

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 256.115 van 23 maart 2023
in de zaak A. 233.794/VII-41.133**

In zake : de VZW MILIEUFRONT OMER WATTEZ
woonplaats kiezend te 9700 Oudenaarde
Dijkstraat 75
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Luc Lambert
kantoor houdend te 9620 Zottegem
Meersstraat 64

tegen :

de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIERAAD
VAN OOST-VLAANDEREN

Tussenkommende partij :

de NV VAN ISRAËL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart De Becker
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
Loofstraat 39
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 31 mei 2021, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 25 maart 2021 waarbij het bestuurlijk beroep tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen van 2 september 2013, houdende het verlenen van de milieuvergunning aan de nv Van Israël voor het verder exploiteren en veranderen van een inrichting voor de opslag, verpakking en verkoop van potgrond, meststoffen, turf en boomschors, gelegen aan de Gaverstraat 41 te Geraardsbergen, niet wordt ingewilligd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De nv Van Israël heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 26 augustus 2021. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Benny De Sutter heeft op 7 juli 2022 een verslag opgesteld.

De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 december 2022.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Luc Lambert, die verschijnt voor de verzoekende partij, juriste Fabienne Vanderstraeten, die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Bart De Becker, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Benny De Sutter 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. De nv Van Israël exploiteert een inrichting voor de opslag, verpakking en verkoop van potgrond, meststoffen, turf en boomschors, gelegen aan de Gaverstraat 41 te Geraardsbergen. De inrichting werd vergund met een besluit van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen van 13 juni 1994 en nadien werden verscheidene vergunningen verleend voor de verandering van de inrichting.

3.2. Op 4 april 2013 dient de nv Van Israël een milieuvergunningsaanvraag in voor de hernieuwing van de inrichting en de verandering ervan.

3.3. Bij besluit van 6 februari 2014 verleent de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen, in graad van bestuurlijk beroep, de gevraagde vergunning.

3.4. Na jurisdictioneel beroep van de verzoekende partij vernietigt de Raad van State bij arrest nr. 234.624 van 3 mei 2016 de vergunningsbeslissing van de deputatie van 6 februari 2014.

3.5. In het kader van het te verlenen rechtsherstel, beslist de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen op 6 oktober 2016 andermaal tot het verlenen van de gevraagde vergunning.

3.6. Bij arrest nr. 247.725 van 8 juni 2020 vernietigt de Raad van State de vergunningsbeslissing van 6 oktober 2016.

3.7. In het kader van de herneming van de beroepsprocedure worden opnieuw een aantal adviezen ingewonnen:

a) de afdeling Gebiedsontwikkeling, Omgevingsplanning en -projecten (AGOP Milieu) verleent op 23 juli 2020 een gunstig advies:

“Opslag

De houders voor de diesel, stookolie en het recipiënt met smeerolie worden op minstens 1 meter boven de betonvloer geplaatst.

De meststoffen worden enkel in de loods of in een silo opgeslagen. Bij overstroming moet ervoor gezorgd worden dat het water niet in contact kan komen met deze producten (minimum 1 m boven de betonvloer).

(afval)water

De concentraties in het effluent van de niet-nominatief in de vergunning genoemde parameters welke bedoeld zijn in bijlage 2C van titel II van het Vlarem, worden beperkt tot concentraties opgenomen in de indelingscriteria, vermeld in de kolom ‘indelingscriterium gevaarlijke stoffen’ van art. 3 van bijlage 2.3.1 van titel II van het Vlarem of bij ontstentenis daarvan tot maximaal 10 maal de rapportagegrens.

Binnen de 12 maanden na het verlenen van de vergunning bezorgt de exploitant een studie aan VMM, AGOP Milieu, de waterloopbeheerder en het Stadsbestuur van Geraardsbergen, met daarin:

- Een actueel en duidelijk schema met de afwatering, buffer, opvang-, lozings- en zuiveringsvoorzieningen; ook alle opslagplaatsen (bulk en verpakt) van aanwezige producten met hun opslagcapaciteiten en opvangvoorzieningen (inkuipingen, keerwanden, inbandige opslag,...) worden duidelijk op een plan in kaart gebracht waarbij ook rekening wordt gehouden met de voorwaarden van Vlarem II, Hoofdstuk 5.28;

- Een studie in overeenstemming met art. 4.2.1.3.§ 5 van titel II van het VLAREM in hoeverre hemelwater kan worden:

- opgevangen (regenwaterputten, vijver, ...) voor hergebruik;
- geïnfiltreerd (infiltratieputten, vijvers, ...);
- gebufferd (groendak, gebufferde lozing op riool, ...).

Opgevangen hemelwater wordt minstens gebruikt voor reinigen (werkvloer, voertuigen,...), sanitair, stofbestrijding,...

- De volledig in kaart gebrachte afvalwater- en hemelwaterhuishouding van de volledige inrichting kwantitatief (watermassabalans, met debieten volgens de nieuwe cijfers van VMM) en kwalitatief in beeld gebracht. Van de cijfers van uur- en dagdebiet kan afgeweken worden mits motivatie aan de hand van afvloeicoëfficiënten, buffering, hergebruik, metingen, etc. Er wordt gebruik gemaakt van nieuwe en representatieve analyseresultaten per lozingspunt van bedrijfsafvalwater, voor minstens de parameters CZV, BZV, N, P, zwevende en bezinkbare stoffen en zware metalen;

- Een voorstel tot aanpassing van de lozingsvergunning voor het afvalwater. Deze studie wordt overgemaakt en besproken met voornoemde instanties”;

als bijlage bij dit advies gaat een advies van het Agentschap voor Natuur en Bos van 22 juli 2020, waarin dit agentschap stelt dat er “geen nieuwe elementen [worden] aangebracht, zodat het Agentschap voor Natuur en Bos zijn gunstig advies op de passende beoordeling/verscherpte natuurtoets behoudt”;

b) de Vlaamse Milieumaatschappij brengt op 23 juli 2020 eveneens een gunstig advies uit;

- c) de waterbeheerder voor de Dender verstrekt op 27 juli 2020 een voorwaardelijk gunstig advies;
- d) het advies van de provinciale milieudeskundige van 6 maart 2021 is voorwaardelijk gunstig;
- e) de Provinciale Milieuvergunningscommissie adviseert op 9 maart 2021 ongunstig over de beoogde opslagactiviteiten in bosgebied en voorwaardelijk gunstig over de overige onderdelen van de aanvraag.

3.8. Met het thans bestreden besluit van 25 maart 2021 beslist de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen om het bestuurlijk beroep van de verzoekende partij niet in te willigen.

De motivering met betrekking tot de watertoets luidt als volgt:

“Watertoets

Juridische historiek

Het decreet Integraal Waterbeleid (DIW) werd goedgekeurd op 18 juli 2003 en werd op 18 december 2018 vervangen door het Waterwetboek.

Het uitvoeringsbesluit Watertoets werd goedgekeurd op 20 juli 2006 en trad in werking op 1 november 2006.

Het bedrijf verkreeg de basismilieuvergunning op 13 juni 1994 met daaropvolgend milieuvergunningen voor veranderingen en dit op 26 februari 1996, 16 februari 2004, 26 april 2005 en 14 maart 2011.

In geen enkele van deze milieuvergunningen werd een watertoets uitgevoerd. Dit diende wel te gebeuren voor de gevraagde uitbreiding in de milieuvergunning van 14 maart 2011 aangezien toen het uitvoeringsbesluit Watertoets in werking was getreden. In het kader van deze hervergunning dient bijgevolg de vergunde uitbreiding op 14 maart 2011 meegenomen te worden als zijnde een verandering die onderhevig is aan de watertoets. Dit gegeven is belangrijk in de bepaling van de vermindering aan overstromingscapaciteit van de bedrijfssite sinds het in voege treden van de watertoets.

De betreffende verandering behelst de uitbreiding van de site met het toenmalige kadastraal perceel 215/f/2 met een oppervlakte van 21.408 m². Dit betreft de betonzone 3 die paalt aan de noordelijk perceelsgrens t.h.v. de onbevaarbare waterloop. Hierop werd een bijkomende opslag vergund van maximaal 20.000 m³ boomschors. Tegen dit besluit werd destijds geen beroep ingesteld.

Feitelijke toestand en gegevens

De bedrijfssite is gelegen in het Denderbekken. Volgens de overstromingsinformatie op het geoloket versie 2017 is de bedrijfssite voor het grootste deel gelegen in effectief overstromingsgevoelig gebied, een deel in mogelijk overstromingsgebied en is een deel niet gelegen in overstromingsgebied. Dit laatste betreft een oppervlakte van ca. 3.720 m²

(gemeten op basis van de beschikbare oppervlaktebepalingstool op het geoloket).

De gemiddelde terreinhoogte van de bedrijfssite bedraagt +18,26 m TAW. Dit werd bepaald door een landmeter op basis van 130 hoogtemetingen op het bedrijfsterrein. Deze informatie werd bijkomend bezorgd door de exploitant. Het hoogste overstromingspeil waarmee rekening gehouden wordt bedraagt + 19,22 m TAW.

Er worden door de voorliggende aanvraag geen wijzigingen aangebracht aan gebouwen of verhardingen en er is geen sprake van een toevoeging van bijkomende kadastrale percelen.

Mogelijke milieu-impact van de opgeslagen bodemvreemde stoffen

De opslag van de brandstoffen en de smeerolie gebeurt binnen in de loods.

De opslag van de meststoffen grijpt plaats in de loods en in een silo.

Turf, boomschors, grond en opgezakte afgewerkte producten worden in open lucht opgeslagen. De opgeslagen producten betreffen alle producten van natuurlijke organische oorsprong die gebruikt worden als bodembedekking (schors, kokos) of als bodemverbeteraar (compost, turf).

De gronden die worden opgeslagen moeten voldoen aan de normen voor vrij hergebruik (bijlage V van het Vlarebo).

Er werd door de exploitant een milieu-impactstudie uitloging materialen overgemaakt, opgemaakt door een MER-deskundige in de discipline water van Sertius.

Deze studie beschrijft de worstcase impact die kan ontstaan door uitloging bij regenval van vier verschillende materialen die hoofdzakelijk op de site van Van Israel in open lucht worden opgeslagen, namelijk pijnboomschors, boomschors sylvester, turf en compost.

Voor deze vier componenten wordt in de studie geconcludeerd dat de impact-bijdrage door het percolaat dat terechtkomt in de Dender verwaarloosbaar is in een worstcase situatie.

De worstcase situatie werd gesimuleerd door:

- de waterabsorptie van de materialen te bepalen, die hoog ligt;
- de samenstelling van het percolaat te analyseren na een 1-stapsschud-proef;
- een bui te veronderstellen met een duur van 24 uur en een terugkeerperiode van twee jaar.

Deze conclusie sluit aan bij de analyseresultaten van het geloosde bedrijfsafvalwater, waarbij geconcludeerd werd dat er werd voldaan aan het indelingscriterium en het integraal mag geloosd worden in de Gaverbeek.

In het geval van een overstroming zal het verdunningseffect en het debiet van de waterloop nog groter zijn dan de waarden waarmee rekening werd gehouden in de studie, zodat terecht kan geconcludeerd worden dat deze materialen een verwaarloosbare impact zullen hebben op de waterkwaliteit van de Dender bij overstroming.

De verpakkingen die gebruikt worden bij de opslag van de opgezakte materialen zijn gesloten, maar niet lucht- en waterdicht: Er moet immers lucht uit kunnen. Indien de paletten met deze zakken in het water staan, gaan deze het vocht opslorpen langs de microporforaties en geraakt de inhoud verzadigd met water. Als het water wegtrekt, kan het opgeslorpte water binnen de verpakking echter niet meer uitlogen langs deze microporforaties. Het is aangewezen dat de exploitant, aangezien het bedrijfsgebouw niet volledig waterdicht is, de opslag van de brandstoffen en de smeerolie op een

hoogte van minstens 1,3 m voorziet. Aangezien er gebruik gemaakt wordt van een overstromingsalarm via sms-berichten heeft de exploitant voldoende tijd (minstens 24 u) om de opslag van minerale meststoffen, die niet in een waterdichte verpakking gebeurt, te verplaatsen naar een opslaghoogte van minstens 1,3 m in de beschikbare opslagrekken.

Bergingscapaciteit van het overstromingswater

Zoals hoger reeds beschreven werd na het van kracht worden van het Uitvoeringsbesluit Watertoets enkel met de milieuvergunning van 14 maart 2011 een verandering vergund waarbij rekening dient gehouden te worden met de impact ervan op de bestaande toestand van de bergingscapaciteit van het bedrijfsterrein aan overstromingswater. Dit werd over het hoofd gezien bij het afleveren van de betreffende milieuvergunning.

In het kader van de hervergunning dient bijgevolg deze impact wel beoordeeld te worden.

De betreffende verandering betrof de uitbreiding van de site met het toenmalige kadastraal perceel 215/f/2 met een oppervlakte van 21.408 m². Dit betreft de betonzone 3 die paalt aan de noordelijk perceelsgrens t.h.v. de onbevaarbare waterloop. Hierop werd een bijkomende opslag vergund van maximaal 20.000 m³ boomschors.

Er werd in opdracht van de exploitant een waterstudie uitgevoerd waarbij er opmetingen via een drone gebeurde om inzicht te verkrijgen van het volume dat wordt ingenomen door de opslag van bulkmaterialen in open lucht.

Uit de dronefoto van bijlage D van de waterstudie is vast te stellen dat in de betreffende betonzone 3 de volgende stockpilennummers aanwezig zijn: SP6 t.e.m. SP9 - SP13 t.e.m. SP16 - SP30 t.e.m. SP42 en SP45 t.e.m. SP52.

Rekening houdende met de gegevens en de berekeningswijze weergegeven in de waterstudie betreft dit een volume-inname van 2.368 m³ voor de volumemeting gebeur[d] op 30 september 2020. Hierbij werd o.m. rekening gehouden met het poriënvolume van de opgeslagen schors, de volume-inname tussen het maaiveld en het maximale overstromingspeil en de opslagwijze. Er werd geen rekening gehouden met het waterabsorptievermogen van de opgeslagen schors.

In de wintermaanden is de opslag van materialen in open lucht maximaal. In januari 2020 voerde Meet-Het ook een drone-analyse uit waarvan het resultaat weergegeven is in bijlage D van de waterstudie. Het ingenomen oppervlak op dat moment wordt beschouwd als maximaal daar de verschillende producten afgescheiden opgeslagen moeten worden en dat er tussen de opslaghoppen toegangswegen open moeten blijven. Het ingenomen totale oppervlak in januari 2020 bedroeg 15.808 m², op 30 september 2020 was dit 7.422 m². De correctiefactor voor het maximaal ingenomen overstromingsvolume bedraagt aldus 2,1 (15.808 m²/7.422 m²). Het maximale overstromingsvolume dat door opslagmaterialen op het terrein aanwezig is, wordt dan berekend door het eerder bepaalde ingenomen overstromingsvolume op basis van de gegevens van 30/9/2020, zijnde 8.112 m³ te vermenigvuldigen met de correctiefactor 2,1.

De volume-inname voor de meting op januari 2020 voor de betonzone 3 bedroeg aldus 4.972,8 m³ (2.368 m³ x 2,1).

Er is volgens de overstromingsgegevens van 2017 nog een oppervlakte op het bedrijfsterrein van 3.720 m² dat niet overstroomde. Rekening houdende met de gemiddelde hoogte van het terrein (+18,26 m TAW) en het maximaal

overstromingspeil (+19,22 m TAW) is er dus nog een reserve aan bergingscapaciteit van 3.578,64 m³ op het terrein aanwezig.

Bovendien kan het gedeelte van het bedrijfsterrein van ca. 3.900 m² dat gelegen is in het bosgebied niet meer vergund worden, zodat hierdoor een bergingscapaciteit van ca. 3.750 m³ (3.900 m² x 0,962 m waterhoogte) ter beschikking komt.

Er wordt aldus geconcludeerd dat de in 2011 vergunde terreinuitbreiding geen impact heeft op de bergingscapaciteit van het overstromingswater dat nog aanwezig was bij het van kracht van worden van het uitvoeringsbesluit Watertoets.

[...]

Wateradvies

Het project is gelegen in een effectief overstromingsgebied, op minder dan 50 m van een bevaarbare waterloop en op minder dan 10 m van een onbevaarbare waterloop 2^{de} categorie.

Bijgevolg werd een wateradvies aangevraagd bij de Vlaamse Waterweg en de dienst Integraal Waterbeleid van Oost-Vlaanderen.

Deze adviezen worden hierna integraal weergegeven.

Provinciebestuur Oost-Vlaanderen - dienst Integraal waterbeheer (22 juli 2020)

Het project is gelegen in het stroomgebied van de waterloop nr. O5202 (2de categorie) en bevindt zich volgens de overstromingskaarten beperkt in mogelijk overstromingsgevoelig gebied, grotendeels in effectief overstromingsgevoelig gebied, tevens in recent overstroomd gebied en risicozone voor overstroming (deels).

Er worden geen bijkomende gebouwen of verhardingen voorzien. Bijgevolg dient het aspect 'milderen van het effect van verhardingen op het watersysteem' niet afgetoetst te worden in kader van dit wateradvies.

Het besluit van de Vlaamse Regering houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater is immers van toepassing op:

1° het bouwen, herbouwen of uitbreiden van overdekte constructies waarbij de nieuwe oppervlakte groter is dan 40 vierkante meter,

2° het aanleggen, heraanleggen of uitbreiden van verhardingen waarbij de nieuwe oppervlakte groter is dan 40 vierkante meter;

3° het aanleggen van een afwatering voor de constructies of de verhardingen vermeld in punt 1° of 2°, waarvan het hemelwater voorheen op natuurlijke wijze in de bodem infiltreerde;

4° verkavelingsaanvragen als vermeld in artikel 4.2.15, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening waarbij voorzien wordt in de aanleg van nieuwe wegenis.

Het overstromingsrisico van de site komt voort vanuit de Dender, bevaarbare waterloop onder de bevoegdheid van De Vlaamse Waterweg, afdeling Bovenschelde.

Voor de voorwaarden/maatregelen met betrekking tot de overstromingsgevoeligheid van de bedrijfssite, aangehaald in het arrest van de Raad van State, verwijzen wij naar het wateradvies van de betrokken waterbeheerder, met name De Vlaamse Waterweg, afdeling Bovenschelde.

Het project paalt aan de waterloop nr. O5202. Langsheen deze waterloop bevindt zich een 5 meterzone voor erfdienstbaarheden. De gevolgen daarvan zijn opgesomd onder de 'voorwaarden wegens de ligging langsheen de waterloop' vermeld bij de conclusie.

Conclusie

Gunstig advies wordt verleend aan de aanvraag van nv Van Israël met als voorwerp 'het geven van een milieuvergunning voor het exploiteren van een bedrijf voor de opslag, verpakking en verkoop van potgrond, meststoffen, turf en boomschors' op een perceel gelegen te Geraardsbergen, Gaverstraat 41 onder volgende voorwaarden:

Voorwaarden overstromingsveilig bouwen en compensatie verloren berging: Het wateradvies van de waterbeheerder van de Dender, met name De Vlaamse Waterweg afd. Bovenschelde, dient ingewonnen en strikt nageleefd te worden.

Voorwaarden wegens ligging langsheen een waterloop:

Langs de waterloop bevindt zich een 5 meterzone voor erfdienstbaarheden. Deze strook begint landinwaarts vanaf de uiterste boord van de waterloop waar het talud eindigt. De inrichting van deze strook moet compatibel zijn met het (jaarlijkse) machinaal onderhoud van de waterloop met een rups- of bandenkraan. Dit houdt het volgende in:

- bijkomende gebouwen in de 5 meterzone zijn verboden, alsook andere in de bodem verankerde constructies;
- de 5 meterzone mag niet worden opgehoogd ;
- het maaisel en de niet-verontreinigde ruimingspecie kan binnen de 5 meterzone gedeponneerd worden. De waterloopbeheerder heeft geen enkele verplichting deze specie verder te behandelen;
- opritten en verharde paden langsheen de waterloop in de 5 meterzone kunnen toegelaten worden indien in dezelfde 5m-strook een graszone aanwezig is van minstens 3 m te rekenen vanaf de kruin van de waterloop landinwaarts voor het deponeren van maaisel en niet-verontreinigde ruimingspecie. De verharding moet ook zo worden aangelegd dat deze overrijdbaar is met een rups- of bandenkraan van minstens 30 ton. Eventuele schade aan de verharding die een gevolg is van normaal onderhoud, kan niet ten laste gelegd worden van de waterloopbeheerder;
- personeelsleden van de waterloopbeheerder of personen die in zijn opdracht werken uitvoeren, hebben er een recht van doorgang en mogen er materialen en werktuigen plaatsen om werken aan de waterloop uit te voeren;
- er worden bij voorkeur geen omheiningen geplaatst. Indien dit om veiligheidsredenen toch nodig wordt geacht, moet deze omheining geplaatst worden op een afstand tussen 0,75 m en 1 m vanaf de kruin van de oever en mag ze niet hoger zijn dan 1,5 m;
- dwarsafsluitingen mogen de toegang tot de strook niet belemmeren en moeten daarom gemakkelijk wegneembaar en terugplaatsbaar zijn of voorzien zijn van een poort;
- bomen langs de waterloop moeten minstens op 0,75 m en maximum op 1 m van de taludinsteek worden geplaatst. Hoogstambomen langs de waterloop moeten op een tussenafstand van minstens 10 m worden geplant. In het algemeen mogen de beplantingen het machinaal onderhoud niet bemoeilijken;

Deze voorwaarden zijn gebaseerd op de Wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen, het Koninklijk besluit van 5 augustus 1970 houdende algemeen politiereglement van de onbevaarbare waterlopen, het provinciaal reglement van 27 mei 1955 en het Decreet betreffende het integraal waterbeleid van 18 juni 2003.

De Vlaamse Waterweg - afdeling Bovenschelde (27 juli 2020)

De Vlaamse Waterweg verleent een voorwaardelijk gunstig advies.

De voorwaarde waaraan voldaan moet worden, is:

- Er wordt aan de firma Van Israel gevraagd om de in- en uitgaande goederenstromen te laten screenen door een transportdeskundige van De Vlaamse Waterweg nv om mogelijke opportuniteiten te detecteren om mogelijk het volledige volume, of een deel daarvan, via de waterweg aan- en/of af te voeren.

- Er mogen buiten het gebouw geen recipiënten die gevaarlijke stoffen bevatten of andere afvalstoffen op het terrein gestockeerd worden. Deze dienen binnen bewaard te worden vooraleer ze worden op- of weggehaald. Op die manier is er ook geen kans dat ze meespoelen met het overstromingswater of dat er verontreinigde stoffen in het water zouden terechtkomen. De gevaarlijke stoffen, die binnen het gebouw worden opgeslagen (op de rekken) dienen op minstens 19,52mTAW te worden voorzien binnen in de gebouwen.

A) Advies m.b.t. het beheer en de exploitatie van de waterweg en het patrimonium van W&Z

1) Transport over het water

Het advies van De Vlaamse Waterweg nv m.b.t. het aspect 'transport over het water' is gunstig, op voorwaarde dat de firma Van Israel de in- en uitgaande goederenstromen laat screenen door een transportdeskundige van De Vlaamse Waterweg nv om mogelijke opportuniteiten te detecteren om mogelijk het volledige volume, of een deel daarvan, via de waterweg aan- en/of af te voeren. Gelet op het jaarlijkse volume van 400.000 m³, is dit wellicht nuttig. Hiertoe kan het bedrijf contact opnemen met Stijn Devriendt (tel: 09/292.11.29 of stijn.devriendt@vlaamsewaterweg.be).

2) Andere aspecten

Er is geen interferentie met het beheer en/of de exploitatie van de waterweg.

B) Watertoetsadvies

1) Beschrijving van het project en de kenmerken van het watersysteem die door het project kunnen beïnvloed worden

Het perceel ligt naast de Dender (beheerder: De Vlaamse Waterweg nv) maar stroomt in eerste instantie af naar een waterloop, beheerd door provincie Oost-Vlaanderen. Het perceel ligt evenwel in effectief overstromingsgevoelig gebied vanuit de Dender, waardoor De Vlaamse Waterweg nv eveneens bevoegd is voor watertoetsadvies in dit dossier.

Gelieve eveneens met de provinciale dienst waterlopen contact op te nemen voor advisering i.k.v. de watertoets voor deze aanvraag.

De volgende gegevens zijn relevant voor de watertoets:

- De aanvraag heeft betrekking op de hernieuwing van de milieuvergunning. T.o.v. de laatste milieuvergunningen zijn er geen toestellen en/of opslagplaatsen bijgekomen;
- Er worden geen bijkomende gebouwen voorzien;

- Voor het parkeren van bedrijfsvoertuigen worden er bijkomende parkeerplaatsen voorzien op de bestaande verharding;
- Het gezuiverde bedrijfsafvalwater (potentieel verontreinigd hemelwater dat op de betonverharding terecht kwam waar gevaarlijke producten worden opgeslagen) en de overloop van de hemelwaterputten wordt geloosd in de Gaverbeek;
- Er worden geen ondergrondse constructies voorzien.

Het projectgebied ligt voor 95% in effectief overstromingsgevoelig gebied en volledig in recent overstroomd gebied (ROG). Het projectgebied ligt in biologisch minder waardevol gebied op de biologische waarderingskaart, niet in een speciale beschermingszone conform de Habitatrichtlijn, noch in VEN- of IVON-gebied.

Het projectgebied ligt in infiltratiegevoelig gebied (zeer sterk gleyige kleibodem, uiterst natte kleibodem en deel antropogene, bebouwde grond) dat zeer gevoelig is voor grondwaterstroming (type 1).

2) Op het project toepasselijke voorschriften uit het stroomgebied-beheerplan Van de Schelde

Het stroomgebiedbeheerplan van de Schelde formuleert maatregelen om wateroverlast (en watertekort) in het bekken te voorkomen. De strategie ‘vasthouden-bergen-afvoeren’ is hierbij van toepassing. Dit kan door het vermijden van de toename van verharde oppervlakte, het afkoppelen van hemelwater van de riolering, hergebruik ter plaatse, infiltreren waar mogelijk, bufferen, vertraagd afvoeren, vermijden van inbuizingen, aanleggen van groendaken, ... Via het instrument van de watertoets worden schadelijke effecten van nieuwe plannen, programma's en vergunningen vermeden door het opleggen van gepaste maatregelen of het niet toestaan van nieuwe ontwikkelingen.

Er zijn geen acties opgenomen in het stroomgebiedbeheerplan van de Schelde (2016-2021) die betrekking hebben op de vergunningsaanvraag.

3) Beoordeling van verenigbaarheid met het watersysteem

De aanvraag betreft het hernieuwen van een bestaande milieuvergunning, waarbij enkel bijkomende stelplaatsen voor bedrijfsvoertuigen en een uitbreiding met een toestel voor de mechanische behandeling van boomschors worden aangevraagd (toestel was al op het bedrijf aanwezig maar was niet in de vergunning opgenomen). Aan de bestaande installaties verandert er niets. Het terrein is grotendeels opgehoogd en deze ophoging dateert van voor het in voege treden van de watertoets, waardoor het niet redelijk is om deze verhoging op heden in vraag te stellen. Door deze ophoging (maaiveld ca. 19,10mTAW) overstroomde het terrein niet tijdens de laatste wateroverlast. Indien water op het terrein komt, is dit te wijten aan terugstroom vanuit de riolering en niet vanuit de waterloop.

De bijkomende parkeerplaatsen worden op de bestaande betonverharding voorzien en het hemelwater dat hierop valt wordt nu reeds als potentieel verontreinigd beschouwd en als bedrijfsafvalwater behandeld. Alle meststoffen die op het terrein worden bewaard, worden in gesloten plastic zakken bewaard en het boomschors en turf wordt, indien het wordt meegespoeld met het hemelwater, naar het bezinkbekken afgeleid, waar scheiding tussen de bezinkbare en drijvende delen plaatsvindt. Bovendien betreft het natuurlijk materiaal, dat niet schadelijk is voor de oppervlaktewaterkwaliteit.

Aangezien het over de hernieuwing van een bestaande milieuvergunning gaat, worden er geen bijkomende effecten vanwege de verderzetting van de exploitatie op het overstromingsregime verwacht. Het is niet redelijk om een vergunde opslag, die men wenst te hernieuwen, op heden te beoordelen i.k.v. de watertoets indien deze opslag werd vergund vóór het in voege treden van de watertoets. Men kan bijgevolg niet oordelen dat deze op te slagen stoffen op heden bijkomende ruimte voor water zullen innemen. Een huis dat in 2000 in overstromingsgevoelig gebied werd gebouwd en in 2016 interne wijzigingen wenst te laten vergunnen, wordt ook niet beschouwd als ‘bijkomend ingenomen volume voor water’, aangezien de watertoets pas in 2003 in voege trad (uitvoeringsbesluit bovendien pas in 2006 goedgekeurd). Alle gevaarlijke stoffen worden opgeslagen binnen de bedrijfsgebouwen op rekken en bij dreigend overstromingsgevaar dienen de onderste rekken leeg te worden gemaakt en op trailers geplaatst (indien er hoger op de rekken geen plaats meer vrij is). De mazouttankstaat meer dan 3 m boven de bodem. Hierdoor wordt de kans op bodem-, grond- of oppervlakteverontreiniging bij eventuele overstromingen significant beperkt. Er mogen buiten het gebouw geen recipiënten die gevaarlijke stoffen bevatten of andere afvalstoffen op het terrein gestockeerd worden. Deze dienen binnen bewaard te worden vooraleer ze worden op- of weggehaald. Op die manier is er ook geen kans dat ze meespoelen met het overstromingswater of dat er verontreinigde stoffen in het water zouden terechtkomen. De gevaarlijke stoffen, die binnen het gebouw worden opgeslagen (op de rekken) dienen op minstens 19,52 mTAW te worden voorzien binnen in de gebouwen. Hierbij is reeds een veiligheidsmarge van 30 cm bovenop het huidige maximale peil van de Dender (i.e. 19,22 mTAW) in kader van klimaatverandering in rekening gebracht. De waarde van 19,22mTAW als hoogste waterpeil is bovendien reeds een overschatting (worst case scenario) aangezien dit de waarde is die ter hoogte van de Majoor Van Lierdelaan optrad, terwijl huidige projectsite verder afwaarts is gelegen en de Dender een verval kent. Onder deze voorwaarde kan De Vlaamse Waterweg nv deze milieuvergunningsaanvraag gunstig beoordelen voor wat betreft het aspect ‘mogelijke impact op het overstromingsregime’.

In het beroep wordt verwezen naar de klimaatmodellen voor de Dender (overstromingsgevaarkaarten). Dit zijn kaarten die gemodelleerd werden om het risico op overstroming na te gaan bij verschillende terugkeerperiodes van overstromingsevents (T10, 100, 1000). Hoe hoger de T, hoe kleiner het risico maar hoe groter de mogelijke schade van de overstroming. Bij deze kaarten wordt aangegeven welke waterdiepte de overstroming zou kunnen hebben. Het is naar deze hoogte dat MOW in dit specifiek dossier verwijst (overstroming tot ca. 19,76mTAW). Dergelijke overstromingshoogtes zijn weliswaar niet realistisch.

De overstromingsgevaar- en overstromingsrisicokaarten werden opgemaakt i.k.v. de Europese Overstromingsrichtlijn.

De overstromingsgevaar- en overstromingsrisicokaarten zijn erop gericht het publiek en de (lokale) besturen inzicht te bieden in de aard en omvang van de risico's, mede als grondslag voor de aanpak voor het beheer van het risico. De overstromingsrisicobeheerplannen (ORBP) bevatten een overzicht van adequate doelen en maatregelen om overstromingsrisico's te beheren. Voor de Dender heeft De Vlaamse Waterweg nv een eerste technische

doorrekening van mogelijke maatregelen ikv risicoreductie opgemaakt (ORBP - project Ruimte voor Water). Het maatregelenpakket omvat het plaatsen van keermuren of dijken, het verbreden en/of verdiepen van de Dender maar ook het inschakelen van bijkomende overstromingsgebieden en preventieve en paraatheidsmaatregelen werd hierin onderzocht. In dit plan is uiteraard ook rekening gehouden met de klimaatverandering. De studie maakt namelijk gebruik van de projecties van het IPCC (IPCC, 2007) en de afgeleide downscaling voor Vlaanderen door de KULeuven. Deze downscaling houdt in dat op basis van regionale klimaatmodellen voor Vlaanderen perturbatiefactoren worden berekend bij verschillende aggregatieduren. Deze perturbatiefactoren laten toe om de oorspronkelijke neerslagreeks om te zetten naar een geprojecteerde neerslagreeks voor de tijdshorizon. Het IPCC werkt standaard met het jaar 2100. Deze tijdshorizon werd ook door de KULeuven aangehouden.

De studie maakt namelijk gebruik van de projecties van het IPCC (IPCC, 2007) en de afgeleide downscaling voor Vlaanderen door de KULeuven. Deze downscaling houdt in dat op basis van regionale klimaatmodellen voor Vlaanderen perturbatiefactoren worden berekend bij verschillende aggregatieduren. Deze perturbatiefactoren laten toe om de oorspronkelijke neerslagreeks om te zetten naar een geprojecteerde neerslagreeks voor de tijdshorizon. Het IPCC werkt standaard met het jaar 2100. Deze tijdshorizon werd ook door de KULeuven aangehouden.

Dit ORBP van de Dender (project Ruimte voor Water) wordt momenteel gefinetuned (verfijnde intekening waterbouwkundige structuren, betere inschatting van doorvoer uit Wallonië, optimalisatie modellering,...) en wordt parallel ook aan een maatschappelijk debat onderworpen om het draagvlak voor de maatregelen te creëren en/of de keuze voor een bepaalde maatregel op een bepaalde locatie op punt te stellen. Het Milieufront Omer Wattez is in dit maatschappelijk debat betrokken om ideeën voor te stellen en om voorgestelde maatregelen te bediscussiëren. Concreet voor de zone van deze aanvraag wordt er ofwel een keermuur voorzien of worden opwaarts maatregelen genomen waardoor het overstromingsrisico t.h.v. de site hetzelfde blijft. Let wel dat dit nog voorlopige resultaten zijn. Maar niets wijst op een verhoogd risico voor deze site in de toekomst.

Gezien bovenstaande motivatie kan De Vlaamse Waterweg nv besluiten dat het overstromingsregime omwille van de hernieuwing van de milieuvergunning niet nadelig zal worden beïnvloed (rekening houdend met bovenstaande voorwaarde); dat er op de site momenteel al veel maatregelen worden getroffen om milieuschade te voorkomen en dat het overstromingsrisico in de toekomst op deze site niet zal toenemen. Bovendien wordt een integraal plan voor de Dender (ORBP-Ruimte voor Water) uitgewerkt waarbij voor de ganse Dendervallei wordt nagegaan hoe het overstromingsrisico optimaal en rekening houdend met de verschillende functies van de vallei kan worden verminderd, waarbij maatregelen rekening houden met het principe van meerlaagse waterveiligheid (paraatheid, protectie en preventie).

4) Toetsing aan doelstellingen en beginselen DIWB

Het project voldoet aan het standstillbeginsel voor wat betreft het aspect 'impact op het overstromingsregime'. De aanvraag is onder hoger vermelde

voorwaarden verenigbaar met de beginselen en doelstellingen van het ‘Decreet Integraal Waterbeleid’.

Besluit watertoets

De aanvraag doorstaat de watertoets. De doelstellingen van het decreet betreffende het integraal waterbeleid worden niet geschaad”.

Het bestreden besluit bevat ook een natuurtoets die als volgt luidt:

“Natuurtoets

Ligging

Aan de westzijde en ten zuiden van de bedrijfssite bevindt zich achter de spoorwegberm het Habitatrichtlijngebied ‘Bossen van de Vlaamse Ardennen en andere Zuidvlaamse Bossen’ dat integraal deel uitmaakt van het VEN-gebied ‘De vallei van de Dender en de Mark’ met iets grotere contouren. Stroomafwaarts de Dender bevindt zich op ca. 2 km eveneens een uitgestrekt VEN-gebied ‘De Vallei van de Dender en de Mark’ langs de Denderoever.

Impact op SBZ

De aanwezigheid van een 5 m hoge en ca. 30 m brede spoorwegberm (gemeten via geopunt) tussen het Habitatrichtlijngebied en het bedrijf zorgt voor een fysieke scheiding en afscherming tussen beide.

Uit de bespreking van de milieuhygiënische aspecten blijkt dat er, mits het naleven van de toepasselijke en opgelegde milieuvoorwaarden er geen vrees is voor een impact op de aanwezigheid en de ontwikkeling van de habitats en soorten binnen het Habitatrichtlijngebied.

Aangezien het bedrijf stroomafwaarts ligt van dit gebied zal de lozing van het afval- en hemelwater geen invloed hebben op dit gebied. Mocht er een impact zijn van het bedrijf door een eventuele overstroming, zal dit om dezelfde reden geen invloed hebben op dit gebied.

Impact op VEN-gebieden

De aanwezigheid van een 5 m hoge en ca. 30 m brede spoorwegberm (gemeten via geopunt) tussen het nabijgelegen VEN-gebied en het bedrijf zorgt voor een fysieke scheiding en afscherming tussen beide.

Uit de bespreking van de milieuhygiënische aspecten blijkt dat er, mits het naleven van de toepasselijke en opgelegde milieuvoorwaarden, geen vrees is voor een impact op de aanwezigheid en de ontwikkeling van de habitats en soorten binnen het VEN-gebied.

Aangezien het bedrijf stroomafwaarts ligt van dit gebied zal de lozing van het afval- en hemelwater en een eventuele impact van het bedrijf door een overstroming eveneens geen invloed hebben.

Stroomafwaarts de Dender bevindt zich op ca. 2 km eveneens een uitgestrekt VEN-gebied ‘Vallei van de Dender’ langs de Denderoever. Zoals besproken onder de watertoets wordt geconcludeerd, mede gelet op de afstand en de aard en samenstelling van de opgeslagen materialen dat een overstroming geen betekenisvolle impact zal teweeg brengen op dit gebied. Een overstroming betreft tevens een kortstondige gebeurtenis. Tevens worden in

het kader van deze aanvraag bijkomende bijzondere voorwaarden opgelegd om de mogelijke impact van een overstroming tegen te gaan.

Biologische waarderingskaart

Het bedrijfsterrein, met uitzondering van de zuidelijke groenzone, is niet aangeduid op de biologische waarderingskaart.

De spoorwegberm, de oeverzone van de Dender en de Gaverbeek, alsook een groot deel van de zuidelijke groenzone op het bedrijfsterrein zijn aangeduid als waardevol met code sz. Er is geen verdere vermelding van specifieke kartering en biotopen.

Op basis van de bespreking van de milieuhygiënische aspecten wordt geconcludeerd dat de hervergunning geen negatief effect zal hebben op deze waardevolle zones.

Agentschap voor Natuur en Bos

Het Agentschap voor Natuur en Bos stelt vast dat de bestaande natuurwaarden niet worden geschaad en adviseert de aanvraag gunstig.

Conclusie

Uit dit alles dient besloten te worden dat de aanvraag de natuurtoets doorstaat”.

IV. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de partijen

4. In een enig middel wordt de schending aangevoerd van het gezag van gewijsde van de arresten nr. 234.624 van 3 mei 2016 en nr. 247.725 van 8 juni 2020 van de Raad van State, van artikel 1.3.1.1 van het decreet ‘betreffende het integraal waterbeleid’, gecoördineerd op 15 juni 2018 (hierna: Waterwetboek), *juncto* de artikelen 1.2.2 en 1.2.3 van het Waterwetboek, *juncto* artikel 1.2.1 van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’ (hierna: DABM), van de artikelen 2/1, 3, 4, 5 en 7 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 adviesinstanties en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 1.3.1.1 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018’ (hierna: Watertoetsbesluit), van de artikelen 26*bis*, § 1, en 36*ter* van het decreet van 21 oktober 1997 ‘betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu’ (hierna: natuurbehouddecreet), *juncto* artikel 1.2.1 DABM, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, alsook van

de formele- en de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het voorzorgsbeginsel, het integratiebeginsel en het beginsel van “de behoorlijke afweging”:

“Doordat de deputatie kennelijk onredelijk handelden door i.v.m. de vereiste compensatie voor de verloren overstromingsruimte foutief menen dat ze (enkel) rekening dienen te houden met veranderingen van de inrichting na het van kracht worden van het Uitvoeringsbesluit Watertoets hoewel die compensatieplicht al ingevoerd werd bij het van kracht worden van het decreet integraal waterbeleid van 18 juli 2003,

en doordat de deputatie kennelijk onredelijk oordeelde door te stellen dat er op het terrein en het nabijgelegen bosgebied nog een reserve aan bergingscapaciteit naast de ruimte die ingenomen worden door de uitbating van de inrichting (en er daardoor niet gecompenseerd zou moeten worden), en doordat de wateradviesverlener kennelijk onredelijk oordeelde met te stellen ‘Aangezien het over de hernieuwing van een bestaande milieuvergunning gaat, worden er geen bijkomende effecten vanwege de verderzetting van de exploitatie op het overstromingsregime verwacht. Het is niet redelijk om een vergunde opslag, die men wenst te hernieuwen, op heden te beoordelen i.k.v. de watertoets indien deze opslag werd vergund vóór het in voege treden van de watertoets. Men kan bijgevolg niet oordelen dat deze op te slagen stoffen op heden bijkomende ruimte voor water zullen innemen.’ en hiermee volledig abstractie maakt van het arrest nr. 234.624 van 3 mei 2016 van Uw Raad en het arrest nr. 247.725 van 8 juni 2020 van Uw Raad,

en doordat verweerster het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel schendt doordat ze voor bepaalde vergunningsaanvragen in de Dendervallei in het verleden oordeelde dat deze een verlies aan overstroombaar volume van 60 of 80 m³ moeten compenseren, terwijl ze in voorliggend geval stelt dat het verlies van ca. 4972,8 m³ aan overstroombaar volume niet moet gecompenseerd worden (omdat er nog reserve is op het terrein die nog niet overstroomde, hoewel je dergelijk onredelijk motief overal in Vlaanderen zou kunnen hanteren),

en doordat de passende beoordeling, de natuurtoets alsook het advies van het agentschap voor natuur en bos nalaten te onderzoeken wat de effecten zijn op het stroomafwaarts gelegen Vlaams Ecologisch Netwerk (door stoffen die van de inrichting meespoelen/oplossen/uitlogen en in de stroomafwaarts delen van de Dendervallei neerslaan) en op het stroomopwaarts gelegen VEN- en Habitatrichtlijngebied (via het grondwater dat één laag vormt over de gehele Dendervallei), en doordat de advies- en vergunningverleners zich louter baseren op een studie waarbij de impact ingeschat werd de uitlogging van (enkel) pijnboomschors, Sylvester boomschors, turf en compost (enkel en alleen) bij regenval, terwijl de grootste impact door meespoelen en uitlogen van materialen verwacht wordt door een overstroming en het onder water staan van de site hetgeen evenwel niet onderzocht werd,

Terwijl de overheid die gevat is door twee vernietigingen van voorgaande milieuvergunningen des te zorgvuldiger te werk diende te gaan om rekening te houden met de motieven van de vernietigingsarresten,

en terwijl Uw Raad meermaals oordeelde dat voor de toepassing van de watertoets niet louter met veranderingen van de inrichting moet rekening gehouden te worden maar wel met het verschil in de toestand met versus zonder de inrichting,

en terwijl de vergunningverlener een deugdelijke watertoets en natuurtoets dient uit te voeren, de wateradviesverleners een deugdelijke wateradvies dienden op te stellen en de initiatiefnemer een passende beoordeling diende op te stellen waarin met wetenschappelijke zekerheid kan aangetoond wordt dat de inrichting geen mogelijke betekenisvolle effecten van de natuurlijke kenmerken van de speciale beschermingszone kan veroorzaken”.

In de toelichting bij het middel klaagt de verzoekende partij aan dat de verwerende partij ook in de thans bestreden beslissing aanneemt dat enkel de uitbreiding van 2011 aan een watertoets onderworpen moet worden, waarmee zij het gezag van gewijsde van de aangehaalde arresten miskent, vermits voor het volledige voorwerp van de hervergunningsaanvraag een watertoets uitgevoerd moest worden.

Vervolgens bekritiseert zij de milieu-impactstudie die enkel uitgaat van uitloging bij regenval met betrekking tot de in de openlucht opgeslagen stoffen. De verzoekende partij betoogt op omstandige wijze dat van een overstroming andere effecten te verwachten zijn dan van regenval. Zij betwist dat de in open lucht opgeslagen stoffen allemaal van natuurlijke, anorganische oorsprong zijn, aangezien geen analyseresultaten van de samenstelling ervan voorliggen. Zij bekritiseert ook de voorwaarde omtrent de opgelegde noodprocedure, nu uit niets blijkt dat deze kan slagen. Zij besluit dat de studie geen informatie bevat die het mogelijk maakt om een inschatting van de milieu-impact te maken van het meespoelen van de partikels van de vergunde stoffen naar de stroomafwaarts gelegen gebieden, noch van het uitlogen van de stoffen als de vergunde stoffen lange tijd liggen te soppen, ondergedompeld in het stromende water.

Met betrekking tot de bergingscapaciteit van het overstromingswater, wijst de verzoekende partij er vooreerst op dat ook hier het gezag van gewijsde van de aangehaalde arresten geschonden wordt. Daarnaast is de berekeningswijze van de deputatie kennelijk onredelijk omdat ze rekening houdt met een reserve aan bergingscapaciteit die niet op het terrein zelf aanwezig is

en met een gedeelte van het bedrijfsterrein dat aangevraagd is in bosgebied en waar ook bergingscapaciteit ter beschikking komt. Voorts brengt de verzoekende partij ook kritiek uit op het wateradvies dat in wezen een overname is van het vorige advies, zodat de wateradviesinstantie het gezag van gewijsde van die arresten schendt. Verder betoogt zij dat de nv Vlaamse Waterweg zich niet kan beroepen op toekomstige maatregelen waarvan de uitvoering thans onzeker is omdat de administratieve procedures nog doorlopen moeten worden om daaruit te concluderen dat het overstromingsrisico in de toekomst op de site niet zal toenemen.

De verzoekende partij brengt ook diverse kritieken uit op de uitgevoerde natuurtoets. Door ermee in te stemmen dat de betrokken inrichting een verwaarloosbare impact en geen betekenisvolle impact zal hebben, erkent de deputatie de gevolgen van de uitgeloopte mest- en andere stoffen in het stroomafwaarts gelegen VEN-gebied. In de natuurtoets is geen beoordeling terug te vinden die verband houdt met de inrichting en de afstand tot de stroomafwaarts gelegen VEN-gebieden. Door de vergunning te verlenen en niet voorafgaand te onderzoeken of de schade onvermijdbaar en onherstelbaar is, schendt de deputatie artikel 26bis van het natuurbehouddecreet.

Ook de passende beoordeling voldoet volgens de verzoekende partij niet. Het besluit dat er geen enkele impact is op het habitatrictlijngebied is louter gebaseerd op de overweging dat de milieutechnische eenheid volledig buiten dat gebied gelegen is en de beschreven aanwezigheid van biotopen niet gewijzigd zal worden bij de uitvoering van de betrokken vergunning, gezien de aard van de activiteiten, de afstand tussen het bedrijf en het habitatrictlijngebied en de fysieke afscheiding door de aanwezige spoorwegberm. Daarmee wordt abstractie gemaakt van de gevolgen van een overstroming voor het grondwater en het aquatisch en het terrestrisch milieu.

Voorts zet zij uiteen dat het gelijkheidsbeginsel wordt geschonden omdat de deputatie in andere dossiers aanvragers die slechts een klein perceel in eigendom hebben, ertoe verplicht heeft volumes van 60 m³ of 80 m³ te compenseren, terwijl de betrokken exploitant over een meer dan 9 ha groot terrein

beschikt en er op dat terrein en in een aanpalend bos nog een reserve ligt die kan overstromen.

In een navolgend onderdeel zet de verzoekende partij uiteen dat zij geen deugdelijk en afdoende antwoord op haar beroepsargumenten heeft gekregen, aangezien voor de weerlegging van de aangevoerde bezwaren overwegend wordt verwezen naar de natuurtoets en de watertoets die beide ontoereikend zijn. Daarnaast hebben de betrokken instanties niet de vereiste zorgvuldigheid aan de dag gelegd bij het onderzoek van de schadelijke effecten, aangezien zij het standpunt van de aanvrager van de vergunning daaromtrent letterlijk overnemen zonder na te gaan of dat standpunt ook feitelijk correct onderbouwd is. Zij stipt daarbij aan dat een overstroming een dubbel gevolg kan hebben, enerzijds door vervuiling van het grondwater en, anderzijds, door het neerslaan van stroomafwaarts meegespoelde stoffen. Ook zou een advies van het betrokken college van burgemeester en schepenen ontbreken.

5. De verwerende partij antwoordt dat bij een aanvraag tot hernieuwing van een voorheen verleende milieuvergunning geen bijkomende overstromingsrisico's beoordeeld moeten worden. Inzonderheid moest in dit geval niet beoordeeld worden of de reeds vergunde opslag bijkomende ruimte voor water zal innemen. Daarnaast wijst zij erop dat de bergingscapaciteit van het overstromingswater grondig werd beoordeeld. In maart 2021 werd door de exploitant een waterstudie opgemaakt. Daarin werden de volume-innames berekend en werden de reserves aan bergingscapaciteit beoordeeld. De in 2011 vergunde terreinuitbreiding heeft geen impact op de bergingscapaciteit van het overstromingswater dat nog aanwezig was bij het van kracht worden van het Watertoetsbesluit.

Wat betreft de mogelijke milieu-impact van de opgeslagen bodemvreemde stoffen, wijst de verwerende partij naar de in het bestreden besluit opgenomen voorwaarde inzake overstromingsgevaar. Volgens haar gaat de verzoekende partij er ten onrechte van uit dat die voorwaarde door de exploitant niet kan worden nageleefd. Het komt aan de exploitant toe, zoals vooropgesteld in die voorwaarde, om er voor te zorgen dat er voldoende ruimte en rekken

beschikbaar zijn. Er is geen enkele reden om aan te nemen dat de exploitant rekken zou voorzien die onvoldoende stevig zijn. Hetzelfde geldt voor de verpakkingen en de zakken waarvan de verzoekende partij beweert dat deze kunnen scheuren. De exploitant is bovendien gebonden door de voorwaarde om de materialen voldoende hoog te plaatsen. Ook de voorwaarde dat de in de openlucht opgeslagen stoffen producten moeten zijn van natuurlijke oorsprong, is voldoende duidelijk en precies.

Voorts zijn er geen elementen voorhanden die erop wijzen dat de studie van de erkend MER-deskundige niet uitgaat van correcte gegevens. Ook het advies van de waterbeheerder is gebaseerd op wetenschappelijk onderbouwde kaarten en plannen. Op basis van een toetsing aan de overstromingsgevaar- en overstromingsrisicokaarten en aan het overstromingsrisicobeheerplan van de Dender, is de waterbeheerder tot de conclusie gekomen dat het overstromingsregime door de hernieuwing van de milieuvergunning niet nadelig zal worden beïnvloed. Het feit dat het advies van de Vlaamse Waterweg grotendeels gelijklopend is met haar vorige advies is niet onlogisch, aangezien de waterbeheerder gebonden is door de waterbeleidsplannen en -kaarten.

Wat de vermeende schending van het gelijkheidsbeginsel betreft, wijst de verwerende partij erop dat elk dossier op basis van haar concrete kenmerken en ligging moet worden beoordeeld. Bovendien kan er niet gesteld worden dat er in het voorliggende dossier niet wordt gecompenseerd.

De verwerende partij beklemtoont dat de natuurtoets correct werd uitgevoerd. De impact door het meespoelen en uitlogen van materialen ten gevolge van overstromingen werd wel degelijk beoordeeld. Door de in de bestreden beslissing opgelegde voorwaarde nr. 21 wordt trouwens vermeden dat er verontreiniging zou optreden bij een eventuele overstroming. Mits het naleven van de toepasselijke Vlarem II-voorwaarden en de individueel opgelegde bijzondere milieuvoorwaarden bestaat er geen onaanvaardbaar risico voor het habitatrichtlijngebied. Aangezien het bedrijf stroomafwaarts van dit gebied ligt, zal de lozing van afval- en hemelwater er geen invloed op hebben. Ook wat het

stroomafwaarts gelegen VEN-gebied betreft, wordt in de watertoets besloten dat, rekening houdend met de aard en de samenstelling van de opgeslagen materialen, een overstroming geen betekenisvolle effecten zal hebben op dit gebied.

6. De tussenkommende partij betwist de ontvankelijkheid van het middel in zoverre de schending wordt aangevoerd van artikel 1.2.1, §§ 1 tot en met 3, DABM. In de uiteenzetting van het middel zou immers niet concreet worden aangegeven op welke wijze de bestreden beslissing de aangehaalde bepalingen miskent.

Ten gronde argumenteert zij dat er geen redenen zijn om aan te nemen dat de motieven van de bestreden beslissing kennelijk onredelijk zijn. Alle uitbreidingen sinds de inwerkingtreding van het Watertoetsbesluit zijn immers mee beoordeeld. Ook de mogelijke milieu-impact van de opgeslagen bodemvreemde stoffen is door de verwerende partij grondig onderzocht. Het terrein is voorzien van voldoende buffer- en bergingscapaciteit. Daarnaast is vrijwel het volledige terrein verhard waardoor eventuele risico's op bodem- en grondwaterverontreiniging maximaal worden beperkt. In het kader van de overstromingsproblematiek heeft de verwerende partij de opslag van meststoffen in open lucht verboden. In het geval van een overstroming moet eventueel vervuild water met grondstoffen noodgedwongen langs de buffers en bezinkingsputten naar de Dender terugvloeien. Daarenboven is een bijzondere exploitatievoorwaarde opgelegd omtrent het overstromingsgevaar. Voorts is ook de bergingscapaciteit van het overstromingswater grondig onderzocht. Er werd een uitgebreide waterstudie uitgevoerd door een erkend MER-deskundige. De onderbouwde gegevens in deze studie worden door de verzoekende partij niet weerlegd. Het is tot slot niet duidelijk waarom het onredelijk zou zijn om rekening te houden met het gedeelte van het bedrijfsterrein in bosgebied als bergingscapaciteit.

Omtrent de kritiek van de verzoekende partij op het wateradvies van de Vlaamse Waterweg, benadrukt de tussenkommende partij in de eerste plaats dat niet wordt aangetoond dat een beweerd gebrekkige motivering van dit advies de wettigheid van de bestreden beslissing zou aantasten. Over de hoogte van het maaiveld wijst de tussenkommende partij erop dat zij haar terrein heeft laten

opmeten door een beëdigd landmeter. Volgens haar is de zienswijze van de verzoekende partij over het overstromingsvolume niet wetenschappelijk onderbouwd. Zij maakt bijgevolg niet aannemelijk dat de conclusies van de adviserende en de beslissende instanties onjuist zijn of op onzorgvuldige wijze tot stand zijn gekomen. Verder heeft de waterbeheerder wel degelijk rekening gehouden met een verlies aan ruimte voor het watersysteem als gevolg van de vergunde opslag van diverse stoffen, maar concludeert hij dat dit verlies niet resulteert in een betekenisvol schadelijk effect.

Wat de aangevoerde schending van artikel 26*bis*, § 1, van het natuurbehouddecreet betreft, verwijst de tussenkomende partij naar de motieven van de bestreden beslissing waarin wordt aangegeven dat de vergunde activiteiten geen onvermijdbare of onherstelbare schade in het VEN-gebied zullen veroorzaken. De verzoekende partij brengt geen elementen bij die aantonen dat in het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos of in de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze wordt besloten dat er geen onaanvaardbaar risico is op onherstelbare schade aan de omringende gebieden of aan VEN-gebieden. Ook gaat de verzoekende partij eraan voorbij dat de passende beoordeling alleen betrekking heeft op speciale beschermingszones. Tot slot is in de bestreden beslissing afdoende aangetoond dat de opgeslagen stoffen zich niet zullen verspreiden en dat zij, zelfs bij verspreiding, geen vervuילend effect zullen hebben.

Verder toont de verzoekende partij niet aan welk persoonlijk belang zij heeft bij de beweerde schending van het gelijkheidsbeginsel, zodat het middel op dit punt niet ontvankelijk is. Er is bovendien geen sprake van een schending van het gelijkheidsbeginsel. Opdat die schending kan worden aangenomen, moet er immers sprake zijn van een vergelijkbare situatie. Dat is niet het geval. In tegenstelling tot de door de verzoekende partij aangehaalde dossiers, beschikt de tussenkomende partij immers over een terrein van meer dan 9 ha en bovendien is er al buffercapaciteit aanwezig.

Voorts wordt in de bestreden beslissing omstandig ingegaan op de beroepsargumenten van de verzoekende partij. De formelemotiveringsplicht reikt niet zover dat deze argumenten punt per punt moeten worden weerlegd.

De tussenkomenende partij verwijst tot slot naar de gunstige adviezen over de watertoets en naar de uitgevoerde waterstudie.

7. In haar memorie van wederantwoord houdt de verzoekende partij staande dat het gezag van gewijsde van arrest nr. 234.624 van 3 mei 2016 werd miskend en dat de destijds vergunde opslag, gedeeltelijk in bosgebied gelegen, niet als compensatie kan worden aanzien. Zij beklemtoont dat het overstromingswater bijzonder snel en onvoorspelbaar is en dat het in overstromingsomstandigheden moeilijk werken en communiceren is, zodat de effectiviteit van elke noodprocedure onzeker is. Daarenboven zou de verwerende partij niet ingaan op de inhoudelijke kritiek op de uitgevoerde waterstudie en op het uitgebrachte wateradvies.

8. De tussenkomenende partij benadrukt in haar laatste memorie dat over de water- en overstromingsproblematiek door een erkend MER-deskundige een studie werd uitgevoerd die gebaseerd is op “grondig en wetenschappelijk onderzoek, met diverse plaatsbezoeken en tal van opmetingen, ook een erkend landmeter”. Ook wijst zij erop dat zij “heel wat maatregelen heeft genomen, die er voor zorgen dat er geen impact is op het stroomafwaarts gelegen VEN-gebied” en dat afdoende is aangetoond dat “de opgeslagen stoffen zich niet zullen verspreiden naar het VEN-gebied”. Tot slot haalt zij andermaal de noodprocedures aan die bij overstromingsgevaar voorzien worden in bijzondere voorwaarde nr. 21 van de bestreden vergunningsbeslissing.

Beoordeling

A. Ontvankelijkheid van het middel

9. Uit de uiteenzetting van het middel in het verzoekschrift blijkt genoegzaam dat de verzoekende partij onder meer de mening is toegedaan dat van de bestreden milieuvergunning een schadelijk effect uitgaat of kan uitgaan op de

natuurwaarden van een speciale beschermingszone en van een VEN-gebied. Betwist wordt niet dat de verzoekende partij voor die belangen in rechte kan optreden.

10. De exceptie wordt verworpen.

B. Gegrondheid van het middel

11. Het gezag van gewijsde van een vernietigingsarrest van de Raad van State strekt zich uit tot de onverbrekkelijk met het dictum verbonden motieven.

In arrest nr. 234.624 van 3 mei 2016 heeft de Raad van State geoordeeld:

“[...] Artikel 8, § 1, eerste lid, DIWB bepaalt dat de overheid die moet beslissen over een vergunning als vermeld in artikel 8, § 5, DIWB, er zorg voor draagt, door het weigeren van de vergunning dan wel door het opleggen van gepaste voorwaarden, 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, § 5, eerste lid, 3° DIWB bepaalt dat de milieuvergunning als vermeld in artikel 4, § 1, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna: milieuvergunningsdecreet) - ‘voor zover als relevant, gelet op het voorwerp van de vergunningsaanvraag’ - aan de watertoets wordt onderworpen. Artikel 4, § 1, van het milieuvergunningsdecreet legt de verplichting op van een voorafgaande en schriftelijke vergunning van de bevoegde overheid voor het exploiteren of veranderen van een als hinderlijk ingedeelde inrichting die behoort tot de eerste of de tweede klasse. Het in artikel 8, § 5, eerste lid, 3°, DIWB bedoelde relevante voorwerp van de vergunningsaanvraag heeft betrekking op de inrichting waarvoor de vergunning wordt gevraagd en de in artikel 3, § 2, 17° DIWB bedoelde schadelijke effecten van de exploitatie ervan.

Een schadelijk effect is luidens artikel 3, § 2, 17° DIWB ‘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 gebouwen en infrastructuur, gelegen buiten afgebakende 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, § 5, vierde lid, in fine, DIWB laat toe dat in geval van een hernieuwing van de milieuvergunning de vergunningverlenende overheid kan ‘oordelen dat een eerder uitgevoerde watertoets volstaat’ en bevestigt aldus de voormelde regel in artikel 8, § 5, eerste lid, 3°, DIWB.

Niet het feit dat de hernieuwing van een milieuvergunning niet gepaard gaat met ‘verlies aan overstromingsruimte’ in vergelijking met de initieel vergunde toestand is in het licht van het voorgaande relevant, maar wel het antwoord op de vraag of de verdere exploitatie van de inrichting een vermindering van ruimte voor het watersysteem teweegbrengt die er niet zou zijn zonder die exploitatie en of er, in voorkomend geval, daardoor een schadelijk effect kan ontstaan. In dat laatste geval moet de vergunningverlenende overheid er dan zorg voor dragen, door de vergunning te weigeren of door gepaste voorwaarden op te leggen, dat dit schadelijk effect niet ontstaat of zoveel mogelijk wordt beperkt, en indien dit niet mogelijk is moet de vermindering van de ruimte voor het watersysteem worden gecompenseerd”.

De in arrest nr. 234.624 van 3 mei 2016 aangehaalde bepalingen zijn nog steeds relevant, met dien verstande dat zij intussen zijn overgenomen in het Waterwetboek, meer bepaald in de artikelen 1.1.3, § 2, 18° (definitie van een “schadelijk effect”) en 1.3.1.1 (met dezelfde onderverdelingen).

12. In de thans bestreden beslissing gaat de verwerende partij er bij de beoordeling van de bergingscapaciteit van het overstromingswater van uit dat zij enkel de impact moet beoordelen van de gevraagde verandering van de inrichting bestaande uit “de uitbreiding van de site met het toenmalige kadastraal perceel 215/f/2”, zijnde “de betonzone 3”, waarop “een bijkomende opslag [werd] vergund van maximaal 20.000 m³ boomschors”. De conclusie van de verwerende partij luidt dat “de in 2011 vergunde terreinuitbreiding geen impact heeft op de bergingscapaciteit van het overstromingswater dat nog aanwezig was bij het van kracht worden van het uitvoeringsbesluit Watertoets”.

Door de beoordeling van de bergingscapaciteit van het overstromingswater te beperken tot het voorwerp van de aanvraag die heeft geleid tot de milieuvergunning van 14 maart 2011, gaat de verwerende partij er in de bestreden vergunningsbeslissing aan voorbij dat het in het licht van de betrokken bepalingen relevant is te weten of de “verdere exploitatie van de inrichting” in haar globaliteit een vermindering van ruimte voor het watersysteem teweegbrengt die er niet zou zijn zonder die exploitatie en of er, in voorkomend geval, daardoor een

schadelijk effect kan ontstaan. Hieruit volgt dat zij haar beoordeling niet kan beperken tot enkel de bijkomende opslag van 20.000 m³ boomschors in betonzone 3 die in 2011 is vergund, maar dat zij integendeel de volledige inrichting in ogenschouw moet nemen voor de beoordeling van de bergingscapaciteit van het overstromingswater.

13. Volgens artikel 26bis, § 1, eerste lid, van het natuurbehouddecreet mag “de overheid [...] geen toestemming of vergunning verlenen voor een activiteit die onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken”.

Het is niet aan de verzoekende partij om aan te tonen dat er onvermijdbare en onherstelbare schade kan optreden. Uit het natuurbehouddecreet blijkt dat de kans op onvermijdbare en onherstelbare schade voldoende is om een vergunning te weigeren. Er mag dienaangaande dan ook geen onzekerheid bestaan. Het komt de vergunningverlenende overheid bijgevolg toe dit uitdrukkelijk in haar beslissing te motiveren.

Met betrekking tot het stroomafwaarts gelegen VEN-gebied, besluit de verwerende partij in het kader van de natuurtoets dat, “[z]oals besproken onder de watertoets” een overstroming “geen betekenisvolle impact” zal teweegbrengen. In die watertoets werd vastgesteld dat de opgeslagen materialen “een verwaarloosbare impact zullen hebben op de waterkwaliteit van de Dender bij overstroming”, gelet op het verdunningseffect en het debiet van de waterloop die, in het geval van een overstroming, nog groter zijn dan de waarden waarmee rekening werd gehouden in de studie. Door aldus te oordelen, erkent de verwerende partij, minstens impliciet, dat er in geval van een overstroming van de betrokken exploitatie een impact op het stroomafwaarts gelegen VEN-gebied kan bestaan. De omstandigheid dat die impact als niet betekenisvol of verwaarloosbaar wordt ingeschat, is van geen tel aangezien in het natuurbehouddecreet geen dwingende significantiedrempel wordt vastgesteld. De aldus, minstens impliciet erkende, schade op de natuurwaarden in het VEN-gebied wordt in de motivering van de bestreden vergunningsbeslissing niet betrokken op het criterium van onvermijdbare en onherstelbare schade.

Een en ander klemmt des te meer gelet op de verwijzing naar de vaststelling door het Agentschap voor Natuur en Bos dat de bestaande natuurwaarden niet worden geschaad. Uit de gegevens van de zaak blijkt evenwel dat het Agentschap voor Natuur en Bos op 22 juli 2020 een advies heeft uitgebracht dat niet meer omvat dan de mededeling dat er “geen nieuwe elementen [worden] aangebracht, zodat het Agentschap voor Natuur en Bos zijn gunstig advies op de passende beoordeling/verscherpte natuurtoets behoudt”.

Uit de voorgeschiedenis van het dossier blijkt dat het Agentschap voor Natuur en Bos op 19 december 2013 een gunstig advies heeft uitgebracht waarin het volgende wordt gesteld:

“Bespreking passende beoordeling, verscherpte natuurtoets of soortentoets
In het kader van de milieuvergunningsaanvraag is er een zeer korte effectbespreking gemaakt waarbij het bedrijf wordt afgewogen ten opzichte van de natuurwaarden uit het VEN- en habitatrictlijngebied.

Het bedrijf is gelegen stroomafwaarts van het VEN- en habitatrictlijngebied en is hiervan gescheiden door een verhoogde spoorweg.

Het Agentschap voor Natuur en Bos stelt vast dat de vergunningsplichtige activiteit geen betekenisvolle aantasting veroorzaakt aan de natuurlijke kenmerken van de speciale beschermingszone. Het Agentschap voor Natuur en Bos verklaart zich akkoord met de conclusies uit de passende beoordeling. De passende beoordeling/verscherpte natuurtoets wordt gunstig geadviseerd. Bespreking milieuvergunning

[...]

Het bedrijf is gelegen in een gebied gevoelig voor overstromingen vanuit de Dender. Bij deze overstromingen is het mogelijk dat een deel van de potgrond, turf... opgelost wordt in het Denderwater en verder stroomafwaarts zal gedeponeed worden. Gezien het nabijgelegen habitatrictlijn- en VEN-gebied stroomopwaarts het bedrijf is gelegen en er ook tussen beide gebieden een verhoogde spoorlijn is gelegen, is de kans minimaal dat dit een aanrijking zal veroorzaken van het beschermde gebied met een wijziging van vegetatie tot gevolg”.

Uit dit advies blijkt dat het Agentschap voor Natuur en Bos enkel rekening heeft gehouden met het VEN-gebied dat stroomopwaarts van het bedrijf is gelegen en niet met het VEN-gebied dat een tweetal kilometer stroomafwaarts van de betrokken inrichting is gesitueerd en waar, volgens hetzelfde advies, mogelijk een deel van de potgrond, turf,... zal gedeponeed

worden in het geval van een overstroming. Uit het advies kan alleszins niet met zekerheid worden afgeleid dat de voormelde componenten niet in het stroomafwaarts gelegen VEN-gebied kunnen neerslaan.

14. Het enige middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 25 maart 2021 waarbij het bestuurlijk beroep tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen van 2 september 2013, houdende het verlenen van de milieuvergunning aan de nv Van Israël voor het verder exploiteren en veranderen van een inrichting voor de opslag, verpakking en verkoop van potgrond, meststoffen, turf en boomschors, gelegen aan de Gaverstraat 41 te Geraardsbergen, niet wordt ingewilligd.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

3. Het Vlaamse Gewest wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een bijdrage van 20 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

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

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Carlo Adams