

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 156.081 van 9 maart 2006
in de zaak A. 89.817/VII-20.548.**

In zake : 1. Frans MERTENS,
 2. Godelieve HEIREMANS,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaat Gw. VERMEIRE,
 kantoor houdende te GENT,
 Voskenslaan 301

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat E. VAN ACKER,
kantoor houdende te GENT,
Brugsesteenweg 318

tussenkomen de partij :

de n.v. VAN ROY,
die woonplaats kiest bij
Advocaat M. DENYS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Grote Hertstraat 12.

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

Gezien het verzoekschrift dat Frans MERTENS en Godelieve HEIREMANS op 25 februari 2000 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van 15 december 1999 waarbij na beroep aan de n.v. VAN ROY, Veldstraat 151, te Denderleeuw, een vergunning wordt verleend voor het veranderen van de vergunde inrichting door uitbreiding;

Gelet op het arrest nr. 88.470 van 29 juni 2000 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting ingediend door eerste verzoeker;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 20 september 2000 ingediend door de n.v. VAN ROY;

Gelet op de beschikking van 16 oktober 2000 die de tussenkomst van de n.v. VAN ROY toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de beschikking van 1 juni 2004 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 10 januari 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 2 februari 2006;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat Gw. VERMEIRE, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van Advocaat G. LEYNS die, loco Advocaat E. VAN ACKER verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat K. HULPIAU die, loco Advocaat M. DENYS verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. PROVOOST;

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

1. De rechtspleging

Overwegende dat de toelichtende memorie van de tussenkomende partij en de laatste memorie van eerste verzoeker laattijdig werden ingediend; dat die stukken dan ook uit de debatten moeten worden geweerd;

2. De feitelijke gegevens van de zaak

Overwegende dat de voornaamste feitelijke gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

2.1. De tussenkomen partij exploiteert een containerbedrijf in Denderleeuw. De inrichting ligt voor het grootste gedeelte in een gebied voor ambachtelijke bedrijven en voor kleine en middelgrote ondernemingen (KMO's) (een zone van 150 bij 60 meter, volledig omsloten door woongebied), en voor een klein gedeelte in woongebied. Er geldt geen goedgekeurd gemeentelijk plan van aanleg.

2.2. Op 27 september 1985 wordt een vergunning verleend in het kader van het afvalstoffendecreet, voor een termijn van 10 jaar. Op 26 november 1992 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen een milieuvergunning 1ste klasse ter regularisatie van "een bestaande vergunde inrichting voor de overslag en het sorteren van afvalstoffen"; het gaat blijkbaar om een aantal zaken die niet in de vergunning van 1985 waren opgenomen. Tegelijk wordt een uitbreiding met de opslag van 10 ton klein gevaarlijk afval geweigerd.

2.3. Op 15 februari 1995 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Denderleeuw een milieuvergunning 2de klasse, voor een termijn tot 1 februari 2015. De vergunning omvat onder meer:

- de opslag en het sorteren van papier-, hout-, karton-, plastic-, metaal- en glasafval, meer bepaald maximaal 50m³ te sorteren afvalstoffen en de opslag van 100 ton inert puin, 120 ton papier, 80 ton karton, 20 ton plasticafval, 20 ton houtafval, 25 ton schroot;
- de opslag van maximaal 25 ton voertuigwrakken of schroot, en het jaarlijks afvoeren van ongeveer 60 ton schroot per jaar naar een vergunde inrichting;
- het stallen van maximaal 25 vrachtwagens;
- een herstellingswerkplaats voor motorvoertuigen (met 1 schouwput);
- een metaalbewerkingsatelier;

en verder enige opslag van afvalolie, reinigingsproducten, gassen, compressoren, transformatoren, enzovoort.

2.4. Op 12 juni 1997 neemt de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen akte van de melding van de lozing van bedrijfsafvalwater.

2.5. Blijkbaar is ook reeds enige tijd een mobiele zeefinstallatie in exploitatie, waarmee steenpuin en zand worden gescheiden. Op 22 oktober 1998 neemt de bestendige deputatie een besluit waarbij wordt gesteld wat volgt :

"de uitbreiding met een mobiele zeefinstallatie met dieselmotor van 82 kW werd geweigerd, gezien het een mobiele zeefinstallatie betreft die ingevolge een rubriekwijziging sedert 01-08-1995 onder de rubriek 2.2.2.b.2 valt; dat, in toepassing van art. 38 van het Vlarem I, de exploitant van een inrichting, die door een wijziging of aanvulling van de indelingsrubrieken, vergunningsplichtig wordt, binnen de zes maand vanaf de inwerkingtreding van de wijziging of aanvulling een melding bij de bevoegde overheid moet indienen; dat indien de termijn van 6 maand verstreken is de exploitant een aanvraag moet indienen".

2.6. Op 17 februari 1999 dient de tussenkomende partij een milieuvergunningsaanvraag in voor de uitbreiding met de mobiele zeefinstallatie. Volgens de aanvraag wordt de zeefinstallatie opgesteld in een open loods, zijnde eigenlijk een muur met afdak. In de loop van de procedure zal deze inplantingsplaats worden gewijzigd.

2.7. Naar aanleiding van het openbaar onderzoek worden 5 bezwaarschriften ingediend.

2.8. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Denderleeuw verleent een gunstig advies voor een proefvergunning voor één jaar, mits het opleggen van een akoestisch onderzoek en van maatregelen ter voorkoming van stofhinder. Ook de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest (OVAM) verleent een gunstig advies voor een proefperiode van een jaar, en stelt voor om als bijzondere voorwaarde op te leggen dat de zeefinstallatie in een gesloten ruimte moet worden opgesteld. De administratie Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten en Landschappen (AROHM) verleent ook een gunstig advies. Daarentegen verlenen de afdeling Milieuvergunningen en de Provinciale Milieuvergunningsdeskundige ongunstige adviezen, zoals uiteindelijk ook de Provinciale Milieuvergunningscommissie.

2.9. Op 17 juni 1999 weigert de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen de vergunning. Er wordt als volgt gemotiveerd:

"(...) Overwegende dat in het aanvraagdossier geen akoestisch onderzoek zit waaruit blijkt dat er geen geluidsoverlast is voor de omgeving; dat ook geen gegevens werden vermeld met betrekking tot de specifieke geluidsniveaus die de zeefinstallatie veroorzaakt;

Overwegende dat uit het openbaar onderzoek blijkt dat er klachten zijn omtrent het algemeen akoestisch klimaat, ten gevolge van de huidige exploitatie: aan- en afvoer, laden en lossen van containers, luidruchtig neerplaatsen van containers, weerkaatsing van het geluid op de betonwanden en metalen afdak van de overdekte sorteerruimte;

Overwegende dat de inrichting rekening houdend met haar kenmerken en omvang, en rekening houdend met de ligging ten overstaan van gebieden die hindergevoelig zijn, een te grote negatieve impact zou hebben op mens en leefmilieu;

Overwegende dat de inrichting milieuhygiënisch niet verenigbaar is met de omgeving; dat de milieuvergunning dient geweigerd te worden (...).

2.10. De tussenkomen partij tekent administratief beroep aan tegen de weigering. Ze zegt onder meer inmiddels besloten te hebben "de zeefinstallatie onder te brengen in een gesloten ruimte, met name de voormalige herstelplaats".

2.11. OVAM verwijst naar het in eerste aanleg uitgebracht advies. De afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen verleent een gunstig advies. Het hoofdbestuur Milieuvergunningen verleent een ongunstig advies. De Gewestelijke Milieuvergunningscommissie verleent een gunstig advies, op voorwaarde dat de zeefinstallatie enkel in een gesloten ruimte wordt gebruikt.

2.12. Op 15 december 1999 wordt de bestreden beslissing genomen: er wordt vergunning verleend. De motivering gaat als volgt:

"Gelet op de ligging van de inrichting in een gebied voor ambachtelijke bedrijven of KMO's volgens het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 30 mei 1978;

Gelet op het feit dat de inrichting verder gelegen is op een afstand van circa 120 meter van een recreatiegebied en grenst aan een woongebied ander dan woongebied met landelijk karakter;

Gelet op het feit dat er binnen een straal van 100 m rond de inrichting ca. 80 woningen staan;

Overwegende dat vanuit oogpunt van de stedenbouwkundige en ruimtelijke aspecten gesteld kan worden dat de exploitatie van de inrichting die het voorwerp van de voormelde milieuvergunningsaanvraag uitmaakt, verenigbaar is met de toepasselijke ruimtelijke en stedenbouwkundige voorschriften;

Overwegende dat de aanvraag de uitbreiding met een mobiele zeefinstallatie van 82 kW betreft van een vergunde inrichting voor opslag, sorteren en mechanische bewerking van inerte en niet gevaarlijke afvalstoffen; dat de zeefinstallatie reeds in dienst is en dat het dus om een regularisatie gaat; dat de installatie gebruikt wordt om uit bouwafval stenen te scheiden van grond;

Overwegende dat de zeefmachine opgesteld staat onder een afdak en achter een muur; dat deze geen voldoende garantie bieden om geluidshinder naar de vlakbijgelegen woningen tot een aanvaardbaar niveau te beperken; dat er geen meetgegevens over de door de machine geproduceerde geluidshinder bij de nabijgelegen woningen voorhanden zijn; dat er geen geluidsstudie werd uitgevoerd; dat uit de gegevens die de exploitant bij de hoorzitting overhandigt over het door de zeefinstallatie geproduceerde geluidsniveau, niet kan worden

opgemaakt dat de hinder voor de omgeving tot een aanvaardbaar peil kan worden teruggebracht;

Overwegende dat de klachten van de omwonenden hoofdzakelijk te maken hebben met geluidshinder; dat bijkomende hinder niet meer aanvaard kan worden;

Overwegende dat de exploitant in zijn beroepschrift zelf suggereert de zeefinstallatie binnen op te stellen; dat hij bij het horen bevestigt dat de zeefinstallatie in de metaalloods kan geplaatst worden; dat de hinder voor de omwonenden hierdoor sterk zal verminderd worden;

Overwegende dat gesteld kan worden dat de risico's voor de externe veiligheid, de hinder, de effecten op het leefmilieu, op de wateren, op de natuur en op de mens buiten de inrichting veroorzaakt door de gevraagde exploitatie, mits naleving van aangepaste milieuvergunningsvoorwaarden, tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt (...)"

Volgende bijzondere voorwaarde wordt opgelegd:

"De zeefinstallatie mag enkel worden gebruikt indien ze binnen is opgesteld. Tijdens de werking van de zeefinstallatie moeten alle deuren en poorten van de loods gesloten gehouden worden.";

3. Het beroep ingediend door Godelieve HEIREMANS

3.1. Overwegende dat naar luid van artikel 17, § 4ter, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, ten aanzien van de verzoekende partij een vermoeden van afstand van geding geldt wanneer zij, nadat de vordering tot schorsing van een akte of een reglement is afgewezen, geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging indient binnen een termijn van dertig dagen die ingaat met de kennisgeving van het arrest;

3.2. Overwegende dat het arrest nr. 88.470 van 29 juni 2000 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit heeft verworpen;

3.3. Overwegende dat tweede verzoekster geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging heeft ingediend binnen de termijn van dertig dagen na kennisgeving van het arrest; dat te haren aanzien een vermoeden van afstand van het geding geldt; dat, aangezien zij dit vermoeden niet heeft weerlegd, de afstand in haren hoofde wordt vastgesteld;

4. De gegrondheid van het beroep ingediend door Frans MERTENS

4.1. Overwegende dat eerste verzoeker in het tweede middel ("tweede element") de schending aanvoert van "de motiveringsverplichting"; dat hij desbetreffend betoogt wat volgt :

"(...) Overdag moet er dus een geluidsniveau zijn van maximum 50 dB (bijlage 2.2.1, B.S. 31 maart '99).

En de buurt mag niet gehinderd worden door lawaai, trillingen, stof, enz.

De minister stelt weliswaar vast dat essentiële gegevens ontbreken. Zie de beslissing blz. 5:

'dat er geen meetgegevens over de door de machine geproduceerde geluidshinder bij de nabijgelegen woningen voorhanden zijn; dat er geen geluidsstudie werd uitgevoerd; dat uit de gegevens die de exploitant bij de hoorzitting overhandigt over het door de zeefinstallatie geproduceerde geluidsniveau, niet kan worden opgemaakt dat de hinder voor de omgeving tot een aanvaardbaar peil kan worden teruggebracht.'

Maar verder neemt de minister plots aan (zie blz. 5) dat de 'hinder voor de omwonenden sterk zal verminderd worden' indien de zeefinstallatie 'binnen' opgesteld wordt, meer bepaald in de 'metaalloods' (zie art. 6 in fine van de beslissing), terwijl niet eens geweten is:

- waar die metaalloods juist te situeren is;
 - welk dus het geluidsniveau is voortgebracht door de zeefinstallatie;
 - welk het akoestisch bufferend affect is van deze 'metaalloods';
- enz.";

4.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord repliceert dat het advies van de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie betreffende de lawaaihinder stelt "dat de hinder voor de omwonenden hierdoor sterk zal verminderd worden", dat in hetzelfde advies alsook in het ministerieel besluit wordt verwezen naar de beste beschikbare schone technologie die geen overmatig hoge kosten meebrengt, en die technisch haalbaar is, dat de exploitant zich dus zal moeten houden aan het gestelde in art. 4.1.2.1 van Vlarem II en steeds deze beste beschikbare technieken zal moeten toepassen, dat daartoe trouwens een hele reeks concrete voorwaarden en een bijzondere voorwaarde zoals hierboven reeds omschreven, opgelegd zijn;

4.3. Overwegende dat de tussenkomende partij in haar verzoekschrift tot tussenkomst als volgt betoogt :

"(...) Als er één discussie reeds uitvoerig werd gevoerd, dan is het wel die van de eventuele lawaaihinder.

Er is in de besluitvorming wel degelijk en op afdoende wijze rekening mee gehouden. De opstelling buiten, onder de half-open bebouwing, zorgde op het eerste zicht voor genoeg schutting voor geluid, ook al was er geen studie, maar

liet bij de Bestendige Deputatie toch nog een marge van twijfel. Daarom heeft de Deputatie het kleine risico op geluidsoverlast niet genomen.

Nu wordt de zeefmachine echter nog meer afgeschermd van de buitenwereld, door de verplichte opstelling binnen in de loods. De bestaande geringe twijfel die er was betreffende eventuele geluidsoverlast, werd daardoor volledig weggenomen, zeker indien men rekening houdt met de factor omgevingsgeluid.

T.a.v. tweede verzoeker tot nietigverklaring zijn er vanaf heden dus een groenscherm, een muur (van de half-open bebouwing), en een tweede muur (van de loods) tussen haar en de machine. T.a.v. de eerste verzoeker tot nietigverklaring staat de machine nu in de loods, en is er een hele afstand en een gebouw tussen hem en de machine.

Deze nieuwe opstelling kon elke vrees voor geluidsoverlast met recht en reden wegnemen.

Er is helemaal niet onzorgvuldig gehandeld door niet eerst uitgebreid metingen uit te voeren, immers, er zouden genoeg resultaten voorgelegd kunnen zijn geweest als de schendingen zo flagrant en intens waren.

Ook kan een milieuvergunning steeds worden ingetrokken, zodat de lengte in tijdsduur een relatief gegeven wordt, en dus zeker niet kennelijk onredelijk, of onzorgvuldig kan zijn.(...)";

4.4. Overwegende dat in de memorie van wederantwoord geen bijkomende elementen worden aangebracht die voor de besproken aspecten van wezenlijk belang zijn;

4.5. Overwegende dat, wat de geluidshinder betreft, de bestreden beslissing zelf aangeeft dat er een reëel risico bestaat op overmatige hinder; dat evenwel vervolgens wordt besloten dat door de installatie in de metaalloods te plaatsen, de hinder voor de omwonenden sterk verminderd zal worden tot een aanvaardbaar niveau; dat er evenwel geen enkel concreet gegeven wordt aangebracht over het niveau en de aard van de geluidsproductie, over de beperking van de geluidshinder door de gekozen opstelling, en over de daaruit resulterende resterende geluidshinder voor de omgeving; dat de verwerende partij dienaangaande zich niet kan verschuilen achter het feit dat de beste beschikbare technieken gelden; dat immers de beste beschikbare technieken steeds gelden, en de vergunningverlenende overheid er niet van kunnen ontslaan na te gaan of de te verwachten hinder binnen aanvaardbare perken kan blijven; dat de argumentatie van de tussenkomende partij zeer vaag blijft en hoe dan ook niet in de plaats kan komen van de motivering die in de vergunningsbeslissing moest worden gegeven; dat het middelonderdeel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De afstand van het geding wordt vastgesteld in hoofde van tweede verzoekster.

Artikel 2.

Vernietigd wordt het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van 15 december 1999 waarbij na beroep aan de n.v. VAN ROY, Veldstraat 151, te Denderleeuw, een vergunning wordt verleend voor het veranderen van de vergunde inrichting door uitbreiding.

Artikel 3.

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

Artikel 4.

De kosten van de vordering tot schorsing ingediend door tweede verzoekster, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van tweede verzoekster.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het annulatieberoep ingediend door eerste verzoeker, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 123,95 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

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

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.