

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 193.847 van 4 juni 2009
in de zaak A. 187.074/VII-37.146.**

In zake :
1. Dirk RAETS,
2. Diane JOOS,
3. Jozef RAETS,
4. Rosine DE BEL,
5. Tino DE KEYZER,
6. Eef DE KIMPE,
7. Patrick WARGÉE,
8. Carina PRAET,
9. Wilfrieda VLOEBERGHS,
10. Bruno PAUWELS,
die woonplaats kiezen bij
advocaat Y. LOIX,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 27

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat J. NIJS,
kantoor houdende te DENDERMONDE,
Noordlaan 82-84.

tussenkomen partij :

de NV AANNEMINGEN VAN WELLEN,
die woonplaats kiest bij
advocaten C. DE WOLF en K. BEKÉ,
kantoor houdende te MAARKEDAL,
Etikhovestraat 6.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Dirk RAETS, Diane JOOS, Jozef RAETS, Rosine DE BEL, Tino DE KEYZER, Eef DE KIMPE, Patrick WARGÉE, Carina PRAET, Wilfrieda VLOEBERGHS en Bruno PAUWELS op 15 februari 2008 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur van 17 december 2007 "houdende uitspraak over de beroepen aangetekend tegen de beslissing nr. MLAV1/06-314/NVD van 3 mei 2007 van de Bestendige Deputatie van de provincieraad van Antwerpen, houdende enerzijds het gedeeltelijk verlenen van de vergunning aan de NV Aannemingen Van Wellen, Klinkaardstraat 198, 2950

Kapellen, om een aannemingsbedrijf, gelegen te 2950 Kapellen, Klinkaardstraat 198, te veranderen door toevoeging, uitbreiding en wijziging en anderzijds aktename van de in klasse 3 ingedeelde onderdelen van de inrichting";

Gelet op het arrest nr. 183.805 van 5 juni 2008 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt bevolen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting ingediend door de verwerende en de tussenkomende partij;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 14 juli 2008 ingediend door de NV AANNEMINGEN VAN WELLEN;

Gelet op de beschikking van 19 augustus 2008 die de tussenkomst van de NV AANNEMINGEN VAN WELLEN toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories van de verzoekende partijen en de tussenkomende partij;

Gelet op de beschikking van 6 april 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 7 mei 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. VAN LOMMEL die, loco advocaat Y. LOIX verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat P. VANDENDAEL die, loco advocaat J. NIJS verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat K. BEKÉ, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. De tussenkomende partij, de NV AANNEMINGEN VAN WELLEN, baat aan de Klinkaardstraat 198 te Kapellen een aannemersbedrijf uit. Zij beschikt daarvoor over een vergunning tot 9 oktober 2017. De verzoekende partijen, allen woonachtig in de Klinkaardstraat, zijn omwonenden van het bedrijf.

1.2. Op 6 november 2006 dient de tussenkomende partij een milieuvergunningsaanvraag in om haar aannemersbedrijf te veranderen door toevoeging, uitbreiding en wijziging.

Op 3 mei 2007 verleent de deputatie van de provincie Antwerpen grotendeels de gevraagde vergunning. Voor een klein onderdeel wordt de aanvraag geweigerd, en er worden ook milieuvoorwaarden opgelegd. De vergunning wordt verleend tot 9 oktober 2017, dit is de duur van de basisvergunning.

1.3. Zowel de tussenkomende partij als een aantal buurtbewoners stellen beroep in tegen het besluit van de deputatie van de provincie Antwerpen.

1.4. In het kader van de beroepsprocedure wordt een aantal adviezen uitgebracht :

- de afdeling Water van de Vlaamse Milieumaatschappij is van oordeel dat zij geen advies moet uitbrengen;
- de Vlaamse Milieumaatschappij adviseert gunstig;
- de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij brengt een voorwaardelijk gunstig advies uit;
- de afdeling Toezicht Volksgezondheid brengt een ongunstig advies uit ten aanzien van het beroep van de tussenkomende partij;
- de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid brengt een voorwaardelijk gunstig advies uit;
- de afdeling Milieuvergunningen brengt een gedeeltelijk gunstig advies uit;
- de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie brengt een gedeeltelijk gunstig advies uit.

De tussenkomende partij bezorgt ook nog een nota waarin zij haar zienswijze naar voor brengt.

1.5. Op 17 december 2007 wordt de thans bestreden beslissing genomen. Het beroep van de tussenkomende partij wordt ongegrond verklaard. Het beroep van de buurtbewoners wordt gedeeltelijk gegrond verklaard. De beroepen beslissing wordt op bepaalde punten gewijzigd.

1.6. De tussenkomende partij heeft op 8 april 2008 een nieuwe vergunningsaanvraag ingediend om haar basisvergunning nogmaals aan te passen, onder meer door de integratie van een aantal maatregelen die in de loop van de procedure die tot de onderhavige betwisting geleid heeft, aan bod gekomen zijn teneinde een aantal pijnpunten betreffende de hinder voor de omwonenden op te lossen. De deputatie van de provincie Antwerpen heeft op 16 oktober 2008 deze vergunning verleend. Deze beslissing vervangt de hier bestredene niet, maar bouwt er enkel op voort. Zij heeft geen invloed op de ontvankelijkheid van het onderhavige beroep.

2. De grond van de zaak

2.1. In het eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 52, 3b, van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna : Vlarem I) en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Zij zetten uiteen dat het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid in hoofdstuk III, afdeling 1, aan iedere planologische en vergunningverlenende overheid bepaalde verplichtingen oplegt, die de "watertoets" wordt genoemd en die erin bestaat dat de overheid bij de beoordeling van een plan of van een vergunningsaanvraag, steeds moet onderzoeken of er een betekenisvol nadelig effect op het milieu ontstaat dat voortvloeit uit een verandering van de toestand van watersystemen of bestanddelen ervan. Als zodanig is de watertoets een concretisering van het beginsel van preventief handelen, verwoord in artikel 6, 2/, van het voornoemde decreet, en waarin het begrip "schadelijk effect" centraal staat. Dat begrip wordt in artikel 3, § 2, 17/, van het decreet omschreven als : "Ieder betekenisvol nadelig effect op het milieu dat voortvloeit uit een verandering van de toestand van watersystemen of bestanddelen ervan die wordt

teweeggebracht door een menselijke activiteit; die effecten omvatten mede effecten op de gezondheid van de mens en de veiligheid van de vergunde of vergund geachte woningen en bedrijfsgebouwen, gelegen buiten overstromingsgebieden, op het duurzaam gebruik van water door de mens, op de fauna, de flora, de bodem, de lucht, het water, het klimaat, het landschap en het onroerend erfgoed, alsmede de samenhang tussen een of meer van deze elementen". Ook bij het verlenen van een milieuvergunning moet een watertoets uitgevoerd worden -zie artikel 8, § 5, van het decreet- indien dit noodzakelijk blijkt ingevolge het voorwerp van de aanvraag, en dat impliceert dat steeds een afweging gemaakt dient te worden van de noodzaak tot het doorvoeren van een watertoets. Indien de watertoets noodzakelijk is, moet uit de bestreden beslissing kunnen worden afgeleid dat deze ook effectief gebeurde; indien de watertoets, gelet op het voorwerp van de aanvraag, door de vergunningverlenende overheid niet noodzakelijk wordt geacht, moet ook dit terug te vinden zijn in de genomen beslissing. Welnu, uit de bestreden beslissing blijkt niet dat een watertoets werd doorgevoerd en er kan ook niet uit afgeleid worden dat de vergunningverlenende overheid een afweging gemaakt heeft over de noodzaak van dergelijke watertoets. De in het middel aangehaalde bepalingen zijn aldus geschonden, temeer daar de deputatie van de provincie Antwerpen in eerste aanleg oordeelde dat wel degelijk een watertoets uitgevoerd diende te worden en uit de bestreden beslissing niet blijkt of de verwerende partij deze visie deelde, noch waarom dit al dan niet het geval was. Er moest in dit geval wel degelijk een watertoets gebeuren omdat de gevraagde vergunning een toevoeging van een kadastraal perceel aan de exploitatie betreft, hetgeen een impact op de waterhuishouding kan hebben.

2.2. Volgens de verwerende en de tussenkomende partij hebben de verzoekende partijen geen belang bij het middel omdat de bestreden beslissing een bestaande toestand regulariseert en zij niet aantonen dat zij wateroverlast zouden ondervinden of dat die wateroverlast afkomstig is van de uitbating van de tussenkomende partij.

Ten gronde stelt de verwerende partij dat de percelen die het voorwerp van de vergunning uitmaken niet gelegen zijn in een overstromingsgebied en dat de verzoekende partijen toch zouden moeten verduidelijken welke onderdelen van de milieuvergunningsaanvraag misschien een schadelijk effect zouden kunnen hebben. Volgens de tussenkomende partij vindt, voor wat de watertoets betreft, de bestreden beslissing haar motivering in de beslissing van de deputatie van de provincie Antwerpen en de daar gemaakte overwegingen die teruggaan naar het advies van 24 april 2007 van de Provinciale Milieuvergunningscommissie, waarin

gesteld is dat de invloed op het watersysteem te verwaarlozen is. In die zin doorstaat het bestreden besluit de toets van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid juncto artikel 4 van het "Besluit Watertoets". Er wordt geheel terecht geoordeeld dat voldaan is aan de doelstellingen, vermeld in artikel 5 van het voornoemde decreet.

2.3. In hun repliek stellen de verzoekende partijen dat zij belang hebben bij het middel omdat het kan leiden tot de nietigverklaring van het bestreden besluit en omdat het resultaat van de watertoets los staat van het belang dat zij hebben om de watertoets te eisen. Overeenkomstig artikel 8, § 5, van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid moet steeds een afweging gebeuren van de noodzaak om een watertoets uit te voeren. Dat blijkt bij het treffen van het bestreden besluit niet gebeurd te zijn. De argumenten die dienaangaande in de memorie van antwoord worden aangevoerd kunnen niet in aanmerking genomen worden omdat zij niet in het bestreden besluit zelf opgenomen zijn. Bovendien had het bestuur in eerste aanleg geoordeeld dat er wel een watertoets moest gebeuren en de verwerende partij zet niet uiteen waarom zij het met die visie oneens is.

2.4. De tussenkomenende partij betwist het belang van de verzoekende partijen bij het middel omdat zij geen nadeel zouden ondergaan van de ontstentenis van watertoets. Die stelling wordt evenwel niet gevolgd : de verzoekende partijen voeren de schending aan van een substantieel vormvoorschrift dat, indien het gegrond bevonden wordt, tot de vernietiging van het bestreden besluit zal leiden en voor de verwerende partij de verplichting instelt om het dossier minstens op dat vlak te heroverwegen, zodat het niet uitgesloten is dat de nieuwe beslissing gunstiger is voor de verzoekende partijen. De exceptie wordt verworpen.

2.5. Het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gewijzigd bij decreet van 25 mei 2007, bevat volgende voor de onderhavige zaak relevante bepalingen :

- artikel 3, § 2, 17/ :

"Voor de toepassing van dit decreet wordt verstaan onder :

1/ (...)

(...)

17/ schadelijk effect : ieder betekenisvol nadelig effect op het milieu dat voortvloeit uit een verandering van de toestand van watersystemen of bestanddelen ervan die wordt teweeggebracht door een menselijke activiteit; die effecten omvatten mede effecten op de gezondheid van de mens en de veiligheid van de vergunde of vergund geachte woningen en bedrijfsgebouwen, gelegen buiten overstromingsgebieden, op het duurzaam gebruik van water

door de mens, op de fauna, de flora, de bodem, de lucht, het water, het klimaat, het landschap en het onroerend erfgoed, alsmede de samenhang tussen een of meer van deze elementen";

- artikel 8, § 1, eerste lid :

"De overheid die moet beslissen over een vergunning, plan of programma als vermeld in § 5, draagt er zorg voor, door het weigeren van de vergunning of door goedkeuring te weigeren aan het plan of programma dan wel door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma, dat geen schadelijk effect ontstaat of zoveel mogelijk wordt beperkt en, indien dit niet mogelijk is, dat het schadelijk effect wordt hersteld of, in de gevallen van de vermindering van de infiltratie van hemelwater of de vermindering van ruimte voor het watersysteem, gecompenseerd";

- artikel 8, § 2, tweede lid :

"De beslissing die de overheid neemt in het kader van § 1 wordt gemotiveerd, waarbij in elk geval rekening wordt gehouden met de relevante doelstellingen en beginselen van het integraal waterbeleid";

- artikel 8, § 5, 3/ :

"De volgende vergunningen worden in ieder geval onderworpen aan de watertoets :

(...)

3/ voor zover als relevant, gelet op het voorwerp van de vergunningsaanvraag, de milieuvergunning als vermeld in artikel 4, § 1, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning".

Artikel 4, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstantie en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, bepaalt :

"Met behoud van de toepassing van de andere reglementaire bepalingen die ter zake van toepassing zijn, moet de motivering van de beslissing over een vergunningsaanvraag voor de toepassing van de watertoets een duidelijk aangegeven onderdeel bevatten, de waterparagraaf genoemd, waarbij, eventueel rekening houdend met het wateradvies, een uitspraak wordt gedaan over:

1°/ de verenigbaarheid van de vergunningsplichtige activiteit met het watersysteem;

2°/ in voorkomend geval, de voorwaarden en maatregelen om het schadelijke effect dat kan ontstaan als gevolg van de vergunningsplichtige activiteit, te voorkomen, te verminderen, te herstellen, of, in de gevallen van de vermindering van de infiltratie van het hemelwater of de vermindering van de ruimte voor het watersysteem, te compenseren;

3°/ een toetsing van de beoordeling van de vergunningsplichtige activiteit en de opgelegde voorwaarden en maatregelen aan de doelstellingen, bepaald in artikel 5 van het decreet".

2.6. Uit die bepalingen volgt dat, "voor zover als relevant", een milieuvergunningsaanvraag moet worden onderworpen aan de watertoets en dat het vergunningsbesluit daaromtrent een uiteenzetting moet bevatten. Of een watertoets relevant is hangt af van het "schadelijk effect" dat de vergunde inrichting zou kunnen veroorzaken en dat gedefinieerd is in artikel 3, § 2, 17/, van het voornoemde decreet.

De vergunningverlenende overheid moet in de eerste plaats nagaan of de watertoets relevant is. Zij mag er niet zonder meer en bij voorbaat van uit gaan dat die toets niet relevant is. En tot de irrelevantie kan enkel besloten worden wanneer uit het voorwerp van de aanvraag duidelijk blijkt dat er geen enkel nadelig effect te vrezen valt of wanneer de vergunning toch geweigerd moet worden om andere redenen dan deze die verband houden met de waterhuishouding.

2.7. Het bestreden besluit bevat geen overweging aangaande de relevantie van de watertoets. Uit de overgelegde gegevens blijkt ook niet dat de verwerende partij dergelijk onderzoek uitgevoerd heeft. Nochtans waren er wel degelijk redenen om de relevantie van de watertoets te onderzoeken. Zo had immers reeds tijdens de procedure in eerste aanleg, de Provinciale Milieuvergunningscommissie in haar advies van 17 april 2007 gesteld "dat de gevraagde activiteiten van die aard zijn dat ze mogelijk relevant zijn voor wat betreft de invloed op het watersysteem (...)".

2.8. De aangevraagde vergunning betreft een uitbreiding van de capaciteit voor de opslag en de sortering van afvalstoffen met 60 ton, een uitbreiding voor het stallen van 73 voertuigen, een uitbreiding van het debiet voor het lozen van bedrijfsafvalwater tot een totaal debiet van 5,736 m³/uur, 11,2 m³/dag en 321 m³/jaar en een uitbreiding met een opslag van 10 ton autobanden. De inrichting is gelegen binnen een beschermingszone van type III in een waterwingebied en het bedrijfsafvalwater wordt geloosd in de Middelbeek. Dergelijke uitbreiding is niet zo minimaal dat er redelijkerwijze geen enkele weerslag op de waterhuishouding van te verwachten valt.

Van de verwerende partij mocht dan ook verwacht worden dat zij de aanvraag zou onderzoeken in het licht van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid en dat zij in ieder geval zou aanduiden waarom de watertoets in dit precies geval niet relevant werd geacht.

2.9. De tussenkomen partij verwijst naar de uiteenzetting opgenomen in de beslissing van 3 mei 2007, waarin de deputatie van de provincie Antwerpen met betrekking tot de watertoets formeel verwezen heeft naar het advies van de NV DE SCHEEPVAART waaruit volgens haar "voldoende blijkt dat de gevraagde activiteiten, mits naleving van de (...) opgelegde voorwaarden, geen nadelige gevolgen hebben voor het watersysteem" en dat "de aanvraag (derhalve) voldoet aan de in artikel 5 opgesomde doelstellingen van het decreet integraal waterbeleid van 18 juli 2003".

Aangezien uit het dossier niet blijkt dat de verwerende partij zelf ooit een standpunt ingenomen heeft ten aanzien van de relevantie van de watertoets, terwijl zij daartoe nochtans wegens het devolutief karakter van het administratief beroep verplicht was, kan de overweging van de deputatie van de provincie Antwerpen te dien aanzien, geen regelmatige grondslag vormen voor het bestreden besluit.

2.10. Het eerste middel is gegrond,

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur van 17 december 2007 "houdende uitspraak over de beroepen aangetekend tegen de beslissing nr. MLAV1/06-314/NVD van 3 mei 2007 van de Bestendige Deputatie van de provincieraad van Antwerpen, houdende enerzijds het gedeeltelijk verlenen van de vergunning aan de NV Aannemingen Van Wellen, Klinkaardstraat 198, 2950 Kapellen, om een aannemingsbedrijf, gelegen te 2950 Kapellen, Klinkaardstraat 198, te veranderen door toevoeging, uitbreiding en wijziging en anderzijds aktename van de in klasse 3 ingedeelde onderdelen van de inrichting".

Artikel 2.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 1.750 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van het annulatieberoep, bepaald op 1.750 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier juni tweeduizend en negen, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

L. HELLIN.