

86

Tracébesluit Zuid-
Willemsvaart – Maas-Den Dungen

Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State

24 maart 2010, nr. 200806140/1/R1

(mrs. Hoekstra, Wiebenga en Simons-Vinckx)

Noot Van den Broek¹

Milieueffectrapportage. Alternatieven. Alternatievenonderzoek. Zorgvuldigheid. Nut en Noodzaak. Trajectnota/MER. Alternatieven-trechtering. Commissie m.e.r. Bestuursovereenkomst. Doelstelling tracé-besluit. Kosten alternatieven. Scheepvaart. Klasse IV-vaarweg. Aanmerkelijk gewijzigde omstandigheden. Ecologische verbindingzone.

[Wm art. 7.27 lid 1 en 7.27 lid 2; Tracéwet art. 4 lid 1 aanhef en onder e]

Op 3 juli 2008 heeft de staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat het 'Tracébesluit Omlegging Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen' vastgesteld. Hiermee wordt de omlegging geregeld van de Zuid-Willemsvaart ten oosten van Den Bosch over het traject Den Dungen tot de Maas bij Empel. De Stichting Bossche Milieugroep e.a. hebben hiertegen beroep ingesteld.

Het betoog van appellanten, dat een nieuwe m.e.r. had moeten worden doorlopen, faalt. De Afdeling Bestuursrechtspraak geeft aan dat de startnotitie de eerste stap vormt in de te volgen m.e.r.-procedure en dat aanvullingen op de beschikbare informatie in een dergelijke procedure niet ongebruikelijk zijn en in beginsel toegestaan. De gewijzigde omstandigheden zijn meegenomen in de Trajectnota/MER 2004. Daarbij overweegt de Afdeling Bestuursrechtspraak dat de Commissie m.e.r. van oordeel is dat de essentiële informatie in het MER aanwezig is en bovendien geen aanleiding ziet voor een nieuw MER. Het betoog dat een tweede MMA in strijd is met de Wet milieubeheer faalt ook; artikel 7.10 Wm sluit namelijk niet uit dat twee verschillende MMA's worden uitgewerkt.

De Afdeling Bestuursrechtspraak is van oordeel dat het MER niet ondeugdelijk is en dat op grond hier-

van niet de conclusie kan worden getrokken dat het verkeerde alternatief is gekozen. De adviezen en aanmerkingen van de Commissie m.e.r. in haar toetsingsadvies zijn nader uitgewerkt in verschillende rapporten en in de toelichting op het Tracébesluit. Er bestaat geen verplichting tot kosten/baten analyse. De onderhoudskosten van het huidige tracé behoeften in dit geval niet te worden betrokken bij de onderzoeken die ten grondslag liggen aan het Tracébesluit nu de bestuursovereenkomst tussen staat, provincie, gemeenten en het waterschap verzekert dat middelen beschikbaar zijn voor het beheer en onderhoud van het huidige tracé. De ecologische zone kon in redelijkheid buiten beschouwing blijven bij de ombouwalternatieven omdat de gemeente 's-Hertogenbosch uitsluitend bereid is deze te realiseren indien gekozen wordt voor het omleggingsalternatief. Er is voldoende bezien of het overige tracé van de Zuid-Willemsvaart van de Maas tot Helmond geschikt is voor klasse IV- en drielaagscontainervaart. Uit de stukken blijkt dat en welke maatregelen worden getroffen om dit deel van de Zuid-Willemsvaart daarvoor geschikt te maken.

In de aanvullende Trajectnota/MER van 2004 is vastgelegd dat de drielaagscontainer- en klasse IV-scheepvaart hoofddoelstelling vormen van het Zuid-Willemsstracé. De ombouwalternatieven blijken niet aan deze hoofddoelstelling te kunnen voldoen. Een nader onderzoek naar de geschiktheid van de ombouwalternatieven voor drielaagscontainervaart was niet nodig, mede omdat de ombouwalternatieven alleen voor de eerste tien jaar de verwachte groei van het scheepvaartverkeer zou kunnen verwerken.

Nut en noodzaak van de regio(omleggings)variant blijken uit onderzoek naar de toename van de economische bedrijvigheid bij de aanleg ervan. Een bestuursovereenkomst maakt de realisering van watergebonden bedrijvigheid langs het tracé aanmerkelijk.

Ten slotte overweegt de Afdeling Bestuursrechtspraak dat de staatssecretaris een grote mate van beleidsvrijheid heeft bij de afweging van de verschillende onderzochte alternatieven en dat hij bij de keuze voor de regio(omleggings)variant in redelijkheid van de drielaagscontainervaart heeft mogen uitgaan. De staatssecretaris behoefde daarbij geen doorslaggevend gewicht toe te kennen aan de kosten van de verschillende varianten. De regio(omleggings)variant is een bewuste strategische investering die tot in de verre toekomst de verwachte groei van het scheepvaartverkeer kan accommoderen.

1. Gastredacteur R. van den Broek is als jurist werkzaam bij de Commissie m.e.r.

Uitspraak in het geding tussen:

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid “*Shell Nederland Verkoopmaatschappij B.V.*”, gevestigd te Rotterdam,
2. [appellanten sub 2], beiden wonend te [woonplaats],
3. [appellant sub 3], wonend te [woonplaats],
4. de stichting “*Stichting Bossche Milieugroep*”, gevestigd te 's-Hertogenbosch,
5. [appellant sub 5], wonend te [woonplaats],
6. “*de vereniging Fietsersbond*”, onderafdeling Sint-Michiëlgestel, gevestigd te Berlicum, gemeente Sint-Michiëlgestel,
7. [appellante sub 7A] en [appellant sub 7B], gevestigd onderscheidenlijk wonend te [woonplaats],
8. [appellant sub 8A] en [appellante sub 8B], beiden wonend te [woonplaats],
9. [appellant sub 9], wonend te [woonplaats], en anderen,
10. de stichting “*Stichting Brabantse Milieufederatie*”, gevestigd te Tilburg, en anderen,
11. [appellante sub 11], gevestigd te [plaats], en anderen,
12. [appellant sub 12A] en [appellante sub 12B], beiden wonend te [woonplaats],
13. [appellante sub 13], gevestigd te [plaats], waarvan de maten zijn [maat A], [maat B] en [maat C],
14. [appellant sub 14], wonend te [woonplaats],
15. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid “*Division Holding B.V.*”, gevestigd te Rosmalen, gemeente 's-Hertogenbosch, en anderen,
16. [appellante sub 16], gevestigd te [plaats], en anderen,
17. [appellant sub 17], wonend te [woonplaats],
18. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid *De Empelse Polder B.V.*, gevestigd te Rosmalen, gemeente 's-Hertogenbosch,
19. [appellanten sub 19], beiden wonend te [woonplaats],
20. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid “*Heijmans Vastgoed Exploitatie B.V.*”, gevestigd te Rosmalen, gemeente 's-Hertogenbosch,
21. de stichting “*Stichting Wijkraad 't Ven Rosmalen*”, gevestigd te Rosmalen, gemeente 's-Hertogenbosch, en anderen, handelend onder de naam de Gezamenlijke Wijkraden van Rosmalen en Hintham,

22. [appellant sub 22], wonend te [woonplaats],
 appellanten
 en
de staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat, thans: de minister van Verkeer en Waterstaat, in overeenstemming met de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer,
 verweerder.

1. Procesverloop

Bij besluit van 3 juli 2008 heeft de staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat, thans: de minister van Verkeer en Waterstaat (hierna te noemen: de staatssecretaris), in overeenstemming met de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, het “Tracébesluit Omlegging Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen” (hierna: het Tracébesluit) vastgesteld.

Tegen dit besluit hebben de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Shell Nederland Verkoopmaatschappij B.V. (hierna: Shell) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 11 augustus 2008, [appellanten sub 2] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 26 augustus 2008, [appellant sub 3] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 29 augustus 2008, de stichting Stichting Bossche Milieugroep (hierna: de Bossche Milieugroep) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 29 augustus 2008, [appellant sub 5] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 29 augustus 2008, de vereniging Fietsersbond (hierna: de Fietsersbond) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 1 september 2008, [appellante sub 7A] en [appellant sub 7B] (hierna in enkelvoud: [appellant sub 7]) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 1 september 2008, [appellant sub 8A] en [appellante sub 8B] (hierna in enkelvoud: [appellant sub 8]) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 1 september 2008, [appellant sub 9] en anderen bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 1 september 2008, de stichting Stichting Brabantse Milieufederatie en anderen (hierna: de Milieufederatie en anderen) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 2 september 2008, [appellante sub 11] en anderen bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 2 september 2008, [appellant sub 12A] en [appellante sub 12B] (hierna in

enkelvoud: [appellant sub 12]) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 2 september 2008, [appellante sub 13] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 2 september 2008, [appellant sub 14] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 2 september 2008, de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Division Holding B.V. en anderen (hierna: Division Holding en anderen) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 2 september 2008, [appellante sub 16] en anderen bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 3 september 2008, [appellant sub 17] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 3 september 2008, de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid De Empelse Polder B.V. (hierna: de Empelse Polder) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 3 september 2008, [appellanten sub 19] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 3 september 2008, de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Heijmans Vastgoed Exploitatie B.V. (hierna: Heijmans) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 3 september 2008, en de stichting Stichting Wijkraad 't Ven Rosmalen en anderen (hierna: de Gezamenlijke Wijkraden) bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 3 september 2008, beroep ingesteld. [appellanten sub 2] hebben hun beroep aangevuld bij brief van 8 september 2008. [appellant sub 7] heeft zijn beroep aangevuld bij brief van 9 oktober 2008. [appellant sub 9] en anderen hebben hun beroep aangevuld bij brief van 29 september 2008. De Milieufederatie en anderen hebben hun beroep aangevuld bij brief van 1 oktober 2008. [appellante sub 13] heeft haar beroep aangevuld bij brief van 29 september 2008. [appellant sub 14] heeft zijn beroep aangevuld bij brief van 17 september 2008. Division Holding en anderen hebben hun beroep aangevuld bij brief van 30 september 2008. [appellante sub 16] en anderen hebben hun beroep aangevuld bij brief van 2 oktober 2008. De staatssecretaris heeft een verweerschrift ingediend.

De Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening heeft desverzocht een deskundigenbericht uitgebracht. De Bossche Milieugroep, de Milieufederatie en anderen, de Fietsersbond, [appellant sub 7], [appellant sub 8], [appellante sub 13], [appellante sub 16] en anderen, [ap-

pellanten sub 19], de Gezamenlijke Wijkraden en de staatssecretaris hebben hun zienswijze daarop naar voren gebracht.

Bij besluit van 28 mei 2009 heeft de staatssecretaris, in overeenstemming met de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, het Tracébesluit "Omlegging Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen 2009" vastgesteld.

Tegen het besluit van 28 mei 2009 hebben [appellant sub 22] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 7 juli 2009, en [appellanten sub 19], bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 15 juli 2009, beroep ingesteld.

De staatssecretaris, de Gezamenlijke Wijkraden, [appellant sub 8], [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep, [appellant sub 7], [appellante sub 13], de Fietsersbond, [appellante sub 16] en anderen, [appellanten sub 19], [appellant sub 5], de Milieufederatie en anderen, Heijmans en [appellant sub 22] hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 17 en 18 augustus 2009, (...; red.).

De Afdeling heeft aanleiding gezien om met toepassing van artikel 8:68 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) het onderzoek te heropenen met het oog op het inwinnen van nadere schriftelijke inlichtingen als bedoeld in artikel 8:45 van deze wet.

Bij brief van 11 november 2009 heeft de staatssecretaris aan het verzoek om nadere inlichtingen te verstrekken voldaan. Deze brief met bijbehorende stukken is aan de andere partijen toegezonden.

De Fietsersbond, de Gezamenlijke Wijkraden, [appellante sub 13], [appellant sub 17], De Empelse Polder, [appellanten sub 19], Division Holding en anderen, [appellant sub 7], [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep, de Milieufederatie en anderen, [appellant sub 8], [appellant sub 14], [appellante sub 16] en anderen, [appellant sub 22], [appellant sub 9] en anderen, [appellanten sub 2] en Shell hebben een reactie ingediend.

De Afdeling heeft de zaak uitsluitend voor zover deze ziet op de aspecten waaromtrent nadere schriftelijke inlichtingen zijn ingewonnen ter zitting verder behandeld op 9 februari 2010, (...; red.).

2. Overwegingen

Toepasselijkheid van de artikelen 6:18 en 6:19 van de Awb

2.1. Het Tracébesluit “Omlegging Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen 2009” is vastgesteld met toepassing van artikel 6:18, eerste lid, van de Awb. Ingevolge artikel 6:19, eerste lid, van de Awb worden de tegen het Tracébesluit van 3 juli 2008 ingestelde beroepen geacht mede te zijn gericht tegen het Tracébesluit “Omlegging Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen 2009”.

Ingetrokken beroepsgrond

2.2. De Milieufederatie en anderen hebben ten zitting hun beroepsgrond met betrekking tot de brug over de A59 ingetrokken.

Ontvankelijkheid van het beroep van [appellant sub 12]

2.3. Ingevolge artikel 25a, eerste lid, van de Tracéwet kan tegen een tracébesluit door een belanghebbende beroep worden ingesteld bij de Afdeling.

Ingevolge artikel 1:2, eerste lid, van de Awb, wordt onder belanghebbende verstaan degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit betrokken is.

2.3.1. [appellant sub 12] woont aan de [locatie 1] in [plaats]. Zijn woning staat langs de Zuid-Willemsvaart op een afstand van ongeveer 2,3 kilometer ten zuidoosten van het punt waar de te verleggen Zuid-Willemsvaart zal aftakken. Nu aan de Zuid-Willemsvaart ter plaatse van de woning van [appellant sub 12] als gevolg van de Tracébesluiten van 3 juli 2008 en 28 mei 2009 geen ingrepen zullen plaatsvinden, hij geen zicht heeft op de gronden waarop de Tracébesluiten zien en hij geen feiten of omstandigheden aanvoert in verband waarmee zou moeten worden geoordeeld dat hij ondanks deze afstand in een objectief en persoonlijk belang rechtstreeks zou worden geraakt, is geen sprake van een rechtstreeks bij de Tracébesluiten van 3 juli 2008 en 28 mei 2009 betrokken belang van [appellant sub 12]. Gelet hierop kan [appellant sub 12] niet worden aangemerkt als belanghebbende bij de Tracébesluiten van 3 juli 2008 en 28 mei 2009 in de zin van artikel 1:2 van de Awb. Het beroep van [appellant sub 12] is derhalve niet-ontvankelijk.

Ontvankelijkheid van het beroep van [appellant sub 5]

2.4. Ingevolge artikel 12, derde lid, van de Tracéwet is op de voorbereiding van een tracébesluit afdeling 3.4 van de Awb van toepassing.

Ingevolge artikel 3:15, eerste lid, van de Awb, dat deel uitmaakt van afdeling 3.4 van de Awb, kunnen belanghebbenden bij het bestuursorgaan naar keuze schriftelijk of mondeling hun zienswijze over het ontwerp van het besluit naar voren brengen.

Ingevolge artikel 6:13 van de Awb, voor zover van belang, kan geen beroep bij de administratieve rechter worden ingesteld door een belanghebbende aan wie redelijkerwijs kan worden verweten dat hij geen zienswijzen als bedoeld in artikel 3:15 van de Awb naar voren heeft gebracht.

2.4.1. De staatssecretaris stelt dat het standpunt van [appellant sub 5] dat hij een mondelinge zienswijze zou hebben ingebracht bij gelegenheid van zijn bezoek aan het tijdelijke informatiepunt, onjuist is. Op dit informatiepunt was het ontwerp-Tracébesluit van 2007 (hierna: OTB 2007) van 2 april 2007 tot en met 20 april 2007 voor belangstellenden beschikbaar, maar daar konden geen zienswijzen naar voren worden gebracht, zodat hetgeen [appellant sub 5] tijdens dit bezoek heeft opgemerkt niet kan worden beschouwd als een zienswijze. Een en ander is duidelijk vermeld in de kennisgeving van de terinzagelegging van het OTB 2007, aldus de staatssecretaris. Ook bij de tweede terinzagelegging van het OTB 2007 heeft [appellant sub 5] volgens de staatssecretaris geen zienswijze naar voren gebracht.

2.4.2. In de kennisgeving van de eerste terinzagelegging van het OTB 2007 is onder het kopje “Hoe wordt u geïnformeerd?” vermeld dat ten behoeve van een goede informatievoorziening een tijdelijk informatiepunt is geopend in het Wapen van Rosmalen van maandag 2 april 2007 tot en met vrijdag 20 april 2007. In deze kennisgeving is onder het kopje “Hoe kunt u inspreken?” de procedure voor het schriftelijk dan wel mondeling reageren op het OTB 2007 beschreven, waarbij wordt verzocht om een wens tot mondeling inspreken voor 11 april 2007 telefonisch kenbaar te maken aan het Inspraakpunt Verkeer en Waterstaat.

Deze kennisgeving heeft niet de gerechtvaardigde verwachting kunnen wekken dat het mondeling naar voren brengen van een zienswijze mogelijk zou zijn bij het tijdelijke informatiepunt. Ook anderszins is niet gebleken van omstandigheden die deze verwachting zouden kunnen wekken. Derhalve heeft de staatssecretaris zich terecht op het standpunt gesteld dat [appellant sub 5] bij zijn bezoek aan het informatiepunt geen zienswijze naar voren heeft gebracht.

Gezien het vorenstaande kan [appellant sub 5] redelijkerwijs worden verweten dat hij geen zienswijze naar voren heeft gebracht en is zijn beroep niet-ontvankelijk.

Formele bezwaren

2.5. De Gezamenlijke Wijkraden voeren aan dat het Tracébesluit ten onrechte grotendeels tijdens de zomervakantie ter inzage heeft gelegen, als gevolg waarvan zij zich niet door deskundigen hebben kunnen laten bijstaan voor het beoordelen van diverse onderzoeksrapporten. Dit betoog faalt, aangezien de Tracéwet noch de Awb zich hiertegen verzet.

2.6. [appellant sub 7] voert aan dat de detailkaart met de precieze afmetingen van de nabij zijn gronden aan de [locatie 2], [locatie 3] en [locatie 4] aan te leggen tunnelbak en een gedetailleerde uitwerking van de mogelijke draaicirkels van vrachtwagens niet ter inzage zouden hebben gelegen.

[appellant sub 9] en anderen voeren aan dat de informatievoorziening gebrekkig is geweest, nu de kaarten bij het Tracébesluit in hun ogen onvoldoende duidelijk zijn, en een verdere visualisatie van de voorziene aanleg van een sluis nabij hun woningen niet beschikbaar was.

[appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep stellen dat de notitie "Quick-scan kosten en baten Zuid-Willemsvaart, second opinion" van het Centraal Planbureau (hierna: CPB) van 28 februari 2006 ten onrechte niet ter inzage is gelegd met het OTB 2007.

2.6.1. Ingevolge artikel 12, derde lid, van de Tracéwet is op de voorbereiding van een tracébesluit afdeling 3.4 van de Awb van toepassing.

Ingevolge artikel 3:11, eerste lid, van de Awb, dat deel uitmaakt van afdeling 3.4 van de Awb, legt het bestuursorgaan het ontwerp van het te nemen besluit, met de daarop betrekking hebbende stukken die redelijkerwijs no-

dig zijn voor een beoordeling van het ontwerp, ter inzage.

Ingevolge artikel 11, derde lid, van de Tracéwet wordt bij het ontwerp-tracébesluit ter voldoening aan artikel 1, eerste lid, onder h, onder 1^o, gebruik gemaakt van een of meer detailkaarten met een schaal van ten minste 1:2500 en van een of meer overzichtskaarten met een schaal van ten minste 1:20 000.

2.6.2. De stukken waar [appellant sub 7] op doelt, zijn aanvullende tekeningen die een invulling weergeven van de wijze waarop de tunnelbak en de toegang tot zijn gronden kunnen worden gerealiseerd. De Afdeling stelt vast dat het hier geen detailkaarten in de zin van artikel 11, derde lid, van de Tracéwet betreft, maar slechts tekeningen die een idee kunnen geven van de wijze waarop het Tracébesluit ter plaatse zou kunnen worden uitgevoerd. De door [appellant sub 7] bedoelde tekeningen zijn naar het oordeel van de Afdeling redelijkerwijs niet nodig voor een beoordeling van het Tracébesluit, zodat ze niet ter inzage hoefden te worden gelegd.

De Afdeling stelt vast dat de kaarten die betrekking hebben op de voorziene ontwikkelingen met betrekking tot de Zuid-Willemsvaart ter hoogte van de woningen van [appellant sub 9] en anderen wat betreft de mate van detaillering voldoen aan de eisen die de Tracéwet daaraan stelt. Uit de Tracéwet vloeit geen plicht voort om de door [appellant sub 9] en anderen bedoelde verdere visualisatie van de voorziene ontwikkelingen op te stellen.

De Afdeling overweegt voorts dat voornoemde notitie van het CPB niet kan worden aangemerkt als een op het OTB 2007 betrekking hebbend stuk dat redelijkerwijs nodig is voor de beoordeling hiervan en dat derhalve ingevolge artikel 3:11, eerste lid, van de Awb geen verplichting bestond dit stuk met het OTB 2007 ter inzage te leggen. Strijd met deze bepaling doet zich derhalve niet voor. Ter zitting hebben [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep dit beaamd. Voor het oordeel dat de staatssecretaris in dit geval uit het oogpunt van zorgvuldigheid gehouden was tot terinzagelegging, zoals [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep hebben betoogd, ziet de Afdeling geen grond.

De betogen falen.

2.7. Met betrekking tot het besluit van 28 mei 2009 voert [appellant sub 22] als formeel be-

zwaar aan dat niet is voldaan aan zijn verzoek van 6 mei 2009 om informatie over de prognose van de geluidbelasting, zodat zich een situatie als bedoeld in artikel 6:2 van de Awb voordoet.

2.7.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat een situatie als bedoeld in artikel 6:2 van de Awb zich hier niet kan voordoen en dat ten aanzien van het baanvak van de spoorverbinding 's-Hertogenbosch-Nijmegen gebruik is gemaakt van een representatieve prognose en dat van een onderschatting van de te verwachten geluidbelasting geen sprake is.

2.7.2. Ingevolge artikel 6:2 van de Awb worden voor de toepassing van wettelijke voorschriften over bezwaar en beroep met een besluit gelijkgesteld:

- a. de schriftelijke weigering een besluit te nemen, en
- b. het niet tijdig nemen van een besluit.

2.7.3. Anders dan [appellant sub 22] betoogt, is voormeld artikel niet van toepassing op het door hem bedoelde verzoek om informatie en kan het uitblijven van een reactie hierop, wat hier ook van zij, niet worden aangemerkt als het niet tijdig nemen van een besluit. Het betoog leidt niet tot gevolgen voor het besluit van 28 mei 2009.

Het Tracébesluit

2.8. Het Tracébesluit voorziet in de omlegging van de Zuid-Willemsvaart ten oosten van 's-Hertogenbosch over het traject Den Dungen tot de Maas bij Empel. De huidige vaarweg gaat van Den Dungen via 's-Hertogenbosch naar de Maas.

Bij besluit van 28 mei 2009 is voormeld Tracébesluit gewijzigd in die zin dat onder meer artikel 6 (geluidsmaatregelen en inpassingschermen) wordt vervangen en de grens van het Tracébesluit ter hoogte van de Burgemeester Mazairac laan in Rosmalen is gewijzigd en ter plaatse is voorzien in een inpassingscherm. Ten behoeve van deze wijziging heeft nader akoestisch onderzoek plaatsgevonden. Begrenzing Tracébesluit/Rosmalense Aa.

2.9. [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep, [appellant sub 8], de Milieufederatie en anderen, de Empelse Polder, [appellant sub 17] en [appellanten sub 19] stellen dat de Rosmalense Aa in het Tracébesluit had moeten worden opgenomen, nu deze hiermee on-

losmakelijk is verbonden. De Empelse Polder stelt in dit verband dat sprake is van rechtsonzekerheid nu beide projecten van elkaar zijn losgekoppeld.

2.9.1. De staatssecretaris stelt dat de ecologische verbindingzone, inclusief de Rosmalense Aa, niet in het Tracébesluit behoeft te worden opgenomen. De aanleg is niet aangemerkt als een maatregel van landschappelijke, landbouwkundige of ecologische aard als bedoeld in artikel 1 van de Tracéwet, maar als een extra natuurmaatregel die volgens de staatssecretaris niet in het Tracébesluit thuis hoort. De gemeente 's-Hertogenbosch is verantwoordelijk voor de aanleg hiervan. Door middel van bestuurlijke overeenkomsten is de aanleg hiervan overigens verzekerd, aldus de staatssecretaris.

2.9.2. Ingevolge artikel 1, eerste lid, onder h, van de Tracéwet wordt, voor zover hier van belang, onder een tracé verstaan de aanduiding op een of meer topografische of geografische kaarten van het verloop en de geografische omvang van een aan te leggen of te wijzigen hoofdvaarweg en een nauwkeurige beschrijving van de daarbij te realiseren bijkomende infrastructurele voorzieningen en de daarbij te realiseren maatregelen van landschappelijke, landbouwkundige en ecologische aard.

In de artikelen 7 en 8 van het Tracébesluit zijn onder meer de te treffen compenserende maatregelen opgenomen. De aanleg van de Rosmalense Aa is hierin niet vermeld.

2.9.3. De Afdeling overweegt dat aan de staatssecretaris, gelet op het bepaalde in de Tracéwet, in beginsel een grote mate van beleidsvrijheid toekomt bij het bepalen van de begrenzing van een Tracébesluit. Hetgeen is aangevoerd geeft geen aanleiding voor het oordeel dat de begrenzing van het Tracébesluit in dit geval niet in redelijkheid kon worden vastgesteld. Het was weliswaar wenselijk geweest om de in het kader van het Tracébesluit te treffen compenserende maatregelen te integreren met de aanleg van de Rosmalense Aa, maar daartoe bestaat geen wettelijke verplichting. Voorts bestaat geen grond voor het oordeel dat het feit dat de aanleg van de Rosmalense Aa niet in het Tracébesluit is opgenomen, leidt tot rechtsonzekerheid. Overigens wijst de Afdeling er in dit kader op dat bestuurlijke overeenkomsten zijn gesloten om-

trent de koppeling van beide projecten en dat uit het deskundigenbericht volgt dat inmiddels een integrale afstemming plaatsvindt van de compensatieopgave en de inrichting van de ecologische verbindingzone, die zal worden vervat in een bestemmingsplan, waartegen rechtsmiddelen kunnen worden aangewend.

2.9.4. Ten aanzien van de betogen van de Milieufederatie en anderen en [appellant sub 8] dat betwijfeld kan worden of een aangesloten ecologische verbindingzone kan worden aangelegd en dat schade zal worden ondervonden door de aanleg van de Rosmalense Aa, overweegt de Afdeling dat uit het vorenstaande volgt dat de Rosmalense Aa geen onderdeel uitmaakt van het Tracébesluit en hiervan ook geen onderdeel uit hoeft te maken. De bezwaren die uitsluitend zijn gericht tegen de gevolgen van de aanleg van de Rosmalense Aa op zichzelf bezien, kunnen niet in de onderhavige procedure aan de orde worden gesteld.

Procedure trajectnota/milieueffectrapportage
2.10. [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen stellen dat vanwege gewijzigde omstandigheden en uitgangspunten, waaronder het uitgangspunt van drielaagscontainervaart en het opnemen van de regiovariant, waardoor de as van het omleggingsalternatief met meer dan 100 meter is verschoven, niet kon worden volstaan met het opstellen van de nota "Aanvullende Trajectnota/MER Zuid-Willemsvaart" van mei 2004 (hierna: de Trajectnota/MER 2004), maar dat een nieuwe startnotitie, nieuwe m.e.r.-richtlijnen en een nieuwe trajectnota hadden moeten worden opgesteld. [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep betogen in dit verband voorts dat het opstellen van een tweede meest milieuvriendelijk alternatief (hierna: MMA) in de Trajectnota/MER 2004 in strijd is met de Wet milieubeheer (hierna: Wm).

2.10.1. De staatssecretaris stelt dat de nota "Zuid-Willemsvaart tussen Maas en Den Dungen, Trajectnota/MER" van 1996 (hierna: de Trajectnota/MER 1996) voldoet aan de eisen uit hoofdstuk 7 van de Wm en dat deze nota met de Trajectnota/MER 2004 volledig is geactualiseerd.

2.10.2. Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de Tracéwet stelt onze minister een trajectnota

op ter voorbereiding van het standpunt, bedoeld in artikel 9, en het Tracébesluit, bedoeld in artikel 15.

Ingevolge artikel 3, zesde lid, van de Tracéwet bereidt onze minister de trajectnota voor gelijktijdig en in samenhang met de voorbereiding van het milieueffectrapport (hierna: het MER), als voorgeschreven bij of krachtens de Wm.

Ingevolge artikel 4, eerste lid, aanhef en onder e, van de Tracéwet bevat een trajectnota, voor zover hier van belang, ten minste het tracé van de hoofdvaarweg, zo mogelijk uitgewerkt in een of meer varianten, waarbij voor elke variant de mogelijkheid van een verschuiving van de as van het tracé van ten hoogste 100 meter aan elke zijde is open gelaten.

Uit artikel 7.10, derde lid, van de Wm volgt dat in het MER in ieder geval het MMA dient te worden beschreven.

Uit artikel 7.27, tweede lid, van de Wm volgt dat het bevoegd gezag een besluit bij de voorbereiding waarvan een MER moet worden gemaakt niet neemt, indien de gegevens die in het MER zijn opgenomen, redelijkerwijs niet meer aan het besluit ten grondslag kunnen worden gelegd in verband met aanmerkelijke wijzigingen in de omstandigheden waarvan bij het maken van het MER is uitgegaan.

2.10.3. De Afdeling overweegt dat overeenkomstig hoofdstuk 7 van de Wm de startnotitie "Startnotitie Zuid-Willemsvaart tussen Maas en Den Dungen, Omlegging Zuid-Willemsvaart 's-Hertogenbosch" van Haskoning van mei 1993 (hierna: de Startnotitie) is opgesteld. Voorts zijn op 7 oktober 1993 de richtlijnen "Richtlijnen Milieu-effectrapportage ten behoeve van de projectstudie Zuid-Willemsvaart tussen Maas en Den Dungen" (hierna: de m.e.r.-richtlijnen) vastgesteld. Verder is in 1996 de Trajectnota/MER 1996 opgesteld. In 2004 is voorts de Trajectnota/MER 2004 opgesteld met als doel de Trajectnota/MER 1996 volledig te actualiseren.

Wat betreft de Startnotitie is van belang dat deze notitie een eerste stap vormt in de te volgen procedure voor het maken van een MER. Aanvullingen op de beschikbare informatie in een dergelijke procedure zijn niet ongebruikelijk en zijn in beginsel toegestaan. Artikel 7.27, tweede lid, van de Wm heeft betrekking op het MER en niet op de Startnotitie.

De omstandigheden die ten tijde van het op-

stellen van de Trajectnota/MER 2004 waren gewijzigd ten opzichte van de omstandigheden in 1996 – waaronder het opnemen van het uitgangspunt van drielaagscontainervaart en het opnemen van de regiovariant, met als gevolg een asverschuiving van het omleggings-alternatief met meer dan 100 meter – zijn meegenomen in de actualisatie van 2004. In dit verband is in het advies “Toetsingsadvies over de Aanvullende Trajectnota/MER Omlegging Zuid-Willemsvaart tussen Maas en Den Dungen” van de Commissie voor de milieueffectrapportage (hierna: Commissie MER) van 16 augustus 2004 vermeld dat de Commissie MER van oordeel is dat de essentiële informatie in het MER aanwezig is en dat er goede en bruikbare informatie beschikbaar is gekomen om het milieubelang een volwaardige plaats te kunnen geven in de besluitvorming. De Commissie MER heeft bovendien geen aanleiding gezien, aan te bevelen een nieuw MER met nieuwe richtlijnen en een geheel nieuwe trajectnota op te stellen. Gelet hierop wordt in hetgeen is aangevoerd geen grond gevonden voor het oordeel dat in strijd met artikel 7.27, tweede lid, van de Wm de Trajectnota/MER 2004 aan het Tracébesluit ten grondslag is gelegd.

Gelet op het vorenstaande bestaat geen grond voor het oordeel dat de startnotitie, de Trajectnota/MER 2004 in samenhang bezien met de Trajectnota/MER 1996 en de m.e.r.-richtlijnen onvoldoende actueel en volledig zijn en derhalve niet aan het Tracébesluit ten grondslag hadden mogen worden gelegd. Hierbij betreft de Afdeling dat de staatssecretaris zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat de Tracéwet, in het bijzonder de artikelen 3, eerste lid, en 4, eerste lid, onder e, er niet aan in de weg staan een geactualiseerde trajectnota aan een Tracébesluit ten grondslag te leggen. Het betoog dat een nieuwe startnotitie, nieuwe m.e.r.-richtlijnen en een nieuwe trajectnota hadden moeten worden opgesteld, faalt.

2.10.4. In de Trajectnota/MER 2004 zijn twee meest milieuvriendelijke alternatieven (hierna: MMA's) uitgewerkt. In het toetsingsadvies van 2004 heeft de Commissie MER in dit verband gesteld dat zij zich kan vinden in de keuze om twee MMA's uit te werken omdat de beschouwde alternatieven en bijbehorende milieueffecten wat betreft aard sterk verschillen.

In dit verband is van belang dat het ene MMA een vanuit milieuoogpunt geoptimaliseerd ombouwalternatief van de huidige vaarweg met aanvullende mitigerende en compenseerende maatregelen betreft en dat het andere MMA de regiovariant betreft waarbij wordt uitgegaan van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart met de aanleg van de ecologische verbindingzone en aanvullende mitigerende en compenseerende maatregelen.

De Afdeling overweegt dat artikel 7.10 van de Wm niet uitsluit dat twee verschillende MMA's worden uitgewerkt. In dit kader overweegt de Afdeling dat een MER volledig dient te zijn en dat verschillende alternatieven moeten worden beschreven, waaronder een MMA, maar dat de betiteling van de verschillende alternatieven als zodanig niet is gebonden aan regels. Het staat de opsteller van het MER dan ook vrij twee verschillende alternatieven te benoemen als MMA, al is dit wellicht minder logisch. In het kader van een zorgvuldige voorbereiding dient de staatssecretaris bovendien de inhoudelijke verschillen tussen de alternatieven af te wegen, ongeacht de aan die alternatieven toegekende benamingen. Gelet hierop bestaat geen grond voor het oordeel dat het opstellen van een tweede MMA in de Trajectnota/MER 2004 in strijd is met de Wm. Het betoog faalt.

Inhoud trajectnota/milieueffectrapportage

2.11. De Milieufederatie en anderen, [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en Division Holding en anderen betogen dat het MER ondeugdelijk is en dat op basis hiervan is gekozen voor een verkeerd alternatief. Zij voeren onder meer aan dat ten onrechte niet is ingegaan op het kritische toetsingsadvies van de Commissie MER van 2004 en dat in de Trajectnota/MER 2004 een zogenoemde gevoeligheidsanalyse en een volwaardige kosten/baten-analyse ontbreken. Verder stellen [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep dat de kosten van het onderhoud van het huidige tracé hadden moeten worden meegenomen in het alternatievenonderzoek. Bovendien had volgens hen de ontwikkeling van de ecologische verbindingzone niet slechts bij de regiovariant mogen worden meegewogen. Volgens [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep is evenmin bezien of het deel van de Zuid-Willemsvaart waarop het Tracébesluit geen

betrekking heeft, geschikt is voor klasse IV-scheepvaart en drielaagscontainervaart. Voorts wordt betoogd dat de ombouwalternatieven kunnen worden aangemerkt als een klasse IV-vaarweg, dat zij daarmee voldoen aan de hoofddoelstelling van de Trajectnota/MER 1996 en de Trajectnota/MER 2004 en dat bovendien ten onrechte onvoldoende is onderzocht of deze alternatieven geschikt kunnen worden gemaakt voor drielaagscontainervaartschepen. In dit verband wordt er bovendien op gewezen dat het realiseren van drielaagscontainervaart niet als uitgangspunt aan het Tracébesluit ten grondslag ligt.

2.11.1. Volgens de staatssecretaris hebben binnenstedelijke ombouwalternatieven in de Trajectnota/MER 2004 een volwaardige plaats gekregen. Zij verwijst in dit verband onder meer naar het advies van de Commissie MER. De staatssecretaris stelt verder dat in het Standpunt Zuid-Willemsvaart 1997 al staat dat aan de ombouwalternatieven, waarbij is uitgegaan van tweelaagscontainervaart, grote nadelen zijn verbonden. Als zou worden uitgegaan van drielaagscontainervaart zouden de negatieve inpassingseffecten nog veel groter zijn, zodat de ombouwalternatieven met drielaagscontainervaart geen reële alternatieven zijn. Derhalve behoeft volgens de staatssecretaris geen nader onderzoek gedaan te worden naar de geschiktheid van de ombouwalternatieven voor drielaagscontainervaart.

2.11.2. Het betoog van de Milieufederatie en anderen dat de staatssecretaris ten onrechte niet is ingegaan op de adviezen en aanmerkingen van de Commissie MER in haar toetsingsadvies van 2004, mist feitelijke grondslag. Hiertoe overweegt de Afdeling dat de door de Commissie MER genoemde tekortkomingen nader zijn uitgewerkt in verschillende rapporten en in de toelichting op het Tracébesluit. In dit kader is voorts van belang dat in het toetsingsadvies van 2004 staat dat deze tekortkomingen volgens de Commissie MER niet behoeven te leiden tot een formele aanvulling op het MER en dat hieromtrent kan worden volstaan met een nadere toelichting.

2.11.3. Uit het deskundigenbericht volgt dat het Tracébesluit betrekking heeft op de aanpassing van een vaarweg die onderdeel uitmaakt van een groter project, dat ziet op het beter bevaarbaar maken van de Brabantse kanalen. In dit verband volgt uit de stukken dat

om de Zuid-Willemsvaart van de Maas tot Helmond geschikt te maken als klasse IV-vaarweg en drielaagscontainervaart naast de uitvoering van het Tracébesluit, drie bruggen tussen Den Dungen en Veghel worden aangepast, drie sluizen tussen Veghel en Helmond worden verbeterd en passageplaatsen en zwaaikommen worden aangelegd. Gelet op het voorgaande is de Afdeling van oordeel dat geen aanleiding bestaat voor het oordeel dat niet is bezien of het overige tracé van de Zuid-Willemsvaart geschikt is dan wel geschikt gemaakt kan worden als klasse IV-vaarweg en drielaagscontainervaart. Het betoog faalt.

2.11.4. Nog daargelaten dat uit artikel 11, tweede en derde lid, van de Tracéwet, waarin staat welke onderdelen het ontwerp van het Tracébesluit ten minste moet bevatten, niet kan worden afgeleid dat een kosten/batenanalyse met een gevoeligheidsanalyse had moeten worden opgesteld, zijn dergelijke analyses wel gemaakt in de zogenoemde notitie "Quick-scan kosten en baten, Zuid-Willemsvaart" van 23 februari 2006 voor de regiovariant, maar niet voor de ombouwalternatieven. Nu geen verplichting bestaat tot het opstellen van dergelijke analyses en de staatssecretaris hiertoe evenmin gehouden moet worden geacht op grond van het zorgvuldigheidsbeginsel, bestaat geen grond voor het oordeel dat deze analyses in voornoemde notitie ten onrechte voor de ombouwalternatieven ontbreken. In dit kader is voorts van belang dat de kosten van de verschillende alternatieven zijn berekend in de Trajectnota/MER 1996 en in de Trajectnota/MER 2004. Het betoog faalt.

2.11.5. Met betrekking tot het betoog van [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep dat de kosten van het onderhoud van het huidige tracé van de Zuid-Willemsvaart ten onrechte niet in de onderzoeken zijn betrokken, overweegt de Afdeling dat uit artikel 5 van de overeenkomst "Overeenkomst omlegging kanaal Zuid-Willemsvaart 's-Hertogenbosch", gesloten tussen de Staat der Nederlanden, de provincie Noord-Brabant, de gemeenten 's-Hertogenbosch en Sint-Michielsgestel en het waterschap Aa en Maas, volgt dat de gemeente 's-Hertogenbosch verantwoordelijk zal worden voor het beheer en onderhoud van dat deel van de Zuid-Willemsvaart en dat de Staat hiertoe een bedrag van € 15 miljoen be-

taalt aan de gemeente 's-Hertogenbosch. Gelet op deze overeenkomst is naar het oordeel van de Afdeling voldoende verzekerd dat er middelen beschikbaar zijn voor het beheer en onderhoud van het huidige tracé van de Zuid-Willemsvaart en bestaat er geen grond voor het oordeel dat de onderhoudskosten in dit geval in de onderzoeken, die ten grondslag liggen aan het Tracébesluit, hadden moeten worden betrokken. Het betoog faalt.

2.11.6. Wat betreft het betoog van [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen dat ook bij de ombouwalternatieven had moeten worden betrokken dat tevens een ecologische verbindingzone zou worden aangelegd, overweegt de Afdeling dat uit de Trajectnota/MER 2004 blijkt dat de gemeente 's-Hertogenbosch uitsluitend bereid is een ecologische verbindingzone te realiseren indien wordt gekozen voor het omleggingsalternatief. Gelet hierop kon de mogelijke aanleg van een ecologische verbindingzone naar het oordeel van de Afdeling in redelijkheid buiten beschouwing blijven voor de ombouwalternatieven. Het betoog faalt.

2.11.7. De Afdeling overweegt voorts dat in het Tweede Structuurschema Verkeer en Vervoer (hierna: het SVV-II) dat gold ten tijde van het opstellen van de Trajectnota's/MER 1996 en 2004, was bepaald dat hoofdvaarwegen – waartoe de Zuid-Willemsvaart sinds 1982 behoort – ten minste geschikt dienen te zijn voor klasse IV-schepen. In de Trajectnota/MER 2004 is vermeld dat het vanwege verschillende ontwikkelingen wenselijk werd geacht de Trajectnota/MER 1996 te actualiseren. Een van de ontwikkelingen is volgens de Trajectnota/MER 2004 de in het Standpunt Zuid-Willemsvaart 1997 opgenomen eis dat onderzoek gedaan diende te worden naar de mogelijkheid om de doorvaarthoogte te verhogen naar 7 meter om drielaagscontainervaart mogelijk te maken. In dit kader is verwezen naar het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport, waarin dit als uitgangspunt voor de Zuid-Willemsvaart is opgenomen. Voorts is in de Richtlijn Vaarwegen 2005 vermeld dat de Zuid-Willemsvaart wordt aangemerkt als een hoofdvaarweg en dat volgens de Nota Mobiliteit, die het SVV-II vervangt, voor hoofdvaarwegen het uitgangspunt van een klasse IV-vaarweg en drielaagscontainervaart geldt. Verder is in de toelichting op

het Tracébesluit vermeld dat de minimale doorvaarthoogte is gebaseerd op drielaagscontainervaart met een hoogte van 7 meter. Gelet op het vorenstaande is, anders dan [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen betogen, aan het Tracébesluit en de ten behoeve daarvan opgestelde Trajectnota/MER 2004 ten grondslag gelegd dat het Tracébesluit drielaagscontainervaart mogelijk moet maken.

2.11.8. Verder overweegt de Afdeling dat verschillende ombouwalternatieven in de Trajectnota's/MER 1996 en 2004 zijn gezien en bij het Tracébesluit zijn betrokken. Uit het deskundigenbericht volgt dat de ombouwalternatieven niet geschikt zijn voor drielaagscontainervaart en niet tot gevolg hebben dat de Zuid-Willemsvaart een volwaardige klasse IV-vaarweg wordt. Hierbij is in het deskundigenbericht betrokken dat het voorstel van [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep de vaste bruggen te vervangen door hefbruggen om daarmee het probleem van de doorvaarthoogte bij de ombouwalternatieven op te lossen, het voordeel van de belangrijke verkorting van de wachttijden teniet zal doen. Nog afgezien van de mogelijke overige inpassingsproblemen, waaronder de vervanging van Sluis Engelen dan wel het realiseren van een tweede sluis ter plaatse en de vervanging van de historische Sluis 0, heeft de staatssecretaris zich gelet hierop in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat geen nader onderzoek in de zin van artikel 4, eerste lid, aanhef en onder e, van de Tracéwet gedaan hoefde te worden naar de geschiktheid van de ombouwalternatieven voor drielaagscontainervaart. Hierbij betreft de Afdeling dat de staatssecretaris ter zitting onweersproken heeft gesteld dat indien een ombouwvariant met drielaagscontainervaart zou worden gerealiseerd, deze variant de eerste 10 jaren de verwachte groei van het scheepvaartverkeer kan verwerken, maar dat nadien de geringe breedte van het kanaal een beperking zal vormen voor deze groei. Aan het vorenstaande oordeel doet niet af dat volgens [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep vanaf 2007 verschillende besluiten zijn genomen ten behoeve van het autoluw maken van de binnenstad van 's-Hertogenbosch, nu, wat hier ook van zij, in de stukken en ter zitting onweersproken is gesteld dat met het totale pakket aan verkeersmaatregelen wordt ge-

streeft het verkeer met 10 procent te laten afnemen en derhalve nog altijd 90 procent van het huidige verkeer gebruik zal blijven maken van deze bruggen. Het betoog faalt.

2.11.9. Gelet op het vorenstaande bestaat geen grond voor het oordeel dat de Trajectnota/MER 2004 ondeugdelijk is en derhalve niet aan het Tracébesluit ten grondslag had mogen worden gelegd.

Keuze regiovariant

2.12. [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen stellen dat bij de aanleg van de regiovariant nut en noodzaak ontbreken. In dit kader wordt aangevoerd dat volgens het CPB onzeker is of door de aanleg van de regiovariant de economische bedrijvigheid in de omgeving zal toenemen en of de verwachte extra groei van het scheepvaartverkeer na 2020 bij de aanleg van de regiovariant daadwerkelijk zal plaatsvinden. De Empelse Polder, [appellant sub 17] en [appellanten sub 19] voeren voorts aan dat de staatssecretaris uitgaat van te optimistische prognoses nu voor de toename van het vervoersaanbod en het aantal scheepvaartbewegingen in de notitie "Prognose van het aantal schepen op de Zuid-Willemsvaart" van TNO van juni 2006 (hierna: de TNO-notitie) meer is geprognoseerd dan in de Trajectnota/MER 2004. In dit kader wordt verder aangevoerd dat onvoldoende zekerheid bestaat over het realiseren van extra watergebonden bedrijvigheid langs het tracé. Daarnaast wordt aangevoerd dat de staatssecretaris niet had mogen kiezen voor de regiovariant omdat deze variant te duur is en sprake is van een sterk onevenwichtige kosten/baten-balans. In dit verband wordt voorts naar voren gebracht dat niet de huidige capaciteit van de Zuid-Willemsvaart in de weg staat aan een toename van het scheepvaartverkeer, maar Sluis Engelen.

2.12.1. De staatssecretaris stelt dat het geschikt maken van de Zuid-Willemsvaart tussen de Maas en Den Dungen als klasse IV-vaarweg en voor drielaagscontainervaart deel uitmaakt van het rijksbeleid. Hierdoor wordt het economisch kerngebied van Zuidoost-Brabant beter ontsloten voor vervoer over water en wordt bijgedragen aan de economische ontwikkeling van dit deel van Noord-Brabant. In dit kader wijst de staatssecretaris er op dat

voldoende zeker is dat een 'nat bedrijventerein' zal worden aangelegd, nu in de bestuurs-overeenkomst van 22 september 2006, die is gesloten tussen onder meer de Staat der Nederlanden, de provincie Noord-Brabant en de gemeente 's-Hertogenbosch (hierna: de bestuursovereenkomst), de ontwikkeling hiervan is opgenomen. De bijdrage aan de economische ontwikkeling, het mogelijk maken van drielaagscontainervaart en het feit dat de regiovariant een groot bestuurlijk draagvlak heeft, zijn de voornaamste redenen voor de keuze voor deze variant, ondanks het feit dat deze variant duurder is en op korte en middel-lange termijn niet rendabel is. Voorts heeft de regiovariant onder meer positieve effecten op het centrum van 's-Hertogenbosch, de recreatie(vaart) en de bescherming tegen hoogwater. De staatssecretaris stelt verder dat de verbetervoorstellen van de Milieufederatie en anderen zijn onderzocht en dat is gemotiveerd waarom niet voor deze varianten is gekozen.

2.12.2. Het deel van de Zuid-Willemsvaart waarop het Tracébesluit ziet, maakt, zoals reeds is overwogen onder 2.11.3, onderdeel uit van een groter project, inhoudende het beter bevaarbaar maken van de Brabantse kanalen. Dit project vormt een uitwerking van het rijksbeleid, zoals onder meer neergelegd in het SVV-II en in de Nota Mobiliteit. In dit rijksbeleid is als doelstelling opgenomen om het wegvervoer te verschuiven naar alternatieven als vervoer over water, spoor en combinaties hiervan. Zoals reeds is overwogen onder 2.11.7, was in het SVV-II, dat gold ten tijde van het opstellen van de Trajectnota's/MER 1996 en 2004, vermeld dat hoofdvaarwegen – waartoe de Zuid-Willemsvaart sinds 1982 behoort – ten minste geschikt dienen te zijn voor klasse IV-schepen. Deze doelstelling is eveneens opgenomen in de Nota Mobiliteit, die gold ten tijde van het nemen van het Tracébesluit, en daaraan is in de Nota Mobiliteit toegevoegd dat hoofdvaarwegen bovendien geschikt dienen te zijn voor drielaagscontainervaart.

In de Trajectnota/MER 1996 is vermeld dat de Zuid-Willemsvaart, voor zover het betreft het traject tussen de Maas en Den Dungen, voor het deel ten noorden van de Diezebrug te 's-Hertogenbosch kan worden aangemerkt als een beperkt klasse IV-vaarweg en voor het deel ten zuiden van deze brug als een beperkt klasse II-vaarweg. Met beperkt wordt in dit verband

bedoeld dat voor de vaarweg een beperking in diepgang geldt.

2.12.3. In het rapport “Bereikbaarheid Zuid-oost-Brabant over water” van de projectgroep BERZOB van april 2004 (hierna: de BERZOB-studie) staat dat de aanleg van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart samen met enkele andere te realiseren projecten in Noord-Brabant tot gevolg zal hebben dat diverse kansrijke locaties/bedrijventerreinen beschikbaar zijn in de regio Zuidoost-Brabant voor Regionale Overslag Centra (hierna: ROC) en natte bedrijventerreinen. Voorts is hierin vermeld dat de betrokken gemeenten hier zeer positief tegenover staan en dat verschillende terreinen reeds met die bestemming in plannen zijn opgenomen.

2.12.4. In de TNO-notitie is, onder meer op basis van de uitkomsten van de BERZOB-studie, geconcludeerd dat in het nulalternatief het aantal passages in de beroepsvaart op het traject Maas-Veghel zal stijgen van ongeveer 5.000 in 2004 tot 9.400 in 2025 en bij het omleggingsalternatief met drielaagscontainervaart tot een aantal dat ligt tussen 11.900 en 13.400. Voorts zal volgens die notitie als gevolg van het inzetten van grotere schepen het vervoervolume zelfs drie keer zo hard toenemen als het aantal schepen.

2.12.5. Uit het Standpunt 2006 en het deskundigenbericht blijkt dat de kosten van de uitvoering van de regiovariant, exclusief engineeringkosten van Rijkswaterstaat en de realisering van de ecologische verbindingzone, worden geraamd op € 284 miljoen. In het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport, een programma dat is opgenomen in de begroting van het Infrastructuurfonds, welk fonds onderdeel is van de rijksbegroting, is € 260 miljoen gereserveerd voor de realisering van de regiovariant. Voorts zal de regio € 24 miljoen bijdragen. Uit de Trajectnota/MER 2004 volgt dat de realisering van de basisvariant ombouw in totaal € 139 miljoen zou kosten.

2.12.6. Uit de TNO-notitie in samenhang bezien met de BERZOB-studie volgt dat bij de berekening van de toename van het scheepvaartverkeer en het vervoervolume is uitgegaan van de realisering van watergebonden bedrijvigheid langs het tracé. In dit verband is van belang dat in artikel 8 van de bestuurs-overeenkomst is bepaald dat de gemeenten

's-Hertogenbosch en Sint-Michielsgestel zich inspannen om, voor zover passend binnen hun taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden, voor hun rekening er voor zorg te dragen dat binnen drie jaar na aanvang van de bouwwerkzaamheden ten behoeve van de omlegging, de benodigde wijzigingen van de bestemmingsplannen voor toevoeging van natte bedrijvigheid aan het bedrijventerrein De Brand zijn vastgesteld. Er wordt volgens dit artikel naar gestreefd om de gehele infrastructuurele inrichting (droge en natte infrastructuur inclusief kades) en de ontsluiting ten behoeve van het watergebonden bedrijventerrein voor de oplevering van de omlegging gerealiseerd te hebben. Daartoe zal in overleg tussen de gemeenten 's-Hertogenbosch en Sint-Michielsgestel een grenscorrectie plaatsvinden, aldus artikel 8. Gelet op artikel 8 van de bestuurs-overeenkomst heeft de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de realisering van watergebonden bedrijvigheid langs het tracé aannemelijk is en dat hiervan derhalve in de onder 2.12.4. bedoelde berekening mocht worden uitgegaan.

Voorts is anders dan [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep, de Milieufederatie en anderen en [appellante sub 16] en anderen betogen, gelet op de overwegingen onder 2.12.3. en 2.12.4., wel onderzoek gedaan naar de verwachte toename van de economische bedrijvigheid en het scheepvaartverkeer na 2020. Uit de BERZOB-studie en de TNO-notitie volgt in dit verband dat bij de aanleg van de regiovariant, zoals vervat in het Tracébesluit, naar verwachting de economische bedrijvigheid in de regio Zuidoost-Brabant zal toenemen en dat sprake zal zijn van een toename van het aantal schepen en het vervoervolume. De Afdeling overweegt dat de staatssecretaris zich gelet hierop in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat sprake is van nut en noodzaak bij de aanleg van de regiovariant. In het niet met een nader onderzoek onderbouwde standpunt van de Empelse Polder, [appellant sub 17] en [appellanten sub 19] dat in de TNO-notitie is uitgegaan van te optimistische prognoses wordt geen grond gevonden voor een ander oordeel, nu ter zitting is gebleken dat vanwege het tijdsverloop de prognoses uit de Trajectnota/MER 2004 in de TNO-notitie zijn bijgesteld en nu zij niet aannemelijk

hebben gemaakt dat niet van deze prognoses mocht worden uitgegaan.

2.12.7. De Afdeling overweegt dat de staatssecretaris een grote mate van beleidsvrijheid toekomt bij de afweging van de voor- en nadelen van de verschillende onderzochte alternatieven. Bij de keuze voor de regiovariant heeft de staatssecretaris in redelijkheid als uitgangspunt kunnen hanteren dat de Zuid-Willemsvaart geschikt dient te zijn voor drielaagscontainervaart en behoefde de staatssecretaris in redelijkheid geen doorslaggevend gewicht toe te kennen aan de kosten van de verschillende varianten. In dit verband overweegt de Afdeling dat het uitgangspunt van drielaagscontainervaart voortvloeit uit de Nota Mobiliteit en dat in hetgeen is aangevoerd geen grond wordt gevonden voor het oordeel dat de staatssecretaris in dit geval in afwijking hiervan dit uitgangspunt niet had mogen hanteren. Voorts is van belang dat de regiovariant volgens de staatssecretaris een bewuste strategische investering betreft in die zin dat de regiovariant tot in de verre toekomst de verwachte groei van het scheepvaartverkeer kan accommoderen en dat uit rechtsoverweging 2.12.5. volgt dat voldoende budget beschikbaar is voor de aanleg van de regiovariant.

Gelet op het vorenstaande heeft de staatssecretaris, bij haar keuze voor een in het Tracébesluit uit te werken variant, in redelijkheid de ombouwalternatieven – die slechts tweelaagscontainervaart mogelijk maken – uit kunnen sluiten. Nu onder 2.11.8. reeds is overwogen dat naar een ombouwalternatief dat geschikt is voor drielaagscontainervaart geen nader onderzoek behoefde te worden gedaan, behoefde de staatssecretaris bij voornoemde keuze evenmin een dergelijke variant te betrekken. Wat betreft het standpunt van De Empelse Polder, [appellant sub 17] en [appellanten sub 19] dat een omlegging ten oosten van Rosmalen nader had moeten worden onderzocht, overweegt de Afdeling dat de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat een omlegging ten oosten van Rosmalen ruimtelijk een grotere en veelomvattende ingreep is en dat daarom deze mogelijkheid in het verleden reeds is afgevalen en niet is onderzocht in de Trajectnota's/MER 1996 en 2004.

De door de Milieufederatie en anderen voorgestelde BMF-variant is niet in het kader van

de inspraak op de Trajectnota/MER 1996 en 2004 naar voren gebracht, maar pas ten tijde van de inspraak op het OTB 2007. In dat stadium van de procedure kan het bestaan van alternatieven op zichzelf geen grond vormen voor het oordeel dat de staatssecretaris het Tracébesluit niet heeft mogen vaststellen. De bij een Tracébesluit behorende procedure brengt immers mee dat alternatieven in beginsel aan de orde dienen te komen in het kader van de Trajectnota/MER. Daarnaast geldt dat slechts indien blijkt van ernstige bezwaren tegen het in het Tracébesluit vervatte tracé, de staatssecretaris het voorgedragen alternatief alsnog bij haar besluitvorming dient te betrekken en hiernaar nader onderzoek dient te verrichten. De staatssecretaris heeft in dit geval met betrekking tot de BMF-variant door Arcadis het rapport "Quick scan toekomstperspectief Zuid-Willemsvaart, N279 en Groene Ring" van 17 juni 2008 laten opstellen, en heeft zich onder verwijzing hiernaar in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat hieruit niet zodanige ernstige bezwaren tegen het Tracébesluit voortvloeien dat zij nader onderzoek naar dit alternatief zou moeten verrichten. Evenmin vloeien uit de andere door de Milieufederatie en anderen aangedragen alternatieven, de andere BMF-variant, en de variant waarin volgens hen en volgens de Bossche Milieugroep kan worden volstaan met het vergroten van de capaciteit van Sluis Engelen, zodanige ernstige bezwaren tegen het Tracébesluit voort dat de staatssecretaris deze alternatieven bij haar afweging had moeten betrekken en hiernaar nader onderzoek had moeten verrichten. Voor zover De Empelse Polder, [appellant sub 17] en [appellanten sub 19] in hun nadere stuk van 11 december 2009 wijzen op de mogelijkheid van een omlegging ten westen van 's-Hertogenbosch overweegt de Afdeling dat zij dit voorstel na de vaststelling van het Tracébesluit hebben gedaan en dat reeds gelet daarop de staatssecretaris hierin geen aanleiding kon zien het Tracébesluit niet vast te stellen.

2.12.8. Gelet op het vorenstaande bestaat geen grond voor het oordeel dat de staatssecretaris in hetgeen is aangevoerd omtrent een toename van het scheepvaartverkeer en het vervoervolume, de kosten van de regiovariant en de mogelijke alternatieven aanleiding had moeten zien niet de regiovariant maar een

ombouwvariant dan wel een van de door de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen voorgestelde alternatieven in het Tracébesluit uit te werken.

Streekplanbeleid

2.13. [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen stellen dat de in het Tracébesluit vervatte regiovariant in strijd is met het in het streekplan Noord-Brabant 2002, “Brabant in balans” (hierna: het streekplan), vervatte “nee, tenzij-principe”, aangezien drie natuurgebieden die zijn opgenomen in de ecologische hoofdstructuur (hierna: EHS) worden doorsneden. De aanleg van de regiovariant in de EHS is volgens hen niet mogelijk, nu daarvoor alternatieven bestaan, zoals de ombouwalternatieven, en met de aanleg hiervan geen zwaarwegend maatschappelijk belang is gediend.

2.13.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat de ombouwalternatieven niet kunnen worden aangemerkt als alternatieven in de zin van het streekplan, nu de huidige Zuid-Willemsvaart eveneens in de groene hoofdstructuur (hierna: GHS) ligt. Voorts zal de aantasting van de GHS volgens de staatssecretaris worden gecompenseerd en zullen mitigerende maatregelen worden getroffen.

2.13.2. In de toelichting op het Tracébesluit is vermeld dat het toetsingskader van het Tracébesluit onder meer wordt bepaald door het streekplan. De staatssecretaris heeft derhalve bewust het provinciale beleid zoals verwoord in het streekplan tot het hare gemaakt.

Uit het streekplan volgt dat de regiovariant drie natuurgebieden doorkruist die zijn aangewezen als EHS, nader uitgewerkt in de GHS. Volgens het streekplan geldt derhalve voor dit Tracébesluit het “nee, tenzij-principe”. Dit principe komt er op neer dat een aantasting van de GHS alleen toelaatbaar is als daar zwaarwegende maatschappelijke belangen aan ten grondslag liggen, en pas nadat een onderzoek heeft aangetoond dat er geen alternatieve locaties voorhanden zijn buiten de GHS of andere oplossingen waardoor de aantasting van de natuur- en de hiermee samenhangende landschapswaarden wordt voorkomen. Onder zwaarwegende maatschappelijke belangen worden volgens het streekplan in ieder geval verstaan openbare belangen. Hieronder vallen onder meer belangen die worden

gediend met de aanleg van (inter)nationale, provinciale en regionale infrastructuur, als nut en noodzaak daarvan zijn komen vast te staan, aldus het streekplan.

2.13.3. Uit het streekplan volgt dat het huidige tracé van de Zuid-Willemsvaart en de daarbij behorende taluds in het centrum van 's-Hertogenbosch en ter hoogte van Poeldonk en Meerse Plas deel uitmaken van de GHS. Nu het realiseren van een ombouwvariant derhalve eveneens zou leiden tot een aantasting van de GHS, heeft de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de ombouwvarianten niet kunnen worden aangemerkt als een alternatief in de zin van voornoemd streekplanbeleid. Dat volgens [appellant sub 8], [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen de natuurwaarden van de GHS ter plaatse van het huidige tracé van de Zuid-Willemsvaart beperkt dan wel afwezig zijn en dat derhalve de ombouwvarianten, anders dan de regiovariant, geen groot negatief effect hebben op de wezenlijke kenmerken en waarden van de GHS, doet hieraan niet af. Immers, uit het voornoemde streekplanbeleid volgt dat alleen indien een alternatief bestaat dat buiten de GHS ligt sprake zou zijn van een relevante andere situatie. In het streekplan worden geen aanknopingspunten gevonden voor het oordeel dat het bestaan van een alternatief dat een minder grote aantasting van de GHS tot gevolg heeft, betekent dat niet meer zou kunnen worden voldaan aan het “nee, tenzij-principe”. Hierbij betreft de Afdeling dat, anders dan [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen veronderstellen, het in het provinciale beleid opgenomen uitgangspunt dat enig functieverlies geen reden kan zijn om het alternatief als niet-realistisch aan te merken, blijkens dat beleid, geen betrekking heeft op alternatieven binnen de GHS, maar op alternatieven daarbuiten. Nu de ombouwalternatieven binnen de GHS liggen, is dit uitgangspunt in dit geval dan ook niet van toepassing. Verder overweegt de Afdeling dat nu de door de Milieufederatie en anderen en de Bossche Milieugroep aangedragen varianten eveneens binnen de GHS liggen, deze varianten evenmin kunnen worden aangemerkt als alternatieven in de zin van het voornoemde streekplanbeleid. Wat betreft de door De Empelse Polder, [appellant sub 17]

en [appellanten sub 19] genoemde mogelijkheid van omlegging van de Zuid-Willemsvaart ten westen van 's-Hertogenbosch overweegt de Afdeling dat zij deze mogelijkheid niet concreet hebben gemaakt door een exacte locatie aan te wijzen en dat niet is gebleken dat een dergelijk alternatief buiten de GHS kan worden gerealiseerd.

2.13.4. Nu de aanleg van de Zuid-Willemsvaart kan worden aangemerkt als de aanleg van regionale infrastructuur en onder 2.12.6. reeds is overwogen dat sprake is van nut en noodzaak bij de realisering van de regiovariant, heeft de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat sprake is van zwaarwegende maatschappelijke belangen.

2.13.5. Gelet op het vorenstaande bestaat geen grond voor het oordeel dat het Tracébesluit niet voldoet aan het "nee, tenzij-principe".

Natuurcompensatie

2.14. De Milieufederatie en anderen voeren aan dat onjuiste locaties zijn aangewezen waarbinnen de natuurcompensatie zal plaatsvinden. Voorts zal volgens hen de ontsluiting voor de recreatievaart naar de Maas een aantasting van de natuurwaarden ter plaatse tot gevolg hebben en is het landschaps- en natuurcompensatieplan onduidelijk en ten onrechte niet bindend.

2.14.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat overeenkomstig de vaste praktijk bij het nemen van tracébesluiten, zoekgebieden voor natuurcompensatie zijn vastgesteld en dat deze zoekgebieden zijn bepaald conform de uitgangspunten uit de beleidsregel "Beleidsregel Tracéwet en natuurcompensatie" en de provinciale beleidsregel "Beleidsregel natuurcompensatie".

De staatssecretaris stelt zich voorts op het standpunt dat de aantasting van natuur als gevolg van de te realiseren ontsluiting voor de recreatievaart beperkt blijft, omdat de monding zoveel mogelijk naar het oosten is gelegd en omdat de aanleg van de nieuwe monding wordt gecompenseerd door het dichtten van de bestaande monding van de Koornwaardplas, aldus de staatssecretaris.

2.14.2. In 2.9.2. is reeds overwogen dat ingevolge de Tracéwet onder tracé onder meer wordt verstaan bijkomende infrastructurele

voorzieningen en maatregelen van landschappelijke, landbouwkundige en ecologische aard.

In de ministeriële beleidsregel "Beleidsregel Tracéwet en natuurcompensatie", die is opgesteld ten behoeve van een uniforme aanpak, is vermeld dat compenserende maatregelen die niet aan het werk worden getroffen niet in het Tracébesluit zelf dienen te worden vastgesteld, maar op grond van de Tracéwet nauwkeurig moeten worden beschreven. Deze beschrijving kan onder meer vorm krijgen in een bij de toelichting op het Tracébesluit te voegen compensatieplan.

2.14.3. Ingevolge de artikelen 7 en 8 van het Tracébesluit worden ter voorkoming en beperking van negatieve effecten op landschappelijke waarden en natuurwaarden verschillende mitigerende maatregelen getroffen. Daarnaast worden ingevolge die artikelen compenserende maatregelen getroffen. In artikel 7 is voorts exact bepaald waar welke mitigerende maatregelen zullen worden getroffen. In artikel 8 is bepaald dat in totaal 17,8 hectare moet worden gecompenseerd en dat natuurcompensatie zal worden gerealiseerd binnen de drie gedefinieerde zoekgebieden.

In de toelichting op het Tracébesluit staat dat in het rapport "Landschaps- en natuurcompensatieplan, bij TB Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen" van Rijkswaterstaat Noord-Brabant van mei 2008 (hierna: het landschaps- en natuurcompensatieplan) wordt ingegaan op de compenserende maatregelen die zullen worden getroffen. In het landschaps- en natuurcompensatieplan is bepaald door wie en op welke wijze de verstoorde waarden moeten worden gecompenseerd.

2.14.4. In het deskundigenbericht staat dat de zoekgebieden een ruime begrenzing hebben, waarbinnen de natuurcompensatie kan plaatsvinden. De aanduiding "zoekgebied" wordt gehanteerd omdat grondverwerving in principe op minnelijke wijze plaatsvindt. De zoekgebieden zijn in totaal ongeveer 400 hectare groot en uit artikel 8 van het Tracébesluit volgt dat daarvan 17,8 hectare daadwerkelijk dient te worden aangewend voor natuurcompensatie. In dit verband heeft de staatssecretaris ter zitting gesteld dat reeds 18,4 hectare grond is verworven ten behoeve van de natuurcompensatie. Voorts volgt uit de toelichting op het Tracébesluit dat bij het bepalen van de

zoekgebieden onder meer een rol heeft gespeeld dat de abiotische omstandigheden van de zoekgebieden geschikt moeten zijn dan wel geschikt moeten kunnen worden gemaakt om de te compenseren natuurdoeltypen te realiseren. Gelet hierop bestaat geen grond voor het oordeel dat in het Tracébesluit onjuiste zoekgebieden zijn aangewezen en onvoldoende is verzekerd dat volledige natuurcompensatie zal plaatsvinden. Voorts is de compensatie met artikel 8 van het Tracébesluit voldoende geborgd en bestaat er, anders dan de Milieufederatie en anderen veronderstellen, geen verplichting om een bindend natuur- en compensatieplan op te stellen. Overigens hebben de betrokken overheden een overeenkomst ondertekend waarin is opgenomen dat de compensatie daadwerkelijk zal plaatsvinden. In het niet nader onderbouwde standpunt van de Milieufederatie en anderen wordt voorts geen grond gevonden voor het oordeel dat het landschaps- en natuurcompensatieplan onduidelijk is. De betogen falen.

Waterhuishouding

2.15. [appellant sub 8] en [appellante sub 13] stellen in beroep dat het Tracébesluit, onder meer in samenhang gezien met de aanleg van de Rosmalense Aa en het project “Dynamisch Beekdal”, een onaanvaardbare vernatting van hun gronden tot gevolg zal hebben.

2.15.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat zich als gevolg van het Tracébesluit, waarin tevens het treffen van enkele lokale maatregelen zoals het aanleggen van bermsloten is opgenomen, geen ernstige waterhuishoudkundige gevolgen zullen voordoen. Ten aanzien van het project “Dynamisch Beekdal” en de aanleg van de Rosmalense Aa en de waterhuishoudkundige gevolgen hiervan stelt zij zich op het standpunt dat deze in de onderhavige procedure niet aan de orde kunnen komen. Ter zitting heeft zij er in dit verband op gewezen dat door middel van grondwater-gestuurd peilbeheer de stijging van de grondwaterstand zodanig kan worden gestuurd dat negatieve effecten kunnen worden voorkomen. Voorts zal volgens de staatssecretaris een monitoring van de grondwater- en oppervlaktewaterstanden plaatsvinden.

2.15.2. In de toelichting op het Tracébesluit staat dat de aanleg van de Rosmalense Aa geen onderdeel uitmaakt van het Tracébesluit. Deze

maatregel is onderdeel van de ecologische verbindingzone die door de gemeente 's-Hertogenbosch gerealiseerd zal worden. Omdat de ecologische verbindingzone voorwaardelijk aan de omlegging van de Zuid-Willemsvaart is verbonden, zijn hierover in de vorm van een convenant bij het Tracébesluit afspraken gemaakt met de gemeente 's-Hertogenbosch. Daarmee wordt de mitigerende werking die van de Rosmalense Aa uitgaat gewaarborgd, aldus de toelichting.

Uit de overeenkomst “Omlegging Kanaal Zuid-Willemsvaart 's-Hertogenbosch” uit 2007 volgt dat de Staat, de provincie Noord-Brabant, het waterschap Aa en Maas en de gemeenten Sint-Michielsgestel en 's-Hertogenbosch onder meer zijn overeengekomen dat samenhangend met de omlegging van de Zuid-Willemsvaart een ecologische verbindingzone zal worden aangelegd met daarin de Rosmalense Aa van 10 meter breed en dat de gemeente 's-Hertogenbosch ten behoeve hiervan een bestemmingsplanherziening zal opstarten.

2.15.3. De Afdeling stelt vast dat ten behoeve van het project “Dynamisch Beekdal” reeds voor het vaststellen van het Tracébesluit meerdere besluiten zijn genomen. Nu ten aanzien van dit project ten tijde van het vaststellen van het Tracébesluit derhalve concrete besluitvorming had plaatsgevonden, moeten de gevolgen hiervan in samenhang met de gevolgen van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart worden gezien. Voorts is van belang dat de staatssecretaris gedurende de gehele procedure is uitgegaan van de onlosmakelijke samenhang van de aanleg van de Rosmalense Aa met de aanleg van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart en dat de Staat in dit verband met onder meer de gemeente 's-Hertogenbosch een overeenkomst heeft gesloten waarin is overeengekomen dat ten behoeve hiervan een bestemmingsplan zal worden opgesteld dat voorziet in de aanleg van de Rosmalense Aa. Hoewel ten aanzien van de Rosmalense Aa ten tijde van de vaststelling van het Tracébesluit dergelijke besluitvorming nog niet had plaatsgevonden, is de Afdeling onder deze omstandigheden van oordeel dat ook de waterhuishoudkundige gevolgen van de Rosmalense Aa in samenhang met de gevolgen van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart moeten worden gezien. Uit het deskundigenbe-

richt in samenhang bezien met de rapporten “Hydrologisch onderzoek ten behoeve van AMER Zuid-Willemsvaart” en “Actualisering hydrologische effecten aanleg Zuid-Willemsvaart” van Royal Haskoning van 26 september 2002 en 16 januari 2007 volgt dat de grondwaterstand bij de aanleg van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart met de realisering van het project “Dynamisch Beekdal” en de aanleg van de Rosmalense Aa aanzienlijk kan stijgen en dat deze grotere grondwaterstijging zich in dat geval in een aanzienlijk groter gebied zal voordoen dan in de situatie waarbij uitsluitend de omlegging van de Zuid-Willemsvaart wordt aangelegd. Bij de vaststelling van het Tracébesluit heeft de staatssecretaris echter uitsluitend de waterhuishoudkundige gevolgen van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart in de belangenafweging betrokken. Het valt derhalve niet uit te sluiten dat als gevolg hiervan aan de belangen van [appellant sub 8] en [appellante sub 13] onvoldoende gewicht is toegekend. In dit kader is van belang dat in de notitie “Bevindingen hydrologisch veldbezoek landgoed Wamberg en omgeving” van Royal Haskoning van 3 juni 2009, dat is opgesteld naar aanleiding van het deskundigenbericht, expliciet is vermeld dat de aanleg van de Zuid-Willemsvaart, de aanleg van de Rosmalense Aa en het project “Dynamisch Beekdal” drie afzonderlijke projecten zijn en in dit verband sec wordt gekeken naar de aanleg van de Zuid-Willemsvaart en de effecten daarvan. Het vorenstaande klemt te meer nu de door de staatssecretaris bedoelde monitoring van de waterhuishoudkundige gevolgen op geen enkele wijze is verzekerd en niet inzichtelijk is of bij aanzienlijk hogere grondwaterstanden in een groter gebied ernstige vernatting afdoende kan worden tegengegaan, bijvoorbeeld met het door de staatssecretaris bedoelde grondwater-gestuurd peilbeheer.

De conclusie is dat hetgeen [appellant sub 8] en [appellante sub 13] hebben aangevoerd aanleiding geeft voor het oordeel dat, vanwege het ontbreken van toereikend onderzoek, het Tracébesluit op dit punt is genomen in strijd met de bij het voorbereiden van een besluit te betrachten zorgvuldigheid en niet berust op een deugdelijke motivering.

Flora- en faunawet

2.16. [appellant sub 3], de Bossche Milieu-

groep en de Milieufederatie en anderen voeren aan dat het bepaalde in de Flora- en faunawet (hierna: Ffw), in verband met de aanwezigheid van de das en de watervleermuis in en rondom de gronden waarop het Tracébesluit betrekking heeft, in de weg zal staan aan de uitvoerbaarheid van het Tracébesluit.

2.16.1. De staatssecretaris heeft zich op het standpunt gesteld dat de Ffw niet aan de uitvoerbaarheid van het Tracébesluit in de weg zal staan.

2.16.2. De vraag of voor de uitvoering van het Tracébesluit een vrijstelling geldt, dan wel een ontheffing op grond van de Ffw nodig is en zo ja, of deze ontheffing kan worden verleend, komt in beginsel pas aan de orde in een mogelijke procedure op grond van de Ffw. Dat doet er niet aan af dat de staatssecretaris het Tracébesluit niet had mogen vaststellen, indien en voor zover zij op voorhand in redelijkheid had moeten inzien dat de Ffw aan het Tracébesluit in de weg staat.

2.16.3. De das en de watervleermuis zijn beschermde inheemse diersoorten als bedoeld in artikel 4 van de Ffw. Voorts is de watervleermuis een soort als genoemd in bijlage IV van de richtlijn nr. 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG L 206) (hierna: de Habitatrictlijn).

Ingevolge artikel 11 van de Ffw is het verboden nesten, holen of andere voortplantings- of vaste rust- of verblijfplaatsen van dieren, behorende tot een beschermde inheemse diersoort, te beschadigen, te vernielen, uit te halen, weg te nemen of te verstoren.

Ingevolge artikel 75, vijfde lid, van de Ffw worden, voor zover hier van belang, vrijstellingen en ontheffingen van voornoemde verboden slechts verleend indien geen afbreuk wordt gedaan aan een gunstige staat van instandhouding van de soort.

Ingevolge artikel 75, zesde lid, van de Ffw worden, voor zover thans van belang, onverminderd het vijfde lid, voor soorten genoemd in bijlage IV van de Habitatrictlijn, voor soorten vogels als bedoeld in artikel 4, eerste lid, onderdeel b, en voor bij algemene maatregel van bestuur aangewezen beschermde inheemse dier- of plantensoorten, vrijstelling of ontheffing slechts verleend wanneer er geen andere bevredigende oplossing bestaat met

het oog op in dit zesde lid en in het Besluit vrijstelling beschermde dier- en plantensoorten genoemde belangen. In dit besluit worden onder meer genoemd: dwingende redenen van groot openbaar belang – met inbegrip van redenen van sociale of economische aard en voor het milieu wezenlijk gunstige effecten – en de uitvoering van werkzaamheden in het kader van ruimtelijke inrichting of ontwikkeling.

2.16.4. Wat betreft het standpunt van [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen dat vanwege de aanwezigheid van de ombouwalternatieven niet wordt voldaan aan de Ffw, overweegt de Afdeling dat reeds onder 2.12.7. is overwogen dat de staatssecretaris in redelijkheid de ombouwalternatieven heeft kunnen uitsluiten bij haar keuze voor de in het Tracébesluit uit te werken variant. Gelet hierop bestaat geen grond voor het oordeel dat de ombouwalternatieven moeten worden aangemerkt als andere bevredigende oplossing als bedoeld in artikel 75, zesde lid, van de Ffw.

2.16.5. Voorts bestaat geen grond voor het oordeel dat, zoals [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen betogen, een zorgvuldige toets aan de Ffw wat betreft de watervleermuis in het Tracébesluit ontbreekt nu uit de toelichting op het Tracébesluit volgt dat door het treffen van maatregelen tegen het mogelijke effect van lichtverstoring, geen afbreuk zal worden gedaan aan de gunstige staat van instandhouding van de watervleermuis. In hetgeen zij hebben aangevoerd wordt derhalve geen grond gevonden voor het oordeel dat de staatssecretaris had moeten inzien dat voor de uitvoering van het Tracébesluit vanwege de aanwezigheid van de watervleermuis geen ontheffing op grond van de Ffw zal worden verleend.

2.16.6. In artikel 8 van het Tracébesluit staat dat als gevolg van het Tracébesluit sprake zal zijn van permanent verstoorde delen van het leefgebied van de das. In de toelichting op het Tracébesluit staat voorts dat de dassenpopulatie op het landgoed De Wamberg van regionaal belang is. Volgens deze toelichting, waarin onder meer, voor zover hier van belang, is verwezen naar drie gelijknamige rapporten van Bureau Waardenburg “Monitoring beschermde soorten in het omleggingstracé van

de Zuid-Willemsvaart (omgeving 's-Hertogenbosch)” van 25 januari 2004, 11 november 2005 en 12 december 2007, is ondanks de mitigerende maatregelen sprake van permanente negatieve effecten op het leefgebied van de das. In dit verband wordt gewezen op het verlies van leefgebied door ruimtebeslag en versnippering en het feit dat de landbouwgrond met landschapselementen die verloren gaat, een belangrijk onderdeel van het leefgebied is, omdat de hoofdburcht in de nabijheid is gelegen. Daarnaast speelt ook het effect van verstoring als gevolg van de relatief korte afstand tussen de hoofdburcht en de nieuwe vaarweg. Met name tijdens de uitvoering kan sprake zijn van verstoring door werkzaamheden. Het risico is daarbij aanwezig dat de dassenburcht verlaten zal worden, vermoedelijk ten faveure van een locatie oostelijker op het landgoed, aldus de toelichting. In de toelichting is voorts vermeld dat de uitvoering van de ecologische verbindingzone Rosmalense Aa en het project “Dynamisch Beekdal” extra negatieve effecten zal hebben op het leefgebied van de das. In het deskundigenbericht is er in dit verband nog op gewezen dat de voorziene stijging van de grondwaterstand in met name het deelgebied Kloosterkampen, dat behoort tot het landgoed De Wamberg, kan leiden tot een aantasting van het leefgebied van de das door vermindering van het voedselaanbod.

In verband met het vorenstaande is in de toelichting voorts vermeld dat ten behoeve van de ontheffing van de Ffw alle plannen in het gebied integraal op hun effecten op de das moeten worden beoordeeld om tot een juiste set van maatregelen te komen.

2.16.7. In artikel 8 van het Tracébesluit is vermeld dat maatregelen worden getroffen ten behoeve van de compensatie van 30,1 hectare vernietigde en permanent verstoorde delen van het leefgebied van de das. De compensatie wordt gerealiseerd door aanleg van met name kleine landschapselementen in het agrarisch gebied en waar nodig technische voorzieningen aan wegen, watergangen en het kanaal. Naast versterking van het huidige leefgebied wordt daarbij ook ingezet op het realiseren van verbindingzones naar de omringende dassenleefgebieden de Pettelaer en de Hooge Heide/Heeswijkse bossen. Gelet op deze te nemen maatregelen bestaat geen grond voor het oordeel dat de staatssecretaris in redelijkheid

had moeten aannemen dat de permanente aantasting van het leefgebied van de das door ruimtebeslag en versnippering in de weg zal staan aan het verlenen van een ontheffing op grond van de Ffw. Ten tijde van de vaststelling van het Tracébesluit was echter geen onderzoek gedaan naar mogelijke maatregelen waarmee de verstoring van de das door de aanlegwerkzaamheden van de Zuid-Willemsvaart en de Rosmalense Aa op relatief korte afstand van de hoofdburcht kan worden gecompenseerd. Evenmin was onderzocht in hoeverre maatregelen kunnen worden getroffen om de negatieve effecten op de das die samenhangen met de stijging van de grondwaterstand als gevolg van de aanleg van de regiovariant, bezien in samenhang met de aanleg van de Rosmalense Aa en het project "Dynamisch Beekdal, te compenseren. Gelet hierop wordt in hetgeen [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen hebben aangevoerd aanleiding gevonden voor het oordeel dat de staatssecretaris zich, nu een toereikend onderzoek ontbreekt, niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de Ffw niet aan het Tracébesluit in de weg staat.

Luchtkwaliteit

2.17. De Milieufederatie en anderen stellen dat onvoldoende is onderzocht of na de aanleg van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart wordt voldaan aan de grenswaarden voor de luchtkwaliteit. [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep wijzen er in dit verband op dat niet is gebleken dat het Tracébesluit zal leiden tot een vermindering van de uitstoot van stoffen die luchtvervuiling tot gevolg hebben. In dit verband stellen de Milieufederatie en anderen, [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep dat de emissies bij de binnenvaart minder zijn afgenomen dan bij het wegverkeer. Daarnaast is volgens [appellanten sub 19] bij het luchtkwaliteitonderzoek het verkeer over het spoor ten onrechte niet meegerekend.

2.17.1. De staatssecretaris heeft zich op het standpunt gesteld dat de gevolgen van het Tracébesluit deugdelijk zijn onderzocht en dat wordt voldaan aan het Besluit luchtkwaliteit 2005.

2.17.2. Op 15 november 2007 is de Wet van 11 oktober 2007 tot wijziging van de Wet mi-

lieubeheer (luchtkwaliteitseisen) in werking getreden (Stb. 2007, 414).

Bij de Wet van 11 oktober 2007 is het Besluit luchtkwaliteit 2005 ingetrokken en is titel 5.2 van de Wet milieubeheer over luchtkwaliteitseisen in werking getreden. Uit het overgangsrecht van de Wet van 11 oktober 2007 volgt dat deze wet van toepassing is op de bestreden besluiten omdat deze zijn genomen na inwerkingtreding van deze wet.

Aangezien in het Tracébesluit het Besluit luchtkwaliteit 2005 als toetsingskader is gehanteerd, is het Tracébesluit in zoverre in strijd met artikel V van de Wet van 11 oktober 2007. Reeds hierom slaagt het betoog van [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep, de Milieufederatie en anderen en [appellanten sub 19] inzake de luchtkwaliteit.

Wet geluidhinder

2.18. [appellanten sub 19] betogen dat in strijd met artikel 15, tweede lid, van de Tracéwet de besluiten tot vaststelling van hogere waarden voor de toelaatbare geluidbelasting geen onderdeel zijn van het Tracébesluit "Omlegging Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen 2009".

2.18.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat het Tracébesluit niet voorziet in wijziging van een landelijke spoorweg als bedoeld in artikel 15, tweede lid, van de Tracéwet, en stelt dat sprake is van de aanleg van een hoofdvaarweg. Daarom is niet vereist dat beslissingen tot vaststelling van hogere geluidgrenswaarden worden opgenomen in het Tracébesluit, aldus de staatssecretaris.

2.18.2. Het Tracébesluit voorziet in de omlegging van de hoofdvaarweg Zuid-Willemsvaart. Om die reden is de Tracéwet van toepassing.

Ingevolge artikel 15, tweede lid, van de Tracéwet, voor zover thans van belang, maakt een beslissing tot het vaststellen van een hogere waarde voor de ten hoogste toelaatbare geluidbelasting in zones ingevolge de artikelen 106d tot en met 106h van de Wet geluidhinder met betrekking tot het gebied dat is begrepen in een Tracébesluit, deel uit van het Tracébesluit.

De artikelen 106d tot en met 106h van de Wet geluidhinder maken deel uit van afdeling 2 van hoofdstuk VII van de Wet geluidhinder, welke afdeling ziet op de aanleg of wijziging

van een landelijke spoorweg in de zin van artikel 2 van de Tracéwet.

Ingevolge artikel 2, aanhef en eerste lid, van de Tracéwet, voor zover thans van belang, is deze wet van toepassing op een wijziging van een landelijke spoorweg waarmee onze minister de bruikbaarheid van die spoorweg beoogt te verbeteren.

2.18.3. De omlegging van de Zuid-Willemsvaart noodzaakt tot verhoging van de spoorweg tussen 's-Hertogenbosch en Nijmegen ter plaatse van de kruising met het nieuwe tracé van de Zuid-Willemsvaart. Gelet hierop heeft de staatssecretaris zich naar het oordeel van de Afdeling terecht op het standpunt gesteld dat geen sprake is van een wijziging van een spoorweg waarmee wordt beoogd de bruikbaarheid daarvan te verbeteren, zoals bedoeld in artikel 2, aanhef en eerste lid, van de Tracéwet. De artikelen 106d tot en met 106h van de Wet geluidhinder zijn dan ook niet van toepassing. Gelet hierop heeft de staatssecretaris zich eveneens terecht op het standpunt gesteld dat in dit geval beslissingen tot vaststelling van hogere waarden die verband houden met de verhoging van de spoorweg geen deel behoeven uit te maken van het Tracébesluit.

2.19. [appellanten sub 19] betogen dat het akoestisch rapport van 20 mei 2009 onvoldoende controleerbaar is, omdat niet is vast te stellen of de gehanteerde uitgangspunten correct zijn doorgevoerd in het gebruikte rekenmodel en omdat het rapport onvoldoende gegevens bevat met betrekking tot cumulatie van geluid.

2.19.1. Onder meer vanwege geconstateerde tekortkomingen in het onderzoek naar de geluidbelasting van de spoorlijn, is op dit punt nieuw onderzoek verricht. De resultaten daarvan zijn onder meer neergelegd in het rapport "Akoestisch onderzoek OTB Zuid-Willemsvaart, Bij OTB Zuid-Willemsvaart Maas – Den Dungen – 2009" van Grontmij van 20 mei 2009. De resultaten zijn betrokken bij het besluit van 28 mei 2009, waarbij het Tracébesluit op onderdelen is gewijzigd.

In hoofdstuk 2 van het akoestisch onderzoek van 20 mei 2009 zijn de bij het onderzoek gehanteerde uitgangspunten beschreven. Geen aanwijzingen bestaan voor het oordeel dat deze uitgangspunten verkeerd in het gebruikte rekenmodel zijn verwerkt. Bijlage 5 bij het rapport bevat de rekenresultaten van het ver-

richte onderzoek, waarbij ook de cumulatieve waarden staan vermeld. Hetgeen [appellanten sub 19] hebben aangevoerd, geeft geen aanleiding voor het oordeel dat dit rapport onvoldoende inzicht biedt in de wijze waarop tot de in het rapport opgenomen resultaten is gekomen.

2.20. [appellanten sub 19] voeren aan dat het gehanteerde normbedrag dat is gebruikt bij toetsing aan het zogenoemde schermcriterium dateert van 1 januari 2007, zodat het inmiddels door prijscorrecties niet meer als representatief kan worden beschouwd.

2.20.1. De doelmatigheid van schermplaatsing is beoordeeld aan de hand van een toetsingskader waarbij onder meer aan de hand van standaardvergoedingen voor iedere situatie waar de geluidbelasting hoger is dan de voorkeursgrenswaarde, een kosten/batenanalyse wordt opgesteld voor het wel of niet plaatsen van een geluidscherm: het zogenoemde schermcriterium. [appellanten sub 19] hebben niet aannemelijk gemaakt dat het gehanteerde normbedrag zodanig verouderd is dat redelijkerwijs niet van dit bedrag kon worden uitgegaan.

2.21. [appellanten sub 19] en [appellant sub 22] stellen in beroep dat in de toelichting van het besluit van 28 mei 2009 ten onrechte staat dat bij het baanvak van de spoorverbinding 's-Hertogenbosch-Nijmegen een complicerende factor was dat de vervoersprognose niet tijdig beschikbaar was en dat aangesloten is bij geluidproductieplafonds die naar verwachting landelijk zullen gaan gelden. Zij vrezen dat als gevolg van het gebruiken van een ongefundeerde prognose sprake is van een onderschatting van de geluidbelasting.

2.21.1. [appellant sub 22] woont aan de [locatie 5] in [plaats], nabij de spoorlijn 's-Hertogenbosch-Nijmegen en de omlegging van de Zuid-Willemsvaart. In het voormelde besluit van 28 mei 2009 is voorzien in geluidschermen aan de noordzijde en zuidzijde van dit spoor.

Uit het vermeldde op pagina 7 van de toelichting op dat besluit volgt dat in het akoestisch onderzoek ten behoeve van het Tracébesluit van 3 juli 2008 voor voormelde spoorverbinding gebruik is gemaakt van het akoestische spoorboekje (ASWIN 2007). Daarin bleek evenwel geen rekening te zijn gehouden met goederenvervoer op deze lijn. Het Tracébesluit dat mede op dat akoestische onderzoek is ge-

baseerd dient derhalve te worden hersteld, al dus de toelichting. Een complicerende factor hierbij was dat een vervoerprognose voor dit specifieke baanvak niet tijdig beschikbaar is. Er is daarom gekozen om, wat vervoerprognose betreft, aan te sluiten bij de zogenoemde geluidproductieplafonds die naar verwachting in de toekomst landelijk zullen gaan gelden. Als geluidproductieplafond zal worden gehanteerd de heersende waarde (naar verwachting 2007) plus 1,5 dB. Gelet op de te verwachten invoering van de geluidproductieplafonds zullen de geluidbelastingen op de woningen ten gevolge van treinverkeer op dit baanvak naar verwachting niet hoger worden dan de vast te stellen hogere waarden, zo staat in de toelichting.

2.21.2. In het akoestisch onderzoek van 20 mei 2009 van het onderzoeksbureau "Grontmij" staat dat voor de gegevens van het spoor gebruik is gemaakt van het akoestische spoorboekje ASWIN, versie 2008, van Deltarail voor traject 740. De hierin opgenomen planjaren zijn 1987 en 2006. Voor de toekomstige situatie heeft Prorail daartoe per brief van 10 november 2008 informatie geleverd.

2.21.3. Voor zover wordt betoogd dat het akoestische onderzoek van 20 mei 2009 ondeugdelijk is omdat hierin is uitgegaan van een te lage vervoersprognose op voormeld baanvak en dat derhalve de geluidbelasting wordt onderschat, wordt overwogen dat juist ter voorkoming van een onderschatting van de geluidbelasting ter plaatse gebruik is gemaakt van de meest recente beschikbare gegevens ten aanzien van goederenvervoer op dit baanvak. Dat op korte termijn een nieuwe vervoerprognose kan worden verwacht, brengt niet reeds met zich dat de gehanteerde gegevens niet als representatief kunnen worden beschouwd. [appellanten sub 19] en [appellant sub 22] hebben niet aannemelijk gemaakt dat de in het akoestische onderzoek van 20 mei 2009 gebruikte vervoersprognose zodanig afwijkt van het te verwachten goederenvervoer op dit baanvak dat als gevolg hiervan de staatssecretaris zich niet op dit akoestisch onderzoek heeft mogen baseren. Het betoog faalt.

2.22. [appellante sub 11] en anderen betogen dat bij het verrichte akoestisch onderzoek ten onrechte geen rekening is gehouden met de omstandigheid dat het kantoorpand aan de

[locatie 6] op korte termijn een woonfunctie zal krijgen.

2.22.1. Tussen partijen is niet in geschil dat het pand van [appellante sub 11] en anderen geen woonbestemming heeft. De staatssecretaris heeft zich dan ook terecht op het standpunt gesteld dat het pand in zoverre niet behoefde te worden betrokken bij het akoestisch onderzoek.

Het betoog faalt.

2.23. [appellant sub 7] betoogt dat bij het onderzoek naar de geluidbelasting op de gevel van de bovenwoning aan de [locatie 2] ten onrechte ervan is uitgegaan dat op de nabijgelegen spoorlijn in de toekomst van stiller materiaal gebruik zal worden gemaakt.

2.23.1. Volgens de staatssecretaris zijn de berekeningen van de geluidbelasting op de bovenwoning aan de Burgemeester Mazairac laan mede gebaseerd op het ASWIN 2007, waarin is uitgegaan van het gebruik van stiller materieel in de toekomst.

Aannemelijk is dat dit uitgangspunt overeenstemt met de verwachte ontwikkelingen op dit gebied. Derhalve is de Afdeling van oordeel dat terecht is uitgegaan van een lagere geluidbelasting vanwege het spoor.

Het beroep van de Fietsersbond

2.24. De Fietsersbond stelt dat ten onrechte twee belangrijke fietsverbindingen langs de N279 en de Oude Bosschebaan verdwijnen en dat er maar één fietsverbinding voor terugkomt, hetgeen in strijd is met het rijksbeleid, zoals vervat in de Nota Mobiliteit. Met betrekking tot de vervangende fietsverbinding over de Brug Beusingsedijk wijst de Fietsersbond er op dat de bijbehorende omrijfactor van 1,2 volgens bestaande inzichten, zoals onder meer verwoord in de CROW-publicatie 230 "Ontwerpwijzer fietsverkeer", onacceptabel is en dat de route van mindere kwaliteit en onveiliger is. Volgens de Fietsersbond dient verder bij voorkeur een vaste fietsverbinding nabij de Runweg in Berlicum gerealiseerd te worden, maar vormt een fietsverbinding gebundeld met de brug N279 hiervoor een goed alternatief. Wat betreft de na de omlegging van de Zuid-Willemsvaart doodlopende Oude Bosschebaan stelt de Fietsersbond voor vanaf dat punt de onderhoudsweg tot de Sluis Berlicum open te stellen voor fietsers.

2.24.1. De staatssecretaris stelt zich op het

standpunt dat wordt voldaan aan de Nota Mobiliteit. In dit kader wijst zij er op dat de fietsverbindingen weliswaar zullen veranderen, maar niet verdwijnen. Bovendien is de omrijfactor geen statisch gegeven en zal uit het oogpunt van verkeersveiligheid nabij de Beusingsdijk een vrijliggend fietspad worden aangelegd. Verder stelt zij zich op het standpunt dat het realiseren van een fietsroute langs de N279, gelet op de mogelijke verbreding van deze weg, niet wenselijk is. Wat betreft de realisering van een overgang nabij de Runweg wijst de staatssecretaris er op dat de desbetreffende gronden ver buiten het plangebied liggen en derhalve niet in het onderhavige besluit kunnen worden opgenomen. Voorts stelt de staatssecretaris zich op het standpunt dat de openstelling van de onderhoudsweg onwenselijk is, omdat ter plaatse een ecologische verbindingzone is voorzien.

2.24.2. In de Nota Mobiliteit staat dat alle beheerders van wegen, spoorwegen en vaarwegen bij de aanleg en aanpassing van de infrastructuur (mede)verantwoordelijkheid hebben voor het zo veel mogelijk in stand houden en verbeteren van kruisende routes voor fiets- en wandelverkeer.

Uit de toelichting op het Tracébesluit volgt dat de twee fietsverbindingen over de Zuid-Willemsvaart, langs de N279 en in aansluiting op de Oude Bosschebaan, zullen verdwijnen en dat hiervoor in de plaats een fietsverbinding over de Brug Beusingsdijk zal worden gerealiseerd. Daarnaast zal de realisering van Sluis Empel gepaard gaan met de aanleg van een fietspad zodat de fietsverbinding via de Kloosterstraat blijft bestaan.

Hoewel de Fietsersbond gelet hierop terecht stelt dat het aantal fietsverbindingen over een afstand van ongeveer 2,3 kilometer afneemt van drie verbindingen naar twee verbindingen, ziet de Afdeling geen grond voor het oordeel dat de staatssecretaris zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat wordt voldaan aan de Nota Mobiliteit, in het bijzonder aan de voorwaarde dat de kruisende routes voor fietsverkeer zo veel mogelijk in stand worden gelaten en verbeterd. Hierbij betreft de Afdeling dat de fietsverbindingen die door de aanleg van het kanaal worden onderbroken, zullen worden hersteld zodat het na uitvoering van het Tracébesluit mogelijk blijft om per fiets alle mogelijke bestemmingen te bereiken.

Verder overweegt de Afdeling in dit verband dat, anders dan de Fietsersbond veronderstelt, uit de Nota Mobiliteit niet volgt dat iedere verandering van de kruisende routes voor fiets- en wandelverkeer gepaard dient te gaan met een verbetering van deze routes. Het be-
toog faalt.

2.24.3. In het deskundigenbericht staat voorts dat met de omrijfactor de verhouding wordt aangegeven tussen de kortste afstand over de weg en de afstand hemelsbreed. Omdat uit de zogenoemde CROW-publicatie 230, "Ontwerpwijzer fietsverkeer", volgt dat een omrijfactor van 1,2 geen aanbeveling van CROW betreft, maar enkel in de praktijk als uitgangspunt wordt gehanteerd en nu is gebleken dat deze factor in de praktijk niet eenvoudig te halen is, hoefde de staatssecretaris aan het feit dat in dit geval bij een beschouwde afstand van minder dan 5 kilometer niet wordt voldaan aan deze omrijfactor, wat daar ook van zij, geen groot gewicht toe te kennen. In het feit dat de route volgens de Fietsersbond verkort kan worden door het openstellen van de onderhoudsweg tussen de Oude Bosschebaan en de Sluis Berlicum, hoefde de staatssecretaris evenmin aanleiding te zien een groter gewicht toe te kennen aan de aanbevolen omrijfactor omdat door het openstellen van deze route de voorziene ecologische verbindingzone zou worden verstoord. Dat volgens de Fietsersbond de fietsroute zodanig zou kunnen worden ingepast dat de verstoring wordt beperkt, doet hieraan niet af nu de staatssecretaris zich in dit verband ter zitting op het standpunt heeft gesteld dat ter plaatse een plas-dras-oever zal worden gerealiseerd die in de weg staat aan recreatief medegebruik.

Wat betreft de door de Fietsersbond gestelde achteruitgang van de kwaliteit van de fietsroutes door de realisering van verschillende bochten en hoogteverschillen, overweegt de Afdeling dat niet is gebleken dat de kwaliteit van de fietsroutes zodanig verslechtert dat de staatssecretaris daaraan een doorslaggevend gewicht diende toe te kennen.

Verder is in de toelichting op het Tracébesluit naar aanleiding van de zienswijze van de Fietsersbond met betrekking tot de verkeersonveiligheid, aangegeven dat nabij de Beusingsdijk een parallelweg en een fietspad zullen worden aangelegd. De Afdeling overweegt in dit verband dat de Fietsersbond niet aannemelijk

heeft gemaakt dat de overige fietsverbindingen nog altijd zeer onveilig zullen zijn omdat op grote delen de weg gedeeld moet worden met landbouwverkeer en bovendien meer kruisingen met autoverkeer ontstaan.

2.24.4. De staatssecretaris heeft ter zitting overigens gesteld dat het provinciebestuur en Rijkswaterstaat zijn overeengekomen dat de door de Fietsersbond gewenste fietsbrug nabij de Runweg in Berlicum zal worden aangelegd in het kader van het project "N279-Noord". Gelet op het feit dat de Runweg ongeveer 2 kilometer ten zuiden van het plangebied ligt, bestaat geen grond voor het oordeel dat de brug ten onrechte niet in het Tracébesluit is betrokken. Gelet hierop behoeft het door de Fietsersbond voorgestelde alternatief van het realiseren van een fietsverbinding langs de brug N279 geen bespreking meer.

2.24.5. De staatssecretaris heeft zich gelet op het vorenstaande in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de aanleg van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart niet zal leiden tot zwaarwegende negatieve effecten voor het fietsverkeer.

Het beroep van [appellante sub 13] voor het overige

2.25. [appellante sub 13] stelt dat zij door de omlegging van de Zuid-Willemsvaart ten onrechte 13,5 hectare van haar gronden zal verliezen, dat met haar belangen onvoldoende rekening is gehouden in het Tracébesluit en dat een te lage grondprijs wordt geboden. Verder stelt zij dat het huidige weidse uitzicht aan de voorzijde van de twee woningen geheel zal verdwijnen doordat de Beusingsedijk zal worden opgehoogd.

2.25.1. De staatssecretaris stelt dat de belangen van [appellante sub 13] op een zorgvuldige wijze zijn betrokken bij het Tracébesluit.

2.25.2. [appellante sub 13] exploiteert een melkvee- en loonbedrijf aan de [locatie 7] in [plaats]. De gronden waarop de bedrijven worden geëxploiteerd hebben een oppervlakte van ongeveer 50 hectare, waarvan ongeveer 30 hectare in eigendom is van [appellante sub 13] en ongeveer 20 hectare wordt gepacht. Ten behoeve van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart is van de gronden van [appellante sub 13], die worden gebruikt door het melkveebedrijf ongeveer 14,2 hectare benodigd. In het deskundigenbericht staat dat de resterende

gronden met een oppervlakte van 36 hectare, groot genoeg zijn om een economisch levensvatbaar veeteeltbedrijf te exploiteren.

2.25.3. Niet in geschil is dat de inkrimping van het areaal aan agrarische gronden negatieve gevolgen zal hebben voor de bedrijfsvoering van het melkveebedrijf. De staatssecretaris heeft zich in dit verband ter zitting op het standpunt gesteld dat [appellante sub 13], omdat zij relatief veel grond moet afstaan voor de aanleg van zowel de Zuid-Willemsvaart als de Rosmalense Aa, een aanbod is gedaan het gehele agrarische bedrijf aan te kopen om haar daarmee in staat te stellen elders haar bedrijf voort te zetten. Daarnaast is van belang dat ook in het geval slechts de voor de aanleg van de Zuid-Willemsvaart en de Rosmalense Aa benodigde gronden zullen worden verworven en niet het gehele bedrijf van [appellante sub 13], in de toelichting op het Tracébesluit als uitgangspunt is vermeld dat allereerst wordt getracht op basis van minnelijke verwerving tot overeenstemming te komen. Hierbij wordt volgens de toelichting het uitgangspunt uit de Ontheingingswet gehanteerd dat de vermogens- en inkomenspositie van de betrokkenen voor en na de aankoop van de grond gelijk moet blijven. Indien na onderhandelingen geen overeenstemming wordt bereikt zal volgens de toelichting worden overgegaan tot ontheinging van de benodigde gronden op basis van de Ontheingingswet, in welk geval eveneens voornoemd uitgangspunt moet worden gehanteerd. Gelet op het voorgaande bestaat geen grond voor het oordeel dat de staatssecretaris bij de vaststelling van het Tracébesluit onvoldoende rekening heeft gehouden met de bedrijfsbelangen van [appellante sub 13] die samenhangen met de oppervlakte van haar gronden en de financiële gevolgen van de verwerving van (een deel van) haar gronden. Wat betreft het standpunt dat de door Rijkswaterstaat geboden grondprijs voor de 14,2 hectare grond ver onder de marktwaarde ligt en [appellante sub 13] derhalve met een dergelijk bedrag geen vervangende grond in haar omgeving kan kopen, overweegt de Afdeling dat de hoogte van de grondprijs niet in de onderhavige procedure, maar in een mogelijke ontheingingsprocedure aan de orde kan worden gesteld. Het betoog faalt.

2.25.4. In het deskundigenbericht is vermeld

dat de twee woningen van [appellante sub 13] op een afstand van ongeveer 55 meter van de Beusingsdijk staan. In het deskundigenbericht staat voorts dat deze woningen in de huidige situatie ongeveer 1,5 meter lager liggen dan het dijkniveau en dat in de nieuwe situatie dit verschil ongeveer 2,5 meter zal bedragen. In het deskundigenbericht wordt de conclusie getrokken dat de verhoging van het dijklichaam niet zal leiden tot zichthinder, mede gelet op het feit dat in de huidige situatie reeds zicht bestaat op een verhoogde weg en ook in de huidige situatie geen sprake is van zichthinder. Gelet hierop ziet de Afdeling geen grond voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de ophoging van de Beusingsdijk niet zal leiden tot relevant meer zichthinder voor de desbetreffende woningen. Het beroep van [appellant sub 8] voor het overige

2.26. [appellant sub 8] voert aan dat onvoldoende rekening is gehouden met zijn bedrijfsbelangen en dat het nieuwe tracé van de Zuid-Willemsvaart in zuidwestelijke richting opgeschoven dient te worden, zodat zijn huisperceel intact kan blijven en hij geen gronden verliest. Verder stelt [appellant sub 8] dat de geboden grondprijzen te laag is.

2.26.1. De staatssecretaris stelt dat de belangen van [appellant sub 8] op een zorgvuldige wijze zijn betrokken bij het Tracébesluit.

2.26.2. Het Tracébesluit voorziet in een doorsnijding van de huiskavel van [appellant sub 8], aan de [locatie 8] in [plaats], op een afstand van ongeveer 250 meter ten westen van de woning. Deze doorsnijding brengt mee dat [appellant sub 8] een deel van zijn gronden met een grootte van 5,5 hectare verliest en dat een deel van zijn gronden, met een grootte van ongeveer 2 tot 3 hectare, niet meer direct is verbonden met de huiskavel.

2.26.3. Met betrekking tot de door [appellant sub 8] voorgestelde verschuiving van het tracé in zuidwestelijke richting overweegt de Afdeling dat [appellant sub 8] dit niet eerder dan in beroep naar voren heeft gebracht en dat de staatssecretaris dit alternatief dan ook niet bij het nemen van het Tracébesluit heeft kunnen betrekken. Het bestaan van dit alternatief kan geen grond vormen voor het oordeel dat de staatssecretaris het Tracébesluit niet heeft mogen vaststellen.

2.26.4. Wat betreft het standpunt van [appellant sub 8] dat de door de staatssecretaris geboden grondprijzen te laag is en van enige serieuze onderhandelingen met betrekking tot de schadeloosstelling nog geen sprake is, overweegt de Afdeling, onder verwijzing naar 2.25.3., dat de hoogte van de grondprijzen en de onderhandelingen omtrent een mogelijke schadeloosstelling in de onderhavige procedure niet aan de orde zijn. In verband hiermee heeft de staatssecretaris zich ter zitting op het standpunt gesteld dat een aanbod is gedaan om het gehele agrarische bedrijf van [appellant sub 8] aan te kopen om hem daarmee in staat te stellen zijn bedrijf elders voort te zetten. Gelet hierop bestaat geen grond voor het oordeel dat onvoldoende rekening is gehouden met de bedrijfsbelangen van [appellant sub 8] die samenhangen met de oppervlakte van zijn gronden en de financiële gevolgen van de verwerving van (een deel van) zijn gronden. Indien [appellant sub 8], zoals hij ter zitting heeft gesteld, zijn bedrijfsvoering op de huidige locatie wil blijven uitoefenen, zal de staatssecretaris overeenkomstig de in 2.25.3. vermelde uitgangspunten een zodanige schadeloosstelling toekennen dat de vermogens- en inkomenspositie van [appellant sub 8] na de aankoop van de benodigde gronden gelijk is aan de situatie voor de aankoop. Het betoog faalt.

Het beroep van Shell

2.27. Shell voert aan dat het tankstation aan de Graafsebaan 55a, met zes medewerkers en een doorzet van 6,5 miljoen liter brandstof per jaar, als gevolg van het Tracébesluit zal moeten verdwijnen, terwijl ten onrechte nog niet is voorzien in een alternatieve locatie.

2.27.1. De staatssecretaris stelt dat de onderhandelingen over minnelijke verwerving van de gronden aan de Graafsebaan 55a nog lopen en gaat ervan uit dat een passende oplossing kan worden gevonden in de vorm van een vervangende locatie. Voor het geval onevenredige schade wordt geleden, is voorzien in mogelijkheden tot compensatie daarvan, aldus de staatssecretaris.

2.27.2. De Afdeling overweegt dat op de staatssecretaris de verplichting rust om voortgaand aan de vaststelling van een tracébesluit te onderzoeken op welke wijze de nadelige gevolgen hiervan voor betrokkenen kun-

nen worden beperkt. De complexiteit van het proces van het vinden en verwerven van een vervangende locatie voor een te verplaatsen bedrijf kan, indien daarvoor wordt gekozen, echter met zich brengen dat de exacte vervangende locatie ten tijde van het vaststellen van het tracébesluit nog niet voorhanden is. De staatssecretaris heeft onderzoek laten doen naar vervangende locaties voor het tankstation. De resultaten van dit onderzoek zijn vervat in het deelrapport "Graafsebaan 55a" van Gloudemans Taxatie- en adviesbureau. Gebleken is dat meerdere malen overleg heeft plaatsgevonden over de verwerving van de gronden aan de Graafsebaan 55a, naar aanleiding waarvan een aantal in het deelrapport genoemde concrete alternatieve locaties voor het tankstation in beschouwing is genomen.

Gelet op bovenvermeld deelrapport en het feit dat meermalen met Shell in overleg is getreden omtrent een vervangende locatie en het verhandelde ter zitting heeft de staatssecretaris naar het oordeel van de Afdeling voldoende onderzocht hoe de nadelige gevolgen van het Tracébesluit voor Shell kunnen worden beperkt. Dat nog geen overeenstemming is bereikt over de meest geschikte vervangende locatie maakt dit niet anders. Het betoeg van Shell faalt.

De beroepen van [appellanten sub 2] en [appellant sub 14]

2.28. [appellanten sub 2] en [appellant sub 14] betogen dat het Tracébesluit ter plaatse van hun woningen aan onderscheidenlijk de [locatie 9] en [locatie 10] te [plaats] leidt tot een onevenredige aantasting van hun woon- en leefklimaat door de verlegging van de Graafsebaan en de aanleg van een viaduct. Zij wijzen in dit verband op hinder in de vorm van geluid en stank, verstoring van hun uitzicht en op luchtvervuiling. [appellanten sub 2] wijzen daarnaast op hinder door licht en verlies van privacy. Met het voorziene inpassingsscherm wordt volgens hen aan hun bezwaren onvoldoende tegemoetgekomen. Verder voeren [appellanten sub 2] aan dat ten onrechte is voorzien in een ontsluitingsweg aan de achterzijde van hun woning die volgens hen gebruikt zal worden om de ten oosten van hun woning gelegen supermarkt te bereiken. [appellanten sub 2] hebben voorts bezwaar tegen de voorgenomen verwijdering van de op

het perceel [locatie 11] aanwezige schuur ten behoeve van de verlegging van de Graafsebaan, omdat deze als buffer zou kunnen fungeren tussen hun woning en de Graafsebaan.

2.28.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat na een zorgvuldige belangenafweging en onderzoek is gekozen voor de aanleg van een viaduct aan de achterzijde van de woning van [appellanten sub 2] om de Zuid-Willemsvaart te kruisen. Daarnaast biedt het gekozen tracé meer ruimte voor een mogelijke verbreding van de Graafsebaan. Een groene inpassing van de zuidzijde van de verhoogde Graafsebaan is opgenomen in het landschaps- en natuurcompensatieplan, zo stelt de staatssecretaris. Voorts zullen de ongeveer 40 meter diepe tuinen van [appellanten sub 2] en [appellant sub 14] onaangetaast blijven en wordt aan de bezwaren op het gebied van uitzicht, privacy, licht en geluid tegemoet gekomen door de plaatsing van een twee meter hoog scherm aan de zuidzijde van de nieuwe Graafsebaan. Volgens de staatssecretaris is behoud van de schuur niet mogelijk omdat ter plaatse een ontsluitingsweg is voorzien naar het weideperceel tussen de toekomstige Graafsebaan en de woning van [appellanten sub 2] en voorziet het langs de Graafsebaan te plaatsen scherm al in een geluidwerende werking.

2.28.2. Als gevolg van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart zal het bestaande tracé van de Graafsebaan worden doorsneden. Het Tracébesluit maakt voorts de aanleg van een viaduct mogelijk over de Zuid-Willemsvaart, dat is voorzien op een afstand van ongeveer 150 meter ten oosten van de woningen van [appellanten sub 2] en [appellant sub 14]. Het Tracébesluit voorziet in de aanleg van een ontsluiting van de percelen aan de Graafsebaan tot aan de toekomstige loop van de Zuid-Willemsvaart in de vorm van een ontsluitingsweg over het perceel [locatie 12].

2.28.3. In het landschaps- en natuurcompensatieplan staat over de inpassing van de Graafsebaan dat bestaande beplanting zoveel als technisch mogelijk is, behouden zal blijven en waar wenselijk aangevuld zal kunnen worden. Door het aanplanten van bijvoorbeeld hagen, struweel en bomen is het mogelijk de door bouwwerkzaamheden weggevallen visuele afschermingen te herstellen. Verder staat in voormeld plan dat onder aan de voet van het talud van de verhoogde Graafsebaan aan de

zuidzijde, voor zover mogelijk, bomen worden gepland om het groene karakter van dit gebied opnieuw gezicht te geven. Hoewel aanneemelijk is dat het landschap door het verleggen van de Graafsebaan zal wijzigen, ziet de Afdeling, mede gelet op het voorgaande, geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de voorziene verlegging van de Graafsebaan landschappelijk aanvaardbaar kan worden ingepast.

2.28.4. Volgens het deskundigenbericht bedraagt de hoogte van de schuur op het perceel [locatie 11] ongeveer 3,5 meter, terwijl de hoogte van het scherm ten opzichte van het maaiveld achter de woning van [appellanten sub 2] ongeveer vijf meter zal bedragen, nu de weg op dat punt op een hoogte van ongeveer drie meter zal liggen. Hierdoor en door de ligging van de schuur ten opzichte van de nieuwe weg en de woning van [appellanten sub 2] zou de schuur, indien deze behouden zou blijven, nauwelijks voor extra afscherming tegen geluid kunnen zorgen, zo staat in het deskundigenbericht. Het Tracébesluit voorziet in een omlegging van de Graafsebaan richting het noorden, aan de achterzijde van de woningen van [appellanten sub 2] en [appellant sub 14]. In de voorziene situatie ligt de rijweg op een afstand van ongeveer 70 meter van deze woningen en het fietspad op een afstand van ongeveer 60 meter. Artikel 6 van het Tracébesluit maakt ten zuiden van de Graafsebaan een scherm mogelijk met een hoogte van twee meter en een lengte van 335 meter, dat onder meer fungeert als licht- en geluidwerende voorziening en dat daarnaast het gevolg van vermindering van privacy door passerend verkeer beperkt.

Gelet op het voorgaande heeft de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat een ernstige aantasting van het woon- en leefklimaat zich ter plaatse niet zal voordoen.

Volgens de staatssecretaris is achter de tuin van [appellanten sub 2] een ontsluitingsweg voorzien ten behoeve van het weiland, omdat de bestaande ontsluitingsweg komt te vervallen door het verleggen van de Graafsebaan. De staatssecretaris heeft verklaard dat deze weg niet zal worden gebruikt voor de ontsluiting van het terrein van de supermarkt omdat geen open verbinding bestaat tussen dit terrein en

het weiland, en omdat het terrein van de supermarkt in de toekomst aan de voorzijde zal zijn ontsloten via de dan doodlopende Graafsebaan. Niet gebleken is dat dit onjuist is. Gelet hierop bestaat geen aanleiding voor de vrees dat de ten behoeve van het weiland aan te leggen ontsluitingsweg tevens zal worden gebruikt voor de nabijgelegen supermarkt. Gelet op het feit dat behoud van de gehele schuur naast het perceel van [appellanten sub 2] in dat kader slechts van gering belang is, heeft de staatssecretaris voorts een groter belang kunnen hechten aan de aanleg van de ontsluitingsweg voor het weideperceel ter plaatse van een gedeelte van deze schuur dan aan het belang van [appellanten sub 2] bij het behoud van de schuur. Het betoog faalt.

Het beroep van Division Holding en anderen 2.29. Division Holding en anderen voeren aan dat bij de keuze tussen de verschillende varianten voor de omlegging van de Graafsebaan geen deugdelijke inventarisatie heeft plaatsgevonden van de bedrijfsbelangen die daardoor worden geraakt. Zij betogen dat niet is voldaan aan de gedane toezegging om de bedrijfsbelangen te inventariseren en het resultaat van deze inventarisatie te verspreiden en met alle betrokkenen te bespreken. Zij voeren voorts aan dat onvoldoende rekening is gehouden met de belangen van de muziekstudio en het boekingskantoor aan de Graafsebaan 40 bij behoud van hun bedrijfslocatie en dat ten onrechte niet is voorzien in een vervangende locatie.

2.29.1. De staatssecretaris stelt dat de resultaten van het onderzoek naar de diverse varianten voor de omlegging van de Graafsebaan onder meer zijn neergelegd in de Milieueffectenstudie Varianten Graafsebaan van het onderzoeksbureau Arcadis van 24 oktober 2007 (hierna: de milieueffectenstudie Graafsebaan). Op basis hiervan is gekozen voor de in het Tracébesluit opgenomen variant, waarbij van belang is geweest dat deze variant op veel milieuaspecten de voorkeur geniet boven een zuidelijke omlegging van de Graafsebaan en dat de nu gekozen variant betere mogelijkheden biedt voor eventuele verbreding van de Graafsebaan. Voor verplaatsing van de muziekstudio en het boekingskantoor naar bestaande gebouwen binnen de gemeenten 's-Hertogenbosch of Oss bestaan mogelijkhe-

den, en nader onderzoek vindt nog plaats naar de mogelijkheid om binnen deze gemeenten een nieuw kantorencomplex met muziekstudio te bouwen, aldus de staatssecretaris.

2.29.2. Ter zitting hebben Division Holding en anderen met betrekking tot hun bezwaren omtrent de informatievoorziening verklaard dat de staatssecretaris geen toezeggingen heeft gedaan die niet zijn nagekomen.

In de milieueffectenstudie Graafsebaan staat een overzicht van de acht onderzochte mogelijkheden voor de aanleg van een verbindingsweg over de Zuid-Willemsvaart ter hoogte van de Graafsebaan. In deze milieueffectenstudie is toegelicht dat twee van deze mogelijkheden zijn afgevallен omdat ze slechts realistisch zijn indien een los van het Tracébesluit staande infrastructurale ontwikkeling, de realisering van de 'stedelijke knoop', daadwerkelijk tot stand komt, maar dat deze ontwikkeling nog niet vaststaat. De zuidelijke omleggingen zijn voorts afgevallен omdat deze minder ruimte bieden voor ontwikkelingen in de toekomst. Gelet op deze toelichting geeft hetgeen Division Holding en anderen hebben aangevoerd geen aanleiding voor het oordeel dat onvoldoende onderzoek is verricht naar de verschillende varianten.

In de milieueffectenstudie Graafsebaan zijn de effecten op de omgeving van drie mogelijke varianten voor omlegging van de Graafsebaan beschreven. Eén van de gehanteerde beoordelingscriteria voor de te kiezen variant was het aantal te verwijderen gebouwen. Bij de beschrijving van de gekozen variant staat in dit verband in de milieueffectenstudie Graafsebaan vermeld welke gebouwen dienen te worden verwijderd, waarbij ook de bebouwing aan de Graafsebaan 40 is opgenomen. Hoewel de gekozen variant tot gevolg heeft dat meer gebouwen dienen te worden verwijderd, heeft de staatssecretaris toch voor deze variant gekozen, nu deze wat milieuaspecten betreft de voorkeur verdient boven de andere varianten en omdat deze variant meer ruimte biedt voor een mogelijke verbreding van de Graafsebaan. Geen aanleiding bestaat voor het oordeel dat de belangen van Division Holding en anderen onvoldoende zijn betrokken bij de besluitvorming omtrent omlegging van de Graafsebaan. De omstandigheid dat andere varianten minder belastend zijn voor Division Holding en anderen geeft geen aanleiding voor het oordeel

dat de staatssecretaris bij afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid heeft kunnen kiezen voor de in het Tracébesluit opgenomen variant voor omlegging van de Graafsebaan.

Het betoog faalt.

Het beroep van de Gezamenlijke Wijkraden voor het overige

2.30. De Gezamenlijke Wijkraden betogen dat het Tracébesluit onvoldoende voorziet in vervangende wegverbindingen voor de als gevolg van het verleggen van de Zuid-Willemsvaart te vervallen verbindingen tussen Rosmalen en 's-Hertogenbosch. Zij wijzen er in dit verband op dat de Burgemeester Jonkheer von Heijdenlaan wordt doorsneden door de Zuid-Willemsvaart, terwijl hiervoor geen vervangende verbinding terugkomt.

Verder voeren zij aan dat de staatssecretaris niet inzichtelijk heeft gemaakt waarom is afgezien van de realisering van een beweegbare fietsbrug op maaiveldniveau ter hoogte van de voorziene kruising van de Graafsebaan met het nieuwe traject van de Zuid-Willemsvaart.

2.30.1. Ook in de huidige situatie wordt de Burgemeester Jonkheer von Heijdenlaan doorsneden en wel door de rijksweg A2, aldus de staatssecretaris. Aan de bezwaren tegen het vervallen van een ontsluitingsweg als gevolg van de verlegging van de Zuid-Willemsvaart wordt volgens de staatssecretaris tegemoetgekomen door de aanwezigheid van de nabijgelegen Tivoliweg en de te verleggen Graafsebaan.

De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat de gewenste beweegbare fietsbrug op onoverkomelijke technische en scheepvaartkundige bezwaren stuit.

2.30.2. Ingevolge artikel 2 van het Tracébesluit, voor zover thans van belang, is de Burgemeester Jonkheer von Heijdenstraat een kruisende wegverbinding die wordt aangepast, maar niet als kruisende verbinding wordt teruggebracht. De weg blijft een functie voor bestemmingsverkeer houden.

2.30.3. Ter onderbouwing van hun betoog dat onvoldoende rekening is gehouden met de verbindingen tussen oost en west, hebben de Gezamenlijke Wijkraden er op gewezen dat het Tracébesluit het herstel van de verbinding tussen de Burgemeester Jonkheer von Heijdenlaan en de Stadionlaan bemoeilijkt nu deze

in de toekomst niet alleen wordt doorsneden door de A2, maar ook door de Zuid-Willemsvaart. Volgens het deskundigenbericht zijn als verbinding tussen Rosmalen en 's-Hertogenbosch met name van belang de Graafsebaan, de Tivoliweg en de Rodenborchweg. De Graafsebaan en de Tivoliweg liggen hemelsbreed op een afstand van ongeveer 800 meter van elkaar. De Burgemeester Jonkheer van Heijdenlaan ligt ten zuiden van de Tivoliweg en ten noorden van de Graafsebaan. Aan de oostzijde van het voorziene tracé van de Zuid-Willemsvaart is de Burgemeester Jonkheer van Heijdenlaan aangesloten op de Empelseweg. Aan de westzijde voorziet het Tracébesluit in een ontsluiting op de Graafsebaan. In het in zoverre onweersproken deskundigenbericht staat dat de Burgemeester Jonkheer van Heijdenlaan geen gebiedsontsluitingsweg is.

Gelet hierop en nu de nabij de Burgemeester Jonkheer van Heijdenlaan gelegen Graafsebaan en de Tivoliweg als verbindingswegen tussen Rosmalen en 's-Hertogenbosch blijven gehandhaafd en niet is gebleken dat deze wegen onvoldoende capaciteit hebben, heeft de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat deze wegen voldoende zijn toegerust op de daar te verwachten verkeerstoename als gevolg van de eerder vervallen verbinding van oost naar west via de Burgemeester Jonkheer van Heijdenlaan.

Dat de omlegging van de Zuid-Willemsvaart de eventuele aanleg van een verbinding tussen de Burgemeester Jonkheer van Heijdenlaan en de Stadionlaan bemoeilijkt leidt dan ook niet tot het oordeel dat in het Tracébesluit onvoldoende rekening is gehouden met het behoud van voldoende verbindingen tussen Rosmalen en 's-Hertogenbosch, mede gezien de omstandigheid dat ook de Rodenborchweg als verbindingsweg tussen Rosmalen en 's-Hertogenbosch behouden blijft.

2.30.4. Het Tracébesluit heeft tot gevolg dat het fietsverkeer over de Graafsebaan in de toekomst via de te verleggen Graafsebaan de Zuid-Willemsvaart dient te passeren over een viaduct, waarbij een hoogteverschil dient te worden overbrugd. De staatssecretaris heeft aannemelijk gemaakt dat de aanleg van de voorgestelde beweegbare fietsbrug in plaats van het viaduct het scheepvaartverkeer zou vertragen omdat daarvoor de Zuid-Willemsvaart zou moeten worden versmald. Gelet

hierop en nu het Tracébesluit voorts voorziet in de mogelijkheid voor fietsers om de Zuid-Willemsvaart over te steken geeft de omstandigheid dat aanleg van een beweegbare fietsbrug voor fietsers het voordeel heeft dat geen hoogte hoeft te worden overbrugd, geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris niet in redelijkheid een groter gewicht heeft kunnen toekennen aan het belang van een goede doorstroming van het scheepvaartverkeer dat door de aanleg van een dergelijke brug zou worden belemmerd.

Het beroep van [appellante sub 11] en anderen voor het overige

2.31. [appellante sub 11] en anderen, die allen zijn gevestigd in een kantoorpand aan de [locatie 6] te [plaats], voeren aan dat het Tracébesluit leidt tot meer verkeersdrukte op de Graafsebaan en vrezen dat het reeds bestaande gebrek aan parkeerruimte verder zal toenemen. Met name tijdens de uitvoering van de werkzaamheden bij de verlegging van de Graafsebaan vrezen zij hun bedrijven niet meer rendabel te kunnen exploiteren, temeer nu in de toekomst de Graafsebaan mogelijk wordt verbreed waarvan zij eveneens overlast als gevolg van uitvoering van werkzaamheden verwachten. Zij betogen voorts dat geen onderzoek is verricht naar de gevolgen van de verhoging van de Graafsebaan voor de geluidbelasting op de gevel van hun kantoorpand, en dat het uitzicht vanuit dit pand zal verminderen.

2.31.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat de Graafsebaan zich ter hoogte van het pand van [appellante sub 11] en anderen op een hoogte bevindt van ongeveer 0,75 meter boven het maaiveld, zodat van een hoog talud geen sprake is. Verder blijft het pand zowel tijdens de werkzaamheden als daarna bereikbaar omdat de bestaande Graafsebaan pas zal worden verwijderd nadat de omlegging van de Graafsebaan is gerealiseerd. Daarnaast stelt de staatssecretaris dat het Tracébesluit er niet toe leidt dat de beschikbare parkeerruimte op de gronden van [appellante sub 11] en anderen afneemt, nu deze gronden niet zijn benodigd voor de uitvoering van het Tracébesluit.

2.31.2. Het pand van [appellante sub 11] en anderen staat ten oosten van de voorziene loop van de Zuid-Willemsvaart, ten zuiden

van de Graafsebaan. Ter hoogte van de grens van hun perceel begint de stijging naar de brug over de Zuid-Willemsvaart. Volgens het deskundigenbericht zal ter hoogte van het pand sprake zijn van een talud van ongeveer 0,50 tot 0,75 meter hoog en zal vanuit het pand zelf het uitzicht niet worden belemmerd. [appellante sub 11] en anderen hebben niet aannemelijk gemaakt dat het voorgaande onjuist is. Er is derhalve geen aanleiding voor hun vrees voor aantasting van het uitzicht.

2.31.3. Volgens het deskundigenbericht is de toenemende verkeersdrukte een ontwikkeling die los staat van het Tracébesluit, blijft het perceel van [appellante sub 11] en anderen na de omlegging van de Graafsebaan bereikbaar via de parallelweg naast de Graafsebaan en verandert het aantal parkeerplaatsen niet. Verder kan volgens het deskundigenbericht de omlegging plaatsvinden zonder dat het doorgaande verkeer op de bestaande Graafsebaan wordt verstoord. Niet gebleken is dat het voorgaande onjuist is.

Gelet hierop geeft hetgeen [appellante sub 11] en anderen hebben aangevoerd geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het Tracébesluit geen ernstige gevolgen heeft voor de bereikbaarheid van hun pand en het aantal ter plaatse beschikbare parkeerplaatsen.

2.31.4. Gelet op het feit dat de Graafsebaan ter hoogte van het kantoorpand aan de [locatie 6] slechts in geringe mate zal worden verhoogd, is het volgens het deskundigenbericht niet aannemelijk dat de geluidbelasting ter plaatse na de omlegging van de Graafsebaan als gevolg van deze verhoging in belangrijke mate zal toenemen. [appellante sub 11] en anderen hebben niet aannemelijk gemaakt dat dit onjuist is. Gelet hierop heeft de staatssecretaris bij de afweging van de betrokken belangen geen groot gewicht hoeven toekennen aan de mogelijke toename van de geluidbelasting nabij hun kantoorpand als gevolg van de verlegging en verhoging van de Graafsebaan.

2.31.5. Ten aanzien van de door [appellante sub 11] en anderen gevreesde overlast als gevolg van de werkzaamheden ten behoeve van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart en de gestelde overlast van werkzaamheden bij eventuele toekomstige verbreding van de Graafsebaan, heeft de staatssecretaris verklaard dat in

de contracten met aannemers bepalingen zullen worden opgenomen over de wijze waarop de werkzaamheden ten behoeve van omlegging van de Zuid-Willemsvaart, ter beperking van overlast als gevolg van deze werkzaamheden, dienen te worden uitgevoerd. Het aangevoerde geeft geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat overlast hiermee voldoende kan worden beperkt.

Het beroep van [appellant sub 17] voor het overige

2.32. [appellant sub 17] betoogt dat het Tracébesluit ten onrechte tot gevolg heeft dat de terp op zijn gronden aan de [locatie 13] te [plaats] verloren gaat, terwijl daarvoor een hoge archeologische verwachtingswaarde geldt en geen archeologisch onderzoek heeft plaatsgevonden.

2.32.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat de terp niet behoefde te worden onderzocht op archeologische waarde, omdat deze bewoond is en dat de voorschriften van het Tracébesluit voldoende waarborg vormen voor bescherming van eventueel aanwezige archeologische waarden.

2.32.2. Vaststaat dat voor de terp een hoge archeologische verwachtingswaarde geldt en dat de terp als gevolg van de voorziene omlegging van de Zuid-Willemsvaart zal verdwijnen.

2.32.3. Ingevolge artikel 9 van het Tracébesluit worden maatregelen getroffen om voorafgaand aan de daadwerkelijke aanleg van het kanaal potentiële archeologische vindplaatsen binnen het tracé van de vaarweg of ter plaatse van kruisende verbindingen nader te onderzoeken en indien nodig te beschermen (ter plaatse conserveren dan wel opgraven).

Gelet op voornoemd artikel geeft hetgeen [appellant sub 17] heeft aangevoerd geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat voldoende rekening zal worden gehouden met eventueel aanwezige archeologische waarden ter plaatse van de terp.

Verkeersveiligheid ter plaatse van de voorziene tunnelbak bij de Empelseweg en het beroep van [appellant sub 7] voor het overige
2.33. [appellant sub 7] stelt dat als gevolg van

de voorgenomen aanleg van een tunnelbak bij de Empelseweg de bereikbaarheid van zijn autobedrijf aan de [locatie 2]-[locatie 4] te [plaats] ernstig achteruitgaat. [appellant sub 7] en [appellanten sub 19] voeren voorts aan dat de verkeersveiligheid ter plaatse ernstig verslechtert.

2.33.1. Volgens de staatssecretaris kan het autobedrijf ter plaatse worden voortgezet en blijft de bereikbaarheid op nagenoeg hetzelfde niveau als in de huidige situatie. Uit het onderzoek naar de bereikbaarheid van het autobedrijf voor vrachtverkeer, blijkt volgens de staatssecretaris dat het autobedrijf vanuit noordelijke richting goed bereikbaar is voor vrachtverkeer.

2.33.2. Tussen partijen is niet in geschil dat het terrein van [appellant sub 7] in de huidige situatie vanaf twee zijden bereikbaar is voor vrachtwagens en dat dit in de voorziene situatie praktisch gezien alleen nog vanuit noordelijke richting mogelijk zal zijn. Vaststaat dan ook dat de bereikbaarheid van het bedrijf van [appellant sub 7] voor vrachtwagens die komen laden en lossen achteruit zal gaan. Gelet op de mogelijkheid voor vanuit het zuiden komende vrachtwagens om te keren bij een rotonde die ongeveer 200 meter voorbij het autobedrijf ligt, bestaat evenwel geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat geen sprake is van een ernstige achteruitgang van de bereikbaarheid.

2.33.3. Omdat vrachtwagens die het autobedrijf van [appellant sub 7] moeten bereiken om te laden en lossen niet kunnen keren op het terrein zelf, moeten zij, komend vanuit het noorden, vanaf de Burgemeester Mazairaclaan achterwaarts het terrein oprijden, waarbij ze de andere weghelft en een fietspad moeten overbruggen. Volgens het door de staatssecretaris overgelegde kaartmateriaal zal dit fietspad, evenals thans het geval is, ter hoogte van het perceel van [appellant sub 7] in de toekomstige situatie slechts geschikt zijn om één richting uit te rijden. Met betrekking tot de verkeersveiligheid acht de Afdeling van belang dat, zoals de staatssecretaris naar voren heeft gebracht, vrachtwagens die vanuit het noorden komen ook in de huidige situatie reeds de andere weghelft en een fietspad moeten kruisen om achterwaarts het terrein van [appellant sub 7] op te kunnen rijden. In zoverre heeft de

staatssecretaris zich dan ook op het standpunt kunnen stellen dat de verkeersveiligheid in de voorziene situatie niet wezenlijk zal veranderen.

Uit het door de staatssecretaris overgelegde kaartmateriaal blijkt voorts dat de ten zuiden van de tunnelbak aan te leggen oversteekplaats voor fietsers, anders dan waarmee in het deskundigenbericht rekening is gehouden, niet pal voor de inrit tot het terrein van [appellant sub 7] is voorzien, maar op enige afstand daarvan. Volgens het kaartmateriaal van de staatssecretaris heeft autoverkeer dat vanuit het noorden in zuidelijke richting door de tunnelbak rijdt zodanig zicht op achteruitrijdende vrachtwagens dat bestuurders, mocht dat nodig zijn, tijdig tot stilstand kunnen komen. Dit geldt eveneens indien autoverkeer zou moeten remmen voor overstekende fietsers op de te realiseren oversteekplaats. Voorts blijkt volgens de staatssecretaris uit het kaartmateriaal dat de chauffeur van een achteruitrijdende vrachtwagen zicht heeft op de overige weggebruikers, zelfs als deze zich in de tunnelbak van de onderdoorgang bevinden. [appellant sub 7] en [appellanten sub 19] hebben niet aannemelijk gemaakt dat het door de staatssecretaris overgelegde kaartmateriaal gebreken vertoont. Voorts zal door de wegbeheerder een waarschuwingsbord worden geplaatst dat de weggebruiker attendeert op verkeershinder in verband met overstekende vrachtwagens ter plaatse van een uitrit, aldus de staatssecretaris.

De staatssecretaris stelt dat door middel van verkeersborden kenbaar kan worden gemaakt dat het terrein van [appellant sub 7] voor laden en lossen slechts vanaf één zijde bereikbaar is en heeft er voorts op gewezen dat de weg ter hoogte van het perceel van [appellant sub 7] zodanig kan worden ingericht dat het voor vrachtwagens die vanuit het zuiden komen onmogelijk wordt om het perceel achteruitrijdend te bereiken zonder eerst te keren bij de rotonde voorbij het perceel van [appellant sub 7]. [appellant sub 7] heeft niet aannemelijk gemaakt dat ondanks deze maatregelen niettemin bij onbekendheid van een vrachtwagenchauffeur met de plaatselijke verkeerssituatie moet worden gevreesd voor onveilige situaties die zouden kunnen ontstaan indien vanuit het zuiden komende vrachtwagens direct het terrein van [appellant sub 7] achteruit

zouden oprijden zonder te keren bij de rotonde.

Het plan van uitvoering is, namens de korpschef van de politie van de regiopolitie Brabant-Noord, district 's-Hertogenbosch, bezien door de coördinator verkeerszaken van dit district die heeft vastgesteld dat het ontwerp van de nieuwe situatie bij het wegvak ter hoogte van de in-/uitrit bij de [locatie 3] niet substantieel afwijkt van de huidige situatie en dat met betrekking tot de algehele verkeersveiligheid geen wijziging optreedt ten opzichte van de huidige situatie. [appellant sub 7] en [appellanten sub 19] hebben niet aannemelijk gemaakt dat niettemin moet worden gevreesd dat aanleg van de tunnelbak en de fietsoversteekplaats nabij het autobedrijf van [appellant sub 7] zal leiden tot een verkeersonveilige situatie.

Gelet op het voorgaande geeft het aangevoerde geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de verkeersveiligheid ook na aanleg van de tunnelbak en realisering van de fietsoversteekplaats op een aanvaardbaar niveau zal liggen.

Het beroep van [appellanten sub 19] voor het overige

2.34. [appellanten sub 19] stellen in beroep dat onduidelijk is waarom de woning aan de [locatie 14] te [plaats] moet worden verwijderd ter uitvoering van het Tracébesluit, terwijl dat bij hun woning niet het geval is. Zij betogen dat het Tracébesluit ter plaatse van hun woning aan de [locatie 15] leidt tot een aantasting van het woon- en leefklimaat, doordat nabij hun woning is voorzien in de aanleg van een tunnelbak, een verhoging van de bestaande spoorlijn en de aanleg van een verhoogd fietspad. Zij wijzen in dit verband op een verlies van privacy en op geluidhinder. De voorschriften over de maatvoering en situering van de tunnelbak zijn volgens hen in strijd met de rechtszekerheid. [appellanten sub 19] betogen dat de aanleg van het fietspad geen nut heeft, omdat het voorziene traject daarvan niet aansluit op een bestaand fietspad. Verder stellen zij dat hun perceel in de voorziene situatie ten onrechte niet meer bereikbaar is via de Burgemeester Mazairaclaan.

2.34.1. De woning aan de [locatie 14] dient te worden verwijderd omdat deze binnen de zo-

ne “verkeerszone” ligt, terwijl dat bij de woning van [appellanten sub 19] niet het geval is, aldus de staatssecretaris. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat de inijk vanaf het fietspad en het spoor in de woning van [appellanten sub 19] wordt verminderd doordat bij het besluit van 28 mei 2009 is voorzien in een scherm van twee meter hoog aan de zuidzijde van het fietspad. Volgens de staatssecretaris zijn de toegestane afmetingen van de tunnelbak en de opgenomen afwijkingsmogelijkheden zodanig dat van een rechtsonzekere situatie geen sprake is. Aan de achterzijde van het perceel is voorzien in een nieuwe ontsluitingsweg die voldoet aan de volgens de bouwverordening van de gemeente 's-Hertogenbosch vereiste breedte van 4,5 meter, aldus de staatssecretaris.

2.34.2. De woning van [appellanten sub 19] staat ten zuidoosten van de gelijkvloerse kruising tussen de spoorlijn 's-Hertogenbosch-Nijmegen en de Burgemeester Mazairaclaan/Empelseweg, ten oosten van het voorziene traject van de Zuid-Willemsvaart. Om de spoorlijn in de toekomst over de Zuid-Willemsvaart te leiden wordt deze verhoogd, in verband waarmee het Tracébesluit voorziet in de aanleg van een tunnelbak onder de spoorlijn bij de kruising met de Burgemeester Mazairaclaan/Empelseweg (hierna ook: de tunnelbak Empelseweg).

2.34.3. Artikel 14, eerste lid, van het Tracébesluit maakt het mogelijk dat het definitieve ontwerp en de situering van de tunnelbak afwijken met één meter omhoog of omlaag en twee meter aan weerszijden. Artikel 14, tweede lid, maakt het mogelijk om, indien verdere optimalisatie dat wenselijk maakt, van het definitieve ontwerp en de situering van de tunnelbak als bedoeld in het eerste lid daarenboven af te wijken met een meter omhoog of omlaag en twee meter aan weerszijden.

Ingevolge artikel 14, derde lid, zijn afwijkingen als bedoeld in het eerste en tweede lid slechts toelaatbaar als wordt voldaan aan de volgende voorwaarden:

- a. uit de wijzigingen vloeien geen wezenlijke negatieve gevolgen voort voor de omgeving;
- b. de door de gemeente 's-Hertogenbosch, de provincie Noord-Brabant, respectievelijk de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer vast te stellen hogere waarden, dan wel saneringswaarden (...)

worden niet overschreden of deze afwijkingen leiden niet tot nieuw vast te stellen hogere waarden;

c. deze afwijkingen mogen niet leiden tot afwijking van de bij dit Tracébesluit vastgestelde geluidsmaatregelen, gericht op het terugbrengen van verwachte geluidbelasting van de gevel van de woningen of andere geluidsgevoelige gebouwen bedoeld in de Wet geluidhinder;

d. het ontwerp wordt uitgevoerd binnen de plangrenzen van het Tracébesluit zoals aangegeven op de plankaarten;

e. er wordt geen onevenredige afbreuk gedaan aan de gebruiksmogelijkheden van de aangrenzende gronden en bouwwerken.

2.34.3.1. In voornoemd artikel zijn naar het oordeel van de Afdeling zodanige restrictieve voorwaarden voor afwijking van de voorgeschreven maatvoering opgenomen dat de staatssecretaris zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat van een rechtsonzekere situatie geen sprake is. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat eventuele afwijkingen binnen de op de plankaart bij het Tracébesluit weergegeven grenzen moeten plaatsvinden. Voorts mogen bedoelde afwijkingen niet leiden tot nieuw vast te stellen hogere waarden voor geluid en mogen zij niet leiden tot afwijking van de bij dit Tracébesluit vastgestelde geluidsmaatregelen. Daarnaast mogen zij geen onevenredige afbreuk doen aan de gebruiksmogelijkheden van de aangrenzende gronden en bouwwerken. Gelet hierop faalt het betoog van [appellanten sub 19] dat de voorschriften over de maatvoering en situering van de tunnelbak in strijd zijn met de rechtszekerheid.

2.34.4. Uit de in artikel 2, derde lid, van het Tracébesluit opgenomen tabel 3, zoals gewijzigd bij besluit van 28 mei 2009, blijkt dat, afgezien van de in het Tracébesluit opgenomen afwijkingsmogelijkheden, de tunnelbak Empelseweg een maximale lengte heeft van 100 meter, een maximale breedte van 16 meter en een maximale constructiehoogte van 1 meter boven Normaal Amsterdams Peil.

Gelet hierop faalt het betoog van [appellanten sub 19] dat de toegestane maatvoering van de tunnelbak niet is bepaald.

2.34.5. Volgens het deskundigenbericht bestaat in de huidige situatie nauwelijks zicht op de bestaande spoorweg en het fietspad door de aanwezige schutting en beplanting en zal in de toekomst wel zicht kunnen ontstaan vanuit de

woning op het spoor en het fietspad en andersom. In zoverre treedt enig verlies aan privacy op ter plaatse van de woning van [appellanten sub 19]. Er bestaat evenwel geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat door realisering van de met het Tracébesluit van 28 mei 2009 mogelijk gemaakte scherm van twee meter hoogte aan de zuidzijde van het spoor en het fietspad aan hun bezwaren op het gebied van verlies van privacy voldoende tegemoet kan worden gekomen.

2.34.6. Volgens het in zoverre onweersproken deskundigenbericht maakt het nabij het perceel van [appellanten sub 19] voorziene fietspad onderdeel uit van een netwerk van fietspaden dat op logische wijze voorziet in ontsluiting van de gebieden ten oosten en westen van de Zuid-Willemsvaart. Gelet hierop heeft de staatssecretaris er in redelijkheid voor kunnen kiezen om een fietspad ten noorden van de woning van [appellanten sub 19] mogelijk te maken.

2.34.7. De gemeentelijke bouwverordening vereist ten aanzien van de bereikbaarheid van percelen voor de brandweer dat deze worden ontsloten door een verbindingsweg met een breedte van 4,5 meter, waarvan minimaal 3,25 meter is verhard. Het Tracébesluit biedt de mogelijkheid om het fietspad dat zal dienen voor de ontsluiting van het perceel van [appellanten sub 19] als zodanig in te richten. Het betoog dat het Tracébesluit op dit punt leidt tot strijd met de bouwverordening mist derhalve feitelijke grondslag.

2.34.8. Volgens het deskundigenbericht zal in de toekomstige ontsluiting van het perceel van [appellanten sub 19] worden voorzien door het bestaande fietspad langs de Johan van Oldenbarneveldtweg te verbreden. In de toekomstige situatie zullen [appellanten sub 19] over een afstand van 120 meter gebruik moeten maken van dit fietspad om hun perceel te bereiken. Volgens de staatssecretaris zal het fietspad wat betreft gemotoriseerd verkeer slechts toegankelijk zijn voor bestemmingsverkeer. Fietsers zullen door middel van een verkeersbord worden gewaarschuwd voor deze situatie.

Gelet op het voorgaande bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft

kunnen stellen dat geen sprake zal zijn van een verkeersonveilige situatie.

2.34.9. Tussen partijen is niet in geschil dat [appellanten sub 19] als gevolg van het wijzigen van de ontsluiting van hun perceel, hun garage niet meer met de auto kunnen bereiken. Volgens de staatssecretaris kan hieraan tegemoet worden gekomen door parkeerruimte te creëren op het perceel [locatie 15]. Dit perceel is aangekocht omdat een deel daarvan nodig is voor de uitvoering van het Tracébesluit. Aan [appellanten sub 19] is een aanbod gedaan om een oppervlakte van 1.100 m² grond te ruilen voor 74 m² grond van [appellanten sub 19] die eveneens benodigd is voor het Tracébesluit, aldus de staatssecretaris. Volgens de staatssecretaris kunnen [appellanten sub 19] zelf parkeerruimte creëren op het perceel [locatie 15] indien zij dit aanbod aanvaarden. Voorts zal, indien [appellanten sub 19] het aanbod niet aanvaarden, op deze gronden worden gezorgd voor parkeerruimte waarvan zij gebruik kunnen maken.

Gelet hierop heeft de staatssecretaris zich naar het oordeel van de Afdeling in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat wat betreft parkeerruimte voldoende aan de bezwaren van [appellanten sub 19] tegemoet kan worden gekomen.

Het beroep van Heijmans

2.35. Heijmans heeft nabij de Graafsebaan 65 te Rosmalen ongeveer 8 hectare grond in eigendom. Deze gronden zijn in gebruik als bedrijventerrein. Zij stelt dat het Tracébesluit tot gevolg heeft dat haar gronden ten onrechte worden doorsneden. Zij betoogt dat niet eerder met de omlegging van de Zuid-Willemsvaart kan worden begonnen dan nadat de ontsluiting van haar gronden is verbeterd en een goede verbinding tussen de haar resterende gronden is gegarandeerd. Heijmans voert aan dat onzeker is in hoeverre de bouwwerkzaamheden bij de voorziene omlegging van de Zuid-Willemsvaart haar bedrijfsvoering belemmeren en in hoeverre deze leiden tot schade en een bedreiging vormen voor de veiligheid.

2.35.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat alleen gronden van Heijmans worden gebruikt die noodzakelijk zijn, hetgeen neerkomt op ongeveer 0,87 hectare van de acht hectare bedrijventerrein. De staatsse-

cretaris acht de voortzetting van de bedrijfsvoering mogelijk met een aangepaste inrichting van het terrein. Daarbij is van belang geacht dat het complex thans reeds functioneel gescheiden is. Bij de bouwwerkzaamheden zullen de algemene veiligheidsvoorschriften in acht worden genomen, aldus de staatssecretaris. Verder is volgens de staatssecretaris voorzien in een calamiteitenontsluiting. Om overlast als gevolg van bouwwerkzaamheden te voorkomen zullen onder meer beperkingen worden gesteld aan zwaar heuwerk. De staatssecretaris acht de mate waarin de te overbruggen afstand tussen het bedrijventerrein en het kantorencomplex zal toenemen niet onaannvaardbaar. Voorts zal de bestaande glasvezelverbinding tussen het bedrijventerrein en het kantorencomplex worden vervangen door een nieuwe.

2.35.2. Ten aanzien van de vrees van Heijmans voor overlast als gevolg van de werkzaamheden ten behoeve van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart wordt in het deskundigenbericht geconcludeerd dat de bedrijfsvoering van Heijmans niet onmogelijk wordt gemaakt omdat het opslagterrein ook tijdens de bouwwerkzaamheden grotendeels gebruikt kan worden. Er bestaat dan ook geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de bedrijfsvoering van Heijmans niet ernstig zal worden belemmerd.

2.35.3. De staatssecretaris heeft zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de door Heijmans voorgestelde infrastructuurverbeteringen dienen ter oplossing van de bestaande verkeersproblemen op de Graafsebaan, die geen verband houden met het Tracébesluit. Overigens biedt het gekozen traject voor de Graafsebaan de mogelijkheid om deze in de toekomst te verbreden. Het Tracébesluit voorziet voorts in een vervanging van de te vervallen calamiteitenontsluiting via de Steenkamerstraat. De staatssecretaris heeft zich dan ook terecht op het standpunt gesteld dat het Tracébesluit voorziet in herstel van de te vervallen ontsluiting.

2.35.4. In het deskundigenbericht staat dat uit gesprekken met vertegenwoordigers van Heijmans naar voren is gekomen dat het hoofdkantoor en het bedrijfsterrein en de ruimten aan de Graafsebaan 3 in beginsel los van elkaar functioneren maar dat naar schatting 50 tot

70 personen per dag over het terrein van het hoofdkantoor naar een andere locatie op het terrein lopen. De twee locaties hebben volgens het deskundigenbericht geen cruciale functionele binding met elkaar. De twee bedrijfsvestigingen zullen ook na omlegging van de Zuid-Willemsvaart nog met elkaar in verbinding staan, maar de werknemers zullen een omweg moeten maken om naar de andere locatie te komen. De staatssecretaris heeft ter zitting verklaard dat hiermee samenhangende schade kan worden betrokken bij het bepalen van de hoogte van de aan Heijmans toe te kennen onderdeelcompensatie. De staatssecretaris heeft voorts toegezegd dat de bestaande glasvezelverbinding vervangen zal worden. Gelet op het voorgaande bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat in de voorziene situatie voortzetting van de bedrijfsvoering mogelijk is en dat met de belangen van Heijmans voldoende rekening is gehouden.

Het beroep van de Empelse Polder voor het overige

2.36. De Empelse Polder voert aan dat de bereikbaarheid van haar tuincentrum aan de Empelseweg 9 te Rosmalen als gevolg van het Tracébesluit aangetast wordt door de voorziene werkzaamheden ten behoeve van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart en door het vervallen van ontsluitingswegen.

2.36.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat het Tracébesluit niet zodanige gevolgen voor de bereikbaarheid van het tuincentrum heeft dat het bedrijf ter plaatse niet zou kunnen worden voortgezet. Tijdens de uitvoering van werkzaamheden ten behoeve van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart zal het tuincentrum volgens de staatssecretaris bereikbaar blijven omdat het wegennet ter plaatse wordt aangepast voordat de omlegging van de Zuid-Willemsvaart wordt gerealiseerd.

2.36.2. Het voorziene traject van de Zuid-Willemsvaart doorsnijdt de Empelseweg die thans één van de toegangswegen tot het tuincentrum is. Ter compensatie hiervan maakt het Tracébesluit een verbinding mogelijk tussen de Empelseweg en De Blauwe Sluisweg over het voorziene tracé van de Zuid-Willemsvaart. Volgens het deskundigenbericht is voorts een nieuwe hoofdingang vanaf De

Blauwe Sluisweg inmiddels gerealiseerd, is via de Empelseweg vanuit Rosmalen bevoorradings van het tuincentrum in de toekomst nog steeds mogelijk en is de bereikbaarheid van het tuincentrum gewaarborgd. Tijdens de werkzaamheden is enige hinder niet uitgesloten, maar ook bij een tijdelijke afsluiting van de Empelseweg blijft het tuincentrum goed bereikbaar via De Blauwe Sluisweg, zo staat in het deskundigenbericht. Niet gebleken is dat het voorgaande onjuist is. Gelet hierop bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de bereikbaarheid van het tuincentrum in onaantvaardbare mate achteruitgaat.

Het beroep van [appellante sub 16] en anderen

2.37. [appellante sub 16] en anderen betogen dat ter hoogte van de plaats waar de Graafsebaan de omlegging van de Zuid-Willemsvaart zal kruisen ten onrechte is gekozen voor de noordelijke omleggingsvariant in plaats van de zuidelijke, gelet op de aantasting van het landschap die het te realiseren kunstwerk met deze eerste variant tot gevolg heeft. Zij voeren daarnaast aan dat de noordelijke omlegging het voortbestaan van het aan de [locatie 16] en [locatie 17] te [plaats] gevestigde restaurant bedreigt omdat de bereikbaarheid hiervan achteruit zal gaan en omdat onvoldoende parkeerplaatsen zullen resterend. Voorts voeren zij aan dat de woning aan de [locatie 17] geïsoleerd zal moeten worden om aan de binnengrenswaarde voor geluidhinder te kunnen voldoen en dat het woonklimaat achteruit gaat.

2.37.1. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat het restaurant vanaf de Graafsebaan voldoende bereikbaar zal blijven. De staatssecretaris stelt dat overleg plaats vindt over vervangende parkeerterreinen voor de te vervallen openbare parkeerplaatsen en dat geprobeerd zal worden om in het kader van het Tracébesluit verworven gronden die overblijven na de omlegging van de Zuid-Willemsvaart in te richten als parkeerplaatsen. Ter hoogte van het restaurant en het daarbij behorende terras zal het Tracébesluit geen ernstige aantasting van het verblijfsklimaat met zich brengen. Volgens de staatssecretaris is verplaatsing van het restaurant niet nodig omdat uit onderzoek naar de bedrijfssituatie is geble-

ken dat het restaurant in de toekomst kan worden voortgezet op de huidige locatie.

Voor de bovenwoning aan de [locatie 17] is het treffen van aanvullende geluidsbeperkende maatregelen naast de voorziene inpassingschermen, niet doelmatig, zo stelt de staatssecretaris.

2.37.2. Ten aanzien van de landschappelijke gevolgen is de keuze voor de verlegging van de Graafsebaan, zoals vervat in het Tracébesluit, de minst gunstige variant. De staatssecretaris heeft dit onderkend, maar heeft de gevolgen van de varianten integraal bezien en daarbij veel gewicht toegekend aan de mogelijkheid om de Graafsebaan in de toekomst te verbreden. Ook ten aanzien van andere aspecten kent de gekozen variant voordelen. Hoewel de gekozen variant wat betreft landschappelijke gevolgen niet optimaal is, heeft de staatssecretaris naar het oordeel van de Afdeling in redelijkheid kunnen kiezen voor deze variant, die mogelijkheden biedt voor uitbreiding van de Graafsebaan.

2.37.3. Tussen partijen is niet in geschil dat het restaurant beschikt over acht parkeerplaatsen op eigen terrein die ook in de voorziene situatie behouden blijven. Voor het overige gebruiken bezoekers van het restaurant openbare parkeerplaatsen. In het deskundigenbericht staat dat de oplossing voor het verlies aan parkeerplaatsen kan worden gevonden in het creëren van parkeerruimte aan de Graafsebaan 40 waar zich momenteel de muziekstudio en het boekingskantoor bevinden. In de bredere omgeving is verder volgens het deskundigenbericht nog wel enige parkeerruimte beschikbaar. Niet gebleken is dat dit onjuist is. Gelet op de omstandigheid dat het Tracébesluit niet tot gevolg heeft dat het aantal eigen parkeerplaatsen van het restaurant afneemt en gelet op de mogelijkheid om te voorzien in vervangende openbare parkeerplaatsen in de omgeving van het restaurant heeft de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het Tracébesluit wat betreft de parkeersituatie niet leidt tot ernstige nadelige gevolgen.

2.37.4. Volgens het deskundigenbericht heeft het restaurant een binnengedeelte, een veranda en een terras en wordt in de zomer met name op de veranda en het terras geserveerd. Door middel van schuttingen en hoog opgaande beplanting is het terras afgeschermd

van de omgeving, waardoor sprake is van een besloten gebied. Door de beplanting heen zullen de verhoogde Graafsebaan en het te realiseren inpassingsscherm op sommige plaatsen zichtbaar zijn, maar niet zodanig dat sprake zal zijn van ernstige visuele hinder. In het deskundigenbericht staat verder dat de afstand tussen het buitenrestaurant en de weg in de toekomstige situatie nagenoeg dezelfde blijft zodat de geluidsoverlast ook nagenoeg gelijk zal zijn. De omlegging van de Zuid-Willemsvaart leidt volgens het deskundigenbericht niet tot hogere verkeersintensiteiten. In ieder geval is volgens het deskundigenbericht geen sprake van een situatie dat het buitenrestaurant niet meer gehandhaafd zou kunnen worden. [appellante sub 16] en anderen hebben niet aannemelijk gemaakt dat het voorgaande onjuist is.

Ter zitting heeft de staatssecretaris er voorts op gewezen dat artikel 16 van het Tracébesluit voorziet in een regeling voor compensatie van eventuele schade die [appellante sub 16] en anderen als gevolg van het Tracébesluit zouden ondervinden.

De Afdeling acht het, gelet op het voorgaande, aannemelijk dat voor het restaurant een rendabele bedrijfsexploitatie mogelijk zal blijven. De staatssecretaris heeft zich dan ook in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat geen noodzaak bestaat voor de verplaatsing van het restaurant.

2.37.5. In de woning zal als gevolg van het verleggen van de Graafsebaan de geluidbelasting toenemen waardoor het woon- en leefklimaat ongunstig wordt beïnvloed. Gelet op het belang dat is gediend met het creëren van een mogelijkheid om de Zuid-Willemsvaart in de toekomst te kruisen en de mogelijkheid om de woning aan de [locatie 17] te isoleren, heeft de staatssecretaris daaraan echter geen doorslaggevend gewicht hoeven toe te kennen.

Het beroep van [appellant sub 9] en anderen voor het overige

2.38. [appellant sub 9] en anderen betogen dat de omlegging van de Zuid-Willemsvaart en het daarin voorziene sluiscomplex nabij hun woningen aan de Weegbree te 's-Hertogenbosch zal leiden tot een ernstige aantasting van hun woon- en leefklimaat. Zij wijzen in dit verband op te verwachten hinder door geluid, geur, gevaar, stof en licht. Volgens hen is bij de

besluitvorming ten onrechte voorbijgegaan aan de aanwezigheid van hun woonwijk die in 2000 is gebouwd. [appellant sub 9] en anderen voeren aan dat ten onrechte er, op basis van uitsluitend financiële overwegingen, van is afgezien om de Zuid-Willemsvaart ter plaatse buitendijks, op een grotere afstand van hun woningen om te leggen. Ook wat betreft de loop van de rondom de sluis aan te leggen Empelsedijk en het ter plaatse voorziene fietspad zijn minder bezwarende mogelijkheden ten onrechte niet overwogen.

2.38.1. Volgens de staatssecretaris was de bouw van de nieuwe woonwijk reeds voorzien en betrokken bij het begin van de besluitvorming omtrent de omlegging van de Zuid-Willemsvaart. Het omleggen van de Zuid-Willemsvaart op grotere afstand tot de woningen van [appellant sub 9] en anderen zou dermate hoge saneringskosten met zich brengen dat deze niet in verhouding staan tot het project, aldus de staatssecretaris. Zij is voorts van mening dat de 'Beleidslijn grote rivieren' aan een buitendijkse loop van de Zuid-Willemsvaart in de weg staat. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat er bij de inpassing van de Zuid-Willemsvaart rekening mee zal worden gehouden dat dit gevolgen heeft voor het landelijke uitzicht van [appellant sub 9] en anderen. Om onnodige lichtvervuiling tegen te gaan zullen bijvoorbeeld speciale armaturen worden geplaatst. Gezien de verwachte verkeersintensiteit op de Empelsedijk en gezien de afstand van de woningen tot de Empelsedijk van 150 meter kon volgens de staatssecretaris worden vastgesteld dat de voorkeursgrenswaarde voor de geluidbelasting nergens wordt overschreden.

2.38.2. Ten aanzien van het voorgestelde alternatief om de Zuid-Willemsvaart op een grotere afstand van hun woningen om te leggen, staat in het deskundigenbericht dat de Zuid-Willemsvaart daarmee over een ernstig vervuilde voormalige vuilstort zou komen te liggen. Een nog oostelijker gelegen traject is volgens het deskundigenbericht niet realistisch in verband met de tracering tussen Rosmalen en de A2 en de wenselijkheid om de Zuid-Willemsvaart zo rechthoekig mogelijk in de Maas te laten uitmonden. Volgens het deskundigenbericht zou een dergelijk traject leiden tot een groter ruimtebeslag en het doorsnijden van meer percelen. Er is niet gebleken

dat het deskundigenbericht een onjuist beeld geeft van de nadelen van de voorgestane alternatieven. De staatssecretaris heeft zich derhalve in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat hiernaar geen nader onderzoek behoefde te worden verricht.

De voorziene sluis komt ten zuiden van de Empelsedijk. Ten noorden van de Empelsedijk bevinden zich de uiterwaarden van de Maas. Volgens de Beleidslijn grote rivieren zijn niet-riviergebonden activiteiten daar in beginsel niet toelaatbaar. De voorziene sluis houdt geen verband met de Maas maar met de omlegging van de Zuid-Willemsvaart, zodat de staatssecretaris zich naar het oordeel van de Afdeling terecht op het standpunt heeft gesteld dat de voorziene sluis een niet-riviergebonden activiteit ten noorden van de Empelsedijk is waartegen de Beleidslijn grote rivieren zich verzet.

2.38.3. De ten noorden van de woningen van [appellant sub 9] en anderen voorziene sluis heeft een maximale lengte van 170 meter en een maximale breedte van 35 meter. De over de Zuid-Willemsvaart aan te leggen brug steekt volgens het deskundigenbericht vanuit de woningen van [appellant sub 9] en anderen gezien ongeveer zeven tot acht meter boven het maaiveld uit. De afstand van deze woningen tot de sluis bedraagt ten minste 190 meter en de afstand van de woningen tot de brug over het zuidelijke uiteinde van de sluis is ten minste 135 meter. Aannemelijk is dat de sluis en de brug een aanzienlijke verandering in het landschap ten noordoosten van de woningen van [appellant sub 9] en anderen met zich zullen brengen, maar niet gebleken is dat zich een ernstige belemmering van het uitzicht zal voordoen.

De staatssecretaris heeft zich op het standpunt gesteld dat geur- en stofemissies kunnen ontstaan door scheepsladingen, maar dat bij de sluis geen laad- en losactiviteiten plaatsvinden. Gelet hierop en gelet op de afstand van het voorziene tracé van de Zuid-Willemsvaart tot de woningen van [appellant sub 9] en anderen van minimaal 100 meter, heeft de staatssecretaris er niet van hoeven uitgaan dat de omlegging van de Zuid-Willemsvaart bij deze woningen kan leiden tot ernstige geur- en stofhinder.

Geluidsoverlast als gevolg van scheepvaartverkeer over de Zuid-Willemsvaart of wegverkeer

op de Empelsedijk is naar het oordeel van de Afdeling niet te verwachten gezien de aanzienlijke afstand van dit verkeer tot de woningen van [appellant sub 9] en anderen en gezien de verwachte lage verkeersintensiteit op de Empelsedijk.

Volgens het deskundigenbericht wordt de verstorende werking van licht van de sluis en auto's op de helling naar de nieuwe brug tegengegaan door inpassing van de sluis in het landschap met struweelbeplanting en populieren, en door het gebruik van een constructie met weinig lichtuitstraling naar de omgeving. [appellant sub 9] en anderen hebben niet aanmerkelijk gemaakt dat niet kan worden voorzien in een aanvaardbare inpassing. Gelet hierop bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat onnodige lichtvervuiling kan worden tegengegaan.

Voorts is het plaatsgebonden risico langs de Zuid-Willemsvaart, ter hoogte van de woningen van [appellant sub 9] en anderen niet zodanig dat beperkingen hoeven te worden gesteld aan het bouwen tot vlak naast het kanaal. Gelet op het voorgaande geeft hetgeen [appellant sub 9] en anderen hebben aangevoerd geen aanleiding voor het oordeel dat de staatssecretaris zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het Tracébesluit ter plaatse van de woningen van [appellant sub 9] en anderen niet leidt tot een ernstige verstoring van het woon- en leefklimaat.

Eindconclusie

2.39. De beroepen van Shell, [appellanten sub 2], de Fietsersbond, [appellant sub 7], [appellant sub 9] en anderen, [appellante sub 11] en anderen, [appellant sub 14], Division Holding en anderen, [appellante sub 16] en anderen, [appellant sub 17], de Empelse Polder, Heijmans, de Gezamenlijke Wijkraden en [appellant sub 22] zijn ongegrond.

Gelet op 2.15.3., 2.16.7. en 2.17.2. zijn de beroepen van [appellant sub 8], [appellante sub 13], [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep, de Milieufederatie en anderen en [appellanten sub 19] gegrond, zodat het Tracébesluit wegens strijd met de artikelen 3:2 en 3:46 van de Awb en artikel V van de Wet van 11 oktober 2007 tot wijziging van de Wet milieubeheer (luchtkwaliteitseisen), dient te worden

vernietigd. Dit brengt met zich dat ook het besluit van 28 mei 2009 voor vernietiging in aanmerking komt.

In stand laten rechtsgevolgen

2.40. De Afdeling ziet aanleiding te beoordelen of, mede gelet op hetgeen door partijen naar voren is gebracht naar aanleiding van de door de Afdeling overeenkomstig artikel 8:45 van de Awb verzochte schriftelijke inlichtingen, de rechtsgevolgen van de bestreden besluiten in stand kunnen worden gelaten.

2.41. Met betrekking tot het onder 2.15.3. opgenomen oordeel dat niet valt uit te sluiten dat bij de vaststelling van het Tracébesluit onvoldoende gewicht is toegekend aan de belangen van [appellant sub 8] en [appellante sub 13] die samenhangen met de waterhuishoudkundige gevolgen van de aanleg van de regiovariant, de aanleg van de Rosmalense Aa en het project "Dynamisch Beekdal", overweegt de Afdeling als volgt.

2.41.1. Uit het rapport "Detaillering hydrologische effecten omlegging Zuid-Willemsvaart" van Royal Haskoning van 4 november 2009 (hierna: het hydrologisch rapport van november 2009) – dat is opgesteld naar aanleiding van de door de Afdeling gestelde vragen – volgt dat onderzoek is gedaan naar de waterhuishoudkundige gevolgen voor de percelen van [appellant sub 8] en [appellante sub 13] van de aanleg van de regiovariant, de aanleg van de Rosmalense Aa en het project "Dynamisch Beekdal" tezamen. In dit rapport zijn twee varianten beschreven. Ten eerste is de minimale variant beschreven, waarin de Rosmalense Aa in een zone van ongeveer 60 meter zo dicht mogelijk langs de Zuid-Willemsvaart ligt. In deze variant blijven de gebieden die direct buiten de glooiingen van het Dynamisch Beekdal van de Aa liggen agrarisch en worden bermsloten aangelegd ten behoeve van de vereiste ontwatering. Ten tweede is de natuurlijke variant beschreven die robuuster is en waarbij de Rosmalense Aa een meer natuurlijke ligging krijgt. Bij deze variant worden de landbouwgronden ten noorden van het Dynamisch Beekdal van de Aa aangekocht, is geen landbouwkundige ontwatering meer vereist en zijn evenmin bermsloten nodig. Voor beide varianten zijn de maatregelen verkend die de vernattingseffecten zoveel mogelijk wegnemen of beperken. Hierbij is uitgegaan van de hy-

drologisch natste situatie, de zogenoemde GHG, omdat de te verwachten problemen van vernatting van de gronden zich in natte perioden zullen voordoen. In het rapport wordt geconcludeerd dat de vernattingseffecten als gevolg van de aanleg van de Zuid-Willemsvaart tezamen met voornoemde minimale variant voor de percelen van [appellant sub 8] en [appellante sub 13] en voor de gronden ter plaatse van het landgoed De Wamberg, in het bijzonder ter plaatse van de dassenburcht, door het treffen van maatregelen volledig kunnen worden weggenomen. In het rapport is voorts vermeld dat de cumulatieve vernattingseffecten bij aanleg van de natuurlijke variant voor de percelen van [appellante sub 13] en [appellant sub 8] niet zijn berekend, omdat deze variant slechts kan worden aangelegd indien zij hun percelen verkopen zodat een eventuele stijging van de grondwaterstand dan niet meer relevant is. Verder is in het rapport vermeld dat de verandering van de grondwaterstand ter plaatse van de dassenburcht als gevolg van de aanleg van de natuurlijke variant tezamen met de aanleg van de Zuid-Willemsvaart minimaal is. Voor het landgoed De Wamberg kan door het treffen van maatregelen een verlaging van de grondwaterstand van 5 tot 25 centimeter worden gerealiseerd, terwijl in die variant als gevolg van de aanleg van voornoemde projecten een stijging van de grondwaterstand van 15 tot 30 centimeter wordt verwacht.

2.41.2. De Afdeling overweegt dat in hetgeen drs. ing. J. van der Gaast, namens [appellante sub 13] en [appellant sub 8], heeft aangevoerd met betrekking tot het hydrologisch rapport van november 2009, gelet op hetgeen hij en Royal Haskoning hieromtrent ter zitting naar voren hebben gebracht, geen aanleiding wordt gevonden voor het oordeel dat de staatssecretaris niet in redelijkheid mocht uitgaan van de conclusies in dit rapport.

2.41.3. Wat betreft het standpunt van [appellant sub 8] dat hij genoodzaakt is zijn gronden te verkopen indien wordt besloten de natuurlijke variant aan te leggen en dat hij in dat geval maar één koper heeft, overweegt de Afdeling dat uit de stukken en ter zitting is gebleken dat de natuurlijke variant alleen zal worden aangelegd als [appellant sub 8] zijn gronden vrijwillig verkoopt en dat hij derhalve zijn beslissing hieromtrent afhankelijk kan laten zijn van de geboden prijs voor zijn gron-

den. Voorts overweegt de Afdeling dat uit 2.41.1. volgt dat de vernattingseffecten bij aanleg van de minimale variant volledig kunnen worden weggenomen, zodat, anders dan [appellant sub 8] veronderstelt, deze variant in zoverre geen gevolgen heeft voor het agrarisch grondgebruik.

2.41.4. De Afdeling overweegt verder dat uit 2.15.3. volgt dat het project “Dynamisch Beekdal” en de Rosmalense Aa weliswaar niet in het Tracébesluit zijn opgenomen, maar dat de cumulatieve waterhuishoudkundige gevolgen van de aanleg van deze beekdalen en de Zuid-Willemsvaart in de belangenafweging hadden moeten worden betrokken. Voorts is niet in geschil dat de natuurlijke variant alleen kan worden gerealiseerd als [appellant sub 8] en [appellante sub 13] hun percelen vrijwillig verkopen dan wel anderszins met hen afspraken kunnen worden gemaakt. In dat geval zijn zij geen belanghebbenden meer bij een mogelijke stijging van de grondwaterstand. Gelet hierop behoefde de staatssecretaris in redelijkheid alleen de waterhuishoudkundige gevolgen van de aanleg van de minimale variant tezamen met de aanleg van de Zuid-Willemsvaart voor [appellante sub 13] en [appellant sub 8] in de belangenafweging te betrekken. Nu uit 2.41.1. volgt dat de vernattingseffecten ter plaatse van hun percelen als gevolg van deze projecten volledig kunnen worden weggenomen bestaat geen grond voor het oordeel dat de staatssecretaris gelet op de verwachte waterhuishoudkundige gevolgen voor de gronden van [appellante sub 13] en [appellant sub 8] het Tracébesluit niet had mogen vaststellen. Gelet hierop bestaat evenmin grond voor het oordeel dat, zoals de Bossche Milieugroep en Milieufederatie en anderen stellen, ten onrechte nog geen keuze is gemaakt voor de minimale of de natuurlijke variant.

2.41.5. Wat betreft het onder 2.16.7. opgenomen oordeel dat de staatssecretaris zich bij het ontbreken van een toereikend onderzoek naar mogelijke maatregelen waarmee de verstoring van de das door de aanlegwerkzaamheden van meergenoemde projecten en de mogelijke stijging van de grondwaterstand als gevolg van de aanleg van de natuurlijke variant kan worden voorkomen, niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de Ffw niet aan het Tracébesluit in de weg staat, overweegt de Afdeling als volgt.

2.41.6. De staatssecretaris heeft zich in reactie op de door de Afdeling gevraagde inlichtingen op het standpunt gesteld dat de verstoring van de das door de aanleg van de Rosmalense Aa en de Zuid-Willemsvaart op korte afstand van de dassenburcht wordt gecompenseerd door in de nabijheid een nieuwe burcht aan te leggen alvorens een aanvang met deze projecten wordt genomen. In dit verband is van belang dat de staatssecretaris ter zitting onweersproken heeft gesteld dat met de eigenaren van de gronden ter plaatse van de vervangende burcht overeenstemming bestaat en dat de aanleg hiervan zal beginnen zodra de vorst uit de grond is.

Wat betreft de gevolgen van de stijging van de grondwaterstand als gevolg van de realisering van de voornoemde projecten, overweegt de Afdeling dat uit 2.41.1. volgt dat indien de minimale variant van de Rosmalense Aa wordt aangelegd, de vernattingseffecten door het treffen van maatregelen ter plaatse van de dassenburcht en ter plaatse van zowel het landgoed De Wamberg, de gronden van [appellante sub 13] als de gronden van [appellant sub 8] – het fourageergebied van de das – volledig kunnen worden weggenomen. Uit de stukken is gebleken, en ter zitting is door de raad van de gemeente 's-Hertogenbosch bevestigd, dat indien geen ontheffing op grond van de Ffw voor de natuurlijke variant kan worden verleend, de minimale variant zal worden aangelegd. Gelet hierop behoefde de staatssecretaris in het kader van het Tracébesluit in redelijkheid geen onderzoek te doen naar compenserende maatregelen voor de verstoring van de das als gevolg van de stijging van de grondwaterstand door de aanleg van de omlegging tezamen met de natuurlijke variant. De conclusies in de in opdracht van de Bossche Milieugroep en de Milieufederatie en anderen opgestelde rapporten van Stichting Das & Boom van november 2009 en van Jos Rademakers, Ecologie en Ontwikkeling, van 22 januari 2010 met betrekking tot de gevolgen van de aanleg van de natuurlijke variant voor de das, kunnen derhalve in een procedure met betrekking tot een bestemmingsplan dat voorziet in de natuurlijke variant dan wel in een procedure met betrekking tot een ontheffing op grond van de Ffw voor de aanleg daarvan, aan de orde komen. Hierin kunnen eveneens de mogelijke negatieve gevolgen

voor de voedselbeschikbaarheid van de das als gevolg van de stijging van de grondwaterstand door de aanleg van de omlegging tezamen met de natuurlijke variant aan de orde komen.

Gelet op het vorenstaande bestaat geen grond voor het oordeel dat de staatssecretaris, onder verwijzing naar de te treffen compenserende maatregelen, in redelijkheid had moeten inzien dat de verstoring van de das als gevolg van de aanlegwerkzaamheden van de Zuid-Willemsvaart en de Rosmalense Aa en als gevolg van de stijging van de grondwaterstand door de aanleg van de Zuid-Willemsvaart, de Rosmalense Aa en het Dynamisch Beekdal van de Aa, in de weg zal staan aan het verlenen van een ontheffing op grond van de Ffw. Bij dit oordeel betreft de Afdeling dat de uitvoering van de voornoemde maatregelen door Rijkswaterstaat, het waterschap Aa en Maas en de gemeente 's-Hertogenbosch wordt verzekerd en dat de staatssecretaris ter zitting heeft toegezegd dat de maatregelen zullen worden getroffen alvorens met de aanleg van de Zuid-Willemsvaart, de aanleg van de Rosmalense Aa en het project "Dynamisch Beekdal" een aanvang zal worden gemaakt. Bovendien is in artikel 15 van het Tracébesluit vermeld dat een evaluatie zal worden uitgevoerd naar de feitelijke milieugevolgen. Daarnaast is in het hydrologisch rapport van november 2009 vermeld dat het van groot belang is dat de grondwaterstanden en oppervlaktewaterstanden zorgvuldig worden gemonitord om te toetsen of de berekende effecten ook in werkelijkheid gaan optreden en om het inzicht in de werking van het hydrologisch systeem te verbeteren zodat de uitwerking van de maatregelen nauwkeurig kan worden afgesteld. Ter zitting heeft de staatssecretaris in dit verband toegezegd dat de resultaten van een monitoring openbaar gemaakt zullen worden en dat hierop inspraak mogelijk zal zijn. Voorts heeft de staatssecretaris ter zitting toegezegd dat direct maatregelen zullen worden getroffen indien uit de monitoring volgt dat de getroffen maatregelen onvoldoende effect hebben. Bovendien zullen de beslissingen die worden genomen naar aanleiding van de monitoring en de reacties daarop, eveneens openbaar worden gemaakt en zal hierop wederom inspraak mogelijk zijn.

2.42. Wat betreft het onder 2.17.2. opgenomen oordeel dat het Tracébesluit in strijd is

met artikel V van de Wet van 11 oktober 2007, overweegt de Afdeling dat de in bijlage 2 van de Wm opgenomen grenswaarden voor de concentraties stikstofdioxiden (NO₂) en zwevende deeltjes (PM10) gelijk zijn aan de grenswaarden die tot 15 november 2007 ingevolge het Besluit luchtkwaliteit 2005 golden voor die stoffen, en dat derhalve aanleiding bestaat op de beroepsgronden met betrekking tot luchtkwaliteit in te gaan.

2.42.1. De Afdeling stelt voorop dat, anders dan [appellant sub 3] en de Bossche Milieugroep veronderstellen, het Tracébesluit niet hoeft te leiden tot een afname van de concentraties van de verschillende stoffen die van belang zijn voor de luchtkwaliteit, maar dat beoordeeld dient te worden of aan het bepaalde in artikel 5.16 van de Wm is voldaan.

2.42.2. In het deskundigenbericht staat dat in de luchtkwaliteitsberekeningen de emissiegegevens zijn gehanteerd die zijn gebaseerd op het rapport “EMS-protocol Emissies door binnenvaart: verbrandingsmotoren” van de Adviesdienst Verkeer en Vervoer van Rijkswaterstaat van 22 november 2003 en dat deze gegevens voor de prognoses voor 2015 en 2025 zijn vermenigvuldigd met de trendfactoren die zijn afgeleid uit een rapport van het Milieu- en Natuurplanbureau uit 2006. Hieruit volgt dat voor de berekening van de luchtkwaliteit onder meer rekening is gehouden met de specifiek voor de scheepvaart berekende emissies. In het enkele standpunt van [appellant sub 3], de Bossche Milieugroep en de Miliefederatie en anderen dat de emissie van het scheepvaartverkeer minder is afgenomen dan de emissie van het wegverkeer wordt, wat daar ook van zij, gelet hierop geen grond gevonden voor het oordeel dat de aan het luchtkwaliteitsonderzoek ten grondslag gelegde gegevens in zoverre niet representatief zijn. Het betoog faalt.

2.42.3. In het rapport “Effectbeoordeling luchtkwaliteit omlegging Zuid-Willemsvaart” van Arcadis van 20 mei 2008 is met betrekking tot de invoergegevens van het wegverkeer vermeld dat door de aanleg van de omlegging van de Zuid-Willemsvaart geen directe wijzigingen in de wegverkeersaantallen ontstaan maar dat wel een deel van het vrachtverkeer op de wegen in het studiegebied zal worden omgezet in scheepvaartverkeer.

In dit rapport staat voorts dat de grenswaarde

voor de uurgemiddelde concentratie stikstofdioxide (NO₂) alsmede de grenswaarden voor de vierentwintig-uurgemiddelde en jaargemiddelde concentratie zwevende deeltjes (PM10) in de autonome ontwikkeling en na realisering van de regiovariant in 2015 en in 2025 niet worden overschreden.

Uit dit rapport volgt verder dat de grenswaarde voor de jaargemiddelde concentratie stikstofdioxide (NO₂) in 2025 niet, maar in 2015 wel wordt overschreden. In dit verband is echter van belang dat de overschrijding optreedt ten gevolge van het wegverkeer over de A2 en volgens het voornoemde rapport niet toeneemt als gevolg van de aanleg van de omlegging de Zuid-Willemsvaart en dat de omlegging niet aan deze overschrijding bijdraagt, aldus het deskundigenbericht.

Niet aannemelijk is gemaakt dat voormeld rapport zodanige gebreken of leemten in kennis vertoont dat de staatssecretaris zich hier niet op heeft mogen baseren.

Uit het voorgaande volgt dat het Tracébesluit niet in strijd is met titel 5.2 van de Wm. De betogen falen.

2.42.4. Volgens het deskundigenbericht is de invloed van diesellocomotieven op de luchtkwaliteit zo gering dat de emissies van diesellocomotieven in het niet vallen bij overige bronnen in het gebied. In zoverre bevestigt het deskundigenbericht het standpunt van de staatssecretaris dat het verkeer over het spoor grotendeels op elektriciteit rijdt, zodat dit verkeer de luchtkwaliteit niet beïnvloedt. [appellanten sub 19] hebben niet aannemelijk gemaakt dat het voorgaande onjuist is.

Het betoog faalt.

2.43. Gelet op het voorgaande ziet de Afdeling aanleiding de rechtsgevolgen van de bestreden besluiten in stand te laten.

3. Beslissing

De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart de beroepen van [appellant sub 5] en [appellant sub 12A] en [appellante sub 12B] niet-ontvankelijk;

II. verklaart de beroepen van [appellante sub 13], [appellant sub 8A] en [appellante sub 8B], [appellant sub 3], de stichting Stichting Bossche Milieugroep, de stichting Stich-

ting Brabantse Milieufederatie en anderen en [appellanten sub 19] gegrond;

III. vernietigt de besluiten van de staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat, thans: de minister van Verkeer en Waterstaat, in overeenstemming met de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer van 3 juli 2008 en 28 mei 2009 tot vaststelling van het "Tracébesluit Omlegging Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen" onderscheidenlijk het Tracébesluit "Omlegging Zuid-Willemsvaart Maas-Den Dungen 2009";

IV. bepaalt dat de rechtsgevolgen van die besluiten geheel in stand blijven;

V. verklaart de beroepen van de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Shell Nederland Verkoopmaatschappij B.V., [appellanten sub 2], de vereniging Fietsersbond, onderafdeling Sint-Michiëlsgestel, [appellante sub 7A] en [appellant sub 7B], [appellant sub 9] en anderen, [appellante sub 11] en anderen, [appellant sub 14], de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Division Holding B.V. en anderen, [appellante sub 16] en anderen, [appellant sub 17], de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid De Empelse Polder B.V., de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Heijmans Vastgoed Exploitatie B.V., de stichting Stichting Wijkraad 't Ven Rosmalen en anderen en [appellant sub 22] ongegrond; (red.)

NOOT

De staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat heeft het Tracébesluit voor de omlegging van de Zuid-Willemsvaart ten Oosten van Den Bosch over het traject Den Dungen tot de Maas bij Empel vastgesteld. De omlegging van het traject moet de drielaagscontainervaart mogelijk maken die noodzakelijk is om de regio Zuid-Oost Brabant verder te ontwikkelen.

Deze uitspraak geeft een duidelijk voorbeeld van de trechtering van verschillende varianten in de Trajectnota/MER fase (ombouw van de bestaande vaart of omlegging van de vaart) naar de uitwerking van één daarvan (de omlegging van de vaart) in de fase van het Tracébesluit.

Eerst stelt de Afdeling Bestuursrechtspraak vast dat de drielaagscontainervaart doelstelling is van het Tracébesluit en dat de ombouwva-

arianten daaraan niet kunnen voldoen. Vervolgens overweegt de Afdeling Bestuursrechtspraak dat de staatssecretaris een grote mate van beleidsvrijheid heeft bij de afweging van de voor- en nadelen van de verschillende onderzochte alternatieven en dat hij daarbij de noodzaak van de drielaagscontainervaart als uitgangspunt heeft kunnen nemen. Op grond daarvan heeft hij de ombouwalternatieven kunnen uitsluiten bij de keuze van de uit te werken variant voor het tracébesluit, omdat die slechts tweelaagscontainervaart mogelijk maken. De genoemde beleidsvrijheid houdt tevens in dat de staatssecretaris geen doorslaggevend gewicht heeft hoeven toekennen aan de kosten van de onderscheiden alternatieven, aldus de Afdeling. Daarbij is betrokken dat het hier gaat om een bewuste strategische investering in een alternatief die tot in de verre toekomst de groei van de scheepvaart kan accommoderen. De procedure wordt gecompliceerd door de tijdsduur tussen de (eerste) Trajectnota/MER (1996) en het daadwerkelijke besluit (2008). De staatssecretaris heeft besloten om de wijziging van de omstandigheden die sinds de Trajectnota/MER 1996 zijn opgetreden te overbruggen met een aanvullende Trajectnota/MER in 2004. Appellanten betogen dat de staatssecretaris niet had kunnen volstaan met een aanvulling op de Trajectnota/MER 1996. Er had een nieuwe m.e.r. inclusief startnotitie en richtlijnen moeten worden doorlopen, omdat de omstandigheden en uitgangspunten gewijzigd zijn. Appellanten zoeken daarmee aansluiting bij artikel 7.27, tweede lid van de Wm dat aangeeft dat een besluit-MER niet ten grondslag mag worden gelegd aan een m.e.r.-plichtig besluit indien zich sinds het opstellen van het MER aanmerkelijk gewijzigde omstandigheden hebben voorgedaan. De vraag is wanneer er sprake is van (aanmerkelijk) gewijzigde omstandigheden en welke mogelijkheden het bevoegd gezag heeft om binnen de procedure deze (aanmerkelijk) gewijzigde omstandigheden en de milieueffecten ervan in beeld te brengen en op basis daarvan een beslissing te nemen. Die vraag is op basis van de huidige jurisprudentie nog lastig te beantwoorden.

Er lijken gevallen te onderscheiden waarbij de gewijzigde omstandigheden geen betrekking hebben op de activiteit of het project zelf en het BG heeft gekozen voor een aanvulling zonder toets van de Commissie m.e.r. De uitspra-

ken ABRvS 3 december 2008, nr. 200703693/1, «JM» 2009/ 2, met noot Poortinga en ABRvS 19 december 2007, nr. 200603203/1 (hierna Tweede Coentunnel, resp. Hapert) vallen in deze categorie: de gewijzigde omstandigheden hebben in beide gevallen 'slechts' betrekking op verkeersgegevens en de daarmee samenhangende geluidbelasting en luchtkwaliteit. In deze uitspraken concludeert de Afdeling dat niet aannemelijk is gemaakt dat de omstandigheden aanmerkelijk zijn gewijzigd en dat een aanvulling zonder toets van de Commissie m.e.r. volstaat: 'aanvullingen op de beschikbare informatie zijn niet ongebruikelijk mits deze kenbaar zijn en als gevolg van de aanvullingen geen sprake is van wezenlijke feitelijke wijzigingen van het voorziene project zoals bijvoorbeeld de ligging en de omvang hiervan (Tweede Coentunnel).

Er zijn ook gevallen waarbij de gewijzigde omstandigheden wel betrekking hebben op het project zelf en het BG heeft gekozen voor een aanvullende MER met onder meer een toets door de Commissie m.e.r. De uitspraak ABRvS 3 augustus 2005, nr. 200402809/1 (hierna: Voetbalstadion AZ) valt in deze categorie. Het gaat om een voetbalstadion waarbij de kantoorfunctie wordt gewijzigd in detailhandel. De vraag of er sprake is van een *aanzienlijke* wijziging van omstandigheden waarvan in het MER is uitgegaan lijkt hier niet relevant, nu sprake is van een aanvullend m.e.r. De Afdeling beperkt zich daarom vast te stellen dat met de aanvullende MER voldoende informatie beschikbaar is gekomen om de milieugevolgen bij het m.e.r.-plichtige besluit mee te kunnen wegen.

De onderhavige uitspraak Zuid-Willemsvaart sluit aan bij het voetbalstadion AZ. Ook hier gaat het om omstandigheden die het project zelf betreffen en heeft het BG gekozen voor een aanvullend MER. De Afdeling gaat ook in deze uitspraak niet in op de vraag of er sprake is van aanmerkelijk gewijzigde omstandigheden, hoewel het beroep daar wel naar lijkt te verwijzen: appellanten wijzen op wijziging van het uitgangspunt van het project (van twee- naar drielaagscontainervaart: omvang van het project) en het verschuiven van het tracé met meer dan 100 meter (ligging van het project) door het opnemen van de regiovariant. Reden waarom appellanten stellen dat niet had kunnen worden volstaan met een aanvullende Trajectnota/MER. De Afdeling Bestuursrechtspraak

beperkt zich echter tot de overweging dat de door appellanten genoemde gewijzigde omstandigheden zijn meegenomen in de actualisatie van 2004, dat de Commissie daarbij is betrokken, de essentiële informatie aanwezig acht en geen aanleiding heeft gezien een geheel nieuwe procedure te adviseren. De Afdeling Bestuursrechtspraak oordeelt op grond hiervan dat de startnotitie, de Trajectnota/MER 2004 in samenhang met 1996 en de richtlijnen actueel en volledig zijn.

Op grond van de genoemde jurisprudentie lijken er dus verschillende varianten voor het BG open te staan voor verschillende situaties waarbij de wijziging van de omstandigheden waarvan in het (eerste) MER is uitgegaan een rol speelt.

Aanvullende onderzoeken en rapportages, zonder deze voor toetsing voor te leggen aan de Commissie m.e.r. Deze (minimale) variant wordt gesanctioneerd door Afdeling (in ieder geval) voor zover het gaat om het actualiseren van het MER bij gewijzigde omstandigheden die geen betrekking hebben op het project zelf, maar op de gevolgen ervan, zoals verkeer, geluidbelasting en luchtkwaliteit. De aanvullingen mogen niet leiden tot wezenlijk feitelijke wijzigingen van het project zoals omvang en ligging. Kenbaarheid en de mogelijkheid om op de aanvullende rapportage te reageren zijn ook hier noodzakelijk.

Een aanvullende MER beoordeeld door de Commissie m.e.r. Toepassing van deze variant ligt voor de hand bij wijzigingen van de activiteit zelf (zie ook noot M.A. Poortinga). De Afdeling komt bij deze oplossing niet meer toe aan de vraag of sprake is van aanzienlijk gewijzigde omstandigheden: de omstandigheden zoals gewijzigd sinds het eerste MER worden alsnog volledig geïncorporeerd in het (nieuwe) MER, dat daarmee actueel en volledig wordt geacht. *Een volledige nieuwe MER* inclusief startnotitie en notitie reikwijdte en detailniveau. Indien de wijzigingen van de activiteit zo wezenlijk zijn dat er sprake is van een geheel nieuwe activiteit zal niet meer kunnen worden volstaan met een aanvullende MER. Een volledige nieuwe MER zal dan nodig zijn. Dit punt is bij de Zuid-Willemsvaart kennelijk nog niet bereikt.

Tot slot een opvallend novum in deze procedure, namelijk twee MMA's. De Commissie m.e.r. heeft gesteld dat zij zich kan vinden in de keuze om twee MMA's uit te werken omdat de

beschouwde alternatieven en bijbehorende milieueffecten wat betreft aard sterk verschillen. Dit verschil wordt in de uitspraak nog toegelicht. Vervolgens overweegt de Afdeling Bestuursrechtspraak dat art 7.10 van de Wm niet uitsluit dat twee verschillende MMA's worden uitgewerkt. Heel enthousiast lijkt de Afdeling Bestuursrechtspraak hierover niet, gezien zij aan haar conclusie toevoegt: 'al is dit wellicht minder logisch'. De Afdeling Bestuursrechtspraak eindigt die discussie met de pragmatische insteek waarmee de m.e.r.-regelgeving door haar gelukkig vaak wordt benaderd: 'In het kader van een zorgvuldige voorbereiding dient de staatssecretaris bovendien de inhoudelijke verschillen tussen de alternatieven af te wegen, ongeacht de aan die alternatieven toegekende benamingen. Overigens vervalt per 1-7-2010 met de in werking treding van de Wet modernisering m.e.r. de verplichting MMA op te nemen in het MER (Stb. 2010, 20, Besluit tijdstip inwerkingtreding Stb. 2010, 197).

Van den Broek

87

Baggerspeciedepot –
Ingensche Waarden

Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State

4 mei 2010, nr. 200905298/1/H1

(mrs. Ligtelijn-van Bilderbeek, Wortmann en Kranenburg)

Noot Poortinga

Milieueffectrapportage. Baggerspecie. Plan-m.e.r. Ingensche Waarden. Vrijstelling. M.e.r.-plicht.

[Wm art. 7.2 lid 2 en 7.2a; Besluit m.e.r. 1994 art. 2 lid 3, Categorie 18.3 van onderdeel C van de bijlage; Nbw 1998 art. 19d, 19f en 19j]

Op 15 januari 2008 heeft het college van burgemeester en wethouders van Buren een vrijstelling op grond van het oude artikel 19 Wet op de Ruimtelijke Ordening (WRO) verleend voor de aanleg en het gebruik van een baggerspeciedepot in de Ingensche Waarden. Dit is een project dat is opgenomen in de PKB Ruimte voor de Rivier. In het bestemmingsplan "Uiterwaarden Buren 2002" was be-

paald dat het opslaan van baggerspecie met een aanlegvergunning van het college mogelijk was. Aan dit bestemmingsplan heeft gedeputeerde staten echter goedkeuring onthouden. De Afdeling Bestuursrechtspraak heeft het beroep tegen deze onthouding ongegrond verklaard (zie ABRvS 20 april 2005, 200402715/1). Ter reparatie heeft de gemeente Buren een voorontwerpbestemmingsplan vastgesteld. Dit is als ruimtelijke onderbouwing aan de artikel 19-vrijstelling ten grondslag gelegd.

Een milieustichting heeft in hoger beroep bij de Afdeling Bestuursrechtspraak onder meer aangevoerd dat de rechtbank heeft miskend dat een milieueffectrapport (MER) ontbreekt. Het 'MER baggerdepot zandwinput Ingen' dat in 2003 is opgesteld voor de vergunning op grond van de Wet milieubeheer (Wm) en de Wet verontreiniging oppervlaktewateren (Wvo) is niet toereikend. Doordat het voorontwerpbestemmingsplan als ruimtelijke onderbouwing is gebruikt, had namelijk een plan-MER opgesteld moeten worden, aldus de milieustichting. Deze beroepsgrond faalt. De vrijstelling op grond van art. 19 WRO is niet genoemd als m.e.r.-plichtig besluit in de betreffende categorie C18.3 uit het Besluit m.e.r. 1994. Hierdoor kan er geen plan-m.e.r.-plicht gelden op grond van art. 7.2 Wm. Bovendien kan er geen plan-m.e.r.-plicht gelden op grond van art. 7.2a Wm, omdat een vrijstelling niet gekwalificeerd kan worden als plan in de zin van art. 19j Natuurbeschermingswet 1998. De Afdeling verklaart het hoger beroep ongegrond. De uitspraak van de rechtbank Arnhem van 19 juni 2009 wordt bevestigd.

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. [appellant sub 1], wonend te [woonplaats],
2. de stichting "Milieustichting Red de Betuwe", [appellant sub 2A] en [appellant sub 2B], gevestigd, respectievelijk wonend te [plaats], tegen de uitspraak van de rechtbank Arnhem van 19 juni 2009 in zaak nrs. 08/1217, 08/1336 en 08/1338 in het geding tussen: appellanten en anderen

en

het college van burgemeester en wethouders van Buren.

1. Procesverloop

Bij besluit van 15 januari 2008 heeft het college van burgemeester en wethouders van Buren (hierna: het college) aan [vergunninghouder] vrijstelling verleend voor de aanleg en