisch proces.

De belangen van Spaar de Duiventoren en het Blik zien (voornamelijk) toe op vraagstukken die gerelateerd zijn aan de bescherming en instandhouding van de ecologische omgeving, waar PIP N629 doorheen gaat. Mij werd te kennen gegeven dat ten aanzien van die belangen, nog een groot aantal onzekerheden in PIP N629 bestaan. GS heeft bij monde van gedeputeerde van der Hout aangegeven dat bijvoorbeeld vraagstukken rondom de Wet natuurbescherming pas aan de orde komen wanneer er daadwerkelijk activiteiten worden verricht.

Van belang is daarbij op te merken dat in het kader van de Wet natuurbescherming een grote hoeveelheid planten en dieren in het gebied aanwezig zijn die via de algemene norm van de Wet natuurbescherming, rechtszekerheid begunstigd moeten krijgen. Vast staat dat er in dit verband in het geheel slechts gesproken wordt over compensatie. Van compensatie kan geen sprake zijn wanneer de belangen in een norm die strekt tot bescherming zijn vervat. Het compenseren van een bepaald belang, kan slechts dan plaatshebben wanneer compensatie mogelijk is. De norm die strekt tot bescherming, kan niet worden

² Er is sprake van een beperkte hoeveelheid informatie die aan de gemeenteraden ter hand is gesteld. Zo is het MER niet beschikbaar gesteld op het moment dat de besluitvorming op het lokale niveau plaats moest vinden. Louter uit het gegeven dat er van een onvolledige informatievoorziening sprake is, is de adviesverplichting / het adviesrecht geweld aangedaan.

gecompenseerd. Bij het vaststellen van PIP N629 wordt er (dus) onomkeerbaar een wettelijke norm geschonden.

Ik geef u in overweging om eerst een concreet plan van aanpak ten aanzien van de ontheffingen die in het kader van de Wet natuurbescherming noodzakelijk zijn te verlangen van GS.

Bovendien is van belang dat het getroffen gebied onderdeel van Natuurnetwerk Brabant is. Het kwalificeren van een gebied als zodanig, en het vervolgens opofferen voor een niet noodzakelijke ingreep, leidt naar mijn mening tot een politieke deflatie van het Natuurnetwerk Brabant; niet valt aan het electoraat uit te leggen dat NNB op enig punt waarde heeft, maar op een ander punt niet. Het nu vaststellen van PIP N629 leidt tot het vaststellen van een PIP dat niet voldoet aan de normen van rechtszekerheid en maakt dat u een vrijbrief geeft aan GS om het zo geprezen Natuurnetwerk Brabant geweld aan te doen. Het electoraat kan dan niet meer vertrouwen op de belangen die u toekent aan de groene omgeving.

Daarnaast is er sprake van verschillende onzekerheden ten aanzien van de kosten voor de lokale overheid; verschillende bepalingen uit de uitvoeringsovereenkomst (bijvoorbeeld rondom overdracht, beheer en onderhoud van gedeelten van het plangebied) maken dat nog niet inzichtelijk is wie welke kosten moet dragen.

Beide voorstaande punten, maken dat er naar mijn mening vragen gesteld kunnen worden bij het voldoen aan de norm van het rechtszekerheidsbeginsel³. **Die rechtszekerheidsnorm, is in PIP N629 naar mijn mening onvoldoende verankerd en gewaarborgd.**

De Provinciale Raad voor de Leefomgeving, geeft in haar advies al blijk ervan dat zij vrezen heeft ten aanzien van de rechtszekerheid. Zij uit dit in haar oproep aan GS om zich maximaal in te spannen om *huidige en eerdere ingrepen* te herstellen. PRL stelt vast dat er immer nog sprake is van niet herstelde beschadigingen aan de omgeving. Enkel hierin is de legitimering van de vraag omtrent rechtszekerheid al vervat. Ik geef u vervolgens in overweging dat in het geheel geen rechtszekerheid wordt geboden over de invulling van de lokale oplossingen, althans de afvloeiende oplossingen. Door een relatief beperkt plangebied te gebruiken, kan een groot gedeelte van de knelpunten die het effect zijn van PIP N629 alsnog

³ Afdeling bestuursrechtspraak, 17 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2261, r.o. 4.3

worden afgeschoven op het bord van de lokale overheid⁴. Ook dienaangaande moet worden opgemerkt dat voor belanghebbende in het geheel geen rechtszekerheid bestaat. Onder die omstandigheden, is er naar mijn mening sprake van een schending van het staatsrechtelijk bestel, waarbij u als PS enkel dan pleegt in te grijpen in de vorm van een vaststellingsbesluit op het moment dat de norm-geadresseerde zijn beschermd. Voorshands kan hier worden aangetoond dat er van rechtszekerheid geen sprake is.

Een niet minder belangrijke overweging die PRL meegeeft is dat er een transitie van infrastructuur naar mobiliteitsmanagement gaande is. *Juist dat* is hetgeen waar PIP N629 *geen invulling* aan geeft. Die transitie komt niet aan de orde, terwijl er wel flankerend beleid op ontwikkeld is, maar GS u in het geheel niet informeert over de samenhang en uit PIP N629 niet blijkt van een zorgvuldige afweging binnen dat kader. Te meer er geen sprake is van afwegingen in uw vaststellingsbesluit, moet voorshands worden aangenomen dat het besluit zoals dat thans aan u voorligt, niet het product van een zorgvuldige besluitvorming is.

Vanuit staatsrechtelijk oogpunt beschouwd, geef ik u in ieder geval in overweging om aan de orde te brengen dat het vaststellingsbesluit / PIP N629 en het advies van PRL in onderlinge samenhang bezien niet tot een zorgvuldige besluitvorming kunnen leiden, waar de vraag moet worden gesteld in hoeverre GS u behoorlijk en zorgvuldig informeert.

Dan moet worden opgemerkt dat een MKBA zoals dat in uw bezit is gesteld, niet doorslaggevend is. Echter, de onderliggende documentatie, toont niet aan dat het *nut en noodzaak van de oplossingen* bestaat. Er bestaat wel een vraag, maar niet wordt aangetoond dat de onderhavige oplossingen nuttig en noodzakelijk zijn. Te bezien valt in hoeverre de Afdeling bestuursrechtspraak van mening is dat er sprake is van een inmenging die mogelijk is middels deze maatregelen. Te voorzien valt dat de Afdeling bestuursrechtspraak zal oordelen dat er sprake is van te zware en onnodige maatregelen voor het doel, althans dat in redelijkheid een juist handelend bestuursorgaan niet tot deze middelen kan komen; omdat er sprake is van een onevenredige benadeling van belanghebbenden. Ik verwijs in dat verband naar de vele zienswijzen en alternatieven die zijn aangedragen. Daarmee is niet gezegd dat die alternatieven *geschikte* oplossingen bieden, maar door die oplossingen, die als minder belastend kwalificeren, niet behoorlijk in de afwegingen te betrekken, is de onzorgvuldige besluitvorming een gegeven.

⁴ Niet limitatief: problematiek Steenstaat en afvloeiing richting Tilburg en toenemend sluijverkeer gemeente Dongen

Tot slot merk ik op dat de reacties op de zienswijzen absoluut onvoldoende zijn naar mijn mening. Kort en wel is er sprake van het stelselmatig wegschrijven van de standpunten. Dit maakt dat er van een zorgvuldige besluitvorming geen sprake is.

Al met al geef ik u in overweging om PIP N629 niet aan te nemen, maar eerst aanvullend onderzoek te doen, meer zorgvuldige afwegingen te maken en bovenal zichzelf af te vragen of er een bevoegdheid voor u als Provinciale Staten bestaat.