

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 13 maart 2018 met nummer RvVb/A/1718/0641  
in de zaak met rolnummer 1516/RvVb/0802/A

Verzoekende partijen	1. de heer <b>Dietrich KOENTGES</b> 2. mevrouw <b>Christine BEIRENS</b>  vertegenwoordigd door advocaat Pieter JONGBLOET met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Jan Jacobsplein 5
Verwerende partij	<b>DE GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR</b> van het departement RUIMTE VLAANDEREN, afdeling Oost-Vlaanderen  vertegenwoordigd door advocaat Paul AERTS met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Coupure 5
Tussenkomenende partij	de nv <b>AQUAFIN</b>  vertegenwoordigd door advocaat Erika RENTMEESTERS met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 12 augustus 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 22 juni 2016.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor riolerings- en wegeniswerken voor de renovatie van de Nieuwstraat te KRUIBEKE op de percelen gelegen te 9150 Kruibeke, Graaf Van Vlaanderenlaan / Hanewijk / Kalverstraat / Kloosterstraat / Nieuwstraat / Robrecht De Frieslaan / Temsestraat, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie C, nummers 732, 733, 734, 734/2 en 735 en afdeling 3, sectie A, nummers 39N, 7E, 8R en openbaar domein.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 27 oktober 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 6 december 2016 toe in de debatten.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomenende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partijen dienen een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient een laatste nota in. De tussenkomenende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 30 januari 2018.

Advocaat Jeff GILLIS *loco* advocaat Pieter JONGBLOET voert het woord voor de verzoekende partijen. Advocaat Sandro DI NUNZIO *loco* advocaat Paul AERTS voert het woord voor de verwerende partij. Advocaat Bram DE SMET *loco* advocaat Erika RENTMEESTERS voert het woord voor de tussenkomende partij.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

### III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 17 november 2015 bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “riolerings- en wegeniswerken voor de renovatie van de Nieuwstraat te KRUIBEKE” op de percelen gelegen te 9150 Kruibeke, Graaf Van Vlaanderenlaan / Hanewijk / Kalverstraat / Kloosterstraat / Nieuwstraat / Robrecht De Frieslaan / Temsestraat.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘St. Niklaas-Lokeren’, vastgesteld met koninklijk besluit van 7 november 1978 in agrarisch gebied, woongebied en in de nabijheid van een bestaande hoogspanningsleiding.

De percelen liggen, wat betreft de delen Kalverstraat, Nieuwstraat, Robrecht de Frieslaan, Graaf van Vlaanderenlaan, Temsestraat en Kloosterstraat, ook binnen de grenzen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, ‘Rupelmonde – Bebouwde Kom (10<sup>e</sup> wijziging – herziening residentiële randzone)’, goedgekeurd op 8 februari 2007, in een zone voor openbare wegenis.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 5 januari 2016 tot en met 3 februari 2016, dienen de verzoekende partijen een bezwaarschrift in.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling adviseert op 7 januari 2016 voorwaardelijk gunstig.

NV Elia adviseert op 20 januari 2016 voorwaardelijk gunstig.

De provinciale dienst Integraal Waterbeleid adviseert op 21 januari 2016 als volgt voorwaardelijk gunstig:

“ ...

*Deze adviesvraag omvat*

- een wateradvies Voor bouwwerken in de buurt van een T categorie-waterloop in het kader van de watertoetsprocedure;
- een advies met het oog op het machtigen van werken in een onbevaarbare waterloop.

*Volgende werken worden binnen de bedding van waterloop S.027 voorzien :*

1. Herprofiëren van de waterloop over ca. 100m (bodembreedte 1m, zuidelijk talud onder 6/4 en noordelijk talud onder 4/4) met oeverversterking (palen, kantplanken en schanskorven).
2. Bouwen van een in- en uitstroomconstructie voor het bufferbekken.

## 2. Motivering

*Waterloop S.027 is zeer gevoelig voor wateroverlast, o.m. door het relatief sterk hellend terrein in de bovenloop. Ter hoogte van het kruispunt Kalverstraat / Gerard De Cremerstraat / Rupelmondestraat en langs de Broekstraat treedt regelmatig wateroverlast op. In het wegenis- en rioleringsproject van de Nieuwstraat dient Aquafin een bufferbekken van 850 m3 aan te leggen om te voldoen aan de voorwaarden inzake buffering die door ons bestuur worden opgelegd. Dit bufferbekken kan wegens/plaatsgebrek niet in de Nieuwstraat gebouwd worden. Het wordt langs waterloop S.027 gebouwd. Dit bufferbekken ligt opwaarts van de zones waar wateroverlast optreedt.*

*Gezien de wateroverlast werd in overleg met Aquafin beslist om het bufferbekken zo groot mogelijk te ontwerpen op het sowieso te onteigenen terrein. In het huidige ontwerp is het bekken 3452 m3 groot. Tussen het bekken en de waterloop wordt een onderhoudsstrook van 5m breed voorzien.*

*Het dossier geeft aanleiding tot volgende opmerking: bij KM3 wordt vermeld dat de uitstroom tot de helft moet dichtgezet kunnen worden. Dit dient aangepast zodanig dat de uitstroom volledig dichtgezet kan worden.*

*De aanvraag is verenigbaar met de doelstellingen en beginselen voorzien in artikel 5 en 6 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, voor zover wordt voldaan aan de voorwaarden van dit besluit.*

## 3. Besluit

### Artikel 1

*Gunstig advies wordt verleend betreffende de stedenbouwkundige aanvraag uitgaande van Aquafin nv voor het uitvoeren van rioleringswerken in de Nieuwstraat met o.m. het aanleggen van een bufferbekken op waterloop S.027 op gronden gelegen te Kruibeke (Bazel/Rupelmonde).*

### Artikel 2

*Indien de stedenbouwkundige vergunning wordt afgeleverd, geldt dit besluit tegelijk als machtiging voor het uitvoeren van werken aan de waterloop. De machtiging tot het herprofilen van waterloop S.027 over ca. 100m eh het bouwen van een in- en uitstroomconstructie op waterloop S.027 wordt dan verleend onder de volgende algemene en bijzondere voorwaarden:*

*...*

De brandweer van Waasland adviseert op 12 februari 2016 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen adviseert op 8 maart 2016 voorwaardelijk gunstig.

De gemeenteraad van de gemeente Kruibeke keurt op 21 maart 2016 het tracé van de wegenis goed.

De verwerende partij verleent op 22 juni 2016 een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

*“ ...*

Na onderzoek van de bezwaren en opmerkingen worden volgende standpunten hieromtrent ingenomen:

1. - De voorgestelde locatie en ontwerp van het bufferbekken is het resultaat van een uitgebreid vooronderzoek.

Het bufferbekken dient om bij hevige regenval het hemelwater van de onmiddellijke omgeving te bergen, wat betekent dat het bekken in de onmiddellijke omgeving van de Kalverstraat en Nieuwstraat dient te worden voorzien. Het woonlint is in de onmiddellijke omgeving volledig bebouwd, waardoor het bekken enkel in het agrarisch gebied kan worden aangelegd.

Ook voor de locatie verderop dient het bekken uitgegraven te worden tot op het bodempeil van de waterloop om tot eenzelfde volume te komen: Bovendien zou een meer afwaartse inplanting ook het water van de Nieuwstraat mee moeten vervoeren, waardoor de Hanewijkbeek verbreed zou moeten worden.

Het bufferbekken wordt voorzien op een plaats waar de meanderende Hanewijkbeek vrij dicht tot tegen de Kalverstraat loopt. De buffer wordt vlakbij de waterloop voorzien, weliswaar met inachtnaam van de 5m-brede onderhoudsstrook.

Visueel-vormelijk wordt het bufferbekken dan ook opgenomen binnen de kronkelende valleizone naast de Waterloop. Op deze locatie veroorzaakt de buffer de minste versnippering van landbouwgrond en is deze landschappelijk te verantwoorden.

- Het bufferbekken heeft een diepte van 2,20m (bodempeil 6,60m). Ter hoogte van de kruising van de RWA-leiding (onder de voetweg nr.21) met de Hanewijkbeek wordt een kopmuurconstructie gebouwd, waarbij zowel de waterloop, als de RWA-leiding en de koker richting bufferbekken op wordt aangesloten. Bij hoge waterstanden, d.i. vanaf een peil 7,55m, zal een deel van het hemelwater uit de Hanewijkbeek over de schotbalken vloeien, en d.m.v. de koker afgevoerd worden naar het bufferbekken. Het bekken heeft een totaal bergingsvolume van 3452m<sup>3</sup>, hetgeen ruim voldoende is om het hemelwater van de directe omgeving bij hevige regenval op te vangen.

De dijk van het bekken is zo ontworpen op het bekken zo optimaal mogelijk te vullen. Het debiet van de beek zal na de werken beperkt worden, waardoor de waterpeilen in de beek langs het bekken lager zullen zijn dan nu het geval is. Bij hevige regenval zal het bufferbekken gevuld worden, waardoor de beek minder frequent buiten de oevers zal treden.

Het bezwaar is ongegrond.

2. Voor de waterloop, die de fysische scheiding vormt tussen de bebouwde en landelijke omgeving, werd gekozen voor een houten teenversterking en schanskorven op de taluds, zodat een natuurlijk karakter bekomen wordt en de waterloop geïntegreerd blijft in het landschap.

Het aanbrengen van betonnen elementen vormt eerder een breuk met het landschap en is, gezien de landelijke omgeving, niet gewenst.

De waterloop wordt, ter hoogte van het bufferbekken, over een lengte van ca. 100m geherprofileerd. Op de bodem wordt een steenbestorting aangebracht. De talud langs de tuinen wordt onder een helling van 6/4 afgewerkt en sluit aan op het bestaande maaiveldniveau. De talud langs het aan te leggen bufferbekken wordt onder helling 4/4 aangelegd. Beide taluds worden verstevigd met schanskorven. Bovenop wordt teelaarde en een vooraf ingezaaid erosiewerend weefsel aangebracht.

Ten zuiden van het bufferbekken en ten noorden van het talud van de Hanewijkbeek, wordt een 5m-brede onderhoudszone voorzien.

Voorliggend ontwerp met houten teenversterking, schanskorven en het inzaaien van de taluds met erosiewerend weefsel, samen met de voorziene 5m-brede onderhoudsstrook naast de waterloop, doen ertoe besluiten dat er voldoende maatregelen worden genomen

*zodat de waterloop degelijk kan worden onderhouden, het risico op inkalvingen wordt beperkt en tegelijk rekening wordt gehouden met de natuurlijke kenmerken van de omgeving, waardoor de werken ruimtelijk inpasbaar zijn.  
Het bezwaar is ongegrond.*

*3. - De wijze van onderhoud van voetwegen is een bevoegdheid van het betrokken gemeentebestuur en dient naar behoren te worden opgenomen.*

*- De stelling dat het openstellen van de voetweg, vlakbij de achtertuinen van de woningen in de Kalverstraat, aanleiding zal geven tot meer inbraken in de buurt is subjectief en niet stedenbouwkundig van aard.*

*- Het indienen van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning is niet afhankelijk van het beschikken over eigendomsrechten over de gronden waarop het project betrekking heeft. Betwistingen inzake eigendom en eigendomsgrenzen zijn burgerrechtelijk van aard en kunnen niet in overweging genomen worden bij de beoordeling van de voorgelegde plannen.*

*- Voetweg nr. 21, met een officiële breedte van 1,6m, start aan de Kalverstraat en loopt tussen de percelen van Kalverstraat 55 en 57 door naar het noorden toe (tot aan de achtergelegen waterloop). De voetweg kent momenteel geen openbaar gebruik.*

*Voetweg nr. 48 situeert zich ten noorden van de Hanewijkbeek en heeft een wettelijke breedte van 1 m. Beide voetwegen worden aangelegd met porfiersteenslag, zodat deze terug in openbaar gebruik kunnen genomen worden.*

*Niettegenstaande deze voetwegen op vandaag niet zichtbaar zijn in het landschap en bijgevolg niet in gebruik, is het bestaan ervan nog steeds juridisch verankerd in de Atlas der Buurtwegen. Voetwegen kunnen slechts worden afgeschaft middels de daartoe officieel voorziene procedure bij de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen.*

*Voorliggend project voorziet inderdaad in de verbinding van de voetweg nr. 21 met voetweg nr. 48, die aan de noordzijde van de Hanewijkbeek is gelegen. Beide voetwegen zijn op heden niet verbonden met elkaar, en door de Hanewijkbeek van elkaar gescheiden.. In functie van de nieuwe verbinding wordt boven de aan te leggen RWA-riolering (koker) tussen de waterloop en het bufferbekken een 1m brede porfiersteenslag aangebracht. De waterloop wordt gekruist via een metalen looprooster bovenop de kopmuurconstructie KM1.*

*Hiertoe wordt het tracé van de bestaande voetwegen nr. 21 en nr.48 echter niet gewijzigd, noch opgeheven. Voorliggende aanvraag voorziet in een verbinding van beide voetwegen, die voorheen niet mogelijk was omwille van de natuurlijke scheiding tussen beide door de Hanewijkbeek, door middel van een nieuw deel wandelpad. Dit is principieel aanvaardbaar volgens de uitzonderingsbepalingen van art. 4,4.7. §2 VCRO.*

*Het bezwaar is ongegrond.*

*4. Het ontwerp van rioleringssysteem en afwatering werden uitvoerig bekeken voorafgaand aan de indiening van het project. Het project is opgenomen in een hydraulisch rioleringsmodel.*

*Conform de voorwaarden inzake buffering die door de Deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen worden gehanteerd, is voor voorliggend project een bufferbekken met volume van 850m<sup>3</sup> vereist. De aanvrager voorziet een buffer van 3.452m<sup>3</sup>. Bijgevolg is deze buffer voldoende ruim gedimensioneerd. Het voorziene volume is groter dan hetgeen nodig is om een composietbui die eens om de 20jaar voorkomt, op te vangen. Hierdoor kan de resterende capaciteit van het bekken aangewend worden om de huidige overbelasting op de beek te verminderen.*

*Het bufferbekken zal niet continu met grondwater gevuld zijn, vermits er een leegloop voorzien is. Bovendien zal de grondwatertafel zich opnieuw instellen.*

*Het bezwaar is ongegrond.*

*Gelet het bovenstaande wordt besloten dat de bezwaren ontvankelijk, doch ongegrond worden verklaard.*

*...*

#### **BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING EN DE AANVRAAG**

*De aanvraag omvat wegen- en rioleringswerken in de Nieuwstraat, en delen van de Kalverstraat, Graaf Van Vlaanderenlaan, Robrecht de Frieslaan en de voetwegen nr. 21, 48 en 52, Volgende werken worden voorzien:*

- Aanleg van gescheiden rioleringsstelsel in de Nieuwstraat en de verbinding met de bestaande riolering van de Robrecht de Frieslaan en Graaf van Vlaanderenlaan;*
- Aanleg van een regenwaterriolering onder voetweg 21;*
- Herprofileren van waterloop S.027 over een lengte van ca. 100m;*
- Aanleg van een bufferbekken;*
- Gebruik van de percelen 733 en 734 als tijdelijke werfweg en terrein voor grondverbeteringswerken;*
- Heraanleg en herinrichten van opgebroken wegenis;*
- Herstel van voetwegen nr. 21, 48 en 52.*

*De bestaande gemengde riolering in de Nieuwstraat bevindt zich in een slechte staat. De gemeente Kruibeke wenst daarom , in samenwerking met Rio P, een gescheiden rioleringsstelsel aan te leggen.*

*Rekening houdende met het aanwezige niveauverschil in de Nieuwstraat (thv huisnummer 25 ligt het maaiveld ca. 2m hoger dan de Kalverstraat en ca. 1m hoger dan de Kloosterstraat) zal de vuilwaterriolering in het zuiden aangesloten worden op de gemengde riolering in de Kloosterstraat/Temsestraat en in het noorden op het gescheiden rioleringsstelsel, in de Kalverstraat. Het regenwater van een beperkter deel in het zuiden van de Nieuwstraat wordt eveneens afgevoerd naar de Kloosterstraat. Het merendeel van het hemelwater van de Nieuwstraat en het westelijk deel van de Kalverstraat wordt afgevoerd naar het noorden.*

*Onder voetweg nr. 21 zal hiervoor een RWA-riolering aangelegd worden, zodat het regenwater van de Nieuwstraat kan worden afgevoerd naar de waterloop S.027 van 2" categorie (Hanewijkbeek), die plaatselijk geheprofileerd wordt.*

*Ter hoogte van de kruising van de RWA-leiding onder voetweg 21 met waterloop S.027 wordt een kopmuurconstructie gebouwd. In de kopmuurconstructie van de waterloop worden schotbalken voorzien. Bij hoge waterstanden zal een deel van het hemelwater over de schotbalken vloeien, en naar een bufferbekken afgevoerd worden d.m.v. een instroomconstructie. Voor het leeglopen van het bufferbekken naar de waterloop wordt een uitstroomconstructie gebouwd.*

*Het bufferbekken heeft een oppervlakte van 2.757m<sup>2</sup>, goed voor opvang van 3.452m<sup>3</sup> aan hemelwater, en wordt ten noorden van de waterloop voorzien, op een perceel waar de waterloop naar de straatzijde toe meandert. Met voorgestelde Inplanting wordt niet diep in het agrarische gebied gesneden. Tussen de waterloop en de buffer wordt een 5m-brede onderhoudsstrook voorzien.*

*De wegenis en openbaar domein worden heraangelegd, waar bij het ontwerp voldoende aandacht werd besteed aan verkeersveiligheid, groenvoorziening, omgevingsaanleg en woonkwaliteit.*

*De voetwegen 21 en 48 worden aangelegd met porfiersteenslag, zodat een openbaar gebruik terug mogelijk gemaakt wordt. Voetweg 52 betreft een 2-sporenrijwegel met tussenin een grasstrook. Beide sporen in steenslagverharding worden na de werken hersteld,*

*Door deze ingrepen wordt het RWZI Temse minder belast met verdund afvalwater en kan een beter rendement bekomen worden.*

#### **WATERTOETS**

*Overeenkomstig artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te worden aan de watertoets. Het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 (BS 31/10/2006) en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan het watersysteem, aan de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het bekkenbeheerplan.*

*Het projectgebied is deels effectief overstromingsgevoelig (rondom waterloop S.027), deels mogelijk overstromingsgevoelig, grotendeels infiltratiegevoelig (beperkt deel niet infiltratiegevoelig rondom waterloop S.027) en grotendeels niet erosiegevoelig.*

*Het voorliggende project veroorzaakt mogelijks een significant effect op het watersysteem. Het mogelijk schadelijk effect werd onderzocht door de bevoegde waterbeheerder.*

*De werken beogen een verbetering van de waterhuishouding van het gebied. Het vuilwater en regenwater worden gescheiden. Het vuilwater wordt' via bestaande rioleringen afgevoerd naar het RWZI van Temse.*

*Het afgekoppelde hemelwater van het grootste deel van de Nieuwstraat wordt afgevoerd naar waterloop S.027. Naast waterloop S.027 wordt een bufferbekken aangelegd. Bij hevige regenval zal het hemelwater naar het bufferbekken afgevoerd worden waar het ook kan infiltreren in de bodem. De werken hebben bijgevolg een positieve invloed op de waterhuishouding.*

*De Deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen bracht op 21/01/2016 gunstig advies uit:*

*...*

#### **BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

*De aanvraag strijdt met het geldend voorschrift wat betreft de aanleg van het bufferbekken en aanleg van de verhardingen ter hoogte van de voetweg 48 vermits deze gelegen zijn in agrarisch gebied volgens het gewestplan.*

*Overwegende dat, in toepassing van art. 4.4.7.§2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, in een vergunning voor handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte impact hebben, mag worden afgeweken van stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften. Handelingen van algemeen belang kunnen een ruimtelijk beperkte impact hebben omwille van hun aard of omvang, of omdat ze slechts een wijziging of uitbreiding van bestaande of geplande infrastructuren of voorzieningen tot gevolg hebben.*

*Overwegende dat de Vlaamse Regering in haar besluit van 5/05/2000 (tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, § 2, en artikel 4.7.1, § 2, tweede lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening) bepaalde welke handelingen van algemeen belang onder dit toepassingsgebied vallen.*

*Dat de aanleg, wijziging of uitbreiding van openbare fiets-, ruit- en wandelpaden, en andere paden voor de zwakke weggebruiker (art. 3.§1.1°); en de aanleg van bufferbekkens met een oppervlakte kleiner dan 1ha bij bestaande of geplande openbare waterwegen of waterlopen (art. 3.§2.4° kan worden beschouwd als handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte Impact hebben.*

*Overwegende dat met voorliggend project de in onbruik zijnde voetwegen nr. 21 en 48 in eer worden hersteld. Beide voetwegen worden terug zichtbaar gemaakt in het landschap, voorzien van een porfierverharding en terug opengesteld voor openbaar gebruik. Dat het oorspronkelijk tracé van beide voetwegen, zoals opgetekend in de Atlas der Buurtwegen, gerespecteerd wordt.*

*Dat beide voetwegen ter hoogte van de waterloop S.027, die de fysische scheiding vormt tussen beide, met elkaar worden verbonden door de aanleg van een nieuw deel wandelpad. Dat hierdoor het gebruik van de voetwegen wordt gestimuleerd en een belangrijke meerwaarde betekent voor de zwakke weggebruiker.*

*Overwegende dat de voorziene steenslagverharding niet als storend zal worden ervaren in het landschap.*

*Overwegende dat bij de vergunningsaanvraag een gemotiveerd verzoek werd gevoegd, waarin de ruimtelijk beperkte impact van de aanleg van het bufferbekken in het agrarisch gebied werd omschreven. Overwegende dat het regenwater van de bebouwde omgeving enkel kan afgevoerd worden naar de nabijgelegen waterloop S.027. Dat het bufferbekken in verbinding dient te staan met de waterloop en bij voorkeur zo dicht mogelijk bij deze waterloop dient aangelegd te worden.*

*Het woonlint is in de omgeving volledig dichtgebouwd, zodat het bufferbekken enkel in het agrarisch gebied kan aangelegd worden.*

*Het bufferbekken, dat bij hevige regenval enkel het hemelwater van de onmiddellijke omgeving dient te bergen, is met een oppervlakte van 2.757m<sup>2</sup> beperkt van omvang en wordt onmiddellijk tegen de ., waterloop voorzien, op een perceel waar de meanderende waterloop vrij dicht tot tegen de Kalverstraat stroomt. Aan de zuidzijde is een 5m-brede onderhoudsstrook voorzien.*

*Aan de noordzijde wordt een zachte talud (8/4) voorzien, die aansluit op het huidig maaiveldniveau van de landbouwgronden. Behoudens de instroom- en uitstroomconstructies, zal het bufferbekken volledig natuurlijk aangelegd worden.*

*Door de natuurlijke aanleg van het bufferbekken kan deze fungeren als natuurlijke biotoop voor fauna en flora en op termijn evolueren naar een eutrofe plas met natuurlijke oevers. Rondom de buffer zal spontane begroeiing optreden. Na de aanleg wordt het natuurlijk evenwicht hersteld, zodat het geheel kan bijdragen tot de instandhouding en ontwikkeling van het natuurlijk milieu en de landschapswaarden. Visueel-vormelijk wordt het bufferbekken opgenomen binnen de kronkelende valleizone naast de waterloop. Op deze locatie is de ruimtelijke impact van de voorziene buffer beperkt en wordt versnippering van landbouwgrond vermeden. Controle en onderhoud van de buffer is mogelijk via voetweg nr. 52 en 48.*

*Overwegende dat de werken kaderen in de aanleg van een gescheiden rioleringsstelsel in de Nieuwstraat en de aansluiting met de omliggende straten. De werken hebben een positieve invloed op de waterhuishouding van de omgeving en leiden ertoe dat het RWZI van Temse minder belast wordt met verdund afvalwater, waardoor een beter rendement kan worden gegarandeerd. De voorziene rioleringswerken hebben een zeer beperkte ruimtelijke impact, vermits deze onder het maaiveld worden aangelegd. Enkel de inspectieputten zullen bovengronds zichtbaar zijn.*



*De herinrichting van het openbaar domein en wegenis resulteert in een verhoging van de verkeersveiligheid en woonkwaliteit.*

*De waterbuffer wordt op een natuurlijke wijze aangelegd, eigen aan de landelijke omgeving. De zichtbare niet-natuurlijke constructies zijn beperkt en schaden geenszins de goede ruimtelijke ordening.*

*...*

*Algemene conclusie*

*De stedenbouwkundige vergunning wordt verleend, mits onderstaande voorwaarde strikt wordt nageleefd.*

*..."*

Dit is de bestreden beslissing.

#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST**

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

#### **V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

#### **VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN**

##### **A. Eerste middel**

*Standpunt van de partijen*

##### **1.1**

De verzoekende partijen voeren in dit middel de schending aan van artikel 8, §1 eerste lid, artikel 8, §2, tweede lid en artikel 8, §3, derde lid van het decreet betreffende het integraal waterbeleid van 18 juli 2003 (hierna DIWB), artikel 3, §2 en artikel 5, §1 van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstantie en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid (hierna Watertoetsbesluit), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet) en van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

In een eerste middelenonderdeel menen de verzoekende partijen dat de bestreden beslissing enkel rekening houdt met het volume van het geplande bufferbekken en niet met de effectieve buffercapaciteit van het aan te leggen bufferbekken ingevolge de hoge grondwaterstand. Er moet rekening worden gehouden met de grondwaterstand zeker als de bodem waterdoorlatend is. Het volume dat wordt ingenomen door grondwater is immers niet meer beschikbaar voor de berging van hemelwater, wat leidt tot een foute dimensionering van het bekken.

Volgens de verzoekende partijen werd het volume van het (lege) bufferbekken als dusdanig en het effectief buffervolume kennelijk met elkaar verward en werd op geen enkele wijze het effectief buffervolume berekend of onderzocht. Het advies van de provinciale dienst is hierbij niet dienstig aangezien de grondwaterstand er niet ter sprake komt. Dat het project opgenomen is in een hydraulisch rioleringsmodel is evenmin dienstig omdat rioleringsmodellen te onderscheiden zijn van grondwatermodellen en geen inzicht geven in de te verwachten grondwaterstand in het bufferbekken.

Dit werd benadrukt door de verzoekende partijen in hun bezwaarschrift wat de verwerende partij niet of onvoldoende heeft beantwoord. Hoewel de formele motiveringsplicht niet inhoudt dat de vergunningverlenende overheid verplicht is om, punt voor punt, een antwoord te verstrekken op argumenten aangevoerd in bezwaar, is wel vereist dat in de bestreden beslissing wordt aangegeven op grond van welke argumenten de relevante bezwaren niet kunnen worden bijgetreden en dat deze redenen afdoende moeten zijn.

## 1.2

In een tweede middelenonderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat de aanvraag niet enkel ter advies moest worden voorgelegd aan de deputatie wegens de nabijheid van een onbevaarbare waterloop van tweede categorie, maar ook aan de Vlaamse Milieumaatschappij gelet op het te verwachten schadelijk effect op de toestand van het grondwater. Door de opvang van verdund vervuild water in het bufferbekken en een aanzienlijke toename van het op te vangen en te infiltreren water middels de bijkomende regenwaterafvoer van driekwart van de Nieuwstraat in de Hanewijkbeek is er evident een schadelijk effect. De bestreden beslissing erkent dat er een mogelijk schadelijk effect is op het watersysteem, maar dat dit onderzocht werd door de bevoegde waterbeheerder. Volgens de verzoekende partijen is in dat advies echter de toestand van het grondwater niet besproken zodat daaruit allerminst door de verwerende partij kan worden afgeleid dat er geen mogelijk schadelijk effect is.

## 2.1

De verwerende partij antwoordt dat door de realisatie van een bijkomend bufferbeken wateroverlast juist vermeden zal worden. De verwerende partij stelt zich dan ook de vraag wat het belang is van de verzoekende partijen bij dit middel. Bij hevige regenval zal het bufferbekken enkel het hemelwater van de onmiddellijke omgeving dienen te bergen. De oppervlakte bedraagt 2.757 m<sup>2</sup>, zodat 3.452 m<sup>3</sup> hemelwater kan gebufferd worden. Dit is het viervoudige van het door de adviesinstantie opgelegd volume.

De verzoekende partijen beweren, maar tonen niet aan dat de buffercapaciteit en/of het effectief buffervolume wordt overschat en nihil kan zijn voor zover er geen volume beschikbaar is boven de grondwaterstand. Er kan niet ernstig worden voorgehouden dat het bufferbekken constant meer dan 3/4<sup>e</sup> of 2.550 m<sup>3</sup> zal zijn gevuld omwille van de constant hoge grondwaterstand. Dit zou haaks staan op de infiltratiegevoeligheid van het gebied.

## 2.2

Op het tweede middelenonderdeel antwoordt de verwerende partij dat het gaat om de aanleg van een gescheiden rioleringsstelsel in de Nieuwstraat waarbij het bufferbekken niets te zien heeft met vervuild of al dan niet dun vervuild water. De redenering van de verzoekende partijen steunt dan ook op een verkeerde feitelijke grondslag, minstens tonen zij niet aan dat een adviesaanvraag aan de Vlaamse Milieumaatschappij diende te worden overgemaakt.

### 3.1

De tussenkomende partij stelt nog dat dit middel een herhaling is van het bezwaar die de verzoekende partijen hadden opgeworpen en die door de verwerende partij werd weerlegd in de bestreden beslissing.

De verzoekende partijen slagen er niet in om effectief en objectief aan te tonen dat er ter hoogte van het bufferbekken een constant hoge grondwaterstand zou zijn. De inkleuring op de kaart van grondwateroverstromingsgevoelige gebieden betekent enkel dat constructies een (nadelige) invloed kunnen hebben op de laterale grondwaterstroming, maar zegt niets over de grondwaterstand zelf. In het aanvraagdossier zit een bemalingsnota waarin de grondwaterstand op verschillende plaatsen werd bemonsterd. Hieruit blijkt dat het waterpeil in rust overal tussen 1,70m-mv en 1,80m-mv ligt.

Bovendien houdt de watertoets enkel in dat nagegaan moet worden of het aangevraagde project zelf al dan niet een negatieve invloed zal hebben op de waterhuishouding. Voor zover de verzoekende partijen menen dat het bufferbekken schadelijke effecten zal hebben omdat dit bekken geen oplossing zal kunnen bieden voor de reeds bestaande problematiek van overstromingen ingevolge de bestaande infrastructuur is het middel in ieder geval ongegrond.

### 3.2

Wat betreft het tweede middelenonderdeel stelt de tussenkomende partij dat de verzoekende partijen niet aantonen dat aan de tweede voorwaarde voor advies voldaan is. Zij beperken zich tot beweringen van een ernstige impact op het grondwater, maar tonen dit niet aan.

### 4.

De verzoekende partijen stellen in hun wederantwoordnota dat de ontvankelijkheid van het middel niet wordt betwist.

Het verweer van de verwerende en tussenkomende partij treedt in de plaats van de vergunningverlenende overheid bij de beantwoording van de bezwaren. De gegrondheid van het middel bestaat net in de wijze waarop de vergunningverlenende overheid zelf de watertoets heeft doorgevoerd en de bezwaren heeft behandeld.

De verzoekende partijen voegen nog toe dat de bestreden beslissing impliciet erkent dat, op een ogenblik dat er buffering nodig is, er niet alleen grondwater zal staan in het bufferbekken, maar dat bovendien op dat ogenblik het bufferbekken met grondwater “gevuld” zal zijn. De bestreden beslissing beperkt zich tot de overweging dat een buffer van 3.452 m<sup>3</sup> zal volstaan. De verwerende partij diende echter, naar aanleiding van het bezwaar van de verzoekende partijen, te onderzoeken of een deel van het bufferbekken al dan niet door grondwater zou worden ingenomen.

### 5.

De verwerende partij benadrukt nog in haar laatste nota dat uit het advies van de provinciale dienst blijkt dat voor het voorliggend project een bufferbekken met een volume van 850 m<sup>3</sup> vereist is, terwijl de aanvrager een volume van 3.452 m<sup>3</sup> voorziet. De kritiek van de verzoekende partijen komt neer op opportuiniteitskritiek waarvoor de Raad niet bevoegd is.

### 6.

De tussenkomende partij voegt niets wezenlijks toe in haar laatste schriftelijke uiteenzetting.

## Beoordeling door de Raad

1.

In zoverre de stelling van de verwerende partij in haar antwoordnota kan worden begrepen als een exceptie omtrent het belang van de verzoekende partijen bij het middel, kan de Raad dit standpunt niet volgen.

Een verzoekende partij heeft in beginsel slechts belang bij een middel indien de vernietiging van de bestreden beslissing op grond van dit middel voor haar een voordeel kan meebrengen, of indien de in het middel aangeklaagde onwettigheid haar heeft benadeeld.

In dit middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden beslissing in strijd is met artikel 8 DIWB doordat de verwerende partij niet *in concreto* is nagegaan wat de effectieve buffercapaciteit is van het aangevraagde bufferbekken ingevolge de hoge grondwaterstand. De verzoekende partijen zetten afdoende uiteen dat de inplanting van het bufferbekken in de onmiddellijke nabijheid van hun woning voor enorme wateroverlast zal zorgen, terwijl zij reeds op vandaag wateroverlast ondervinden.

De verzoekende partijen hebben derhalve belang bij het aanvoeren van de door hen opgeworpen onregelmatigheden.

De exceptie van de verwerende partij wordt verworpen.

2.

Artikel 8 DIWB, zoals het gold ten tijde van de bestreden beslissing, stelt:

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

*Wanneer een vergunningsplichtige activiteit, een plan of programma, afzonderlijk of in combinatie met een of meerdere bestaande vergunde activiteiten, plannen of programma's, een schadelijk effect veroorzaakt op de kwantitatieve toestand van het grondwater dat niet door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma kan worden voorkomen, kan die vergunning slechts worden gegeven of kan dat plan of programma slechts worden goedgekeurd omwille van dwingende redenen van groot maatschappelijk belang. In dat geval legt de overheid gepaste voorwaarden op om het schadelijke effect zoveel mogelijk te beperken, of indien dit niet mogelijk is, te herstellen of te compenseren.*

*De overheid die oordeelt over de afgifte van een planologisch of stedenbouwkundig attest als vermeld in artikel 4.4.24 en 5.3.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009, moet in redelijkheid nagaan of de aanvraag door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen de watertoets kan doorstaan.*

*§ 2. De overheid houdt bij het nemen van die beslissing rekening met de relevante door de Vlaamse regering vastgestelde waterbeheerplannen, bedoeld in hoofdstuk VI, voorzover die bestaan.*

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

Uit artikel 8, §1 en §2 DIWB volgt dat de beslissing waarbij een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning wordt verleend, een formele motivering moet bevatten waaruit blijkt dat de in artikel 8, §1 DIWB bedoelde watertoets is uitgevoerd. Uit die motivering moet meer bepaald blijken hetzij dat ten gevolge van de werken waarvoor een vergunning wordt verleend, geen schadelijke effecten ontstaan als bedoeld in artikel 3, §2, 17° DIWB, hetzij dat zulke effecten wél kunnen ontstaan, maar dat ze door het opleggen van gepaste voorwaarden zoveel mogelijk worden beperkt of hersteld. Indien dit niet mogelijk is moet de vergunning worden geweigerd. Bovendien moet de vergunningverlenende overheid bij het nemen van de beslissing de doelstellingen en beginselen van de artikelen 5 en 6 DIWB toetsen.

Artikel 3, 17° DIWB definieert “schadelijk effect” als volgt:

*“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.”*

3.

De vergunningverlenende overheid beoordeelt als orgaan van actief bestuur in het kader van de doelstellingen van het DIWB of door de aangevraagde constructies een schadelijk effect moet verwacht worden voor het watersysteem.

De Raad kan zijn beoordeling inzake de watertoets niet in de plaats stellen van die van de vergunningverlenende overheid. Hij is enkel bevoegd om na te gaan of de vergunningverlenende overheid de haar toegekende bevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is gekomen.

4.

De bestreden beslissing bevat de volgende waterparagraaf:

“ ...

*Na onderzoek van de bezwaren en opmerkingen worden volgende standpunten hieromtrent ingenomen:*

...

*- Het bufferbekken heeft een diepte van 2,20m (bodempeil 6,60m). Ter hoogte van de kruising van de RWA-leiding (onder de voetweg nr.21) met de Hanewijkbeek wordt een kopmuurconstructie gebouwd, waarbij zowel de waterloop, als de RWA-leiding en de koker richting bufferbekken op wordt aangesloten. Bij hoge waterstanden, d.i. vanaf een peil 7,55m, zal een deel van het hemelwater uit de Hanewijkbeek over de schotbalken vloeien, en d.m.v. de koker afgevoerd worden naar het bufferbekken. Het bekken heeft een totaal bergingsvolume van 3452m<sup>3</sup>, hetgeen ruim voldoende is om het hemelwater van de directe omgeving bij hevige regenval op te vangen.*

*De dijk van het bekken is zo ontworpen op het bekken zo optimaal mogelijk te vullen. Het debiet van de beek zal na de werken beperkt worden, waardoor de waterpeilen in de beek*

*langs het bekken lager zullen zijn dan nu het geval is. Bij hevige regenval zal het bufferbekken gevuld worden, waardoor de beek minder frequent buiten de oevers zal treden.*

*Het bezwaar is ongegrond.*

...

*Conform de voorwaarden inzake buffering die door de Deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen worden gehanteerd, is voor voorliggend project een bufferbekken met volume van 850m<sup>3</sup> vereist. De aanvrager voorziet een buffer van 3.452m<sup>3</sup>. Bijgevolg is deze buffer voldoende ruim gedimensioneerd. Het voorziene volume is groter dan hetgeen nodig is om een composietbui die eens om de 20jaar voorkomt, op te vangen. Hierdoor kan de resterende capaciteit van het bekken aangewend worden om de huidige overbelasting op de beek te verminderen.*

*Het bufferbekken zal niet continu met grondwater gevuld zijn, vermits er een leegloop voorzien is. Bovendien zal de grondwatertafel zich opnieuw instellen.*

*Het bezwaar is ongegrond.*

...

## **WATERTOETS**

...

*Het projectgebied is deels effectief overstromingsgevoelig (rondom waterloop S.027), deels mogelijk overstromingsgevoelig, grotendeels infiltratiegevoelig (beperkt deel niet infiltratiegevoelig rondom waterloop S.027) en grotendeels niet erosiegevoelig.*

*Het voorliggende project veroorzaakt mogelijks een significant effect op het watersysteem. Het mogelijk schadelijk effect werd onderzocht door de bevoegde waterbeheerder.*

*De werken beogen een verbetering van de waterhuishouding van het gebied. Het vuilwater en regenwater worden gescheiden. Het vuilwater wordt via bestaande rioleringen afgevoerd naar het RWZI van Temse.*

*Het afgekoppelde hemelwater van het grootste deel van de Nieuwstraat wordt afgevoerd naar waterloop S.027. Naast waterloop S.027 wordt een bufferbekken aangelegd. Bij hevige regenval zal het hemelwater naar het bufferbekken afgevoerd worden waar het ook kan infiltreren in de bodem. De werken hebben bijgevolg een positieve invloed op de waterhuishouding.*

...”

Het advies van de provinciale dienst Integraal Waterbeleid, zoals geciteerd in de bestreden beslissing, stelt als volgt:

“ ...

*Waterloop S.027 is zeer gevoelig voor wateroverlast, o.m. door het relatief sterk hellend terrein in de bovenloop. Ter hoogte van het kruispunt Kalverstraat / Gerard De Cremerstraat / Rupelmondestraat en langs de Broekstraat treedt regelmatig wateroverlast op. In het wegenis- en rioleringsproject van de Nieuwstraat dient Aquafin een bufferbekken van 850 m<sup>3</sup> aan te leggen om te voldoen aan de voorwaarden inzake buffering die door ons bestuur worden opgelegd. Dit bufferbekken kan wegens/plaatsgebrek niet in de Nieuwstraat gebouwd worden. Het wordt langs waterloop S.027 gebouwd. Dit bufferbekken ligt opwaarts van de zones waar wateroverlast optreedt.*

*Gezien de wateroverlast werd in overleg met Aquafin beslist om het bufferbekken zo groot mogelijk te ontwerpen op het sowieso te onteigenen terrein. In het huidige ontwerp is het*

*bekken 3452 m<sup>3</sup> groot. Tussen het bekken en de waterloop wordt een onderhoudsstrook van 5m breed voorzien.*

*Het dossier geeft aanleiding tot volgende opmerking: bij KM3 wordt vermeld dat de uitstroom tot de helft moet dichtgezet kunnen worden. Dit dient aangepast zodanig dat de uitstroom volledig dichtgezet kan worden.*

*De aanvraag is verenigbaar met de doelstellingen en beginselen voorzien in artikel 5 en 6 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, voor zover wordt voldaan aan de voorwaarden van dit besluit.*

*...*

De voorwaarde uit het advies van de provinciale dienst wordt ook opgelegd als voorwaarde in de bestreden beslissing.

5.

Met de verwerende en de tussenkomenende partij dient te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing wel degelijk een waterparagraaf bevat waaruit blijkt dat de verwerende partij de aanvraag heeft onderworpen aan een watertoets.

De aanvraag voorziet onder meer een bufferbekken met een bergingsvolume van 3.452 m<sup>3</sup> vlakbij waterloop S.027. Uit de bestreden beslissing blijkt dat bij hoge waterstanden een deel van het hemelwater uit de Hanewijkbeek via schotbalken en door middel van een koker wordt afgevoerd naar het bufferbekken. Door het debiet van de beek na de werken te beperken waardoor de waterpeilen in de beek langs het bekken lager zal zijn dan nu het geval is, zal bij hevige regenval het bufferbekken gevuld worden, waardoor de beek minder frequent buiten de oevers zal treden.

Gelet op de voorwaarden inzake buffering die voor het project slechts een volume van 850 m<sup>3</sup> voor het bekken vereist, motiveert de verwerende partij duidelijk dat het voorziene volume van 3.452 m<sup>3</sup> voldoende ruim is. Dit volume is volgens de bestreden beslissing groter dan hetgeen nodig is om een composietbui die eens om de 20 jaar voorkomt op te vangen waardoor de resterende capaciteit van het bekken aangewend kan worden om de huidige overbelasting op de beek te verminderen.

De verzoekende partijen tonen niet aan dat dit voorziene volume onvoldoende is. Dat de verwerende partij met geen woord rept over de grondwaterstand is niet correct. De bestreden beslissing overweegt uitdrukkelijk dat dit bufferbekken niet continu met grondwater gevuld zal zijn vermits er een leegloop voorzien is. De verzoekende partijen betrekken dit gegeven niet in hun uiteenzetting en formuleren hier geen kritiek op.

Daarenboven vereist de formele motiveringsplicht niet dat de verwerende partij elk bezwaar punt per punt moet beantwoorden. Het volstaat dat uit de bestreden beslissing kan worden afgeleid waarom de vergunning spijs de ingediende bezwaren werd verleend. Dit is *in casu* het geval, nu uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij van oordeel is dat het bufferbekken ruim voldoende gedimensioneerd is.

Dat de grondwaterstand als dusdanig niet ter sprake komt in het advies van de provinciale dienst Integraal Waterbeleid, doet aan bovenvermelde vaststelling geen afbreuk. Uit lezing van het advies zelf blijkt dat dit adviesorgaan de plaatselijke toestand met wateroverlast heeft onderzocht en geoordeeld dat onder voorwaarde dat de uitstroomconstructie volledig dicht kan worden gezet, de aanvraag verenigbaar is met de doelstellingen en beginselen voorzien in artikelen 5 en 6 DIWB.

Het advies van de provinciale dienst kan niet anders dan beschouwd worden als een advies van een deskundig orgaan, dat moet geacht worden afdoende deskundigheid te bezitten om te oordelen over het al dan niet strijdig zijn van een project met de doelstellingen en beginselen voorzien in het DIWB. De verwerende partij mocht zich dan ook terecht baseren op dit advies en heeft zoals voormeld, met het oog op het weerleggen van de bezwaren, overwegingen toegevoegd in haar beslissing.

De verzoekende partijen slagen er niet in om aan te tonen dat het aangevraagde bufferbekken zal leiden tot schadelijke effecten op het watersysteem. Zoals blijkt uit de bestreden beslissing heeft de aanvraag onder meer tot doel om een positieve invloed te hebben op de waterhuishouding. Bovendien merkt de Raad nog op dat de watertoets enkel betrekking dient te hebben op mogelijke significante effecten die door het aangevraagde project op zich ontstaan en niet op de bestaande toestand met wateroverlast.

Tot slot stelt de Raad vast dat het bezwaar van de verzoekende partijen niet dermate grondig onderbouwd is opdat de verwerende partij dit uitgebreid dient te weerleggen. In hun bezwaarschrift wijzen de verzoekende partijen op het gegeven dat het dossier niet aantoonde dat de opvangcapaciteit van 3.452 m<sup>3</sup> zal volstaan. Het perceel heeft volgens de verzoekende partijen een dermate hoge grondwaterstand waardoor het bufferbekken tot op de hoogte van 8,8 TAW (wat tot de rand toe is) met grondwater gevuld zal zijn. Gelet op de bovenstaande overwegingen in de bestreden beslissing heeft de verwerende partij het bezwaar van de verzoekende partijen afdoende weerlegd.

6.

In een tweede middelenonderdeel stellen de verzoekende partijen dat de aanvraag onterecht niet ter advies werd voorgelegd aan de Vlaamse Milieumaatschappij gelet op het te verwachten, minstens mogelijk schadelijk effect op de toestand van het grondwater.

Artikel 3, §2, tweede lid Watertoetsbesluit bepaalt:

*“De vergunningverlenende overheid moet in uitvoering van artikel 8, § 3, derde lid van het decreet advies vragen aan de adviesinstanties met betrekking tot mogelijke schadelijke effecten op de toestand van het grondwater indien het project waarvoor een vergunning wordt aangevraagd :*

*1° een verkavelingsaanvraag met een globale oppervlakte groter dan 1 ha, waarbij in de aanleg van wegen wordt voorzien;*

*2° en/of leidt tot een toename van het totaal van de horizontale dakoppervlakte van gebouwen en de verharde oppervlakte met meer dan 1 hectare;*

*3° en/of ondergrondse constructies, met uitzondering van funderingspalen en leidingen met een diameter tot 1 meter, bevat die dieper gelegen zijn dan 5 meter onder het maaiveld en een ondergrondse horizontale lengte hebben van meer dan 100 meter.”*

Artikel 5, §1 Watertoetsbesluit luidt als volgt:

*“§ 1. Tenzij het anders bepaald is in de toepasselijke reglementering of in de in artikel 3 vermelde bepalingen, zijn de adviesinstanties die overeenkomstig artikel 8, § 3, van het decreet advies uitbrengen over vergunningsaanvragen :*

*1° de Vlaamse Milieumaatschappij als :*

*a) de vergunningsaanvraag betrekking heeft op een vergunningsplichtige activiteit die een schadelijk effect heeft of kan hebben op de toestand van het grondwater;*

*...”*



Uit de samenlezing van voormelde artikelen volgt dat een aanvraag ter advies moet worden voorgelegd aan de Vlaamse Milieumaatschappij als het project een schadelijk effect heeft of kan hebben op de toestand van het grondwater. Uit artikel 3, §2, tweede lid Watertoetsbesluit volgt dat er drie situaties zijn waar het aangevraagde een mogelijk schadelijk effect kan hebben op de toestand van het grondwater.

De Raad stelt vast dat het aangevraagde project niet onder één van deze voorwaarden valt. Dat de opvang van verdund vervuild water in het bufferbekken en het op te vangen en te infiltreren water middels de regenwaterafvoer van de Nieuwstraat in de Hanewijkbeek een schadelijk effect heeft, minstens kan hebben op de toestand van het grondwater, overtuigt niet.

De verzoekende partijen tonen dan ook niet aan dat de bestreden beslissing in strijd is met voormelde bepalingen uit het Watertoetsbesluit.

Het middel wordt verworpen.

## **B. Tweede en derde middel**

### *Standpunt van de partijen*

#### 1.1

In het tweede middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 28 van de wet van 10 april 1841 op de buurtwegen (hierna: Buurtwegenwet), artikel 4.4.7. §2 VCRO, de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet en van het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

In een eerste middelenonderdeel stellen de verzoekende partijen dat met de bestreden beslissing wordt overgegaan tot de opening, minstens wijziging of verlegging van twee buurtwegen door de verwerende partij, zonder dat de deputatie een beslissing heeft genomen op grond van artikel 28 van de buurtwegenwet. Ook de gemeenteraad heeft geen ontwerp van rooilijnplan vastgesteld.

In de Atlas der Buurtwegen zijn twee voetwegen ingetekend, nummers 21 en 48, waarvan erkend wordt dat zij op vandaag niet zichtbaar zijn in het landschap en niet in gebruik zijn. Er bestaat ook geen verbinding tussen beide voetwegen.

Door de aanleg van een verbinding via een metalen looprooster bovenop de kopmuurconstructie over de waterloop en de aanleg van de taluds langs het aan te leggen bufferbekken worden de buurtwegen volgens de verzoekende partijen gewijzigd. De verzoekende partijen citeren hierbij rechtspraak van de Raad van State en de Raad die hun standpunt ondersteunen.

#### 1.2

Met een tweede middelenonderdeel bekritiseren de verzoekende partijen het antwoord van de verwerende partij op hun bezwaar hierover. De verwerende partij verwijst hiervoor naar artikel 4.4.7, §2 VCRO. Dit artikel voorziet volgens de verzoekende partijen echter geen uitzondering op de toepassing van artikel 28 van de buurtwegenwet.

#### 1.3

In een derde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 12 van de Buurtwegenwet, artikel 4.4.7, §2 VCRO, de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Zijn menen dat voetweg nummer 21 niet zichtbaar is en niet gebruikt wordt waardoor deze in toepassing van artikel 12 van de buurtwegenwet door bevrijdende verjaring is teniet gegaan en niet langer bestaat. De bestreden beslissing miskent voormelde bepalingen door te stellen dat de buurtweg nummer 21 nog bestaat doordat zij staat aangegeven in de Atlas der Buurtwegen en enkel de Deputatie via de voorziene procedure kan overgaan tot afschaffing. De motivering in de bestreden beslissing is evenmin een afdoende antwoord op het bezwaar van de verzoekende partijen.

## 2.1

De verwerende partij antwoordt op het tweede middel dat niettegenstaande deze voetwegen op vandaag niet meer zichtbaar zijn en niet openbaar worden gebruikt, ze nog steeds bestaan omwille van de opname in de Atlas der Buurtwegen. De beslissing om de voetwegen aan te leggen met porfiersteenslag zodat deze terug in openbaar gebruik kunnen genomen worden, staat geenszins gelijk met een opening van een buurtweg. De verwerende partij benadrukt dat het slechts gaat om een verharding van bestaande en in de Atlas der Buurtwegen opgenomen voetwegen. Het tracé van de bestaande voetwegen wordt hierdoor niet gewijzigd, noch opgeheven of aangepast.

De rechtspraak waar de verzoekende partijen naar verwijzen is bijgevolg niet dienstig.

## 2.2

Uit het eerste middelenonderdeel blijkt dat er geen sprake is van een wijziging of rechtekking of verlegging van de twee buurtwegen zodat artikel 28 van de buurtwegenwet niet van toepassing is. De verwerende partij heeft dan ook geen beslissing buiten haar bevoegdheid genomen.

## 2.3

Als antwoord op het derde middel citeert de verwerende partij artikel 12 van de Buurtwegenwet en zet zij uiteen dat “dienen tot” wijst op een bestemmingshandeling, zoals ze zou moeten zijn, en geen toestand in feite, zoals ze is.

Zelfs indien dit artikel kan worden gelezen dat een voetweg kan verjaren wegens onbruik gedurende een aaneensluitende periode van meer dan 30 jaar, dan nog tonen de verzoekende partij dit niet op een afdoende wijze aan.

Het komt de verwerende partij niet toe om hierover standpunt in te nemen aangezien stedenbouwkundige vergunningen worden verleend zonder afbreuk te doen aan de burgerlijke rechten.

## 3.

De tussenkomende partij behandelt het tweede en derde middel samen en stelt dat de verwerende partij als administratieve overheid, zonder enige bevoegdheid om de eventuele verjaring vast te stellen, niet anders kon dan uitgaan van het rechtsgeldige bestaan van beide voetwegen. Een procedure hierover is momenteel hangende bij de vrederechter in Beveren.

Bovendien werd op de bouwplannen voor de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning van de woning van de verzoekende partij zelf de voetweg aangeduid. De verwerende partij heeft dan ook terecht rekening gehouden met het bestaan van deze voetwegen.

Volgens de tussenkomende partij vallen de werken niet onder de toepassing van artikel 28 van de buurtwegenwet. De verwerende partij heeft duidelijk gemotiveerd waarom zij het standpunt van de verzoekende partijen niet volgt.

Ondergeschikt, indien het tweede en/of derde middel gegrond is, vraagt de tussenkomende partij om de bestreden beslissing slechts gedeeltelijk te vernietigen en voor het overige de vergunning te handhaven. De overige werken, met name de rioleringswerken die ertoe strekken een gescheiden rioleringsstelsel te voorzien, zijn immers werken die zo spoedig mogelijk en in het algemeen belang uitgevoerd moeten worden.

4.

De verzoekende partijen voegen nog toe in hun wederantwoordnota dat uit rechtspraak blijkt dat de opname van een tracé van een buurtweg in de Atlas der Buurtwegen niet volstaat om van het effectief bestaan van een buurtweg te spreken.

Wat betreft het derde middel voegen de verzoekende partijen nog toe dat, door uitspraak te doen over het al dan niet behoren van een privaatrechtelijk eigendom tot het openbaar domein, de verwerende partij geen uitspraak doet over subjectieve rechten. De “verkrijgende verjaring” in artikel 12 van de Buurtwegenwet moet worden beschouwd als een stilzwijgende desaffectatie. Er bestaat geen enkele wettelijke bepaling die administratieve overheden verbiedt vast te stellen dat een ooit bestaande buurtweg door onbruik is teniet gegaan en dus zijn openbaar karakter verloren is.

5.

In haar laatste nota stelt de verwerende partij nog dat de vaststelling dat de verzoekende partijen zelf een verzoek tot afschaffing van de voetwegen hebben ingediend strijdig is met de bewering dat de voetwegen juridisch niet meer zouden bestaan.

6.

De tussenkomende partij voegt niets wezenlijks toe in haar laatste schriftelijke uiteenzetting.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat de aanvraag strijdig is met artikel 28 van de buurtwegenwet doordat er voorzien wordt in de opening, minstens wijziging of verlegging van twee buurtwegen door de verwerende partij zonder dat de geëigende procedure werd gevolgd.

Artikel 28 van de Buurtwegenwet, zoals gewijzigd door artikel 76 van het decreet van 4 april 2014 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de ruimtelijke ordening en het grond- en pandenbeleid, luidt als volgt:

*“Het voornemen tot opening, afschaffing, wijziging of verlegging van een buurtweg wordt onderworpen aan een openbaar onderzoek. Met behoud van de toepassing van artikel 27, eerste lid, stelt de gemeenteraad hiertoe een ontwerp van rooilijnplan vast dat onderworpen wordt aan onderstaande procedure, behoudens in het geval van een afschaffing.*

*De beraadslagingen der gemeenteraden worden onderworpen aan de bestendige deputatie van de provinciale raad, welke beslist welke beslist binnen de 90 dagen na ontvangst van de beraadslaging van de gemeenteraad, behoudens beroep bij de Koning vanwege de gemeente of van de belanghebbende derden.*

*Bij ontstentenis van een tijdige beslissing van de deputatie kan de gemeente beroep instellen tegen het uitblijven van de beslissing.*

*De beslissingen van de deputatie worden bekendgemaakt door de colleges van burgemeester en schepenen, van de zondag af na dezelve ontvangst en blijven gedurende acht dagen aangeplakt. Het beroep bij de Koning schorst de beslissingen. Het moet uitgeoefend en aan de gouverneur overgemaakt worden, binnen de vijftien dagen volgende op de in vorige paragraaf vermelde bekendmaking.*

Uit de parlementaire voorbereiding bij vermeld decreet van 4 april 2014 (*Parl. St.*, VI. Parl. 2013-2014, stuk 2371, nr. 3 en 4) blijkt dat de decreetgever uniformiteit heeft willen brengen in de in de buurtwegenwet gebruikte begrippen. Hoewel de wet zelf niet omschrijft wat onder “de opening, de afschaffing, de wijziging of de verlegging” van een buurtweg kan worden begrepen, bevat de parlementaire voorbereiding wel volgende toelichting:

*“...  
Gelet op de voorgestelde wijzigingen aan artikel 28 (zie amendement nr. 21) wordt een uniforme Nederlandstalige terminologie gehanteerd inzake “opening, afschaffing, wijziging en verlegging” in hoofdstuk III van de wet.*

*Een ‘wijziging van een buurtweg’ dient begrepen te worden als elke verandering van de breedte of het tracé van de buurtweg, waarbij het begin- en eindpunt van de bestaande buurtweg met elkaar verbonden blijven.*

*Een wijziging van verharding valt niet onder het begrip ‘wijziging van een buurtweg’, zoals bedoeld in dit artikel, tenzij uiteraard die verharding gepaard gaat met een versmalling of verbreding. Deze wijziging van verharding blijft desgevallend onderworpen aan een voorafgaande stedenbouwkundige vergunning.*

*Zodra de verbinding tussen begin- en eindpunt van de bestaande buurtweg onderbroken wordt of (deels) zal gebeuren via andere bestaande wegenis, is er sprake van een (gedeeltelijke) afschaffing.*

*Het begrip ‘verlegging’ werd in de Buurtwegenwet van 1841 niet expliciet vermeld. Het is een complex begrip dat zowel een afschaffing als, naargelang de aard en de omvang ervan, de opening of wijziging kan omvatten.*

*Omwille van de duidelijkheid wordt dit begrip thans ingebracht.*

*...”*

## 2.

De aanvraag voorziet in een verbinding van voetwegen nummers 21 en 48 die door de Hanewijkbeek van elkaar zijn gescheiden. In functie van de nieuwe verbinding wordt boven de aan te leggen RWA-riolering tussen de waterloop en het bufferbekken een 1 m brede porfiersteenslag aangebracht. De waterloop wordt gekruist via een metalen looprooster bovenop de kopmuurconstructie KM1. Beide voetwegen worden ook aangelegd met porfiersteenslag zodat deze terug in openbaar gebruik kunnen worden genomen.

Wat betreft de mogelijke kwalificatie van deze werken als “opening van een buurtweg” in de zin van artikel 28, lid 1 Buurtwegenwet stelt de bestreden beslissing, in antwoord op het bezwaar van de verzoekende partijen, als volgt:

*“niettegenstaande deze voetwegen op vandaag niet zichtbaar zijn in het landschap en bijgevolg niet in gebruik, is het bestaan ervan nog steeds juridisch verankerd in de Atlas der Buurtwegen. Voetwegen kunnen slechts worden afgeschaft middels de daartoe officieel voorziene procedure bij de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen.”*

De Raad sluit zich aan bij het standpunt van de verwerende partij dat de loutere aanleg van de voetwegen met porfiersteenslag geen opening uitmaakt van een buurtweg. Zoals de bestreden beslissing overweegt gaat het om de verharding van bestaande en in de Atlas der Buurtwegen opgenomen voetwegen.

Verder kunnen de verzoekende partijen evenmin voorhouden dat de voorziene werken een wijziging of verlegging in de zin van artikel 28, lid 1 Buurtwegenwet inhouden. Uit voormelde parlementaire voorbereiding blijkt uitdrukkelijk dat de wijziging van verharding niet onder het begrip 'wijziging van een buurtweg' valt. Uit het dossier blijkt niet en evenmin wordt aangevoerd door de verzoekende partijen dat deze verharding gepaard gaat met een versmalling of verbreding van de buurtwegen. De voorziene verbinding tussen de voetwegen valt evenmin onder de toepassing van voormelde bepaling aangezien, zoals uitdrukkelijk gemotiveerd in de bestreden beslissing, het tracé van de bestaande voetwegen nummers 21 en 48 niet wordt gewijzigd of opgeheven. De rechtspraak waar de verzoekende partijen tot slot nog naar verwijzen is niet dienstig.

3.

Gelet op het voorgaande oordeelt de Raad dat er geen schending van artikel 28, lid 1 Buurtwegenwet voorligt. Bijgevolg is het tweede middelenonderdeel eveneens te verwerpen, aangezien vaststaat dat de verwerende partij haar bevoegdheid niet te buiten is gegaan.

Het tweede middel wordt verworpen.

4.

In een derde middel voeren de verzoekende partijen aan dat voetweg nummer 21 door bevrijdende verjaring teniet is gegaan en niet langer bestaat.

Dit argument noodzaakt de Raad op het eerste gezicht tot een onderzoek van de zakenrechtelijke situatie van de voetweg nummer 21 en dus over het al dan niet geschonden zijn van burgerlijke rechten.

Artikel 4.2.22 VCRO bepaalt evenwel dat vergunningen een zakelijk karakter hebben en dat zij worden verleend onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten.

Betwistingen omtrent het al dan niet bestaan van zakelijke rechten op een perceel, de interpretatie en de omvang ervan, behoren volgens artikel 144 van de Grondwet tot de uitsluitende bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken. Het is niet de taak van het vergunningverlenend bestuursorgaan en evenmin van de Raad om daarover te oordelen.

Deze bepaling houdt tevens de bevestiging in van het beginsel dat een vergunningverlenend bestuursorgaan, dat als orgaan van actief bestuur tot taak heeft om aanvragen tot vergunning te beoordelen overeenkomstig de toepasselijke regelgeving, geen enkele beslissing mag nemen betreffende de interpretatie of de omvang van burgerlijke rechten waarover betwisting bestaat.

Het vergunningverlenend bestuursorgaan heeft daarentegen wel als taak, door het verlenen of weigeren van de gevraagde vergunningsplichtige handelingen, te beslissen of de gevraagde handelingen of werken verenigbaar zijn met de openbare belangen waarvan de zorg haar door de wet is opgedragen en in het bijzonder met de goede ruimtelijke ordening.

Indien de vergunde werken zouden uitgevoerd worden met miskenning van de subjectieve rechten van de verzoekende partij, dan zal het in voorkomend geval de burgerlijke rechter zijn die bevoegd zal zijn om zich uit te spreken lastens degene die de rechten schendt. De uitvoerbaarheid van een

vergunning ten gevolge van burgerlijke rechten is echter in de eerste plaats een zaak van de houder van de vergunning en mag geen bekommernis zijn van de vergunningverlenende overheid, aangezien deze zich niet mag inlaten met eventuele burgerrechtelijke discussies of gevolgen.

Het derde middel wordt verworpen.

#### **BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv AQUAFIN is ontvankelijk.
2. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verzoekende partijen.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 13 maart 2018 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Chana GIELEN

Pieter Jan VERVOORT