

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 230.022 van 29 januari 2015
in de zaken I. A. 209.189/VII-38.846
II. A. 209.198/VII-38.848.**

In zake :

I. + II.

1. Jan ROSAER

2. Anne DEGEEST

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Gregory Verhelst
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

I.

de GEMEENTE KONTICH

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Yves Loix en Jo Van Lommel
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

II.

de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIE ANTWERPEN

Tussenkommende partijen :

I. + II.

de NV POWERLINE

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stijn Vandamme en Tania Van Laer
kantoor houdend te 9000 Gent
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

II.

de GEMEENTE KONTICH

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Yves Loix en Jo Van Lommel
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de beroepen

1. Het beroep in de zaak sub I, ingesteld op 18 juni 2013, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kontich van 4 maart 2013 houdende eensdeels, akteneming van de melding door de NV Powerline van de exploitatie van een transportbedrijf, gelegen aan de Herman De Naeyerstraat 6-8-10 te Kontich, en anderdeels de toelating om in afwijking van artikel 5.15.0.6, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna : Vlarem II) op weekdays volcontinu te exploiteren.

Het beroep in de zaak sub II, ingesteld op dezelfde datum, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de gemachtigde ambtenaar van de deputatie van de provincie Antwerpen van 19 april 2013 waarbij het bestuurlijk beroep ingesteld tegen de voornoemde beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kontich van 4 maart 2013, niet ontvankelijk wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtsplegingen

2. De verwerende partijen hebben in beide zaken een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben telkens een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkommende partij in de zaak sub I heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 2 september 2013.

De tussenkommende partijen in de zaak sub II hebben verzoekschriften tot tussenkomst ingediend. De tussenkomsten zijn toegestaan bij

beschikkingen van respectievelijk 2 en 11 september 2013. De tweede tussenkomende partij heeft in die zaak een memorie ingediend.

Auditeur Ronny Vercruyssen heeft in beide zaken een verslag opgesteld.

De verwerende partij in de zaak sub I heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partijen hebben in die zaak een laatste memorie ingediend.

De verzoekende partijen hebben in de zaak sub II een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De tweede tussenkomende partij heeft in die zaak een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 24 april 2014.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gregory Verhelst, die verschijnt voor de verzoekende partijen in beide zaken, advocaat Karen Struyf, die loco advocaten Yves Loix en Jo Van Lommel verschijnt voor de verwerende partij in de zaak sub I, adviseur Mark Michiels, die verschijnt voor de verwerende partij in de zaak sub II, en advocaat Karen Struyf, die loco advocaten Yves Loix en Jo Van Lommel verschijnt voor de tweede tussenkomende partij in de zaak sub II, zijn gehoord.

Auditeur Ronny Vercruyssen heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Op 22 november 2012 meldt de NV Powerline aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kontich de exploitatie van een nieuwe klasse 3-inrichting, met name een transportbedrijf. De inrichting is volgens het geldende gewestplan "Antwerpen" gelegen in industriegebied en volgens het Bijzonder Plan van Aanleg (hierna : BPA) "Alken-Maes" in een logistieke zone en deels in bufferzone.

De activiteiten ter plaatse bestaan in hoofdzaak uit het stallen van voertuigen (trekkers en opleggers) en het tijdelijk opslaan van diverse goederen in functie van de vervoersactiviteiten (droge voeding, frisdrank en mogelijk ook hout, kunststof, papier en strooizout).

Er wordt tevens een afwijking gevraagd van artikel 5.15.0.6, § 1, van Vlarem II, teneinde op weekdays de werkzaamheden ononderbroken - dus ook tussen 19.00 uur en 7.00 uur - te mogen voortzetten.

3.2. Naar aanleiding van deze vraag tot afwijking van de sectorale voorwaarden, wordt van 28 december 2012 tot en met 28 januari 2013 een openbaar onderzoek georganiseerd. Er worden zes schriftelijke bezwaren ingediend, onder meer door de huidige verzoekende partijen, die betrekking hebben op de verstoring van de nachtrust, geluidshinder en lichthinder.

3.3. Op 4 maart 2013 neemt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kontich akte van de melding. Tegelijk wordt de gevraagde afwijking onder voorwaarden toegestaan.

Deze beslissing, aangevochten in de zaak sub I, steunt op de volgende motieven :

"(...)

2. Aanvraag afwijking milieuvoorwaarden

De exploitant vraagt om in afwijking van artikel 5.15.0.6§1 op weekdagen 24 uur op 24 uur te mogen aan- en afvoeren. De exploitant voorziet volgende maatregelen om de hinder voor de buurt tot een minimum te beperken:

- het aan- en afrijden, laden en lossen door derden gebeurt tussen 6.00 uur en 18.00 uur. Enkel eigen transporten kunnen buiten deze uren plaatsvinden, dit in functie van de continuïteit van de onderneming. Het betreft hierbij in wezen twee vrachtwagens die om het uur aan- en afrijden
- ter voorkoming van licht- en geluidshinder t.o.v. de naburige woningen is voorzien in een buffer/berm; ter hoogte van de achterbuur wordt bijkomend een stuk berm aangelegd, mede ter voorkoming van lichthinder (koplampen trucks)
- de buitenverlichting wordt tot een minimum beperkt; er zullen uitsluitend spots die hun licht naar beneden werpen, worden geïnstalleerd
- de los- en laadzones situeren zich niet in open lucht maar binnen in de gebouwen
- het transport is zo georganiseerd dat het aanrijden van de voertuigen, het laden/lossen en het weggrijden in één lijn kan gebeuren; vrachtwagens moeten hierbij niet achteruitrijden en veroorzaken bijgevolg ook geen storend geluid
- maatregelen worden genomen teneinde de toegang tot het terrein vlot en met zo weinig mogelijk lawaai te laten verlopen: er worden geen vluchtheuvels aangelegd, batchen 100 m voor de poort teneinde hier reeds de snelheid te laten afnemen, snelheidsbeperking op de site...
- truckers worden gesensibiliseerd, teneinde overlast te vermijden. Zo wordt ondermeer een verbod opgelegd voor voertuigen met open uitlaatkleppen
- voor het nachtransport wordt gestreefd naar het gebruik van aardgastrekkers; dergelijk type heeft een lagere milieu-impact, inclusief een gereduceerd geluidsniveau (50 % minder geluid dan dieselmotoren)

3. De inrichting is volgens het gewestplan Antwerpen gelegen in industriegebied en gelegen binnen de grenzen van BPA Alken-Maes, in een logistiek zone en gedeeltelijk in bufferzone. Voertuigen worden ter plaatse niet onderhouden / hersteld, noch gewassen of voorzien van brandstof.

4. Op basis van alle gegevens opgenomen of verkregen in het kader van de melding, geeft IGEAN Milieudienst gunstig advies, en kan akte genomen worden van de inrichting gelegen aan de Herman De Naeyerstraat 6 - 8 - 10, kadastraal gekend als Kontich, sectie A, perceelnummers 73k, 4c, 83b, 101d4, 119, 120y, 111b en 85m) en dit voor de volgende rubrieken :

- 12.2.1: transformatoren met een individueel nominaal vermogen van 160 kVA
- 15.1.1: parking max. 25 voertuigen (trekkers, opleggers, heftrucks)
- 16.7.1: opslag van max. 1.000 l propaangas in flessen
- 19.6.1.a: de opslag van 200 ton hout in een lokaal
- 23.3.1.a: de opslag van 200 ton kunststoffen in een lokaal
- 33.4.1.a: de opslag van 200 ton papier in een lokaal, en

mits naleving van de volgende algemene, sectorale en bijzondere

milieuvoorwaarden zoals bepaald in het besluit.

Gelet op de vraag om toelating tot afwijking om op weekdagen te werken 24 u op 24 u. Dit in toepassing van artikel 5.15.0.6.§1 'Onverminderd de bepalingen uit hoofdstuk 4.5. zijn rustversturende werkzaamheden verboden op werkdag tussen 19 u. en 7 u. alsmede zon- en feestdagen, tenzij anders vermeld in de milieuvergunning',

dient overeenkomstig artikel 45 Vlarem I dat voor wijziging van de milieuvergunningsvoorwaarden een openbaar onderzoek dient te gebeuren.

Gelet op de stukken, waarbij wordt geattesteerd dat de milieuvergunningsaanvraag de vereiste publiciteit verkreeg, conform artikel 17 van het Vlarem;

Gelet op het procesverbaal van opening van 27 december 2012 waarin gesteld wordt dat het openbaar onderzoek loopt van 27 december 2012 tot en met 28 januari 2013;

Gelet op het procesverbaal van sluiting van 30 januari 2013 waarin gesteld wordt dat 6 schriftelijke bezwaarschriften werden ingediend".

Aan de aktenamen worden de volgende "bijzondere milieuvoorwaarden" gekoppeld :

"➤ De exploitant mag in afwijking van artikel 5.15.0.6§1 24 uur aan- en afvoeren.

➤ De aan- en afvoer dient rechtstreeks van de Grote Steenweg naar de Herman De Naeyerstraat te gebeuren en mag niet via Waarloosveld.

➤ De exploitant voorziet ter voorkoming van licht- en geluidshinder t.a.v. de naburige woningen in een buffer/berm.

➤ De exploitant legt ter hoogte van de achterbuur een stuk berm aan, voorzien van een extra (groen)scherp met een hoogte van minstens 3 meter, ter voorkoming van lichthinder.

➤ De nachttrossen dienen te gebeuren met trekkers aangedreven op aardgas".

3.4. Voornoemde beslissing wordt bekendgemaakt via aanplakking van 14 maart 2013 tot en met 15 april 2013, waarbij uitdrukkelijk melding wordt gemaakt van een administratieve beroepsmogelijkheid bij de deputatie van de provincie Antwerpen.

Onder meer de verzoekende partijen benutten deze aangekondigde beroepsmogelijkheid. Zij stellen namelijk op 10 april 2013 beroep in bij de deputatie.

3.5. Echter, op 19 april 2013 verklaart de deputatie van de provincie Antwerpen het beroep niet ontvankelijk.

Dit in de zaak sub II bestreden besluit luidt als volgt :

"Hierbij meld ik u de ontvangst op 9 april 2013 van uw beroep tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen d.d. 4 maart 2013, waarbij akte werd genomen van de melding van een klasse 3-inrichting en vergunningsvoorwaarden werden opgelegd in het kader van artikel 20 van het Milieuvergunningsdecreet.

Na onderzoek van uw beroepschrift heb ik echter moeten vaststellen dat betreffend beroep onontvankelijk is.

Zoals blijkt uit artikel 49 Vlarem I en het verwezen artikel 6§2,1° Vlarem I is de deputatie voor wat betreft de beroepen in se enkel bevoegd voor klasse 2-inrichtingen.

Artikel 54 Vlarem I bepaalt tevens dat ook een beroep kan worden ingediend tegen een besluit van het college van burgemeester en schepenen waarbij voorwaarden werden aangevuld of gewijzigd overeenkomstig de bepalingen van artikel 45 Vlarem I.

Betreffende voorwaarden werden in casu echter opgelegd in het kader van artikel 20 van het Milieuvergunningsdecreet, aangezien het een klasse 3-inrichting betreft.

De milieuvergunningsreglementering voorziet niet in een georganiseerd administratief beroep tegen de beslissingen van het college van burgemeester en schepenen zoals voorzien in artikel 20 laatste lid van het Milieuvergunningsdecreet, artikel 1.2.2.3 en artikel 3.3.0.2. van VLAREM II.

Indien u niet akkoord kan gaan met de beslissing genomen in voormeld collegebesluit kan dus alleen hetzij een willig beroep ingediend worden bij de overheid die de beslissing heeft genomen met de vraag om de beslissing te herzien, hetzij een verzoek tot schorsing en/of vernietiging ingediend worden bij de Raad van State".

IV. Samenhang

4. In het belang van een goede rechtsbedeling is het aangewezen dat de beide zaken, die onderling samenhangend blijken te zijn, worden gevoegd.

V. Onderzoek van de zaak sub I (A. 209.189/VII-38.846)

A. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie nopens het belang van de verzoekende partijen

Standpunt van de partijen

5. De verzoekende partijen zetten uiteen dat zij in de onmiddellijke omgeving van de inrichting wonen en vanuit hun tuin en slaapkamers rechtstreeks uitzicht hebben op de loods, zodat zij, tengevolge van de verleende afwijking op het verbod van rustversturende activiteiten op weekdays tussen 19.00 uur en 7.00 uur, onaanvaardbare geluids- en lichthinder zullen ondervinden door het aan- en afrijden van vrachtwagens en de laad- en losactiviteiten.

6. De verwerende partij betwist het belang van de verzoekende partijen omdat de inrichting volgens het BPA "Alken-Maes" in een logistieke zone is gelegen en dit BPA, noch de verleende stedenbouwkundige vergunningen door de verzoekende partijen in rechte werden aangevochten.

7. De verzoekende partijen dupliceren in hun memorie van wederantwoord dat zij nooit de mogelijkheid hebben gehad om de stedenbouwkundige vergunningen aan te vechten, nu de bekendmakingsvoorschriften van de aanvragen ter zake niet zijn nageleefd. Wat het BPA "Alken-Maes" betreft, voeren zij aan dat zij wel degelijk hun bezwaren hebben geuit ten aanzien van de verwerende partij en de deputatie van de provincie Antwerpen, doch dat op geen enkele wijze hiermee rekening werd gehouden. Voorts stellen zij dat het aanvechten van de verleende stedenbouwkundige vergunning(en) niet vereist is om op ontvankelijke wijze de nietigverklaring te kunnen vorderen van de akteneming van een melding waarbij wordt afgeweken van de sectorale voorwaarden van Vlarem II.

Beoordeling

8. De verwerende partij betwist niet dat de verzoekende partijen wonen in de onmiddellijke omgeving van de inrichting. Als omwonenden beschikken zij over een voldoende belang om zich te kanten tegen de bestreden beslissing die toelaat dat de gemelde activiteiten volcontinu worden uitgevoerd met alle nadelige gevolgen van dien voor de omgeving. De omstandigheid dat zij voorheen het BPA noch de verleende stedenbouwkundige vergunningen hebben aangevochten, doet daaraan geen afbreuk.

De exceptie wordt verworpen.

Exceptie nopens de tijdigheid van het beroep

Standpunt van de partijen

9. De verwerende partij werpt op dat het verzoekschrift te laat werd ingediend. Zij zet uiteen dat het verzoekschrift dateert van 18 juni 2013, terwijl de termijn van zestig dagen om bij de Raad van State beroep in te stellen een aanvang nam daags na afloop van de periode van aanplakking van de bestreden beslissing. Bovendien merkt zij op dat de verzoekende partijen reeds op 8 april 2013 feitelijk kennis hadden van de bestreden beslissing, nu de deputatie van de provincie Antwerpen op 9 april 2013 hun beroepschrift heeft ontvangen.

10. De verzoekende partijen betwisten dat het verzoekschrift niet tijdig zou zijn ingediend. Zij zetten uiteen dat, vermits bij de bekendmaking van de bestreden beslissing de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State niet werd vermeld, de beroepstermijn van zestig dagen overeenkomstig artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts een aanvang heeft genomen vier maanden nadat de betrokkenen in kennis werden gesteld van de akte. Bovendien merken zij op dat hun verzoekschrift werd ingediend binnen een termijn van zestig dagen na de betekening van de beslissing van de deputatie van

de provincie Antwerpen van 19 april 2013, waarin voor het eerst wordt gewezen op de mogelijkheid om tegen de bestreden beslissing beroep in te stellen bij de Raad van State.

Beoordeling

11. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat over de vraag om te mogen afwijken van artikel 5.15.0.6, § 1, van Vlarem II "overeenkomstig artikel 45 Vlarem I (...) een openbaar onderzoek dient te gebeuren". De beslissing werd ook bekendgemaakt als een "beslissing over wijziging van de milieuvergunningsvoorwaarden". Met betrekking tot de beroepsmogelijkheden bevat de bekendmaking de volgende vermeldingen :

"Tegen deze beslissing kan beroep worden ingediend bij :
de deputatie van Antwerpen, Koningin Elisabethlei 22, 2018 Antwerpen
De procedure wordt bepaald door het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning. Het beroep kan worden ingediend door

- Elke natuurlijke of rechtspersoon die tengevolge van de vestiging en de exploitatie van de inrichting rechtstreeks hinder kan ondervinden
- Elke rechtspersoon die zich de bescherming van het leefmilieu statutair tot doel heeft gesteld, ten minste vijf jaar rechtspersoonlijkheid bezit en in zijn statuten het grondgebied omschreven heeft tot waar zijn bedrijvigheid zich uitstrekt

De uiterste datum voor indienen van beroep is 15 april 2013 om 12u.

Voor diegene die louter aangewezen is op de kennisname via dit bericht en de inzage bij het gemeentebestuur.

De volgende stavingstukken dienen bij het beroep te worden gevoegd

- Een door het gemeentebestuur af te leveren attest waaruit de datum van de bekendmaking van de beslissing blijkt
- Een bewijs van de betaling van de dossiertaks (rekeninguittreksel, door gemachtigde van de bank getekende verklaring)".

12. Artikel 45 van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna : Vlarem I) dat handelt over de wijziging of aanvulling van de in de lopende vergunning(en) opgelegde voorwaarden, heeft geen uitstaans met de afwijking die de tussenkomenende partij heeft gevraagd. De juridische

grondslag voor die afwijking is immers niet artikel 45 van Vlarem I, maar wel artikel 1.2.2.3 van Vlarem II. Deze bepaling luidt als volgt :

"Bijzondere afwijkingsmogelijkheden voor sommige inrichtingen ingedeeld in de derde klasse

Op de algemene en per categorie van inrichting geldende milieuvoorschriften van dit besluit (de delen 4 en 5), kunnen voor in de derde klasse ingedeelde inrichtingen individuele afwijkingen worden toegestaan door het College van Burgemeester en Schepenen. Deze afwijkingsbevoegdheid geldt slechts indien ze in de desbetreffende hoofdstukken uitdrukkelijk is voorzien ten aanzien van vergunningsplichtige inrichtingen".

Te dezen heeft de tussenkomende partij met betrekking tot de werktijden een afwijking gevraagd op artikel 5.15.0.6, § 1, van Vlarem II waarbij "rustversturende werkzaamheden verboden (zijn) op werkdagen tussen 19 uur en 7 uur alsmede op zon- en feestdagen, tenzij anders vermeld in de milieuvergunning".

13. Tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen houdende het wijzigen of aanvullen van vergunningsvoorwaarden kan overeenkomstig artikel 26, § 1, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna : milieuvergunningsdecreet) en artikel 54 van Vlarem I administratief beroep worden ingesteld bij de deputatie van de provincie. Deze beroepsmogelijkheid staat evenwel niet open tegen een afwijking die verleend wordt op grond van artikel 1.2.2.3 van Vlarem II, ook niet wanneer in het aktenemingsbesluit, door de gecombineerde toepassing met artikel 3.3.0.2 van Vlarem II, bijzondere milieuvoorwaarden worden opgelegd met het oog op de bescherming van de mens en het leefmilieu in de directe omgeving.

Concluderend wordt vastgesteld dat de verwerende partij het voorwerp van de afwijkingsaanvraag juridisch onjuist heeft gekwalificeerd, dat zij vervolgens procedurehandelingen heeft verricht die niet van toepassing zijn op de behandeling van een verzoek tot individuele afwijking dat ingediend wordt op grond van artikel 1.2.2.3 van Vlarem II en dat zij via de bekendmaking van de bestreden beslissing belanghebbende derden verkeerdelijk heeft ingelicht over een

in werkelijkheid niet bestaande beroepsmogelijkheid bij de deputatie. In een dergelijke bijzondere omstandigheid kan worden aangenomen dat het door de verzoekende partijen op 10 april 2013 ingediende administratief beroep bij de deputatie van de provincie Antwerpen de termijn om bij de Raad van State beroep in te stellen heeft gestuit en deze beroepstermijn opnieuw een aanvang heeft genomen vanaf de kennisgeving aan de verzoekende partijen van de beslissing van de deputatie van de provincie Antwerpen van 19 april 2013 waarbij zij haar bevoegdheid om van het beroep kennis te nemen afwijst. Het voorgaande in acht genomen werd voorliggend annulatieberoep tijdig ingesteld op 18 juni 2013.

De exceptie wordt verworpen.

B. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

14. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna : motiveringswet), van artikel 20, vijfde lid, van het milieuvergunningsdecreet, van de artikelen 1.2.2.3, 3.3.0.2 en 5.15.0.6 van Vlarem II, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel, alsook machtsoverschrijding en de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

De verzoekende partijen zetten uiteen dat in de bestreden beslissing op niet-gemotiveerde wijze een afwijking wordt toegestaan op het verbod, vervat in artikel 5.15.0.6, § 1, van Vlarem II, op rustversturende werkzaamheden op werkdagen tussen 19.00 uur en 7.00 uur alsmede op zon- en feestdagen, terwijl zij in het kader van het openbaar onderzoek uitdrukkelijk bezwaar hebben gemaakt tegen voormelde afwijking, aangezien hun nachtrust ernstig verstoord zal worden door de geluids- en lichthinder veroorzaakt door het

aan- en afrijden van vrachtwagens en het laden en lossen ervan, in het bijzonder nu het magazijn op zeer korte afstand is gelegen van hun woning, de poort van het magazijn uitgeeft op hun slaapkamers en de bestaande berm rond het magazijn absoluut ontoereikend is als buffer. Zij stellen dat in de bestreden beslissing geen enkele aandacht wordt besteed aan hun bezwaren en dat ter zake enkel wordt verwezen naar een gunstig advies van "IGEAN Milieudienst", dat evenwel niet bij de beslissing is gevoegd. Dergelijk motiveringsgebrek zou een schending inhouden van zowel de motiveringswet als artikel 3.3.0.2, eerste lid, van Vlarem II.

Voorts betogen de verzoekende partijen dat tevens artikel 3.3.0.2, tweede lid, van Vlarem II, werd geschonden omdat volgens deze bepaling bijzondere milieuvoorwaarden slechts in minder strenge zin kunnen afwijken van Vlarem II "voor zover deze afwijking geen aanleiding geeft tot bijkomende milieuhinder", terwijl als gevolg van de in de bestreden beslissing toegestane afwijking van artikel 5.15.0.6, § 1, van Vlarem II 24 uur op 24 goederen kunnen worden aan- en afgevoerd, hetgeen onmiskenbaar aanleiding zal geven tot bijkomende milieuhinder voor de verzoekende partijen. Zij menen dat deze bijkomende milieuhinder niet ongedaan kan worden gemaakt door de andere in de bestreden beslissing opgelegde bijzondere milieuvoorwaarden. In dat verband wijzen zij erop dat de rechtstreekse aan- en afvoer van de Grote Steenweg naar de Herman De Naeyerstraat geenszins de geluids- en lichthinder neutraliseert veroorzaakt door voertuigbewegingen op de verhardingen naast en achter de loods langs de kant van de Kiezelweg, dat de voorwaarde van de aanleg van een groenbuffer/berm en extra (groen)schermbaan van minstens drie meter hoog dermate vaag is dat het onduidelijk is of de bestaande en ontoereikende berm nog zal worden verhoogd en dit bovendien een aanpassing van de melding en een stedenbouwkundige vergunning vereist, en dat het gebruik van trekkers op aardgas weliswaar minder luidruchtig kan zijn, doch niet dezelfde waarborgen biedt voor de nachtrust als een verbod op rustverstorende activiteiten tussen 19.00 uur en 7.00 uur en evenmin van invloed is op de lichthinder.

15. De verwerende partij antwoordt dat de exploitant eind 2012 melding heeft gedaan van onder meer subrubriek 15.1, 1°, van de indelingslijst van bijlage 1 van Vlarem I, met name "het stallen van 3 tot 25 autovoertuigen en/of aanhangwagens, andere dan personenwagens", zodat volgens de verwerende partij "(d)e meldingsplicht is gekoppeld aan het louter plaatsen van de voertuigen op het perceel, niet aan het laden en lossen of andere actieve handelingen" en de gebeurlijke "rustversturende werkzaamheden" in voorliggend dossier louter het aan- en afrijden van vrachtwagens betreffen. Met de mogelijke hinder voor de omgeving als gevolg van dit aan- en afrijden is volgens de verwerende partij reeds rekening gehouden door de exploitant in diens meldingsdossier, waarin de nodige maatregelen worden vermeld die zowel betrekking hebben op de normale werkuren als specifiek op de uren waarvoor een afwijking werd gevraagd. De verwerende partij stelt dat in de bestreden beslissing de afwijking van artikel 5.15.0.6, § 1, van Vlarem II wordt toegestaan, rekening houdend met deze maatregelen en mits het opleggen van enkele bijkomende bijzondere voorwaarden. Ook meent zij dat uit het meldingsdossier blijkt dat de bezwaren inzake eventuele licht- of geluidshinder, geformuleerd in het kader van het niet-verplichte openbaar onderzoek, afdoende worden ondervangen en dus geen milieuhinder zal optreden. Voor zover de verzoekende partijen geluidshinder vrezen van het laden en lossen van vrachtwagens, merkt zij op dat deze activiteit binnen de loods plaatsvindt en dus niet buiten.

16. De verzoekende partijen dupliceren dat de rustversturende activiteiten van de betrokken inrichting niet enkel het aan- en afrijden van vrachtwagens betreffen, doch ook het laden en lossen ervan en tevens het aanschuiven van vrachtwagens in afwachting van het lossen en laden van andere vrachtwagens, hetgeen gebeurt met draaiende of steeds weer opstartende motoren. Zij menen dat de hinder van dergelijke activiteiten, in het midden van de nacht en in de onmiddellijke nabijheid van residentiële woningen, onmogelijk ongedaan kan worden gemaakt door de plaatsing van een vaag omschreven groenscherm van minstens drie meter hoog. Voorts merken zij op dat in de praktijk de nachttransporten niet uitsluitend door trekkers aangedreven op aardgas (zullen)

gebeuren, aangezien nachttransporten eveneens gebeuren door onderaannemers van de tussenkommende partij.

17. In haar laatste memorie doet de verwerende partij nog gelden dat de verzoekende partijen op ongeveer 70 meter afstand van de loods wonen, dat zich tussenin een berm bevindt van vier tot vijf meter hoog en dat de bewering dat zij de vrachtwagens onder hun slaapkamerraam zouden horen aldus geen stand houdt.

Beoordeling

18. In de bestreden beslissing wordt verwezen naar de door de exploitant voorgestelde maatregelen om de omgevingshinder te beperken, naar het gunstig advies van de milieudienst van IGEAN en naar het aantal bezwaarschriften dat naar aanleiding van het openbaar onderzoek werd ingediend, om vervolgens te besluiten tot de aktenaam van de melding, in afwijking van artikel 5.15.0.6, § 1, van Vlarem II. Uit geen enkel motief blijkt evenwel dat de verwerende partij is overgegaan tot een concreet onderzoek van de effecten van de beoogde nachtelijke exploitatie op de mens en het leefmilieu in de onmiddellijke omgeving. Evenmin blijkt dat de opgelegde bijzondere voorwaarden volstaan om de hinder tot een aanvaardbaar niveau te beperken, rekening houdend met het feit dat de toelating tot het uitoefenen van rustversturende werkzaamheden tussen 19.00 uur en 7.00 uur en de geluidshinder die daar inzonderheid mee gepaard gaat, de leefbaarheid van de omgeving en de levenskwaliteit van de omwonenden ernstig kan aantasten.

Het middel is gegrond.

VI. Onderzoek van de zaak sub II (A. 209.198/VII-38.848)

Ontvankelijkheid van het beroep

19. Uit de beoordeling van de zaak sub I blijkt dat tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kontich van 4 maart 2013 geen georganiseerde administratieve beroepsprocedure openstond bij de deputatie van de provincie Antwerpen. De vernietiging van voormelde beslissing vitieert de beroepsprocedure die de verzoekende partijen bij de deputatie van de provincie Antwerpen hebben ingeleid. De verzoekende partijen kunnen geen bijkomend voordeel halen uit de vernietiging van het besluit waarbij dat administratief beroep niet ontvankelijk wordt verklaard.

Het beroep is niet ontvankelijk.

20. Gelet op de omstandigheden van de zaak dienen de kosten in de zaak sub II ten laste van het Vlaamse Gewest te worden gelegd.

BESLISSING

1. De zaken A. 209.189/VII-38.846 en A. 209.198/VII-38.848 worden gevoegd.

2. De Raad van State vernietigt de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kontich van 4 maart 2013 houdende eensdeels, akteneming van de melding door de NV Powerline van de exploitatie van een transportbedrijf, gelegen aan de Herman De Naeyerstraat 6-8-10 te Kontich, en anderdeels de toelating om in afwijking van artikel 5.15.0.6, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (Vlaam II) op weekdagen volcontinu te exploiteren (zaak A. 209.189/VII-38.846).

3. De Raad van State verwerpt het beroep in de zaak A. 209.198/VII-38.848.

4. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als de vernietigde beslissing in de zaak A. 209.189/VII-38.846.

5. De verwerende partij in de zaak A. 209.189/VII-38.846 wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring in die zaak, begroot op 350 euro.

6. Het Vlaamse Gewest wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 209.198/VII-38.848, begroot op 350 euro.

De tussenkomende partij in de zaak A. 209.189/VII-38.846 wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst in deze zaak, begroot op 125 euro.

De tussenkomende partijen in de zaak A. 209.198/VII-38.848 worden verwezen in de kosten van de tussenkomsten in deze zaak, begroot op 250 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig januari tweeduizend vijftien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys