

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 73.238 van 23 april 1998
in de zaak A. 76.345/VII-16.092.**

In zake : Michel STASSIN,
die woonplaats kiest bij
Advocaten P. LAMBERT en N. WEINSTOCK,
kantoor houdende te BRUSSEL,
De Frélaan 19

tegen :

de bestendige deputatie van de provincieraad
van VLAAMS-BRABANT,
die woonplaats kiest bij
Advocaat K. VAN ALSENOY,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Gallaitstraat 62.

tussenkomen partij :

Pierre MARCOLINI,
die woonplaats kiest bij
Advocaat J.-P. RENARD,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Tervurenlaan 268 A.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Michel STASSIN
op 10 november 1997 heeft ingediend om de schorsing van
de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van
5 augustus 1997 van de bestendige deputatie van de
provincieraad van Vlaams-Brabant houdende verwerping van
de beroepen die werden ingesteld tegen het besluit van
18 maart 1997 van het college van burgemeester en
schepenen van Kraainem waarbij aan Pierre MARCOLINI,
voor een termijn van drie jaar, de milieuvergunning werd
verleend om te Kraainem, Koningin Astridlaan 137, een
inrichting voor het bewerken van chocolade en het
bereiden van ijs uit te baten en houdende bevestiging
van het beroepen besluit;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Adjunct-auditeur P. SOURBRON;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 3 maart 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 maart 1998;

Gehoord het verslag van Staatsraad R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat N. WEINSTOCK, die verschijnt voor verzoeker, van Advocaat K. VAN ALSENOY, die verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat E. DESAIR die, loco Advocaat J.-P. RENARD verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Adjunct-auditeur P. SOURBRON, daartoe gemachtigd bij beslissing van de Auditeur-generaal van 11 december 1997;

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

1. Overwegende dat met een verzoekschrift van 2 december 1997 Pierre MARCOLINI vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

2. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1.1. Overwegende, wat de eerste voorwaarde betreft, dat de verzoekende partij in haar eerste middel betoogt dat het bestreden besluit een schending inhoudt van artikel 5, 1.0, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen; dat zij onder meer aanvoert :

"2. Bovendien stelt artikel 5.1.0 van het KB van 28 december 1972 dat bedrijven, voorzieningen en inrichtingen slechts mogen worden toegestaan voorzover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.

Verzoeker is de mening toegedaan dat de exploitatie van een hinderlijke inrichting van klasse 2 onverenigbaar is met de residentiële functie van het gebouw. Deze stelling wordt trouwens bevestigd door de bestendige deputatie zelf, daar waar ze zegt dat 'de verkavelingsvergunning enkel een residentiële bestemming voorziet en niet een nevenbestemming van kleinschalige ambachtelijke bedrijven; dat de gevraagde uitbating derhalve onverenigbaar is met de bepalingen van de verkavelingsvergunning'.

3.1.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt :

"Dit middel betreft in hoofdzaak de vermeende planologische onverenigbaarheid.

(...)

Zoals het middel echter terecht stelt, is de vraag dus te weten of deze hinderlijke inrichting kan geëxploiteerd worden in de woonzone, zoals voorzien in art.5.1.0 van het K.B. van 28.12.1972.

(...)

Dat deze exploitatie planologisch moeilijk ligt, wordt in de bestreden beslissing geenszins betwist, en zij heeft dan ook wel degelijk rekening gehouden met deze 'bijzondere ligging'.

Trouwens het C.B.S. van Kraainem had dit ook reeds gedaan door de vergunning in de tijd te beperken, standpunt dat gevolgd werd door de Bestendige Deputatie.

(...)

Verzoekende partij stelt ten onrechte dat de beslissing van de onverenigbaarheid, volgend uit het Gewestplan, impliciet ook volgt uit de bestreden beslissing.

De Bestendige Deputatie heeft, zoals het C.B.S. van Kraainem, enkel vastgesteld dat deze planologische onverenigbaarheid niet volgt uit het Gewestplan, doch wel uit de verkavelingsvergunning (waarvan trouwens zou kunnen onderzocht worden in hoever de bepalingen ervan nog relevant zijn, gelet op de inmiddels vastgelegde bepalingen van het Gewestplan).

Alleszins is het middel niet ernstig genoeg om een schorsing te bevelen".

3.1.3. Overwegende dat de tussenkomende partij aan deze argumentatie nog toevoegt :

"a) De vraag naar de verenigbaarheid met artikel 5.1.0 K.B. 28 december 1972 is niet aan de orde

Verzoeker tot schorsing tilt zwaar aan het feit dat de inrichting vanuit stedenbouwkundig oogpunt niet verenigbaar zou zijn met de bestemming als 'woonzone' die het pand heeft overeenkomstig het toepasselijke gewestplan. Verzoeker tot tussenkomst is er zich terdege van bewust dat de milieuvergunningverlenende overheid criteria van goede ruimtelijke ordening in haar beslissing moet betrekken, en aldus desgevallend de verenigbaarheid van het voorwerp van de milieuvergunningsaanvraag moet toetsen aan deze criteria, voor zover de exploitatie waarvoor een milieuvergunning wordt aangevraagd, een bijkomende stedenbouwkundige impact heeft of kan hebben.

In casu was zulks evenwel niet het geval, zoals zal blijken uit de argumentatie die verzoeker tot tussenkomst hieronder zal uiteenzetten.

10. De initiële bouwvergunning van het pand waarin zowel de vestiging van verzoeker tot tussenkomst als de woning van verzoeker tot schorsing zijn gevestigd, dateert van 23 augustus 1988. Deze bouwvergunning machtigde het optrekken van een gebouw, met op het gelijkvloers een show- en expositieruimte en op de eerste verdieping bureaus (stuk 2).

In 1994 betrok verzoeker tot tussenkomst het pand waar hij zijn exploitatie vestigde. Toen verzoeker tot tussenkomst het pand betrok, wendde hij de showroom op het gelijkvloers aan als winkelruimte, met achteraan een atelier voor de bereiding van chocoladeproducten en wendde hij de eerste verdieping aan om er een gedeelte van het atelier voor de bereiding van ijs, alsmede de bureauruimtes voor zijn exploitatie in onder te brengen.

Deze bestemmingswijziging gebeurde legaal, nu geen enkele vergunningsplicht voor deze bestemmingswijziging bestaat.

(...)

11. De Bestendige Deputatie diende dan ook in haar beoordeling de concrete overeenstemming met artikel 5.1.0 van het K.B. van 28 december 1972 niet meer na te trekken, nu deze stedenbouwkundige toestand rechtsgeldig verworven was in hoofde van verzoeker tot tussenkomst. Het eerste middel faalt dan ook in rechte, nu van een strijdigheid met artikel 5.1.0 geen sprake (meer) kan zijn.

b) Voor zoveel als nodig : de bestemming van de exploitatie voldoet aan de bestemmingsvoorschriften van artikel 5.1.0 van het K.B. van 28 december 1972

12. In artikel 5.1.0 worden twee redenen aangegeven waarom bepaalde bedrijvigheden niet in een woongebied kunnen worden toegestaan, met name wanneer het bedrijf voor de 'taken' die het verricht terwille van de goede ruimtelijke ordening in een daartoe aangewezen gebied afgezonderd dient te worden en derhalve met de bestemming van dat gebied onbestaanbaar is, of wanneer het bedrijf onverenigbaar is met de onmiddellijke omgeving (vaste rechtspraak : zie o.m. R.v.St., DE WIN, nr. 19.432, 13.2.1979, Arr. R.v.St., 1979, 159; R.v.St., DEVILLE, nr. 30.618, 18.8.1988, Arr. R.v.St.; R.v.St., DE CORTE, nr. 31.743, 12.1.1989, Arr. R.v.St. 1989).

De exploitatie van verzoeker tot tussenkomst voldoet aan al deze gestelde voorwaarden.

(i) De exploitatie van verzoeker is bestaanbaar met de bestemming woongebied

(...)

(ii) De exploitatie moet verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving

14. Wat betreft de vraag wanneer een inrichting of activiteit 'verenigbaar' is met de onmiddellijke omgeving heeft uw Raad geoordeeld dat een hinderlijke inrichting alleen mag worden geëxploiteerd in een woonzone indien de hinder, die zij veroorzaakt, binnen voor een woongebied aanvaardbare grenzen kan worden teruggebracht, onder meer door het opleggen van de exploitatievoorwaarden, voor zover zij de woonfunctie niet in het gedrang brengt en verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving (R.v.St., DE WIN, nr. 19.432, 13.2.1979, Arr. R.v.St., 1979, 159),

(R.v.St., PEETERS, nr. 30.863, 23.9.1988, R.A.C.E., 1988, Zie ook R.v.St., DE HEUG en KAUFMAN, nr. 30.031, 10.5.1988, R.A.C.E. 1988, R.v.St., stad Namen, nr. 32.648, 2.5.1989; R.v.St., S.A. PHIDIS, nr. 37.675, 20.09.1991, R.A.C.E., 1991; R.v.St., NENAERS, nr. 40.532, 30.9.1992, R.A.C.E., 1992; HAUMONT, F., 'Les activités non résidentielles en zone d'habitat et leur comptabilité avec le voisinage immédiat', Amén., 1990, 16; HAUMONT, F., 'Les plans de secteur, vingt ans déjà - Contenu et dérogations', Amén., 1994 (speciaal nummer), 36).

Verzoeker tot tussenkomst meent dat aan deze voorwaarden wordt voldaan :

(a) Het bedrijf is bestaanbaar met de onmiddellijke omgeving.

(...)

b) De vergunning vermeldt duidelijke voorwaarden die de hinder moet beperken die het klasse II bedrijf kan veroorzaken.

(...)"

3.2.1. Overwegende dat het bestreden besluit stoelt op volgende stedenbouwkundige overwegingen :

"Overwegende dat de inrichting volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse (K.B. d.d. 07/03/1997) is gelegen in een woongebied; dat de uitbating tevens in een goedgekeurde en niet vervallen verkaveling ligt (nr. 152/FL/11) d.d. 26/07/1968; dat de verkavelingsvergunning enkel een residentiële bestemming voorziet en niet een nevenbestemming van kleinschalige ambachtelijke bedrijven; dat de gevraagde uitbating derhalve onverenigbaar is met de bepalingen van de verkavelingsvergunning;

Overwegende dat de aanvraag het uitbaten van een inrichting betreft voor het bewerken van chocolade, het bereiden van pralines, suikerversieringen en ijs en de verkoop van de bereide producten; dat de vergunning in eerste aanleg door het College van Kraainem werd verleend voor een termijn van 3 jaar; dat de inrichting is ondergebracht in een appartementsgebouw gelegen op de hoek van de Koningin Astridlaan en de Hebronlaan; dat de exploitatie het gelijkvloers over de ganse breedte van het gebouw en een gedeelte van de eerste verdieping langs de Hebronlaan omvat en dat het andere gedeelte van deze eerste verdieping wordt aangewend als woonvertrek; dat de inrichting op het gelijkvloers bestaat uit een winkelruimte en werkplaats voor het ambachtelijk vervaardigen van pralines en het bewerken van chocolade; dat de eerste verdieping uitsluitend wordt aangewend voor het vervaardigen van ijs; dat op deze verdieping zijn ondergebracht : één koelkamer, drie diepvrieskasten, een sorbetmaker, twee kloppers, een

oven en een werktafel; dat het plafond van de werkplaats is verlaagd door een geluids isolerende bekleding; dat de koelcompressor van de grootste diepvrieskast eveneens is geïsoleerd tegen geluids-overlast; dat de heer Pierre MARCOLINI voor 50 % eigenaar van het gebouw is; dat de exploitant begin 1994 gelijkvloers en de eerste verdieping heeft aangekocht; dat er voordien een showroom en een handelszaak was gevestigd;

Overwegende dat de beroeper, dhr. P. GLINEUR in 1995 de verdieping boven de ijsafdeling heeft aangekocht zodat gesteld kan worden dat hij wel degelijk op de hoogte was van de toestand ter plaatse en de mogelijke hinder;;

Overwegende dat in het besluit van het College voorwaarden worden opgelegd om de hinder voor de omgeving tot een aanvaardbaar niveau te beperken; dat om het woongenot van de burenen niet te storen productie en commerciële activiteiten worden beperkt tussen 7.30 u en 20.00 u; dat om de residentiële hoofdfunctie van het gebouw niet te storen, de exploitant alle nodige maatregelen dient te treffen om lawaai-, geuren en visuele hinder voor de omwonenden te voorkomen; dat gelet op de bovengenoemde onverenigbaarheid van de inrichting met de bepalingen van de verkavelingsvergunning, het redelijk lijkt de uitbating voor een beperkte termijn toe te staan teneinde de uitbater toe te laten een geschikter locatie te vinden; dat de beslissing van het College derhalve kan gehandhaafd worden";

3.2.2. Overwegende dat de overheid die moet beschikken over een milieuvergunningsaanvraag op grond van artikel 2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, ertoe gehouden is de voorschriften van de geldende plannen van aanleg in acht te nemen; dat hieruit onder meer volgt dat een milieuvergunning dient geweigerd te worden indien de inrichting of een gedeelte ervan niet past in de bindende voorzieningen van dergelijk plan;

Overwegende dat luidens artikel 5, 1.0, van het koninklijk besluit van 28 december 1972, onder meer inrichtingen voor ambacht en klein bedrijf enkel in een woongebied kunnen toegestaan worden op voorwaarde dat zij verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving; dat bij het beoordelen van die verenigbaarheid uitgegaan

dient te worden van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving die voornamelijk afhankelijk zijn van de aard en het gebruik of de bestemming van de in die omgeving bestaande gebouwen of open ruimten, of van de bijzondere bestemming die het bijzonder plan van aanleg van het gebied of een verkavelingsvergunning aan die omgeving heeft gegeven;

Overwegende dat uit de motivering van het bestreden besluit lijkt te moeten worden afgeleid dat de verwerende partij er zelf van overtuigd is dat aan bovenvermelde voorwaarde niet is voldaan, maar dat zij desondanks een vergunning voor een beperkte tijd verleent omdat het "redelijk" lijkt "de uitbater toe te laten een geschikter locatie te vinden"; dat deze zienswijze de bindende kracht van het toepasselijke gewestplan lijkt te miskennen; dat noch de argumenten van de verwerende, noch deze van de tussenkomende partij pertinent lijken te zijn; dat het middel ernstig is;

4. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat verzoeker, die een appartement in hetzelfde gebouw betreft, zich op goede gronden onder meer beroept op geluidsoverlast, verkeershinder en geurhinder; dat het feit dat hij deze hinder slechts voor een beperkte tijd moet ondergaan, te weten tot in maart 2000 in deze niet kan worden weerhouden, gelet op de relatief lange duur van de betrokken periode en gelet op het feit dat verzoeker reeds gedurende een viertal jaar deze hinder dient te ondergaan, vermits de inrichting reeds enkele jaren zonder vergunning wordt uitgebraat; dat ook geen rekening kan worden gehouden met het door de tussenkomende partij geuite voornemen de inrichting binnen "enkele maanden" naar een terrein in de stad Brussel over te brengen, vermits, ondanks het feit dat reeds een stedenbouwkundige vergunning werd verleend, deze herlocalisatie in de huidige stand van het geding nog als te hypothetisch voorkomt;

Overwegende dat de verwerende partij ten onrechte voorhoudt dat de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit geen nuttig effect kan sorteren omdat ze tot gevolg heeft dat de in eerste aanleg verleende milieuvergunning "herleeft"; dat de schorsing er de verwerende partij immers toe aanzet de aanvraag opnieuw in overweging te nemen, rekening houdend met het ernstig bevonden middel, hetgeen er kan toe leiden dat de vergunning alsnog wordt geweigerd en dat alzo het weerhouden moeilijk te herstellen ernstig nadeel wordt beëindigd;

5. Overwegende, wat de door de tussenkomende partij gevraagde belangenafweging betreft, dat zij niet aantoonst dat haar particuliere belangen en deze van haar werknemers, moeten primeren op deze van de verzoekende partij; dat niet wordt aangetoond dat het niet kunnen uitvoeren van de vergunning gedurende de korte tijd opgelegd om in geval van schorsing tot een uitspraak over het annulatieberoep te komen, opweegt tegen het nadeel dat de verzoekende partij ondergaat indien de bestreden beslissing niet wordt geschorst;

6. Overwegende dat bijgevolg voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek van Pierre MARCOLINI om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 5 augustus 1997 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant houdende verwerping van de beroepen die werden ingesteld tegen het besluit van 18 maart 1997 van het college van burgemeester en schepenen van Kraainem waarbij aan Pierre MARCOLINI, voor een termijn van drie jaar, de milieuvergunning werd verleend om te Kraainem, Koningin Astridlaan 137, een inrichting voor het bewerken van chocolade en het bereiden van ijs uit te baten en houdende bevestiging van het beroepen besluit.

Artikel 3.

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

Artikel 4.

De kosten worden voorbehouden.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op drieëntwintig april 1900 achtenne-
tig, door :

de H. R. STEVENS, wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr. V. WAUTERS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

R. STEVENS.