RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 193.624 van 28 mei 2009
in de zaak A. 191.421/VII-37.323.

In zake : 1. Rob CLAESSENS,
2. Jozef GOORMANS,
3. Jean MEULENHOF,
4. Luc OLIESLAEGERS,
5. Els PUTSEYS,
6. Patrick VAN GELDER,
7. Jean VAN PRAET,
die woonplaats kiezen bij
advocaten M. FAURE en K. CRAUWELS,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 210A

tegen :

de deputatie van de provincie Antwerpen.

tussenkomende partij :

de NV QUALITY CARWASH,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. ABBELOOS,
kantoor houdende te DENDERMONDE,
Hoge Weg 7.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Rob CLAESSENS, Jozef GOORMANS, Jean MEULENHOF, Luc OLIESLAEGERS, Els PUTSEYS, Patrick VAN GELDER en Jean VAN PRAET op 12 februari 2009 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van de deputatie van de provincie Antwerpen van 9 oktober 2008 waarbij het beroep, ingediend tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Borsbeek van 22 mei 2008 houdende de weigering van een milieuvergunning aan de NV QUALITY CARWASH voor het uitbaten van een carwash, gelegen aan de Frans Beirenslaan 129 te Borsbeek, gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt opgeheven en de gevraagde milieuvergunning wordt verleend;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 6 april 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 mei 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. CRAUWELS die, tevens loco advocaat M. FAURE verschijnt voor de verzoekende partijen, van bestuurssecretaris M. MICHIELS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat D. ABBELOOS, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT:

1. De rechtspleging

De NV QUALITY CARWASH legt een beslissing van 3 maart 2009 over waarbij, toepassing makend van artikel 18 van de statuten van de vennootschap, twee bestuurders, benoemd op voordracht van de houders van aandelen A, en twee bestuurders, benoemd op voordracht van de houders van aandelen B, aan hun raadsman de opdracht geven voor het indienen van (het annulatieberoep en) de vordering tot schorsing. Het verzoek tot tussenkomst lijkt aldus regelmatig te zijn ingesteld.

2. De feiten

2.1. De betwisting betreft de exploitatie van een inrichting voor het wassen van wagens, die zou worden geëxploiteerd op een terrein aan de Frans Beirenslaan in Borsbeek. Het gaat om een terrein dat volgens het gewestplan Antwerpen, vastgesteld bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979, gelegen is in

woongebied, evenals in een "zone voor aaneengesloten bebouwing: strook voor hoofdgebouwen en strook voor binnenplaatsen en tuinen" volgens een goedgekeurd Bijzonder Plan van Aanleg (hierna : BPA).

De verzoekende partijen wonen allen in de onmiddellijke omgeving van de inrichting, aan de achterzijde ervan of zijdelings achteraan.

Er werd in 2006 reeds een milieuvergunningsaanvraag ingediend. Die aanvraag leidde tot een weigering vanwege het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Borsbeek, beslist op 1 december 2006.

2.2.1. Op 25 februari 2008 wordt bij de gemeente een nieuwe en gewijzigde milieuvergunningsaanvraag ingediend, na overleg met een aantal stedenbouwkundige ambtenaren. Bij de aanvraag wordt een geluidsstudie gevoegd, die concludeert dat voor de woningen aan de achterzijde van de inrichting de normen van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna : Vlarem II) kunnen worden gerespecteerd, maar dat voor de woningen aan de voorzijde bijkomende maatregelen nodig zijn om de normen te kunnen respecteren.

2.2.2. Tijdens het openbaar onderzoek worden 27 bezwaarschriften ingediend.

2.2.3. Op 22 mei 2008 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Borsbeek de gevraagde vergunning.

2.3. De aanvrager dient met een brief van 18 juni 2008 een administratief beroep in en voegt een nieuwe geluidsstudie bij het dossier, met voorstellen ter sanering van de eerder ingeschatte geluidshinder. Volgens de studie kan de geluidsimmissie voor de dichtst gelegen woningen achteraan de inrichting daardoor beperkt blijven tot 37 dB(A); voor de woningen aan de voorzijde wordt een immissie verwacht van 43 tot 48 dB(A). De normen van VLAREM II zouden daardoor worden gerespecteerd.

2.4. De volgende adviezen worden verleend:

- de afdeling Milieuvergunningen adviseert ongunstig;
- het agentschap Ruimtelijke Ordening adviseert gunstig;
- de Provinciale Milieuvergunningscommissie adviseert gunstig en stelt voor om bij wege van bijzondere vergunningsvoorwaarde de exploitatie-uren enigszins

te beperken en het uitvoeren van een akoestisch onderzoek op te leggen, binnen zes maanden na het starten van de exploitatie.

2.5. Op 9 oktober 2008 wordt dan het bestreden besluit genomen : de gevraagde vergunning wordt verleend voor een termijn van twintig jaar, mits de door de Provinciale Milieuvergunningscommissie voorgestelde bijzondere vergunningsvoorwaarden worden opgelegd. Het besluit verwijst naar de ingewonnen adviezen en overweegt voorts :

"Gelet op de ligging van de inrichting in een gebied van het gewestplan Antwerpen, waarvoor volgende voorschriften van toepassing zijn: woongebied;

Gelet op de ligging van de inrichting in het bijzonder plan van aanleg nummer 3 Exterlaarveld, goedgekeurd bij KB van 19 december 1968;op het feit dat dit BPA de aangevraagde werken in een zone voor aaneengesloten bebouwing situeert: strook voor hoofdgebouwen en strook voor binnenplaatsen en tuinen;

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

Overwegende dat de norm met betrekking tot geluidshinder op 45 dB(A) vastgesteld is en uit de gevoerde saneringsstudie wel degelijk blijkt dat de exploitant hieraan voldoet; dat daarenboven nog een aantal strikte bijzondere voorwaarden (o.a. met betrekking tot de openingsuren) worden opgelegd, zodat ook het argument met betrekking tot de te uitgebreide openingsuren geen grond heeft; dat over deze twee bezwaren hoe dan ook het standpunt van de PMVC kan worden gevolgd;

Overwegende dat voor het bezwaar over de grootte van het bedrijf wordt verwezen naar het advies van de ARO; dat de aanvraag immers in een gebied waarvoor een BPA nr. 3 Exterlaarveld werd opgemaakt, goedgekeurd bij KB van 19 december 1968; dat de aangevraagde werken zich situeren in een zone voor aaneengesloten bebouwing: een strook voor hoofdgebouwen en een strook voor binnenplaatsen en tuinen; dat de aanvraag principieel in overeenstemming is met het geldende plan;

Overwegende dat daarenboven op 16 juli 2008 door het schepencollege een stedenbouwkundige vergunning werd verleend voor de afbraak van de bebouwing, het bouwen van een autowasstraat met wasboxen en stofzuiginstallatie onder bepaalde voorwaarden; dat het afleveren van een bouwvergunning impliceert dat de grootte van het bedrijf hoe dan ook werd afgewogen;

Overwegende dat aangaande het bezwaar over de verkeershinder dient te worden opgemerkt dat de carwash gelegen is aan een drukke weg en zowel het in- en uitrijden aan de grote baan voorzien is; dat daarenboven veel ruimte voorzien is voor inrijdende wagens; dat er immers 50 wagens op het eigen terrein kunnen staan wat overeenkomt met een wachttijd van 1 uur; dat er bovendien vele grote winkels gevestigd zijn langs deze baan, zodat klanten van deze winkels die tevens de carwash bezoeken geen extra verkeer veroorzaken; dat ook dit argument als niet gegrond dient te worden beschouwd;

Overwegende dat het bezwaar over de geurhinder wordt weerlegd door het feit dat er geen ventilatie van lucht naar de achterkant is; dat uit de gegevens van het dossier tevens blijkt dat de producten bedoeld zijn om als een waterige oplossing (zeer sterk verdund) gebruikt te worden zodat de hinder minimaal is;

Overwegende dat ook het bezwaar over de gezondheidsrisico's door dampen ongegrond is omdat producten worden gebruikt die speciaal ontwikkeld zijn voor toepassing in een carwash; dat, zoals opgemerkt door de AMV, de verwarming gebeurt met een hoogrendementsgasketel zodat luchtemissies beperkt zijn, mits een goede afstelling;

Overwegende dat met betrekking tot de vraag naar de reële capaciteit verwezen kan worden naar het standpunt van het college, wat zelf stelt dat het opgegeven gemiddelde van 500 wagens per dag een hanteerbaar gemiddelde betreft; dat ook voor de bezwaren met betrekking tot de invloed op plantengroei en het gevaar voor bodemvervuiling het standpunt van het college kan bijgetreden worden dat stelt dat gezien de aard van de gebruikte producten deze bezwaren niet relevant zijn;

Overwegende dat de AMV ter zitting van de PMVC bevestigt dat een norm van 45 dB(A) gehanteerd moet worden; dat uit de saneringsstudie blijkt dat de exploitatie aan de geluidsnormen kan voldoen en dat aan de achterzijde slechts 30 dB(A) verwacht wordt; dat tevens rekening dient gehouden te worden met het reeds aanwezige achtergrondgeluid op straat;

Overwegende dat het advies van de PMVC derhalve in aanmerking kan worden genomen; dat het tevens opportuun wordt geacht dat een akoestisch onderzoek wordt opgelegd na ingebruikneming van de exploitatie en dat de openingsuren worden opgelegd in een bijzondere voorwaarde, zoals voorgesteld door de PMVC; dat het raadzaam wordt geacht dat het akoestisch onderzoek tevens ter informatie wordt bezorgd aan de AMI, aangezien deze belast is met het toezicht over de inrichtingen van klasse 2 en klasse 3;

Overwegende dat voor de elementen aangebracht door de beroeper, gehoord door de PMVC, verwezen wordt naar het advies van de PMVC, zoals hierboven weergegeven;

Overwegende dat uit de toepassing van de in artikel 3 §1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 vermelde beoordelingsschema's blijkt dat de gevraagde activiteiten van die aard zijn dat ze niet relevant zijn voor wat betreft invloed op het watersysteem; dat derhalve de aanvraag voldoet aan de in artikel 5 opgesomde doelstellingen van het decreet integraal waterbeleid van 18 juli 2003;

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 de in onderhavig besluit opgelegde milieuvergunningsvoorwaarden tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt;

Overwegende dat er bijgevolg aanleiding toe bestaat het ingediende beroep gegrond te verklaren, het bestreden collegebesluit dd. 22 mei 2008 op te heffen en de gevraagde vergunning volledig toe te staan voor een termijn van 20 jaar".

3. De voorwaarden voor de schorsing

3.1. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

3.2. Wat de tweede voorwaarde betreft, adstrueren de verzoekende partijen hun moeilijk te herstellen ernstig nadeel vanuit het feitelijk gegeven dat hun woningen of tuinen grenzen aan het perceel waarop de carwash wordt gevestigd en dat, rekening houdend met de verplichte vrije zone van tien tot vijftien meter achteraan het perceel, de afstand tussen de inrichting en hun woning of tuin tussen 10 en 39 meter bedraagt. Zij wijzen erop dat de nieuwe vestiging voor hen verschillende vormen van hinder met zich zal brengen. Vooreerst geluidshinder, aangezien uit de bouwplannen blijkt dat ter hoogte van het dak, aan de achterzijde van het gebouw, zes ventilatoren zullen worden geplaatst die blijkbaar zullen dienen voor de stofzuiginstallatie en de ruimteventilatie en die een vermogen hebben van 85 dB(A), hetgeen voor de woning aan de Wenigerstraat 15 een specifiek geluid oplevert van 55 dB(A), wat een belangrijke overschrijding is van de bestaande normen. In de bouwvergunning wordt wel gesteld dat de ventilatoren derwijze moeten worden geplaatst dat zij geen hinder vormen voor de omwonenden, maar een dergelijke voorwaarde biedt de omwonenden geen enkele garantie. Bovendien gaat de geluidsstudie ervan uit dat de installatie steeds met gesloten deuren en koepels zal werken, hetgeen geenszins wordt gegarandeerd, en zal de installatie ook werken in het weekend en op feestdagen, wanneer de verzoekende partijen bij uitstek hun tuin benuttigen. Er wordt verder ook verkeershinder gevreesd door het bijkomend verkeer dat de wijk te verwerken zal krijgen en de wachtende wagens aan de carwash zullen ook met fijn stof de omgeving pollueren. Tenslotte is er de visuele hinder doordat de verzoekende partijen vanuit hun tuin opkijken tegen een zes meter hoge constructie in een zone die bedoeld was voor tuinen en binnenplaatsen. Het voorgeschreven groenscherm biedt -wegens de vaagheid van het voorschrift- geen garantie dat de visuele hinder beperkt zal zijn.

3.3. De verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partijen helemaal niet bewijzen dat aan de perceelsgrenzen een geluidsniveau van 55 dB(A) zal worden gehaald, dat er ‘s zomers met openstaande deuren en koepels zal worden gewerkt en dat de belasting in de weekends groter zal zijn. De visuele hinder zal beperkt zijn wanneer de voorwaarde, gesteld in de bouwvergunning, wordt nageleefd. In ieder geval is het aangevoerde nadeel niet ernstig en moeilijk te herstellen.

3.4. De tussenkomende partij stelt dat aan de achterzijde van de carwash geen uitgang of ventilatoren voorzien zijn, maar enkel een blinde muur, terwijl de stedenbouwkundige vergunning een groene zone oplegt die voldoende hoog moet

zijn om de inrichting aan het zicht te onttrekken. Zij betoogt dan dat de hinder veroorzaakt door fijn stof en verkeersdrukte niet concreet wordt gemaakt en dat de stedenbouwkundige vergunning voldoende uitgewerkte maatregelen bevat om de visuele hinder te beperken, terwijl de verzoekende partijen geen annulatieberoep hebben ingediend tegen deze vergunning. Wat de geluidshinder betreft, merkt zij op dat de berekeningen wijzen op een geluidsimmissieniveau van maximaal 37 db(A) in de Mertensstraat en de Wenigerstraat en tussen 43 en 48 dB(A) in de Frans Beirenslaan en dat, met de opgelegde voorwaarden, de "Vlarem-geluidsnormen" worden bereikt. Zij besluit dat de verzoekende partijen gewoon vertrekken van de onjuiste premisse dat de aanwezigheid van ventilatoren in het dak lawaaihinder zal opleveren en dat zij de opmerkingen van deskundigen gewoon terzijde schuiven.

3.5.1. De raadsvrouw van de verzoekende partijen legt ter terechtzitting een "nota" van 11 mei 2009 voor, opgemaakt door een erkend deskundige "geluid", waarin deze uiteenzet waarom de grenswaarde van 45 dB(A) voor een specifiek geluidsniveau op twintig meter afstand, die door de Provinciale Milieuvergunningscommissie en door de verwerende partij in aanmerking is genomen, een onderwaardering is aangezien er rekening moet worden gehouden met een geluidsniveau van 54 of 57 dB(A).

3.5.2. Een vordering tot schorsing moet alle elementen bevatten om de organen van de Raad van State -in de eerste plaats de met het onderzoek van de zaak belaste auditeur- in de mogelijkheid te stellen met een minimaal respect voor de rechten van de verdediging tot een gedocumenteerd oordeel te komen. Met het voorgelegde stuk betwisten de verzoekende partijen het standpunt van de adviesorganen, maar die bewijsvoering had in het verzoekschrift kunnen en dus moeten gebeuren. Het voorgelegde stuk is niet ontvankelijk en met de inhoud ervan wordt bij de onderhavige beoordeling geen rekening gehouden.

3.6. Uit bouwplannen die bij de vergunningaanvraag zijn gevoegd, blijkt dat zes ventilatoren worden voorzien in het dak van het gebouw, langs de achterkant, in de nabijheid van de woning van een klager. Die ventilatoren zijn ook vermeld in de stedenbouwkundige vergunning van 16 juli 2008, waarin uitdrukkelijk als voorwaarde wordt vermeld dat zij zodanig ingeplant moeten worden dat zij "tijdens het functioneren geen hinder vormen voor de omwonenden". Die voorwaarde is niet illusoir, want er wordt met het bestreden besluit ook een geluidsstudie opgelegd die het bestuur tot nieuwe inzichten kan brengen.

3.7. De verzoekende partijen maken niet duidelijk op grond waarvan zij menen te kunnen stellen dat de ventilatoren een geluidslast van 85 dB(A) teweeg zullen brengen en dat zulks aan de rand van het perceel van één van hen een niet-tolereerbare geluidsimmissie van 55 dB(A) zal veroorzaken. Op grond van de studies die de tussenkomende partij aan het bestuur heeft bezorgd en de maatregelen die zij heeft voorgesteld, ligt het ook niet voor de hand dat de buurt geluidshinder ondergaat van de in het dak geplaatste ventilatoren, laat staan dat die geluidshinder de grenzen van het toelaatbare te buiten zou gaan. In ieder geval verplicht het bestreden besluit de uitbater tot het opmaken van een geluidsstudie binnen zes maanden na de aanvang van de uitbating en kan het bestuur, in functie van de uitslag van dat onderzoek, de gepaste maatregelen treffen die ook in het voordeel van de verzoekende partijen kunnen uitvallen.

3.8. De verzoekende partijen verwijzen naar een verhoging van de verkeersdruk en het veroorzaken van fijn stof. Uit het dossier blijkt evenwel dat deze mogelijke hinder zich slechts kan voordoen aan de voorkant van de inrichting en dat het, gelet op de inrichting van het wegennet, hoogst onwaarschijnlijk is dat meer wagens langs de straten van de verzoekende partijen zullen wegrijden.

3.9. De verzoekende partijen verwijzen naar de visuele hinder die de inrichting veroorzaakt midden in een woonzone, in een strook die gereserveerd is voor tuinen en bijgebouwen.

Visuele hinder is een problematiek die in de eerste plaats aan bod komt bij het onderzoek van de bouwvergunningsaanvraag. Op het niveau van de milieuvergunning kan visuele hinder slechts een rol spelen wanneer de uitbating zelf van de inrichting visuele hinder veroorzaakt, hetgeen te dezen niet het geval is. In ieder geval blijkt uit de stedenbouwkundige vergunning, die de verzoekende partijen blijkbaar niet hebben bestreden, dat in de betrokken zone voor binnenplaatsen en tuinen ook bergplaatsen, hokken en werkplaatsen voor kleinbedrijf met een bouwhoogte van vier meter toegelaten worden en zelfs dat de inrichting van de tussenkomende partij daarin een plaats kan krijgen. En aldus bezien, tonen de verzoekende partijen niet aan op welke wijze de inrichting voor hen dermate onaanvaardbaar is dat zij kunnen gewagen van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

3.10. De verzoekende partijen maken niet aannemelijk dat zij met de verleende milieuvergunning voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel worden geplaatst,

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE:

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de NV QUALITY CARWASH in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig mei tweeduizend en negen, door :

de HH.	A. VANDENDRIESSCHE,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	D. DECOCK,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

D. DECOCK. **A. VANDENDRIESSCHE.**