

Stichting Behoud Kemnade en Waalse Water

Etten, 9 juli 2021

Raad van State, Afdeling Bestuursrecht, Den Haag

Europese Commissie, directoraat-generaal Milieu, zaak nr CHAP (2019)1879

Uw zaak nummer: 201708672/1/R1, uitspraak 29 mei 2019, 202005602/3/R1, zitting van 3 juni 2021.

Zeer weledelgestrenghe heer Borman,

Uw uitspraak van 23 juni j.l. was allereerst een grote teleurstelling voor onze stichting.

Bij nader lezen kwam al snel verontwaardiging naar boven. Op meerdere punten is de Afdeling te verwijten dat men ernstige fouten maakt en daardoor de indruk wekt dat men zeer onzorgvuldig met de argumenten en feitelijkheden omgaat. Bovendien gaat men niet in op eerder opgemerkte fouten aan de zijde van de Afdeling of, waar men de betreffende aspecten wel als aangevoerde argumenten noemt, niet aangeeft dat de Afdeling in de eerder gedane uitspraken foute conclusies heeft getrokken. Daardoor ontstaat het beeld dat onze stichting onterecht argumenten stelde die door de Afdeling niet correct zijn behandeld, maar die in de uitspraken toch moeten hebben meegewogen als door ons onterecht aangevoerd.

Wij moeten als stichting ernstig protest aantekenen tegen de handelwijze van de Afdeling. Daarom verzoeken wij u dringend onze argumenten en informatie en uw conclusies in deze procedure nogmaals te bestuderen en onze argumenten en inbreng zorgvuldiger te wegen.

Daarom sturen wij u hierbij dit antwoord. Tegelijk zullen wij bij het Europees Hof een verzoek indienen om bijstand.

Ook melden wij u nu reeds dat wij bij de Nationale Ombudsman om advies zullen vragen als de Afdeling voor 20 juli niet redelijk op dit schrijven reageert.

Onze reacties op de uitspraak van de Afdeling van 23 juni op de behandeling van ons verzet van 3 juni 2021 tegen de uitspraak van 17 maart 2021 op ons derde verzoek om herziening van de uitspraak van 29 mei 2019.

1. In punt 4, regel 6, betoogt de Afd.: Evenmin beschikt SBKW over het rapport "Ladder voor duurzame verstedelijking, Slingeland Ziekenhuis" van 6 april 2017 en vervolgt: De Raad beschikt daarover ook niet, zoals SBKW bleek uit de reactie van de gemeenteen fff.

Ons commentaar: hier overschrijdt de Afd. een zeer ernstige grens, namelijk het onjuist overnemen van aangeleverde, vitale gegevens!

Wat de Afdeling hier doet is niet alleen een zeer ernstige, het is een onvoorstelbare fout! De Afdeling leest onze informatie, bewust of onbewust, totaal verkeerd. Wij hebben aangegeven

dat wij niet konden beschikken over **de opdracht voor het ladderonderzoek en voor het opstellen van het ladderrapport!**

De SBKW heeft in vele brieven aan de Afdeling geput uit het ladderrapport en de zwakke punten aangetoond;

Dat de Afdeling, na al onze inbreng, er van uit gaat dat wij niet zouden beschikken over het ladderrapport en dat zelfs de gemeente dat rapport niet zou hebben, is werkelijk onvoorstelbaar!

De gemeente Doetinchem heeft in de Raad en bij openbare bijeenkomsten toelichting en informatie over de ladder en zijn achtergronden gegeven;

Het feit dat de Afdeling hier simpelweg stelt dat de SBKW zou hebben geklaagd dat het ladderrapport niet beschikbaar zou zijn, betekent dat de organisatie van de Afd. niet in orde is en men blijkbaar in de procesonderdelen van herzieningsaanvragen en verzetbehandeling door de bomen het bos niet meer ziet en alleen maar terug kan vallen op procedurele uitvluchten zoals: “feiten en omstandigheden in de zin van artikel 8: 119”, zonder in de onderhavige zaak de aangeleverde argumenten en informatie met de nodige zorgvuldigheid te bestuderen.

Uiteraard hebben wij niet nu pas – zoals de Afd. hier beweert – de relevantie van het rapport gezien. Dat de Afdeling dit denkt, is onvoorstelbaar, gezien de eerdere uitspraken. Deze behandeling betekent een grove nalatigheid aan de zijde van de Afdeling!

2. Op blz 3 stelt de Afd dat het 2^e verzoek van SBKW was afgewezen omdat hetgeen SBKW omtrent de uitbreiding met extra m2 bvo en de Realisatiestudie aanvoert reeds is beoordeeld in de uitspraak van 3 december 2019.

Ons commentaar: gedurende 2020 hebben wij nieuwe info aangedragen die relevant was voor de uitbreiding bvo en die steeds niet door de Afdeling is besproken vanwege de hier genoemde omstandigheid van de uitspraak van 3 december 2019. De nieuwe informatie over de fusie en de gevolgen heeft naar onze mening alles te maken met de ruimtebehoefte en moet dus aanleiding zijn de legitimiteit van die ruimtebehoefte wel te bespreken naar aanleiding van onze inbreng.

De betekenis van de Realisatiestudie komt in een ander daglicht te staan vanwege de (pas in 2019 aan ons bekend geworden) publicaties van november 2013, de Toekomstvisie Doetinchem 2035 en de brief van B&W van december 2013. Het gezamenlijk beeld van deze informatie moet voor u reden zijn de kwaliteit van de besluitvorming van de Raad van Doetinchem over deze zaak te onderzoeken, naar aanleiding van onze inbreng, die u in 2019 voor het eerst bereikte.

Dat de Afdeling vasthoudt aan het adagium: “eens besproken, definitief besproken” geeft het beeld dat in januari dit jaar bleek uit een interview met de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak, **Bart Jan van Ettehoven** in *Trouw* van 9 januari 2021. Dezelfde passiviteit die uit dit interview blijkt, ervaren wij in de zaak van de nieuwbouwlocatie.

<p>Interview: Van Ettehoven kondigt aan dat de Raad onderzoek gaat doen naar de eigen uitspraken. Uniek en verheugend, denk je bij eerste lezing. Of toch niet, want waar gaat dat onderzoek eigenlijk over? “Om te zien of er naast de toeslagenaffaire mogelijk meer terreinen zijn waar de burger disproportioneel last heeft gehad van strenge wetgeving.”</p>

Het gaat dus over al te strenge wetgeving en niet over de rol van de Raad van State als zodanig!

Niettemin neem ik graag aan dat de Raad niet schroomt om kritische vragen te stellen over het eigen functioneren, maar waarom zijn die vragen dan niet de kern van het onderzoek? Want dit zou toch de kernvraag moeten zijn: waarom heeft de Afdeling bestuursrechtspraak individuele burgers jarenlang in de steek gelaten? Hier, maar ook op andere terreinen.

A priori rechtmatig

Van Ettekoven doet één uitspraak waarin het antwoord op die vraag besloten ligt: “Zo werkt het bestuursrecht in algemene zin. Dat gaat ervan uit dat overheidsinstanties rechtmatig te werk gaan en de wet uitvoeren.” Dank je de koekoek, zou ik zeggen, want dan sta je als burger al op voorhand op verlies. Dan hoeft, zoals Zijlstra concludeert, de bestuursrechter het handelen van overheden niet meer te toetsen: dat is immers a priori rechtmatig.

Die uitspraak van Van Ettekoven is geen ‘slip of the tongue’, maar vindt bevestiging in de uitspraken van de Afdeling. Neem een willekeurige uitspraak en wedden dat u een passage tegenkomt die zegt dat het (openbaar) bestuur een grote mate van discretie heeft en dat de Afdeling daar geen afbreuk aan zal doen; dat een beroepsgrond wordt afgewezen enkel omdat het niet ‘onredelijk’ is dat het bestuur besloot wat het besloot; dat er zonder verificatie wordt uitgegaan van feiten en rapporten aangedragen door het bestuur; dat feiten en rapporten aangedragen door burgers heel snel terzijde worden gelegd; of dat burgers geacht worden geen belang te hebben en dus niet ontvankelijk zijn.

Passief

Dit alles niet omdat het zo moet van de wet, maar omdat de Afdeling ervoor kiest zich passief op te stellen. Eén enkel voorbeeld: slechts sporadisch maakt de Afdeling gebruik van artikel 8:69 Awb om op basis van eigen onderzoek ambtshalve rechtsgronden of feiten aan te vullen als een klagende burger daarin onvolledig is geweest. En dan beklagt Van Ettekoven zich over het feit dat de Afdeling bij de zaken over kinderopvangtoeslagen vaak niet goed wist wat er allemaal speelde.

3. De Afd. schrijft (blz 3 eind van punt 3.: De in de aanvraag omgevingsvergunning van augustus 2020 genoemde getallen zijn het gevolg van de ontwikkelingen rond de afgelaste fusie en van voortschrijdend inzicht omtrent de benodigde ruimte voor het te realiseren ziekenhuisgebouw.

Ons commentaar: nota bene: De Afdeling noemt in één zin de twee zaken waarvan wij herhaald het verband aan u hebben voorgehouden en nog steeds legt de Afdeling geen

relatie. Wij hebben u steeds voorgehouden dat die nu blijkbaar benodigde ruimte bekend is geworden omdat

- a. de fusie niet doorgezet is en
- b. het Slingeland de fusie wilde gebruiken om een deel van het SKB over te nemen, zonder instemming en vooraf overleg met het SKB; juist omdat het overnameplan in november 2019 bekend werd, is de juridische fusie – en daarmee de overname - net op tijd voorkomen.

Het voortschrijdend inzicht komt er bij deze omstandigheid op neer dat de directie van het Slingeland al geruime tijd geweten moet hebben dat men niet in staat was voor de eigen behoefte de aangegeven 45.000m² verantwoord te vullen zonder andere diensten over te nemen (zoals die van afdelingen van het SKB)

Het is schandalig en triest dat de Afdeling dit verband niet wil zien en kennelijk niet wil leren van aangedragen informatie in de zin die Van Ettekoven in januari bedoeld moet hebben.

4. Op blz 5 stelt de Afd. dat de genoemde stukken van november 2012 t/m december 2013 bij SBKW bekend hadden kunnen zijn en dat niet valt in te zien waarom SBKW niet eerder zelf met een dergelijk verzoek (Wob-verzoek mbt het “Slingeland Ziekenhuis realisatiestudie locaties” het rapport had kunnen opvragen.

ons commentaar: het feit dat in 2013 de Realisatiestudie uitgebracht is, kon ons in die tijd niet bekend zijn, want deze is vertrouwelijk gehouden en niet openbaar gemaakt. Van ons bestuur woont niemand in Doetinchem. Als wij in de genoemde periode een abonnement op De Gelderlander zouden hebben gehad, zouden wij wellicht hebben kunnen lezen over het bestaan van de Realisatiestudie. Omdat beide voorwaarden niet opgaan, waren wij niet op de hoogte van de nieuwbouwplannen tot begin 2014. Op dat moment heeft Lies Visscher-Endeveld een gesprek gehad met de behandelend Ambtenaar, de heer Nard Everdij en een ondersteunend ambtenaar. Daar zijn onze gezichtspunten over de nadelen van buitenstedelijke locaties al genoemd. Helaas heeft de gemeente, ondanks verzoek van Lies, geen verslag of aantekeningen van dit gesprek gemaakt en ook geen melding gemaakt van de Realisatiestudie en het standpunt van B7W van december 2013. Uiteraard zouden wij, indien de studie wel gemeld was, deze onmiddellijk hebben opgevraagd.

Wij hoorden pas in 2019 over het bestaan van de drie gemeentelijke stukken en pas in december 2020 ontvingen wij de artikelen uit november 2012.

Onze stichting was dus op geen enkele wijze in staat een Wob-verzoek over de Realisatiestudie in te dienen. Daarom mag de Afdeling ons niet verwijten dat wij deze stukken pas inbrachten in de loop van 2019. Zeker vanwege het feit dat de Realisatiestudie als “vertrouwelijk” buiten de officieel beschikbare stukken is gehouden en omdat de Afdeling de drie gemeentelijke stukken niet besproken heeft, mag de Afdeling ons niet weerhouden ze in te brengen als elementen die relevant zijn om te bepalen in hoeverre het gemeentelijk ruimtelijke ordening-beleid goed te noemen is.

Bij het feit dat de provincie niet bereid was financieel bij te dragen aan de stationslocatie moet de Afd. zich ook realiseren dat de gemeente wel bereid was om ongeveer 5 miljoen euro uit te trekken voor de A18-locatie en dat een bijdrage van de overheid natuurlijk nooit kan betekenen dat mede daarom een locatie kan voldoen aan de kwalificatie: “goede ruimtelijke ordening”.

5. De Afdeling stelt op blz 5 dat de locatie bij het station door de hoge verwervings-, sloop- en saneringskosten volgens de raad bij nader inzien te duur is, terwijl het de gemeente Doetinchem aan middelen ontbreekt om aan deze gebiedsontwikkeling bij te dragen en hiermee op deze ontwikkeling te kunnen aansturen.

ons commentaar: helaas vergeet de afdeling hier belangrijke feitelijke informatie:

- grond van Wedeo/de stationslocatie is gemeentelijk eigendom; hoeft niet verworven te worden; kan geruild worden met grond van de huidige ziekenhuislocatie;
- sloop- en sanering: Doetinchem heeft allang besloten dat de Wedeo-instelling moet verdwijnen, dus slopen moet sowieso door gemeente of eventuele koper gerealiseerd worden; kosten voor sanering dienen door gemeente gedragen te worden;
- de aanvraag omgevingsvergunning voor beoogde locatie is nog steeds niet compleet; Slingeland moet nog een bodemsondering laten uitvoeren ivm aanleg van het geplande energiesysteem; het is niet duidelijk of dit systeem mogelijk is en daarom is niet te zeggen wat de financiële gevolgen van bouw op de gewenste locatie zijn;
- Doetinchem heeft het probleem van ernstige verloedering van gebouwen en verwaarlozing van bedrijventerreinen rond het station en men heeft nog geen aanstalten gemaakt – voor zover bekend - hier plannen voor te ontwikkelen. Zoals de SBKW al eind 2020 heeft aangegeven, betekent bouw van het ziekenhuis bij het station dat een deel van deze problematiek al is opgelost en de aanpak van het overige deel vereenvoudigd wordt, omdat het gebied dan aantrekkelijker wordt voor vestiging van passende bedrijven of woningbouw.

Helaas heeft de Afdeling op geen enkele wijze gereageerd op onze suggesties en informatie hierover als reactie op gemeentelijk stukken uit 2014 en 2015 en later. Dit is ook relevante informatie voor het beoordelen van de kwaliteit van het gemeentelijk RO-beleid. Helaas door de Afdeling genegeerd!

6. De Afdeling stelt in het laatste punt op blz 5: “..... bij de vaststelling van het benodigde bvo is uitgegaan van de aanwezigheid van een revalidatieafdeling, is al eerder aan de orde geweest.” De Afd. stelt dan simpelweg: dat de herziening geen mogelijkheid biedt het debat te heropenen.

ons commentaar: Maar dat is al te simpel, want de Afdeling stelde tot drie keer toe dat het Slingeland niet verplicht is een revalidatieafdeling afdeling in de nieuwbouw **op te nemen** en verklaarde daarmee dat de kous af was en het debat gevoerd.

De werkelijkheid was: de Afdeling ging er van uit dat het Slingeland **niet zo'n afdeling had** en uiteraard kan niemand een ziekenhuis verbieden een dergelijke zorg niet op te nemen. Maar dat is niet de feitelijke situatie. Die afdeling was er al jaren en als de maand na de uitspraak van 29 mei 2019 de directie aangeeft dat er in de nieuwbouw **niet langer** plaats is voor deze afdeling, dan is bespreking bij de Afdeling van argumenten voor de benodigde ruimte in de nieuwbouw wel degelijk van belang voor de kwaliteit van het gemeentelijk RO-beleid en de vraag of die ruimte wel echt nodig is.

De Afdeling gaat nu voor de vierde keer niet in op de verkeerde weergave van de situatie, maar stelt: de zaak is al behandeld en daarom geen heropening van het debat, terwijl men ons bezwaar niet inhoudelijk behandeld heeft en dus – door het verkeerde begrip - niet onderzocht heeft wat de werkelijke ruimtebehoefte was en is, terwijl daar alle aanleiding voor bestaat.

7. blz 5/6: afstaan van afdelingen door het SKB; de Afdeling stelt: het SKB heeft zich daar, met steun van de gemeente Winterswijk, tegen verzet en daaruit volgt dat dit geen feit of omstandigheid in de zin van artikel 8: 119 kan zijn. Ook: De Afdeling wijst nog op de uitspraak van 29 mei 2019 dat beide ziekenhuizen een eigen verzorgingsgebied bedienen.

Ons commentaar: een onvoorstelbare samenvatting van de Afdeling! Zoals SBKW zeer nadrukkelijk heeft aangegeven en uitgelegd, had de Santiz-directie met de juridische fusie het doel delen van het SKB naar het Slingeland over te hevelen. Dat de Afdeling maar niet wil begrijpen dat **dat** tot mei 2020 de enige mogelijkheid voor Santiz was om de uitbreiding van het aantal m2 bvo te verantwoorden - en dat de gewenste fusie een onhaalbare kaart was omdat de SKB-staf er niet in gekend was en dus beslist niet mee wilde werken, waardoor de fusie faalde – is voor de SBKW een onbegrijpelijke zaak en is uiteraard onacceptabel. Dit zijn omstandigheden die we tot december 2019 niet kenden, maar die vitaal zijn om de wensen van het Slingeland bestuur goed te kunnen plaatsen en de oppervlakte-eisen te kunnen beoordelen. De Afd. wenst er geen rekening mee te houden en blijft er kennelijk bij dat de besluitvorming in de raad in 2017 en 2018 zorgvuldig en verantwoord was.

8. Op blz 6 stelt de Afd. bij het punt “voortschrijdend inzicht” dat de Afd. niet toetst of de raad in redelijkheid geen ander besluit met betrekking tot de bestemmingswijziging had kunnen nemen, maar of de raad zich op het standpunt heeft kunnen stellen dat het plan strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening.

Ons commentaar:

- a. Uit alle aangevoerde informatie en argumenten over onvolkomenheden in het ladderrapport, het niet beschikbaar zijn van de nota, de verkeerssituatie rond het station zoals beschreven door de gemeentelijk dienst uit 2013, de procedure van de opdrachtverlening van ladderonderzoek en ladderrapport, de onvolledigheid en onnauwkeurigheid van het ladderrapport, zoals bleek na bestudering van de aanvraag omgevingsvergunning, en vele nadere details, over de periode tot en met 2017, moet duidelijk zijn dat de raad in 2017 en 2018 zijn bestemmingsbesluit nam op basis van een zeer onvolledig en onnauwkeurig beeld van de werkelijkheid en dat daarom de Afdeling niet mag concluderen dat de raad zich terecht op het standpunt kon stellen dat het plan strekte ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening.
- b. Het is onacceptabel dat de Afd. ook op 23 juni 2021 de conclusies trekt zoals zij gedaan heeft. De Afd. dient de zaak te heropenen, en wel vanaf het eerste verzoek tot herziening, dat betrekking had op het besluit de **bestaande** Revalidatieafdeling **niet** in de nieuwbouw toe te laten.

Veel punten zijn hier nog niet besproken. Een echt debat is er niet geweest, zoals de actualiteit van het belang van het verminderen van de stikstofuitstoot, die ook in 2014 en 2017 aan de orde was. Wij blijven graag bereid u te informeren. Feitelijke informatie blijft belangrijker dan bestuurlijke afspraken of procedurele voorschriften en gebruiken, maar de

Afdeling moet er ook en juist voor waken dat procedures altijd met de nodige zorgvuldigheid, en dus rekening houdend met de alle relevante feiten, gevolgd worden.

De ophef over volgzaam en passieve overheidsinstellingen, zoals die door toedoen van onder meer Renske Leijten en Piet Omtzigt aan de oppervlakte kwam, dient de Afdeling op zichzelf te betrekken.

Wij rekenen op een inhoudelijke reactie van de Afdeling. Als de Afdeling over deze brief in contact wil treden, juichen wij dat zeer toe, mede om ons beeld van het functioneren van de Afdeling bij te stellen.

Hoogachtend,

namens de Stichting behoud Kemnade en Waalse Water

Lies Visscher

Jennie Oostenrijk