RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

nr. 200.936 van 16 februari 2010
in de zaak A. 194.689/VII-37.595.

In zake: 1. Maria JANSSENS
2. Greet JANSSENS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dirk Lindemans en Thomas Eyskens
kantoor houdend te Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Staelens
kantoor houdend te Brugge
Stockhouderskasteel
Gerard Davidstraat 46, bus1
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:
de BVBA FREDERICKX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Mertens
kantoor houdend te Beringen
Scheigoorstraat 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het enig verzoekschrift, ingesteld op 23 november 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van 19 oktober 2009 waarbij eensdeels het ministerieel besluit nr. AMV/00022989/1008/B van 23 oktober 2008 wordt ingetrokken en anderdeels opnieuw uitspraak wordt gedaan over de beroepen ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Vlaams-Brabant van 12 mei 2005, houdende het verlenen aan de BVBA Frederickx van de milieuvergun-

ning voor het veranderen van een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen, gelegen aan de Schuttersveldstraat 11 te Scherpenheuvel-Zichem.

Met hetzelfde verzoekschrift vorderen de verzoeksters het opleggen van een voorlopige maatregel.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een aanvullende nota ingediend.

Eerste auditeur Peter Sourbron heeft een verslag overeenkomstig artikel 93, eerste lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna : algemeen procedurereglement) en overeenkomstig de artikelen 12 en 30 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 februari 2010.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Eyskens, die verschijnt voor de verzoeksters, advocaat Saartje Callens, die loco advocaat Bart Staelens verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Wim Mertens, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Eric Lancksweerdt heeft advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De tussenkomende partij produceert gewapende betonelementen in een inrichting gelegen aan de Schuttersveldstraat 11 te Scherpenheuvel-Zichem.

Het perceel, kadastraal gekend onder afdeling 3, Sectie B, nr. 262r, waarop de exploitatie plaatsvindt, is volgens het toepasselijke gewestplan deels in KMO-zone en deels in agrarisch gebied gelegen.

De basisvergunning voor de exploitatie van de inrichting werd verleend bij besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 14 november 1996. Zij loopt tot 25 juni 2016. De vergunning werd afhankelijk gesteld van de naleving van onder andere de volgende bijzondere voorwaarden :

> "1. Een volledig akoestisch onderzoek inclusief een saneringsplan, conform de bepalingen van artikel 4.5.3.1. en overeenkomstig bijlage 4.5.2. van Vlarem II dient uitgevoerd door een erkend deskundige ter zake, rekening houdend met de geluidsbelasting van alle relevante geluidsproducerende bronnen op de omgeving.
> De effecten van de geluidsemissies dienen getoetst aan de richtwaarden van Vlarem II.
> De resultaten van dit onderzoek alsmede de voorgestelde saneringsplannen dienen binnen een termijn van 1 jaar na het verlenen van de vergunning voor beoordeling en goedkeuring aan de vergunningverlenende overheid, aan de Afdeling Milieuvergunningen en de stad Scherpenheuvel-Zichem te worden toegestuurd.
> 2. Rustverstorende werkzaamheden zijn verboden op werkdagen tussen 19 uur en 7 uur, alsmede op zon- en feestdagen".

3.2. Met betrekking tot de vergunningstoestand van de inrichting op stedenbouwkundig vlak, bestaat er geen betwisting over het feit dat een gedeelte van de huidige productiehal oorspronkelijk vergund werd met een besluit van 22 april 1966. Op 7 december 1992 werd vervolgens een bouwvergunning verleend voor het uitbreiden van die productiehal. Tevens blijkt op 4 oktober 2004 een stedenbouwkundige vergunning te zijn verleend strekkende tot de regularisatie van twee bouwsilo's.

De verzoeksters hebben tegen de laatstgenoemde beslissing een beroep ingesteld bij de Raad van State - zaak gekend onder A. 159.769/X-12.198. Voorts heeft het college van burgemeester en schepenen van de stad Scherpenheuvel-Zichem op 7 april 2008 een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het plaatsen van 20 poortbeschermingspalen. De verzoeksters vechten de voormelde vergunning eveneens aan voor de Raad van State, zaak gekend onder A. 188.361/X-13.788.

3.3. Op 15 december 2004 dient de tussenkomende partij bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant een aanvraag in om de bestaande inrichting te veranderen, zodat zij voortaan omvat :

- een stalplaats voor 3 heftrucks en 1 laadschop;
- een schroefcompressor met een vermogen van 11 kW;
- de opslag van cement in twee silo's (45.000 kg en 80.000 kg), de opslag van ontkistingsolie in twee bovengrondse houders met een inhoud van respectievelijk 2.200 liter en 4.000 liter, en 420 liter in vaten;
- een stookolietank van 2.500 liter in een groeve, een bovengrondse dubbelwandige dieseltank van 3.300 liter, een opslag van 420 liter ontkistingsolie in vaten en een opslag van 2.200 liter ontkistingsolie in een bovengrondse tank;
- de opslag van diverse oliën (hydraulische olie, versnellingsbakolie en motorolie) in vaten, de opslag van 420 kg smeervet in vaten en een bovengrondse tank met 4.000 liter ontkistingsolie;
- een verdeelslang voor diesel;
- een labo voor betonproeven;
- machines voor het mechanisch behandelen van minerale producten met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 41,47 kW;
- installaties voor de productie van betonwelfsels met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 78 kW;
- een betoncentrale met een totaal vermogen van 37,4 kW;
- de opslag van minerale producten op een terrein met een oppervlakte van 1,2 ha;
- een bezinkput voor het opvangen van huishoudelijk afvalwater;
- een grondwaterwinning met een opgepompt debiet van 6 m^3/dag en 1.200 m^3/jaar.

3.4. Met een besluit van 12 mei 2005 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant de gevraagde vergunning tot verandering, voor een termijn die samenvalt met de geldigheidsduur van de basisvergunning. Aan de vergunning wordt een aantal bijzondere voorwaarden gekoppeld waaronder de verplichting om binnen een termijn van zes maanden een akoestisch onderzoek "incl. LFG" te laten uitvoeren door een erkend deskundige.

3.5. Tegen de voormelde beslissing worden twee administratieve beroepen ingesteld bij de bevoegde Vlaamse minister.

Een eerste beroep, ingesteld op 15 juni 2005, is afkomstig van Virginie Thuys, woonachtig aan de Mannenberg 255 te Messelbroek. In dat beroepschrift wordt voornamelijk de klemtoon gelegd op de verkeersoverlast die zou worden teweeggebracht doordat het zware vrachtverkeer van en naar de inrichting aangewezen is op de Schuttersveldstraat die wordt aangemerkt als een daartoe niet voldoende uitgeruste smalle buurtweg.

Op 21 juni 2005 stellen ook de huidige verzoeksters een beroep in. Zij voeren onder meer aan dat de vergunningsaanvraag betrekking heeft op een inrichting die minstens voor een gedeelte zonevreemd is.

3.6. Na het inwinnen van de vereiste adviezen, neemt de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur het besluit van 9 november 2005 waarbij de beroepen ongegrond worden verklaard en de beroepen milieuvergunning wordt bevestigd.

3.7. Bij arrest van de Raad van State nr. 160.593 van 27 juni 2006 wordt het ministerieel besluit van 9 november 2005 op vordering van de verzoeksters geschorst.

Ingevolge dit schorsingsarrest trekt de verwerende partij het ministerieel besluit van 9 november 2005 in en verwerpt zij, na het inwinnen van het gunstig advies van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid van 20 juli 2006, op 13 november 2006 opnieuw de administratieve beroepen.

3.8. De verzoeksters bestrijden het besluit van 13 november 2006 bij de Raad van State. Bij arrest nr. 172.260 van 14 juni 2007 wordt het ministerieel besluit van 13 november 2006 geschorst.

Vervolgens wordt het geschorste besluit vernietigd bij arrest nr. 182.922 van 15 mei 2008. De volgende motieven liggen aan de basis van het vernietigingsarrest :

> "2.5.2. Op grond van artikel 43, §§ 6 en 7, van het coördinatiedecreet kan aan zonevreemde inrichtingen een milieuvergunning worden verleend, voor zover aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Artikel 43, § 8 bepaalt die voorwaarden, waaronder de volgende :
>
> > 'De milieuvergunningsaanvraag bedoeld in het voornoemde decreet van 28 juni 1985, moet betrekking hebben op gebouwen, constructies of installaties die uit oogpunt van ruimtelijke ordening hoofdzakelijk vergund zijn of geacht worden vergund te zijn, ook wat de functie betreft'.
>
> Uit deze bepaling volgt dat enkel beperkte afwijkingen op de vergunde toestand tolereerbaar zijn.

2.5.3. In hun beroepschrift hadden verzoeksters concreet en gedetailleerd uiteengezet dat het gebouwencomplex van de productiehal veel groter is dan op de plannen van 1992 voorzien (deze plannen sloegen op de vergunning van 7 december 1992). Meer bepaald zou voor de rechterhelft van de loods op de plannen van 1992 een hoogte voorzien zijn van 6,65 meter, terwijl uit plannen van 1999 blijkt dat het gebouw tien meter hoog is. Uit een grondig onderzoek van de gegevens van de zaak blijkt dat noch de verwerende partij noch de tussenkomende partij dit betwisten. De aangehaalde afwijking heeft uiteraard een belangrijke ruimtelijke visuele impact, zodat te dezen bezwaarlijk kan worden gesteld dat het gebouw 'hoofdzakelijk werd vergund'. Het uitzicht van het gebouw verschilt qua dakhoogte en -vorm grondig van hetgeen is vergund. Het feit dat een regularisatieaanvraag voor de verharding van de buitenruimte werd ingediend en geweigerd, wijst er op dat deze werken niet werden vergund. Het formele voorwerp van de in 1992 ingediende aanvraag had geen betrekking op die werken en handelingen, terwijl de regularisatie ervan dan weer geweigerd werd en het overigens zeer vreemd is dat een eigenaar een regularisatieaanvraag indient voor iets dat, volgens hem, hoofdzakelijk vergund is. Overigens moet een stedenbouwkundige vergunning schriftelijk worden verleend (artikel 112 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening), wat het bestaan van impliciete of stilzwijgende vergunningen uitsluit. De verwerende partij en de tussenkomende partij beweren ten slotte niet dat de portaalkraan ooit werd vergund.

2.5.4. Uit wat voorafgaat volgt dat de bestreden vergunning betrekking heeft op gebouwen, constructies of installaties die vanuit het oogpunt van ruimtelijke ordening kennelijk niet hoofdzakelijk zijn vergund of geacht worden vergund te zijn, ongeacht of men de omschrijving 'hoofdzakelijk' beschouwt als een kwestie van interpretatie, dan wel van appreciatie".

3.9. Na dit vernietigingsarrest wordt de beroepsprocedure tegen de beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 12 mei 2005 hernomen.

3.10. In het kader van de herneming wordt opnieuw een aantal adviezen uitgebracht.

Op 17 juli 2008 verleent de afdeling Toezicht Volksgezondheid een gunstig advies.

De afdeling Milieuvergunningen adviseert op 11 augustus 2008 gunstig over de bij de zaak betrokken milieuaspecten.

De afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid brengt op 13 augustus 2008 het volgende gunstig advies uit :

"De aanvraag strekt tot het veranderen van een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen. Het ministerieel besluit van 13 november 2006, waarbij de door de bestendige deputatie verleende vergunning werd bevestigd, werd vernietigd met het arrest van de Raad van State nr. 182.922 van 15 mei 2008.

De betreffende inrichting situeert zich ten noorden van en in twee bouworde ten opzichte van de gewestweg de Mannenberg en is bereikbaar vanop de westelijk gelegen buurtweg de Schuttervеldstraat. De inrichting bestaat uit een

productiehal met aansluitend de burelen en personeelsruimtes, silo's en opslag van zand en grind. Verder is het terrein verhard in functie van stockage in open lucht van afgewerkte produkten en bevindt er zich een portaalkraan op de site. Volgens het vigerende gewestplan is de inrichting voor de eerste 85 m vanaf de perceelsgrens met de voorliggende grond (d.i. 160 m vanaf de Mannenberg) gelegen in een KMO-zone en daarachter in agrarisch gebied. De exploitatie is in overeenstemming met de planologische bestemming KMO-zone, maar is niet in overeenstemming met de bestemming agrarisch gebied. Concreet situeren zich in dit gebied een deel van de bestaande productiehal, een deel van de verhardingen, de portaalkraan en een uiterst noordelijke onbebouwd terrein.

Het knelpunt bij de stedenbouwkundige beoordeling wordt in hoofdzaak gevormd door de gedeeltelijke ligging van de exploitatie binnen de gewestplan-bestemming agrarisch gebied. Een groot deel van de exploitatie bevindt zich binnen de geëigende bestemming gebied voor ambachtelijke bedrijven en gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen. Onze afdeling verleende in het verleden steeds een gunstig advies met betrekking tot de milieuvergunnings-aanvraag omdat volgens onze visie toepassing kan worden gemaakt van artikel 43, §7 en 8 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996 gelet op het hoofdzakelijk vergund of vergund geacht zijn van de inrichting en omdat de werken de goede ruimtelijke ordening niet schaden.

De vergunningenhistoriek op het perceel kan als volgt worden samengevat:

- 22 april 1966: voorwaardelijke bouwvergunning voor de oprichting van een werkhuis met magazijn
- 18 april 1988: bouwvergunning voor het oprichten van een hoogspannings-cabine
- 7 december 1992: bouwvergunning voor het uitbreiden van een bestaande productiehal
- 5 november 1996: weigering voor ophoging van het terrein
- 15 juni 1999: bouwvergunning voor het regulariseren van een afdak
- 13 september 2004: pv voor het opslaan van welfsels, stapelplaatsen in agrarisch gebied, het plaatsen van twee silo's, het ontbreken van een buffer/groenzone rond het bedrijf, het plaatsen van een vaste kraan op het terrein en de aanwezigheid van mazouttonnen en grondwaterwinning
- 4 oktober 2004: stedenbouwkundige vergunning voor twee silo's
- 13 december 2005: weigering van de stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van een bestaande exploitatie en de heraanleg van groen-schermen en riolering.

In het betrokken arrest van de Raad van State wordt het hoofdzakelijk vergund zijn betwist en worden vragen gesteld bij de stedenbouwkundige vergunningtoestand van de productiehal, de verharde buitenruimte en de portaalkraan. Na bijkomend onderzoek komen wij over deze drie elementen tot de volgende bevindingen:

De productiehal:

Een vergelijking van de plannen horende bij de goedgekeurde vergunnings-aanvraag voor het uitbreiden van de hal (7 december 1992) en de plannen horende bij de regularisatieaanvraag (geweigerd op 17 mei 2005) toont dat de huidige toestand van de productiehal wat de globale opzet betreft grotendeels overeenstemt met hetgeen werd vergund. De verschillende loodsen werden weliswaar met lichte afwijkingen op de afmetingen gerealiseerd, maar het geheel situeert zich binnen de vergunde bouwbreedte en bouwdiepte (totale bouwbreedte/diepte 1992: 66,35m/56m; plannen 2005: bouwbreedte/diepte: 66,3m/53,48m). De meest noemenswaardige afwijking betreft het verschil in nokhoogte van de noordelijke loods. Het dak werd met een hogere helling gerealiseerd waardoor de totale nokhoogte circa 10 m bedraagt i.p.v. 6,65 zoals vergund. De kroonlijsthoogte werd evenwel uitgevoerd conform de verleende

vergunning en het is deze hoogte die voornamelijk bepalend is voor de visuele impact van een gebouw.
Buitenverhardingen:

Op de bouwplannen die in 1992 zijn vergund, werd op het betreffende inplantingsplan reeds bijna het volledige perceel rondom de hal, behoudens een aantal groenschermen langs de perceelsgrenzen aangeduid als stapelplaats voor bouwmaterialen, stapelplaats voor welfsels, laadruimte, grind- en zandstapels en parkings. Een nadere aanduiding van het materiaal van de verharding is noch in de vergunning, noch op de plannen terug te vinden. Gelet op de specifieke aard van de voorgestelde buitenactiviteiten kan echter moeilijk worden gesteld dat hiervoor destijds geen verharding was vereist. De verharding die zich situeert in de zone aangeduid op dit bouwplan moet worden verondersteld vergund te zijn. Het inplantingsplan horende bij de regularisatie van 2005 toont dat de huidige zone voor buitenactiviteiten bijna volledig met de vroeger aangeduide zone overeenstemt, waardoor ook de zone voor buitenactiviteiten als hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd.
Portaalkraan:

Het is correct dat de portaalkraan niet voorkomt op enig vergund bouwplan. Het plaatsen van een dergelijke kraan is echter wel degelijk onderworpen aan de vergunningsplicht. Conform artikel 99, § 1 van het decreet van 18 mei 1999 is het plaatsen op een grond van een vaste inrichting immers vergunningsplichtig. Verder in dit artikel wordt verduidelijkt dat hieronder wordt verstaan het oprichten van een gebouw of een constructie of het plaatsen van een inrichting, zelfs uit niet duurzame materialen, in de grond gebouwd, aan de grond bevestigd of op de grond steunend omwille van de stabiliteit, en bestemd om ter plaatse te blijven staan, ook al kan het ook uit elkaar worden genomen, verplaatst of is het volledig ondergronds. Een portaalkraan valt onder deze beschrijving.

Besluitend kan echter worden gesteld dat de afwijkingen van de vergunde bouwplannen niet van die aard zijn dat niet meer kan worden gesproken van een hoofdzakelijk vergund gebouw. De term 'hoofdzakelijk vergund' is immers niet strikt wiskundig te definiëren. Bedoeld wordt dat de essentiële delen van een bedrijf of woning effectief vergund dienen te zijn. Onze afdeling blijft dan ook van mening dat in casu aan deze vereiste wordt voldaan. Op voorwaarde dat de activiteiten zich blijven beperken tot de hoofdzakelijk vergund geachte zone en de groenzone wordt voorzien zoals in de originele bouwaanvraag (1992) impliceren de activiteiten geen verdere doordringing in het achterliggende agrarisch gebied en wordt de goede ruimtelijke ordening niet geschaad. De afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid is dan ook van mening dat het gunstig advies kan worden gehandhaafd, verwijzende naar het hoger reeds aangehaalde artikel 43, §6-8.

In de rand wordt wel opgemerkt dat het positieve advies zich beperkt tot de milieuvergunning en geenszins een uitspraak over de stedenbouwkundige regularisatie van de gehele site impliceert. Een regularisatie van de stedenbouwkundige toestand dringt zich uiteraard op gelet op de afwijkingen ten opzichte van de vergunde bouwplannen. Omdat de afwijkingen ten opzichte van de vergunde bouwplannen deels gebeurd zijn in het agrarisch gebied en deze niet kaderen binnen enige uitzonderingsbepaling is het verlenen van deze stedenbouwkundige regularisatie binnen de huidige wettelijke context niet mogelijk. Een planologische oplossing dringt zich in huidige zaak alleszins op".

Door de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie wordt op 19 augustus 2008 voorgesteld om de beroepen slechts zeer gedeeltelijk gegrond te verklaren. De commissie neemt nota van de afstand van de aanvraag om een

portaalkraan te vergunnen. Wat de stedenbouwkundige aspecten van het dossier betreft, herneemt zij het advies van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid.

Naar aanleiding van de bespreking van het dossier in de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie brengt de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid op 28 augustus 2008 een "aangepast" advies uit dat nog steeds gunstig is over de aanvraag. Inzonderheid luidt de rubriek "Buitenverhardingen" nu als volgt :

> "In haar arrest stelt de Raad van State : 'Het feit dat een regularisatieaanvraag voor een verharding voor de buitenruimte werd ingediend en geweigerd, wijst erop dat deze werken niet werden vergund'. Het formele voorwerp van de aanvraag die op 28 december 2004 werd ingediend betrof 'het regulariseren van een bestaande exploitatie, heraanleggen van riolering en aanplanting groenscherm'. Indien er op een bepaald moment een regularisatieaanvraag wordt ingediend en die om één of andere reden wordt geweigerd, betekent dit niet dat de voorgaande vergunningen niet meer geldig zijn en dat hierop niet meer kan worden gesteund om de vergunningstoestand van een exploitatie te beoordelen.
>
> Op de bouwplannen die in 1992 zijn vergund, werd op het inplantingsplan reeds bijna het volledige perceel rondom de hal, behoudens een aantal groenschermen langs de perceelsgrenzen aangeduid als stapelplaats voor bouwmaterialen, stapelplaats voor welfsels, laadruimte, grind- en zandstapels en parkings. Hoewel een nadere aanduiding van het materiaal van de verharding op dit inplantingsplan ontbreekt, dient ook rekening te worden gehouden met de in de bouwvergunning opgelegde voorwaarde 'dat de regenwaters op eigen terrein dienen opgevangen te worden en afgeleid volgens het plan van landmeter expert Raymond Kumps d.d. 30 november 1992, wat goedgekeurd is door het schepencollege in zitting van 7 december 1992'. Op het plan waarnaar in deze voorwaarde wordt verwezen en dat dus duidelijk als horende bij de destijds verleende vergunning moet worden beschouwd, is er wel degelijk sprake van een 'betonverharding' en 'verharding beton'. Bovendien kan gelet op de specifieke aard van de voorgestelde buitenactiviteiten moeilijk worden gesteld dat hiervoor destijds geen verharding was vereist. De verharding die zich situeert in de zone aangeduid op dit bouwplan moet worden verondersteld vergund te zijn. Het inplantingsplan horende bij de regularisatie van 2005 toont dat de huidige zone voor buitenactiviteiten bijna volledig met deze vroeger aangeduide zone overeenstemt, waardoor ook de zone voor buitenactiviteiten als hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd".

3.11. Met een besluit van 23 oktober 2008 bevestigt de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur de beroepen vergunning, met uitzondering van de portaalkraan waarvoor de vergunning wordt geweigerd.

3.12. De verzoeksters vechten vervolgens het ministerieel besluit van 23 oktober 2008 aan. Bij arrest nr. 192.135 van 2 april 2009 wordt het besluit van

23 oktober 2008 geschorst. Aan het schorsingsarrest liggen de volgende motieven ten grondslag :

"3.1.4. Het staat buiten betwisting dat de inrichting van de tussenkomende partij een zonevreemde inrichting is in de mate dat de op 7 december 1992 vergunde productiehal en de verhardingen die gebruikt worden voor de opslag van geproduceerde goederen in agrarisch gebied gelegen zijn. Een dergelijke inrichting kan krachtens artikel 43, § 8, b), van het coördinatiedecreet -waarvan de hier toepasselijke tekst ingevoerd is door artikel 65, 3/, van het decreet van 21 november 2003 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van het coördinatiedecreet- slechts een milieuvergunning verkrijgen op voorwaarde dat de zonevreemde gebouwen, constructies of installaties die erbij betrokken zijn 'hoofdzakelijk vergund zijn of geacht worden vergund te zijn'. Omdat het een uitzondering op de regel betreft, dient deze bepaling beperkend uitgelegd te worden.

3.1.5. Het coördinatiedecreet zelf definieert niet wat een 'hoofdzakelijk vergund' of een 'vergund geacht' gebouw of constructie is. Ook de parlementaire bespreking geeft geen verduidelijking.

Dezelfde begrippen zijn ook gebruikt in artikel 145bis, §1, derde lid, b), van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zoals vervangen door artikel 7 van het decreet van 19 juli 2002. Te dien aanzien bevat de parlementaire voorbereiding wel enige verduidelijking:
- in de toelichting (Parl. Doc. Vl. Parl., 2001-02, nr. 1.203/1, p.7) wordt gesteld:

> 'Met 'hoofdzakelijk' vergunde of vergund geachte gebouwen wordt bedoeld dat de feitelijke of juridische bouwvergunningstoestand nagenoeg volledig moet kunnen worden aangetoond.
>
> (...)
>
> Met 'hoofdzakelijk' vergunde of vergund geachte gebouwen wordt het volgende bedoeld. Vaak worden gevallen aangehaald, waarbij door het zonder vergunning uitvoeren van een beperkte gevelwijziging of een beperkte uitbreiding met bijvoorbeeld een veranda of een luifel, er geen sprake meer zou zijn van een bestaand, vergund gebouw. Dit leidt tot absurde situaties, waarbij de luifel of veranda eerst moet verwijderd worden, vooraleer toch een aanvraag kan worden gedaan voor eenzelfde constructie. Met 'hoofdzakelijk' vergund wordt bedoeld dat de basistoestand voor meer dan 90 % in orde moet zijn, wat bij iedere aanvraag een weliswaar ad hoc, maar veeleer, strenge interpretatie vergt. Bij een sterk gewijzigde inplanting of een wederrechtelijke uitbreiding met meer dan 20 % is het duidelijk dat deze basistoestand niet meer in orde is'.

- tijdens de algemene bespreking van het voorstel in de parlementaire commissie (Parl. Doc. Vl. Parl., 2001-02, nr. 1.203/4, p.17) heeft de bevoegde minister het volgende verklaard:

> 'Om geen afbreuk te doen aan de rechtszekerheid, wordt ook het begrip 'hoofdzakelijk vergund' gehanteerd. Dat begrip maakt het mogelijk om rekening te houden met de praktijk. Er schuilt wel gevaar in het in de toelichting aangehaalde cijfer van 'meer dan 90 percent'. De tekst uit de toelichting mag volgens de minister niet al te strikt worden geïnterpreteerd. De minister benadrukt dat het percentage veeleer indicatief is en niet normatief. Het spreekt voor zich dat volledig of grotendeels illegale gebouwen geen beroep kunnen doen op deze 'uitzonderingsregeling'.
>
> De minister pleit ervoor het begrip 'hoofdzakelijk vergund' met realiteitszin en gezond verstand te benaderen. Een strikte (wiskundige) definitie geven in functie van de oppervlakte, het volume of een andere mathematische benadering is immers onmogelijk. Een wederrechtelijke wijziging van de gevels moet bijvoorbeeld helemaal anders beschouwd worden en is van ondergeschikt belang in vergelijking met een wederrechtelijke uitbreiding van het hoofdvolume. Een wederrechtelijke uitbreiding met een luifel, een klein gebouw of de aanleg van een bijkomende

verharding heeft een heel andere ruimtelijke impact dan het wederrechtelijk optrekken van een bijkomende verdieping. Een bedrijf van oudsher gevestigd in een geëigende KMO-zone, dat voor een deel wederrechtelijk uitgebreid heeft in het aanpalende agrarische gebied, leidt tot een ander afwegingskader dan een wederrechtelijke uitbreiding bij een geïsoleerde, zonevreemde inplanting van een bedrijfsgebouw. Een percentageverdeling kan in het voordeel spelen van grotere bedrijven en is ten nadele van kleinere bedrijven, wat niet de bedoeling kan zijn.

Hoofdzakelijk vergund betekent volgens de minister in essentie dat de vergunningstoestand van de corpus van het bedrijf, de ruggengraat of de 'core business' moet aangetoond zijn. Daarbij spelen tal van factoren een rol, zoals de planningscontext, de ouderdom van het gebouw, de ouderdom en aard van de bouwovertreding, de aard en de groei van de activiteiten, enzovoort. Dat alles kan niet decretaal omschreven worden.

De uiteindelijke bedoeling is een te stringente interpretatie te vermijden. Het is uiteraard niet de bedoeling dat bouwovertredingen automatisch als geregulariseerd worden beschouwd. Wel is het de bedoeling een duidelijk zicht te krijgen op de aard van de overtredingen en te bepalen of dergelijke gebouwen aanspraak kunnen maken op deze uitzonderingsbepalingen'.

3.1.6. Eén en ander doet besluiten dat enkel beperkte afwijkingen op de stedenbouwkundig vergunde toestand het toekennen van een milieuvergunning niet in de weg staan. Het gaat om een louter stedenbouwkundige toetsing, waarbij geen rekening gehouden mag worden met de vraag of de afwijking al dan niet een invloed heeft op de hinder die bij de beoordeling van de milieuvergunning wordt onderzocht.

3.1.7. De inrichting van de tussenkomende partij bevat een productiehal, die in agrarisch gebied uitgebreid werd op grond van een bouwvergunning van 7 december 1992, opslagplaatsen voor zand en grind en een verhard terrein waar de geproduceerde betonelementen opgeslagen worden.

3.1.8. Aangaande de productiehal overweegt het bestreden besluit dat deze, 'wat de globale opzet' betreft, grotendeels overeenstemt met de vergunning, dat er lichte afwijkingen op de afmetingen vastgesteld worden maar dat het geheel zich situeert binnen de vergunde bouwbreedte en -diepte. Het besluit situeert 'de meest noemenswaardige afwijking' bij de nokhoogte van de noordelijke loods, die circa 10 meter bedraagt in plaats van de vergunde 6,65 meter. Deze afwijking wordt dan wel geminimaliseerd op grond van de overweging dat de hoogte van de kroonlijst wel degelijk overeenstemt met de vergunning en het deze hoogte is die de visuele impact van een gebouw voornamelijk bepaalt.

3.1.9. De redenering van de verwerende partij wordt niet gevolgd. Door de nokhoogte zo ingrijpend op te trekken als hier gebeurd is, krijgt het dak een andere vorm dan in de vergunning is aanvaard en dit wijzigt het globaal uitzicht van het gebouw. Dat de kroonlijst in overeenstemming is met de vergunning, doet aan die vaststelling niets af. Dat het uitzicht van een gebouw bepaald wordt door de hoogte van de kroonlijst alleen, is een niet gestaafde veralgemening en uit de foto’s die in het dossier zijn neergelegd blijkt in ieder geval dat in dit geval de verhoogde nok, waardoor het gebouw het aanpalend gebouw van de bestaande productiehal gaat domineren, wel degelijk het uitzicht mede bepaalt. Overigens heeft de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid in haar advies van 13 augustus 2008 aan de verwerende partij terloops toch ook een voorbehoud geformuleerd en gewezen op de noodzaak van een stedenbouwkundige regularisatie.

3.1.10. De nieuwe productiehal, die een belangrijk onderdeel van de inrichting is, is niet gebouwd volgens de vergunning van 7 december 1992. De aan-gebrachte wijziging, wat de hoogte van de nok betreft, is niet bijkomstig. Door het gebouw met die wijziging toch als hoofdzakelijk vergund te

beschouwen, heeft de verwerende partij haar beoordelingsbevoegdheid kennelijk overschreden. Zij heeft een verkeerde toepassing gemaakt van artikel 43, § 8, b), van het coördinatiedecreet.

3.1.11. Wat de verharde buitenruimtes betreft, slagen de verwerende en de tussenkomende partij er niet in aan de Raad van State het bewijs voor te leggen van een stedenbouwkundige vergunning. De plannen, gevoegd bij de aanvraag die geleid heeft tot de vergunning van 7 december 1992, gelden daarvoor niet omdat die aanvraag betrekking had op en beperkt was tot de vergunning van de 'uitbreiding van de bestaande productiehal'. Een stedenbouwkundige vergunning mag niet stilzwijgend of impliciet uitgebreid worden.

Ook wat dat betreft, laat het dossier niet toe vast te stellen dat de verwerende partij de verharding van de buitenruimtes als vergund of hoofdzakelijk vergund heeft kunnen beschouwen".

3.13. Na dit schorsingsarrest wordt er opnieuw advies ingewonnen van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid. Deze afdeling laat hierop het volgende weten :

"De aanvraag heeft betrekking op een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen. Bij arrest van de Raad van State werd op 2 april 2009 de schorsing bevolen van de tenuitvoerlegging van het ministerieel besluit van 23 oktober 2008.

De bouwplaats is volgens het gewestplan Aarschot-Diest, deels gelegen in gebied voor ambachtelijke bedrijven of gebieden voor kleine en middelgrote ondernemingen en deels in het agrarisch gebied. Er geldt geen nadere ordening.

In het voorgaande advies van 28 augustus 2008 werd de historiek van de inrichting weergegeven. Volgens inlichtingen van de gemeente blijkt dat na de weigering van 13 december 2005 nog twee stedenbouwkundige vergunningen werden verleend:

- een stedenbouwkundige vergunning voor bedrijfsinfoborden, vergund op 8 januari 2001;
- een stedenbouwkundige vergunning voor 20 poortbeschermingspalen, vergund op 7 april 2008.

Uit onderzoek van de documenten in het dossier blijkt dat door de deputatie geen stedenbouwkundige regularisatie werd verleend voor de volgende werken: de laadplaats, de welfselsstock met portaalkraan en de bijhorende betonverhardingen. De deputatie wijst er in haar weigeringsbeslissing van 17 mei 2005 op dat de verharde oppervlaktes geen functie hebben binnen het agrarisch gebied en als een uitbreiding van een zonevreemde activiteit kunnen beschouwd worden. Volgens de deputatie werd een verharding van 1,7 ha aangelegd en werden een aantal zones in de vergunde plannen van 1992 opgenomen die slechts voor gedeeltes overeenstemmen met de huidige verharde zones. Bovendien, stelt de deputatie, werden deze zones op de vergunde plannen van 1992 zonder weergave van verhardingen aangeduid.

De Raad van State heeft geschorst omwille van een 'verkeerde' toepassing van artikel 43, §8, b), van het coördinatiedecreet betreffende de ruimtelijke ordening en meer in het bijzonder omwille van de interpretatie die aan het begrip 'hoofdzakelijk vergund' wordt gegeven. Er wordt in het arrest onder meer op gewezen dat de productiehal, die een belangrijk onderdeel van de inrichting is, niet gebouwd is volgens de vergunning die werd verleend op 7 december 1992 en de aangebrachte wijziging, wat de nokhoogte betreft (10 meter in plaats van 6,65 meter zoals voorzien op de vergunde plannen), niet bijkomstig is. Wat de verharde buitenruimtes betreft, wordt in het arrest van de

Raad van State er op gewezen dat er geen bewijs van een stedenbouwkundige vergunning voor die andere uitvoering kan worden voorgelegd.

Het gaat er hier om of de betreffende inrichting voor wat betreft de stedenbouwkundige toestand al dan niet als hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd voor wat betreft het gedeelte dat gelegen is in agrarisch gebied en of artikel 43 van het coördinatiedecreet van toepassing is. Onze afdeling was tot hiertoe steeds van mening geweest dat dit wel zo is. In onze vorige adviezen werd er wel op gewezen dat een planologische oplossing zich opdringt en dat de onvergunde constructies en gebouwen dienen te worden geregulariseerd.

De Raad van State neemt in haar arrest met betrekking tot de productiehal en de verhardingen een strenger standpunt in, dat als volgt luidt: '...Door de nokhoogte zo ingrijpend op te trekken als hier gebeurd is, krijgt het dak een andere vorm dan in de vergunning is aanvaard en dit wijzigt het globaal uitzicht van het gebouw. Dat de kroonlijst in overeenstemming is met de vergunning, doet aan die vaststelling niets af. Dat het uitzicht van het gebouw bepaald wordt door de hoogte van de kroonlijst alleen, is een niet gestaafde veralgemening en uit de foto's die in het dossier zijn neergelegd blijkt in ieder geval dat in dit geval de verhoogde nok, waardoor het gebouw het aanpalend gebouw van de bestaande productiehal gaat domineren, wel degelijk het uitzicht mede bepaalt...'. Onze afdeling kan, gelet op het hogere gezag, niet anders dan het standpunt van de Raad van State volgen. Uit onderzoek en navraag bij de gemeente blijkt dat de wederrechtelijke verhardingen en de te hoog voorziene productiehal nog niet geregulariseerd zijn en dat het groenscherm niet volledig werd gerealiseerd. Er moet, verwijzend naar het arrest van de Raad van State, dan ook besloten worden dat het niet gaat om een hoofdzakelijk vergund gebouw. Artikel 43, § 6 - 8 kan dus niet toepasselijk gesteld worden.

Wij wensen ons advies dan ook als volgt aan te passen. Zolang de wederrechtelijk opgerichte delen van de inrichting niet stedenbouwkundig geregulariseerd zijn, kan geen gunstig advies worden verleend voor de betreffende aanvraag, voor wat betreft de activiteiten die plaats hebben in en op deze wederrechtelijke constructies.

Uit navraag bij het gemeentebestuur blijkt dat de gemeente wel plannen heeft voor de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan 'Schuttersveld', waarbij het gebied voor ambachtelijke bedrijven of gebieden voor kleine en middelgrote ondernemingen wordt uitgebreid. Door de gemeente wordt er ook nog op gewezen dat er volgens het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan voor deze zone een ruimtelijk uitvoeringsplan dient te worden opgemaakt De procedure voor de opmaak van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan is echter nog maar in een beginstadium en er is zelfs nog geen plenaire vergadering voorzien".

3.14. Op de vraag van de afdeling Milieuvergunningen aan de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid concreet te willen aanduiden welk gedeelte van de vergunningsaanvraag dient te worden geweigerd, geeft de laatste afdeling volgend aanvullend advies :

"In ons vorig advies van 17 juni 2009 werd reeds vermeld dat, zolang de wederrechtelijk opgerichte delen van de inrichting niet stedenbouwkundig vergund zijn, geen gunstig advies kan worden verleend voor de activiteiten die plaats hebben in en op deze wederrechtelijke constructies. In agrarisch gebied gaat het om het gedeelte van de productiehal - namelijk de noordelijke loods - dat anders werd voorzien dan op de vergunde plannen (een nokhoogte van 10 meter in plaats van 6,65 meter) en om de wederrechtelijk verharde

buitenruimtes (welfselstock en overige betonverharding). Dit impliceert, in afwachting van een mogelijke oplossing voor het gedeelte van de inrichting dat gesitueerd is in agrarisch gebied, een voorlopige beperking van zowel de binnen- als buitenactiviteiten van de exploitatie tot de zone voor ambachtelijke bedrijven of kleine en middelgrote ondernemingen.

Voor het overige wens ik nog op te merken dat de groenbuffer nog dient te worden gerealiseerd. Dat was trouwens reeds opgelegd in de bouwvergunning van 22 april 1966 en ook in latere stedenbouwkundige vergunningen met betrekking tot deze inrichting".

3.15. Op 19 oktober 2009 neemt de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur het thans bestreden besluit. Het geschorste besluit van 23 oktober 2008 wordt ingetrokken en vervangen door een nieuw besluit waarbij in dezelfde zin, weze het op grond van een andere motivering, wordt beschikt over de beroepen tegen het deputatiebesluit van 12 mei 2005.

Het besluit luidt als volgt :

"Gelet op het arrest nr. 182.922 van 15 mei 2008 van de Raad van State houdende vernietiging van het ministerieel besluit nr. AMV/00022989/1005B van 13 november 2006 houdende bevestiging in beroep van de vergunning voor een termijn verstrijkend op 25 juni 2016 aan de BVBA Frederickx, Schuttersveldstraat 11, 3272 Scherpenheuvel-Zichem, om een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen, gelegen te 3272 Scherpenheuvel-Zichem, Schuttersveldstraat 11, op de kadastrale percelen, afdeling 3, sectie B, perceelnr. 262R, te veranderen;

Gelet op de ontvankelijk bevonden beroepen van:

- mevrouw Virginie Thuys, Mannenberg 255, 3272 Messelbroek;
- mevrouw Maria Janssens, Mannenberg 249, 3272 Messelbroek;
- mevrouw Greet Janssens, Haverweide 12, 3272 Messelbroek,

aangetekend tegen de beslissing nr. D/PMVC/04L21/03263 van 12 mei 2005 van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant houdende het verlenen van de vergunning voor een termijn verstrijkend op 25 juni 2016, aan de BVBA Frederickx, Schuttersveldstraat 11, 3272 Scherpenheuvel-Zichem, om een inrichting voor productie van gewapende betonelementen, gelegen op hetzelfde adres, op de kadastrale percelen, afdeling 3, sectie B, perceelnr. 262R, te veranderen, omvattende:

- een stalplaats voor 3 heftrucks en 1 laadschop;
- een schroefcompressor met een vermogen van 11 kW;
- een opslag van cement in 2 silo's van 45.000 kg en 80.000 kg, 2 bovengrondse houders ontkistingsolie van 2.200 en 4.000 1 en een opslag van 420 l ontkistingsolie in vaten (totaal 131.620 l);
- een stookolietank van 2.500 l in een groeve, een bovengrondse dubbelwandige dieseltank van 3.300 1, een opslag van 420 l ontkistingsolie in vaten en een opslag van 2.200 1 ontkistingsolie in een bovengrondse tank (totaal 8.420 1);
- een opslag van 1.200 1 diverse oliën (hydraulische olie, versnellingsbakolie en motorolie) in vaten, een opslag van 420 kg smeervet in vaten en een bovengrondse tank ontkistingsolie van 4.000 1 (totaal 5.620 l);
- een verdeelslang voor diesel;
- een labo voor betonproeven;
- machines voor het mechanisch behandelen van minerale producten met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 41,47 kW;

- installaties voor de productie van betonwelfsels met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 78 kW;
- een betoncentrale met een totaal vermogen van 37,4 kW;
- een opslag van minerale producten op een oppervlakte van 1,2 ha;
- een bezinkput voor het opvangen van huishoudelijk afvalwater;
- een grondwaterwinningsput met een opgepompt debiet van 6 m³/dag en 1.200 m³/jaar;

Gelet op het attest bedoeld in artikel 31, §3, van titel I van het VLAREM waaruit blijkt dat de voormelde beroepen beslissing werd bekendgemaakt door aanplakking vanaf 24 mei 2005;

Gelet op het feit dat voormelde beroepen werden ontvangen op 16 en 21 juni 2008 en ontvankelijk werden bevonden op 29 juni en 15 juli 2005;

Gelet op het feit dat bovenvermeld vernietigingsbesluit voor notificatie aan de Vlaamse minister van Leefmilieu, vertegenwoordigd door de heer Bart Staelens, advocaat, Stockhouderskasteel, Gerard Davidstraat 46, bus 1, 8000 Brugge, werd betekend op 23 mei 2008; dat de behandelingstermijn voor heronderzoek van het beroep bijgevolg opnieuw aanvangt op 26 mei 2008;

Gelet op het feit dat voormelde beroepsindieners de volgende aanspraken en bezwaren doen gelden:

- de eerste bouwvergunning van 22 april 1966 vermeldde als eerste voorwaarde om de voorafgaandelijk voldoende uit te rusten met het oog op de bediening van de ontworpen inrichting; aan deze voorwaarde is na bijna 40 jaren nog steeds niet voldaan; de weg bleef een smalle buurtweg, maar het bedrijf groeide uit tot een zware betonfabriek;
- de groene buffer werd zowel in de vergunning van Frederickx als in die van Van Eynde opgelegd maar nooit aangeplant;
- de zware camions moeten in en uit de zeer smalle buurtweg laveren en moeten dikwijls op het fietspad staan wachten; dikwijls moet een camion het kruispunt van de N 10 met de N 258 blokkeren en een andere uit de buurtweg laten rijden vooraleer eerstgenoemde er in kan;
- de zware camions bulderen elke werkdag vanaf zes uur vlak naast mijn woning door de smalle buurtweg; voor het dagelijkse, zware vrachtverkeer is een weg van 3,30 m tot 5 m ruim onvoldoende; het aantal vervoersbewegingen komt ver boven het aantal van 16 à 18; de vorige vergunning verbood rustverstorende activiteiten tussen 19 u en 7 u; deze voorwaarde wordt nu zelfs niet meer opgelegd; mijn ganse woning davert en ik doe geen oog meer dicht;
- er zijn gevaren voor fietsers en bedevaarders op het fietspad langs de N10 en in de buurtweg;
- de machines maken een hels lawaai;
- dit bedrijf is al jaren in overtreding;
- de wateroverlast vanwege het bedrijf zorgt bij zware regenval voor een onveilige situatie en bedreigt ook onder meer de eigendommen van de beroepsindieners; door een illegale ophoging met betonpuin kan het water van de gracht niet meer weg en blijft staan op het perceel 261f;
- een bijzondere vergunningsvoorwaarde moet op een allesomvattende wijze de problematiek van de opvang van het regenwater bepalen; de verplichte opvangcapaciteit van 20 m³ voldoet niet;
- bij de beoordeling van een milieuvergunningsaanvraag moet steeds beoordeeld worden of de gevraagde exploitatie verenigbaar is met de vigerende bestemmingsvoorschriften en of de hinder voor mens en milieu binnen aanvaardbare perken blijft;
- het voorwerp van de milieuvergunningsaanvraag is minstens deels zonevreemd en strijdt dus met de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan;

- de deputatie heeft ten onrechte gemeend dat de milieuvergunningsaanvraag de goede ruimtelijke ordening niet schaadt; de beslissing van de deputatie ontbeert een afdoende en op de zaak betrokken verantwoording;
- de productie van betonproducten hoort niet thuis in een agrarisch gebied en een gebied voor ambachtelijke bedrijven en KMO's; de inrichting valt onder de spraakgebruikelijke omschrijving van een industrieel bedrijf dat minstens zou thuishoren in een gebied voor milieubelastende industrieën;
- het akoestisch onderzoek van de NV Ecolas is onnauwkeurig; ten aanzien van de in 1967 vergunde situatie had de vergunning van 1996 betrekking op een vergroting van (veel) meer dan 100 % van de perceelsoppervlakte; bovendien werd ook de capaciteit en de drijfkracht met meer dan 100 % vergroot;
- volgens de geluidsnormen van titel II van het VLAREM hadden dus saneringsmaatregelen moeten getroffen worden maar die zijn nooit doorgevoerd;
- een regularisatie geldt enkel voor de toekomst;
- de cementopslag kan niet impliciet als reeds vergund worden beschouwd; milieuvergunningen worden niet vermoed, maar moeten uitdrukkelijk of expliciet zijn;
- het bedrijf is niet mooi, esthetisch en harmonieus en schaadt dus de goede ruimtelijke ordening;
- het bedrijf is veel te groot voor ambachtelijke bedrijven en KMO's;
- er worden maximaal 14 werknemers tewerkgesteld in het bedrijf; het gebruik van machines primeert op de eventuele handenarbeid;
- het betreft hier een niet (hoofzakelijk) bouwvergund bedrijf; voor de aanzienlijke uitbreidingen en de stapelplaatsen liggen geen bouwvergunningen voor; de productiehal is tussen 1966 en 1992 met meer dan 100 % uitgebreid zonder een bouwvergunning en zonevreemd; de gemeente heeft weliswaar in l992 een regularisatievergunning verleend; deze vergunning is kennelijk onwettig omdat zij betrekking heeft op een uitbreiding van meer dan 100 % van het bestaande vergunde gebouw en een regularisatie geldt enkel voor de toekomst; het bestaan van een regularisatievergunning uit 1992 is het bewijs dat de bouwwerken niet beantwoorden aan de vereiste om te worden geacht te zijn vergund;
- in ondergeschikte orde wordt gevraagd om een nieuw volledig akoestisch onderzoek, inclusief saneringsplan uit te voeren; de bevindingen van deze geluidsstudie moeten uitdrukkelijk in de besluitvorming betrokken worden;
- zonder uitzondering moet worden geproduceerd in een volledig afgesloten productieruimte en elementen uit de productie zouden moeten kunnen geëvacueerd worden zonder dat dit een invloed heeft op het geluidsniveau van de productie in een afgesloten productieruimte;
- een interne bufferzone van minstens 25 m moet aangelegd worden;

Gelet op het horen op 19 augustus 2008 door de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie van de aanvrager, die bij dit horen de volgende argumenten ontwikkelt:

- het arrest van de Raad van State is zuiver stedenbouwkundig;
- het gaat over artikel 43 van het stedenbouwdecreet;
- de portaalkraan is weg sinds 2007;
- de bedrijfshal is 10 m hoog (nokhoogte), op plannen stond 6 meter 65; het is nu een zadeldak; het volume is relatief klein; het gaat over een hoofdzakelijk vergund gebouw;
- de vordering tot staking van de activiteiten voor de Rechtbank van eerste aanleg is afgewezen; de beroepsindieners hebben zelf een bomenrij weggekapt;
- in de buurt bevindt zich een containerpark en Interleuven heeft veel hogere constructies in de buurt;

- een GRUP is in de pijplijn om de stedenbouwkundige onverenigbaarheid op te heffen;
- de verhardingen zijn niet vergund volgens de Raad van State;
- in de vergunningen van 1966 en 1992 is er duidelijk sprake van verhardingen; dit blijkt uit een goedgekeurd plan van 1992; de meeste verhardingen dateren reeds van de jaren 60 toen er nog geen vergunningsplicht was voor verhardingen;

Gelet op het besluit nr. D/Ber.K12/96G31/16.108 van 14 november 1996 van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant houdende het verlenen van de vergunning voor de exploitatie van een inrichting voor productie van gewapende betonelementen, voor een termijn verstrijkend op 25 juni 2016, met uitzondering van de opslag van 5.000 liter diesel die geweigerd wordt;

Gelet op het besluit van 19 augustus 1997 van het college van burgemeester en schepenen van Scherpenheuvel-Zichem houdende het verlenen van de vergunning voor de exploitatie van een grondwaterwinning categorie A met een maximum debiet van 6 m³/dag en 1.200 m³/jaar, voor een termijn verstrijkend op 19 augustus 2017;

Gelet op het gunstige advies van 17 juli 2008 van de afdeling Toezicht Volksgezondheid van het Vlaams agentschap Zorg en Gezondheid van het Vlaams ministerie van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin;

Gelet op het gunstige advies van 11 augustus 2008 van de afdeling Milieuvergunningen van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie;

Gelet op het beperkt gunstige advies van 13 augustus 2008 van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid van het departement Ruimtelijke Ordening, Woonbeleid en Onroerend Erfgoed;

Gelet op het deels gunstige, deels ongunstig advies van 19 augustus 2008 van de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie;

Gelet op het schrijven van 28 augustus 2008 en 17 juni 2009 van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid van het departement Ruimtelijke Ordening, Woonbeleid en Onroerend Erfgoed;

Gelet op het schrijven van 13 augustus 2009 van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid van het departement Ruimtelijke Ordening, Woonbeleid en Onroerend Erfgoed;

Gelet op de ligging van de inrichting deels in een KMO-zone en deels in een agrarisch gebied volgens het gewestplan Aarschot-Diest, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 november 1978;

Overwegende dat het ministerieel besluit nr. AMV/00022989/1005B van 13 november 2006 in beroep de vergunning bevestigde, voor een termijn verstrijkend op 25 juni 2016, aan de BVBA Frederickx, Schuttersveldstraat 11, 3272 Scherpenheuvel-Zichem om zijn bestaande inrichting voor de productie van gewapende betonelementen, gelegen te 3272 Scherpenheuvel-Zichem, Schuttersveldstraat 11, te veranderen;

Overwegende dat het arrest nr. 182.922 van 15 mei 2008 van de Raad van State het bovenvermelde ministerieel besluit nr. AMV/00022989/1005B van 13 november 2006 onder meer vernietigde om de volgende redenen : dat op grond van artikel 43, §6 en §7, van het coördinatiedecreet aan zonevreemde inrichtingen een milieuvergunning kan worden verleend, voor zover aan bepaalde voorwaarden is voldaan; dat artikel 43, §8, die voorwaarden bepaalt, waaronder de volgende: 'De milieuvergunningsaanvraag bedoeld in het voornoemde decreet van 28 juni l985, moet betrekking hebben op gebouwen, constructies of installaties die uit oogpunt van ruimtelijke ordening hoofdzakelijk vergund zijn of geacht worden vergund te zijn, ook wat de functie betreft'; dat verzoekers concreet en gedetailleerd hadden uiteengezet dat het gebouwencomplex van de productiehal veel groter is dan op de plannen van 1992 voorzien; dat meer bepaald voor de rechterhelft van de loods op de

plannen van 1992 een hoogte zou voorzien zijn van 6,65 meter, terwijl uit de plannen van 1999 blijkt dat het gebouw tien meter hoog is; dat de aangehaalde afwijking uiteraard een belangrijke ruimtelijke visuele impact heeft, zodat te dezen bezwaarlijk kan gesteld worden dat het gebouw 'hoofdzakelijk werd vergund'; dat het uitzicht van het gebouw qua dakhoogte en -vorm grondig verschilt van hetgeen is vergund; dat het feit dat een regularisatieaanvraag voor de verharding van de buitenruimte werd ingediend en geweigerd, er op wijst dat deze werken niet werden vergund; dat de verwerende en de tussenkomende partij ten slotte niet beweren dat de portaalkraan ooit werd vergund; dat uit wat voorafgaat volgt dat de bestreden vergunning betrekking heeft op gebouwen, constructies of installaties die vanuit oogpunt van ruimtelijke ordening kennelijk niet hoofdzakelijk zijn vergund of geacht worden vergund te zijn, ongeacht of men de omschrijving 'hoofdzakelijk' beschouwt als een kwestie van interpretatie, dan wel van appreciatie;

Overwegende dat het ministerieel besluit nr. AMV/00022989/1008/B van 23 oktober 2008 de vergunning verleende om een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen te veranderen met uitzondering van een portaalkraan met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 16,87 kW die geweigerd werd;

Overwegende dat bij arrest van de Raad van State nr. 192.135 op 2 april 2009 de schorsing bevolen werd van de tenuitvoerlegging van het ministerieel besluit van 23 oktober 2008; dat de Raad van State in haar schorsingsarrest met betrekking tot de productiehal en de verhardingen het volgende standpunt inneemt:

> 'Door de nokhoogte zo ingrijpend op te trekken als hier gebeurd is, krijgt het dak een andere vorm dan in de vergunning is aanvaard en dit wijzigt het globaal uitzicht van het gebouw. Dat de kroonlijst in overeenstemming is met de vergunning, doet aan die vaststelling niets af. Dat het uitzicht van een gebouw bepaald wordt door de hoogte van de kroonlijst alleen, is een niet gestaafde veralgemening en uit de foto's die in het dossier zijn neergelegd blijkt in ieder geval dat in dit geval de verhoogde nok, waardoor het gebouw het aanpalend gebouw van de bestaande productiehal gaat domineren, wel degelijk het uitzicht mede bepaalt. Overigens heeft de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid in haar advies van 13 augustus 2008 aan de verwerende partij terloops toch ook een voorbehoud geformuleerd en gewezen op de noodzaak van een stedenbouwkundige regularisatie.
>
> De nieuwe productiehal, die een belangrijk onderdeel van de inrichting is, is niet gebouwd volgens de vergunning van 7 december 1992. De aangebrachte wijziging, wat de hoogte van de nok betreft, is niet bijkomstig. Door het gebouw met die wijziging toch als hoofdzakelijk vergund te beschouwen, heeft de verwerende partij haar beoordelingsbevoegdheid kennelijk overschreden. Zij heeft een verkeerde toepassing gemaakt van artikel 43, § 8, b), van het coördinatiedecreet.
>
> Wat de verharde buitenruimtes betreft, slagen de verwerende en de tussenkomende partij er niet in aan de Raad van State het bewijs voor te leggen van een stedenbouwkundige vergunning. De plannen, gevoegd bij de aanvraag die geleid heeft tot de vergunning van 7 december 1992, gelden daarvoor niet omdat die aanvraag betrekking had op en beperkt was tot de vergunning van de 'uitbreiding van de bestaande productiehal'. Een stedenbouwkundige vergunning mag niet stilzwijgend of impliciet uitgebreid worden.
>
> Ook wat dat betreft, laat het dossier niet toe vast te stellen dat de verwerende patij de verharding van de buitenruimtes als vergund of hoofdzakelijk vergund heeft kunnen beschouwen';

Overwegende dat de aanvraag betrekking heeft op een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen;

Overwegende dat de betreffende inrichting zich situeert ten noorden van en in tweede bouworde ten opzichte van de gewestweg de Mannenberg en bereikbaar is vanop de westelijk gelegen buurtweg de Schuttersveldstraat; dat de inrichting bestaat uit een productiehal met aansluitend de burelen en personeelsruimtes, silo's en de opslag van zand en grind; dat verder het terrein verhard is in functie van de stockage van afgewerkte produkten in open lucht; dat volgens het vigerende gewestplan de inrichting voor de eerste 85 m vanaf da perceelgrens met de voorliggende grond (dit is 160 m vanaf de Mannenberg) gelegen is in een KMO-zone en daarachter in agrarisch gebied; dat de exploitatie in overeenstemming is met de planologische bestemming KMO-zone, maar niet in overeenstemming met de bestemming agrarisch gebied; dat er zich concreet in dit gebied een deel van de bestaande productiehal, een deel van de verhardingen, de portaalkraan en een uiterst noordelijk onbebouwd terrein, situeren;

Overwegende dat het knelpunt bij de stedenbouwkundige beoordeling in hoofdzaak gevormd wordt door de gedeeltelijke ligging van de exploitatie binnen de gewestplanbestemming agrarisch gebied; dat een groot deel van de exploitatie zich bevindt binnen de geëigende bestemming 'gebied voor ambachtelijke bedrijven en gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen';

Overwegende dat beroep kan gedaan worden op artikel 5.6.7. §2 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening dat stelt:

> '§2. Onverminderd §l kan bij de advisering en beslissing over een milieuvergunningsaanvraag afgeweken worden van de bepalingen van het gewestplan ten bate van inrichtingen waarvan de exploitatie geheel of ten dele niet overeenstemt met de bestemmingsvoorschriften van dit gewestplan voor zover voldaan is onder beide hiernavolgende voorwaarden:
>
> 1/ de goede ruimtelijke ordening wordt niet geschaad, hetgeen in het bijzonder betekent dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet wordt overschreden en dat de voorziene verweving van functies de aanwezige of te realiseren bestemmingen in de onmiddellijke omgeving niet in het gedrang brengt of verstoort;
>
> 2/ de inrichting is hoofdzakelijk vergund.
>
> Indien de goede ruimtelijke ordening geschaad wordt, kan rekening worden gehouden met de termijn die nodig is om de inrichting te herlocaliseren. Deze termijn is ten hoogste gelijk aan vijf jaar';

Overwegende dat in de voorbereidende werken van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening de inhoud van de term 'hoofdzakelijk vergund' nader wordt omschreven; (zie Gedr. St., Vl. Parl. 2008-2009, 2011/1, p. 87-88)

Overwegende dat in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening nu een onderscheid wordt gemaakt tussen bedrijven en overige constructies; dat artikel 4.1.1.7. a) Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt dat bedrijven en hun constructies als hoofdzakelijk vergund kunnen beschouwd worden 'indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft';

Overwegende dat de '90 %' regel die vroeger werd toegepast om het begrip 'hoofdzakelijk vergund' te omschrijven ingevolge de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening niet meer van toepassing voor bedrijven en hun constructies; dat die omschrijving enkel geldt voor 'overige constructies' zoals bepaald in artikel 4.1.1.7.b) Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening; dat die 90 % regel dus bijvoorbeeld geldt voor woningen;

Overwegende dat het begrip 'vergund' zowel slaat op de situatie waarin daadwerkelijk een stedenbouwkundige vergunning voorhanden is, als op de gevallen waarin sprake is van een vermoeden van vergunning;

Overwegende dat de vergunningenhistoriek op het perceel als volgt kan worden samengevat:

- 22 april 1966 : een voorwaardelijke bouwvergunning voor de oprichting van een werkhuis met magazijn;
- 18 april 1988 : een bouwvergunning voor het oprichten van een hoogspanningscabine;
- 7 december 1992 : een bouwvergunning voor het uitbreiden van een bestaande productiehal;
- 5 november 1996 : de weigering voor de ophoging van het terrein;
- 15 juni 1999 : een bouwvergunning voor het regulariseren van een afdak;
- 13 september 2004 : een procesverbaal voor het opslaan van welfsels, stapelplaatsen in agrarisch gebied, het plaatsen van twee silo's, het ontbreken van een buffer/groenzone rond het bedrijf, het plaatsen van een vaste kraan op het terrein en de aanwezigheid van mazouttonnen en een grondwaterwinning;
- 4 oktober 2004 : een stedenbouwkundige vergunning voor twee silo's;
- 13 december 2005 : de weigering van de stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van een bestaande exploitatie en de heraanleg van groenschermen en riolering;
- 8 januari 2007 : een stedenbouwkundige vergunning voor bedrijfsinfoborden;
- 7 april 2008 : een stedenbouwkundige vergunning voor 20 poortbeschermingspalen;

Overwegende dat bijgevolg de bedrijfsfunctie vergund is;

Overwegende dat het begrip 'hoofdzakelijk' betekent dat de gebouwen, bouwwerken en overige constructies, die voor een bedrijf van een bepaald type en van een bepaalde grootteorde noodzakelijk zijn, behoorlijk zijn vergund of geacht moeten worden vergund te zijn;

Overwegende dat het feit dat de nokhoogte van het deel van de productiehal dat in 1992 vergund werd, 10 meter is in plaats van 6,65 meter, niet essentieel is voor de bedrijfsvoering; dat die verhoogde nok moet beoordeeld worden rekening houdende met de gehele bedrijfsconstructie en inrichtingen;

Overwegende dat in 1992 er al een bureelgebouw, oude productiehal, gebouw, menginstallatie en magazijn/atelier (tussenhal) waren, die toen een gezamenlijke oppervlakte van l.691,01 m² en een volume van 10.024,01 m³ hadden; dat er toen in 1992 een bouwvergunning werd afgeleverd, voor een nieuwe productiehal van 1.375 m² en een volume van 8.696,87 m³, doch in werkelijkheid werd de hal door de verhoogde nok 11.082,50 m³;

Overwegende dat het vergunde volume van alle gebouwen samen 10.024,01 + 8.696,87 = l8.720,88 m³ bedraagt; dat het werkelijke volume van die gebouwen 10.024,01 + 11.082,50 = 21.106.51 m³ bedraagt;

Overwegende dat de huidige toestand van alle gebouwen samen dus een meervolume van nog geen 13 % bevat in vergelijking met het vergunde volume; dat van dat uitgebreide deel, de oppervlakte en de kroonlijsthoogte bijna uitgevoerd zijn zoals vergund; dat enkel het dakvolume dus afwijkend is;

Overwegende dat voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies derhalve vergund of vergund geacht zijn ook wat de functie betreft, vermits het te grote dakvolume niet noodzakelijk is voor de normale bedrijfsvoering; dat in de ruimte tussen de vergunde nok en de uitgevoerde nok geen bedrijfsactiviteiten worden uitgevoerd; dat in die 'verhoogde' nok geen machines staan of geen materialen worden gestapeld;

Overwegende dat wanneer de oppervlakte van de kwestieuze productiehal en de kroonlijsthoogte vergund zijn en ook ongeveer zo uitgevoerd zijn als vergund, de vergunningstoestand van het corpus van het bedrijf, de ruggengraat of de core business aangetoond is; dat de uitbreiding van het dakvolume in het aanpalende agrarisch gebied, tot een ander afwegingskader leidt dan een

uitbreiding bij een geïsoleerde, zonevreemde inplanting van een bedrijfsgebouw;

Overwegende dat op het inplantingsplan van de bouwplannen, die in 1992 vergund werden, reeds bijna het volledige perceel rondom de hal, behoudens een aantal groenschermen langs de perceelsgrenzen, werd aangeduid als stapelplaats voor bouwmaterialen en welfsels, laadruimte, grind- en zandstapels en parkings; dat alhoewel een nadere aanduiding van het materiaal van de verharding op dit inplantingsplan ontbreekt, ook dient rekening gehouden te worden met de in de bouwvergunning opgelegde voorwaarde 'dat de regenwaters op eigen terrein moeten opgevangen en afgeleid worden volgens het plan van landmeter expert Raymond Kumps d.d. 30 november l992, wat goedgekeurd is door het schepencollege in zitting van 7 december 1992'; dat op het plan, waarnaar in deze voorwaarde verwezen wordt en dat dus duidelijk als horende bij de destijds verleende vergunning moet werden beschouwd, er wel degelijk sprake is van een 'betonverharding' en 'verharding beton'; dat bovendien gelet op de specifieke aard van de voorgestelde buitenactiviteiten moeilijk kan gesteld worden; dat hiervoor destijds geen verharding was vereist; dat de verharding, die zich situeert in de zone aangeduid op dit bouwplan, moet worden verondersteld vergund te zijn; dat het inplantingsplan horende bij de regularisatie van 2005 toont dat de huidige zone voor buitenactiviteiten bijna volledig met deze vroeger aangeduide zone overeenstemt, waardoor ook de zone voor buitenactiviteiten als hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd; dat wat betreft de verhardingen het bedrijf in zijn geheel moet worden beoordeeld en niet per constructie of inrichting afzonderlijk; dat deze buitenverhardingen rekening houdende met alle bouwvergunningen, die zijn afgeleverd voor het bedrijf, ook als hoofdzakelijk vergund kunnen beschouwd worden;

Overwegende dat het correct is dat de portaalkraan niet voorkomt op enig vergund bouwplan en dat het plaatsen van een dergelijke kraan wel degelijk onderworpen is aan de vergunningsplicht; dat tijdens de huidige procedure er door de exploitant uitdrukkelijk afstand wordt gedaan van dit deel van de aanvraag, omdat er alternatieven worden uitgewerkt voor de manipulatie van de vloerelementen;

Overwegende dat dat vanuit oogpunt van de stedenbouwkundige en ruimtelijke aspecten gesteld kan worden dat deze milieuvergunningsaanvraag verenigbaar is met voormelde ruimtelijke en stedenbouwkundige voorschriften;

Overwegende dat de inrichting gelegen is op ongeveer 60 m van het dichtstbijgelegen woongebied met landelijk karakter; dat de dichtstbijgelegen woning op circa 150 m van de productiehal is gelegen; dat de inrichting gelegen is op een ruim terrein met als onmiddellijke buren het containerpark van Scherpenheuvel-Zichem en een garage;

Overwegende dat er een stalplaats voor 3 heftrucks en 1 laadschop zal ingericht worden;

Overwegende dat de cement in 2 silo's van 45.000 kg en 80.000 kg opgeslagen wordt; dat de ontkistingsolie opgeslagen wordt in 2 bovengrondse houders van 2.200 en 4.000 l en dat 420 l ontkistingsolie opgeslagen wordt in vaten (totaal 131.620 l);

Overwegende dat de minerale producten opgeslagen worden op een verharde oppervlakte van 1,2 ha; dat het ganse terrein verhard is, zodat er geen gevaar bestaat op bodemverontreiniging; dat het terrein stofvrij wordt gehouden door een borstelwagen;

Overwegende dat er een labo voor betonproeven zal worden ingericht;

Overwegende dat er een zaagmachine van 24,6 kW zal geïnstalleerd worden voor het mechanisch behandelen van minerale producten; dat de portaalkraan van 16,87 kW niet zal geplaatst worden door de exploitant;

Overwegende dat de installaties voor de productie van betonwelfsels uitgebreid zullen worden met 30,61 kW tot een geïnstalleerde totale drijfkracht van 78 kW;

Overwegende dat een betoncentrale met een totaal vermogen van 37,4 kW (een uitbreiding met 10,4 kW) zal worden geïnstalleerd;

Overwegende dat de Schuttersveldstraat vanaf de uitrit van de firma Frederickx tot de Mannenberg voldoende breed (namelijk ongeveer 8 m) is om de autovoertuigen (personenwagens, vrachtwagens) en occasionele fietsers en wandelaars mekaar veilig te laten kruisen; dat de Schuttersveldstraat bovendien inzake autoverkeer een zeer rustige straat is waar verkeersproblemen te verwaarlozen zijn; dat de woning gelegen langs de Schuttersveldstraat zich bevindt in het agrarisch gebied;

Overwegende dat er inzake de problemen van wateroverlast kan opgemerkt worden dat langs de Schuttersveldstraat naast het bedrijf een grote zone onbebouwd en onverhard ligt, langswaar het regenwater in de bodem kan doordringen; dat de inrichting niet gelegen is in overstromingsgebied; dat de vergunningsplichtige activiteit mits naleving van de opgelegde voorwaarden verenigbaar is met het watersysteem en dat er geen schadelijke effecten aan het watersysteem worden verwacht;

Overwegende dat een vroeger akoestisch onderzoek van 15 september 2005 ter hoogte van meetpunt 1 (Diestsesteenweg 682) tijdens de dag geen overschrijdingen liet noteren; dat ter hoogte van meetpunt 2 (Mannenberg 249) tijdens de dag destijds overschrijdingen van 3,9 tot 8,4 dB(A) ten opzichte van de milieukwaliteitsnormen inzake geluid volgens bijlage 2.2.1 van titel II van het VLAREM konden worden genoteerd;

Overwegende dat de exploitant evenwel ondertussen een geïsoleerde poort liet installeren; dat de exploitant een aantal aanpassingen heeft aangebracht om de geluidsemissie van de machines te verminderen; dat aangepaste trillatten uit kunststof worden aangebracht op alle machines; dat de trilmotoren fijner afgesteld worden (lagere frequentie); dat de trillingstijden korter zijn; dat de exploitant moderne, stille heftrucks gebruikt; dat de poorten alleen worden geopend voor de evacuatie van elementen uit de productie;

Overwegende dat de algemene, sectorale en bijzondere vergunningsvoorwaarden (met onder meer geluidsvoorwaarden) eveneens opgelegd worden door de bestreden beslissing, die moeten nageleefd worden door de betrokken inrichting;

Overwegende dat de belangrijkste geluidsproducerende installaties binnen zijn geplaatst; dat geluidsbelastende activiteiten zoveel mogelijk beperkt worden tijdens de normale daguren; dat de gevraagde veranderingen, geen enkele verandering met zich mee brengen inzake de geluidssituatie;

Overwegende dat tijdens een plaatsbezoek op 6 augustus 2008 door een afgevaardigde van de afdeling Milieuvergunningen er gedurende de productieactiviteiten van het bedrijf geen geluidshinder kon waargenomen worden afkomstig van de inrichting ter hoogte van de dichtstbijgelegen woning; dat het lawaai van de dichtstbijgelegen Mannenberg (weg Aarschot-Scherpenheuvel) overheersend was;

Overwegende dat gezien alle vorige vaststellingen kan aangenomen worden dat de emissiegrenswaarden inzake geluid kunnen gerespecteerd worden door het bedrijf;

Overwegende dat het groenscherm aangevuld zal worden met streekeigen planten;

Overwegende dat verder het perceel 261e omringd zal worden met knotwilgen; dat de inrichting bijgevolg geen visuele hinder zal veroorzaken ten opzichte van de buurt;

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 milieuvergunningsvoorwaarden, tot een aanvaardbaar niveau kunnen beperkt worden, met uitzondering van de portaalkraan van 16,87 kW die ongunstig wordt beoordeeld;

Overwegende dat om bovenvermelde redenen het ministerieel besluit nr. AMV/00022989/1008/B van 23 oktober 2008 ingetrokken wordt en vervangen door dit besluit;

Overwegende dat er bijgevolg aanleiding toe bestaat de beroepen gedeeltelijk gegrond te verklaren, de bestreden beslissing te wijzigen en de gevraagde vergunning gedeeltelijk te verlenen,

B E S L U I T :

Artikel 1. Het ministerieel besluit nr. AMV/00022989/1008/B van 23 oktober 2008 houdende gedeeltelijke vergunning om een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen te veranderen, wordt ingetrokken;

Art. 2. De ontvankelijk bevonden beroepen van :

- mevrouw Virginie Thuys, Mannenberg 255, 3272 Messelbroek;
- mevrouw Maria Janssens, Mannenberg 249, 3272 Messelbroek;
- mevrouw Greet Janssens, Haverweide 12, 3272 Messelbroek,

aangetekend tegen de beslissing nr. D/PMVC/04L2l/03263 van 12 mei 2005 van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant, houdende het verlenen van de vergunning voor een termijn verstrijkend op 25 juni 2016, aan de BVBA Frederickx, Schuttersveldstraat 11, 3272 Scherpenheuvel-Zichem, om een inrichting voor productie van gewapende betonelementen, gelegen op hetzelfde adres, op de kadastrale percelen, afdeling 3, sectie B, perceelnr. 262R, te veranderen, omvattende:

- een stalplaats voor 3 heftrucks en 1 laadschop;
- een schroefcompressor met een vermogen van 11 kW;
- een opslag van cement, in 2 silo's van 45.000 kg en 80.000 kg, 2 bovengrondse houders ontkistingsolie van 2.200 en 4.000 l en een opslag van 420 l ontkistingsolie in vaten (totaal 131.620 l);
- een stookolietank van 2.500 l in een groeve, een bovengrondse dubbelwandige dieseltank van 3.300 1, een opslag van 420 l ontkistingsolie in vaten en een opslag van 2.200 l ontkistingsolie in een bovengrondse tank (totaal 8.420 l);
- een opslag van 1.200 l diverse oliën (hydraulische olie, versnellingsbakolie en motorolie) in vaten, een opslag van 420 kg smeervet in vaten en een bovengrondse tank ontkistingsolie van 4.000 l (totaal 5.620 l);
- een verdeelslang voor diesel;
- een labo voor betonproeven;
- machines voor het mechanisch behandelen van minerale producten met een geinstalleerde totale drijfkracht van 41,47 kW;
- installaties voor de productie van betonwelfsels met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 78 kW;
- een betoncentrale met een totaal vermogen van 37,4 kW;
- een opslag van minerale producten op een oppervlakte van 1,2 ha;
- een bezinkput voor het opvangen van huishoudelijk afvalwater;
- een grondwaterwinningsput met een opgepompt debiet van 6 m³/dag en 1.200 m³/jaar,

worden gedeeltelijk gegrond verklaard.

Art. 3. De bestreden beslissing, nr. D/PMVC/04L21/03263 van 12 mei 2005 van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant, houdende het verlenen van bovenvermelde vergunning voor een termijn verstrijkend op 25 juni 2016, aan de BVBA Frederickx, Schuttersveldstraat 11, 3272 Scherpenheuvel-Zichem, om een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen, gelegen op hetzelfde adres, op de kadastrale percelen, afdeling 3, sectie B, perceelnr. 262R, te veranderen,

wordt gewijzigd als volgt:
artikel 1 van de bestreden beslissing wordt vervangen door:

'Art.1, §1 - Aan de BVBA Frederickx, Schuttersveldstraat 11, 3272 Scherpenheuvel-Zichem, wordt de vergunning verleend voor een termijn verstrijkend op 25 juni 2016, om een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen gelegen op hetzelfde adres, op de kadastrale percelen, afdeling 3, sectie 5, perceelnr. 262R, te veranderen, omvattende:

- een stalplaats voor 3 heftrucks en 1 laadschop;
- een schroefcompressor met een vermogen van 11 kW;
- een opslag van cement in 2 silo's van 45.000 kg en 80.000 kg, 2 bovengrondse houders ontkistingsolie van 2.200 en 4.000 l en een opslag van 420 l ontkistingsolie in vaten (totaal 131.620 l);
- een stookolietank van 2.500 l in een groeve, een bovengrondse dubbelwandige dieseltank van 3.300 1, een opslag van 420 1 ontkistingsolie in vaten en een opslag van 2.200 l ontkistingsolie in een bovengrondse tank (totaal 8.420 l);
- een opslag van 1.200 1 diverse oliën (hydraulische olie, versnellingsbakolie en motorolie in vaten, een opslag van 420 kg smeervet in vaten en een bovengrondse tank ontkistingsolie van 4.000 l (totaal 5.620 l);
- een verdeelslang voor diesel;
- een labo voor betonproeven;
- machines voor het mechanisch behandelen van minerale producten met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 24,6 kW;
- installaties voor de productie van betonwelfsels met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 78 kW;
- een betoncentrale met een totaal vermogen van 37,4 kW;
- een opslag van minerale producten op een oppervlakte van 1,2 ha;
- een bezinkput voor het opvangen van huishoudelijk afvalwater;
- een grondwaterwinningsput met een opgepompt debiet van 6 m³/dag en 1.200 m³/jaar;

§2 - de vergunning wordt geweigerd voor het volgende onderdeel:

- een portaalkraan met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 16,87 kW'.

Art. 4. De overige bepalingen van het beroepen besluit worden bevestigd".

IV. Wat de toepassing van artikel 93, eerste lid, van het algemeen procedurereglement betreft

4. Het in het auditoraatsverslag besproken middelonderdeel leent zich, gelet op de juridisch principiële aard ervan, niet tot de procedure "korte debatten" zoals voorzien in artikel 93, eerste lid, van het algemeen procedurereglement, die te dezen slechts minimaal verweer heeft toegelaten nu het auditoraatsverslag is opgemaakt op zicht van het inleidend verzoekschrift en zou leiden tot een definitieve beslechting van het geschil door een alleenzetelende rechter.

Overeenkomstig artikel 93, vierde lid, van het algemeen procedurereglement verwijst de voorzitter, indien hij van oordeel is dat de zaak niet in zoverre gereed is dat zij definitief kan worden beslecht, deze naar de gewone

rechtspleging. Van deze bepaling wordt te dezen toepassing gemaakt. Derhalve wordt thans de vordering tot schorsing behandeld.

V. Tussenkomst

5. Met een op 16 december 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de BVBA Frederickx om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

VI. Ontvankelijkheid van de vordering

6. Ambtshalve dient te worden vastgesteld dat de verzoeksters geen belang lijken te kunnen laten gelden bij de schorsing van de tenuitvoerlegging van artikel 1 van het bestreden besluit waarbij het ministerieel besluit van 23 oktober 2008 wordt ingetrokken; er worden bovendien geen specifieke middelen tegen dit artikel aangevoerd.

De vordering tot schorsing is dienvolgens slechts ontvankelijk ten aanzien van de bepalingen van het bestreden besluit waarbij opnieuw uitspraak wordt gedaan over de beroepen ingesteld tegen het deputatiebesluit van 12 mei 2005, dit zijn de artikelen 2 tot en met 4 van het bestreden besluit.

VII. Onderzoek van de vordering

7. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State 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.

A. Ernst van het eerste middel

Standpunt van de partijen

8. De verzoeksters roepen in een eerste middel de schending in van de artikelen 4.1.1, 7/, 5.6.7, § 1 en 7.4.4, § 1, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009 (hierna : VCRO), artikel 17, eerste lid, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 52, 3/, b), van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (Vlarem I), artikel 11.4.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, het materieel motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het gezag van gewijsde van de arresten van de Raad van State nr. 182.922 van 15 mei 2008 en nr. 192.135 van 2 april 2009.

In het tweede onderdeel betogen de verzoeksters onder meer dat de verwerende partij ten onrechte tot het besluit is gekomen dat de zonevreemde productiehal hoofdzakelijk vergund is. Na het aanhalen en omstandig toelichten van de geschonden geachte bepalingen, stellen de verzoeksters het volgende :

> "46. Een tweede vereiste voor de toepassing van art. 5.6.7., § 2 van de Vlaamse Codex, is dat het bedrijf en zijn constructies een zgn. hoofdzakelijk vergund karakter in de zin van art. 4.1.1., 7/ van de Vlaamse Codex hebben.
> 47. Om uit te maken of er sprake is van een 'hoofdzakelijk vergund' bedrijf en zijn constructies, moet het bestuur vooraf een duidelijke inventaris opmaken van alle bouwvergunningen enerzijds en alle op het terrein opgerichte bouwwerken en constructies anderzijds.
> Enkel op basis van het dossier is het - gelet op de vaagheid terzake van het bestreden besluit -onduidelijk welke bouwwerken en constructies precies zijn opgericht op het terrein.
> Onduidelijk is welke bouwwerken en constructies zijn uitgevoerd op grond van een stedenbouwkundige vergunning, en welke zijn uitgevoerd zonder stedenbouwkundige vergunning.
> Onduidelijk is welke bouwwerken zijn uitgevoerd op grond van een stedenbouwkundige vergunning, doch niet in overeenstemming met deze vergunning.
> Nog meer onduidelijk is waarom de minister het proces-verbaal dd. 13 september 2004 inzake vastgestelde stedenbouwkundige inbreuken weliswaar vermeldt maar dit niet in de besluitvorming betrekt.
> Het is eveneens onduidelijk welke werken en constructies nu precies in het agrarisch gebied zijn verwezenlijkt, en over welke oppervlakten het concreet gaat. De minister stelt enkel vaagweg dat het gaat om 'een deel van de bestaande productiehal, een deel van de verhardingen, ... en een uiterst noordelijk onbebouwd terrein'.
> Enkel om deze reden is het uitgesloten dat de minister op grond van een zorgvuldig onderzoek van het dossier het hoofdzakelijk vergund karakter van de bouwwerken heeft onderzocht, minstens blijkt uit geen enkel motief waarom de vaststelling in 2004 van de betreffende stedenbouwkundige inbreuken zonder meer terzijde kan worden geschoven.

48. De zgn. 90%-regel heeft de Raad van State niet in aanmerking genomen in het arrest dd. 15 mei 2008 noch in dat van 2 april 2009. Zoals hoger toegelicht (...) heeft de Raad van State wél benadrukt dat enkel beperkte afwijkingen aanvaardbaar zijn om de kwalificatie van hoofdzakelijk vergund te kunnen genieten. Het vereiste van de beperkte afwijking beantwoordt aan de wil van de decreetgever.
De ministeriële overwegingen met betrekking tot de 'andere constructies' en de zgn. 90%-regel zijn niet pertinent. Deze overwegingen betreffen immers niet de hypothese van een bedrijf en zijn constructies.
49. Ten onrechte overweegt de minister dat de bedrijfsfunctie hoofdzakelijk vergund is.
Het is immers onbegrijpelijk, en daarom ook onredelijk en onwettig, dat de minister hiervoor zonder meer verwijst naar:
- een weigering dd. 5 november 1996 (weigering ophoging van het terrein),
- het proces-verbaal dd. 13 september 2004 (m.b.t. het opslaan van welfsels, stapelplaatsen in agrarisch gebied, het plaatsen van twee silo's, het ontbreken van een buffer/groenzone rond het bedrijf, ..., de aanwezigheid van mazouttonnen en een grondwaterwinning),
- een weigering dd. 13 december 2005 voor de regularisatie van een bestaande exploitatie en de heraanleg van groenscherm en riolering.

Er valt immers niet in te zien dat een weigeringsbeslissing noopt tot het besluit dat de werken hoofdzakelijk vergund zijn.
En er is méér. Een zorgvuldig bestuur, en zeker het bestuur geplaatst in de concrete omstandigheden eigen aan de vergunningsperikelen van FREDERICKX, moet in het besluit verduidelijken waarom het abstractie maakt van:
- het auditoraatsverslag dd. 4 december 2007 (G/A 159.769/X-12.198) houdende het advies van de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het verzoek tot nietigverklaring van het besluit van het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Scherpenheuvel-Zichem d.d. 4 oktober 2004 houdende het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning aan FREDERICKX voor het regulariseren van 2 bouwsilo's,
- het verzoek tot nietigverklaring (G/A 188.361/X- 13.788) van besluit dd. 7 april 2008 van het college van burgemeester en schepenen van de stad SCHERPENHEUVEL-ZICHEM houdende de goedkeuring van de aanvraag van FREDERICKX tot het plaatsen van 20 poortbeschermingspalen.

Ten onrechte heeft het bestuur de twee voormelde besluiten zonder meer in aanmerking genomen voor de kwalificatie van het hoofdzakelijk vergund karakter van de bedrijfsfunctie.
Het is zelfs onbegrijpelijk hoe het bestuur ertoe komt te oordelen dat een betonverwerkend bedrijf hoofdzakelijk vergund is, enkel en alleen omdat zijn cementsilo's zijn opgericht zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning en de regularisatievergunning volgens het Auditoraat moet worden vernietigd.
Bovendien moet men nog bedenken dat uit de correspondentie dd. 21 april 2009, 17 juni 2009, 6 augustus 2009 en 13 augustus 2009 tussen de Afdeling Milieuvergunningen enerzijds en de Afdeling Stedenbouwkundig Beleid anderzijds blijkt dat (1) de Afdeling Milieuvergunningen de problematiek van de stedenbouwkundige onverenigbaarheid heeft voorgelegd voor advies aan de Afdeling Stedenbouwkundig Beleid en (2) dat laatstgenoemde Afdeling stelt dat minstens wat betreft het gedeelte van de exploitatie gelegen in het agrarisch gebied de stedenbouwkundige onverenigbaarheid een vaststaand feit is. De Afdeling Stedenbouwkundig Beleid steunt haar advies op het vaststaand feit dat het niet gaat om een hoofdzakelijk vergund werk. Op geen enkele wijze verantwoordt de minister concreet waarom zij op dit punt afwijkt van de strekking van de door haar gevraagde adviezen van de Afdeling

Stedenbouwkundig Beleid en zeker verantwoordt zij niet concreet waarom de strekking van deze adviezen niet in aanmerking kunnen worden genomen.
Het bestuur heeft niet op een zorgvuldige wijze onderzocht dat de bedrijfsfunctie hoofdzakelijk is vergund. Minstens blijkt dit niet uit de motieven van het bestreden besluit.
50. Ten onrechte besluit de minister dat de voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund zijn. De minister focust dienaangaande op de loods en de verharding.
Daarmee treedt de minister het gezag van gewijsde van (overweging 2.5.4. van) het arrest dd. 15 mei 2008 nr. 182.922 met voeten, waarin werd overwogen 'dat de bestreden vergunning betrekking heeft op gebouwen, constructies of installaties die vanuit het oogpunt van ruimtelijke ordening kennelijk niet hoofdzakelijk zijn vergund of geacht worden vergund te zijn, ongeacht of men de omschrijving 'hoofdzakelijk' beschouwt als een kwestie van interpretatie, dan wel van appreciatie'.
De Raad van State steunt de kennelijke afwezigheid van het hoofdzakelijk vergund karakter van de loods op de volgende overwegingen:

> 'In hun beroepschrift hadden verzoeksters concreet en gedetailleerd uiteengezet dat het gebouwencomplex van de productiehal veel groter is dan op de plannen van 1992 voorzien (deze plannen sloegen op de vergunning van 7 december 1992). Meer bepaald zou voor de rechterhelft van de loods op de plannen van 1992 een hoogte voorzien zijn van 6,65 meter, terwijl uit plannen van 1999 blijkt dat het gebouw tien meter hoog is. Uit een grondig onderzoek van de gegevens van de zaak blijkt dat noch de verwerende partij noch de tussenkomende partij dit betwisten. De aangehaalde afwijking heeft uiteraard een belangrijke ruimtelijke visuele impact, zodat te dezen bezwaarlijk kan worden gesteld dat het gebouw 'hoofdzakelijk werd vergund'. Het uitzicht van het gebouw verschilt qua dakhoogte en -vorm grondig van hetgeen is vergund'.

De Raad van State steunt de kennelijke afwezigheid van het hoofdzakelijk vergund karakter van de verharding op de volgende overwegingen:

> 'Het feit dat een regularisatieaanvraag voor de verharding van de buitenruimte werd ingediend en geweigerd, wijst er op dat deze werken niet werden vergund. Het formele voorwerp van de in 1992 ingediende aanvraag had geen betrekking op die werken en handelingen, terwijl de regularisatie ervan dan weer geweigerd werd en het overigens zeer vreemd is dat een eigenaar een regularisatieaanvraag indient voor iets dat, volgens hem, hoofdzakelijk vergund is. Overigens moet een stedenbouwkundige vergunning schriftelijk worden verleend (artikel 112 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening), wat het bestaan van impliciete of stilzwijgende vergunningen uitsluit'.

Volgens rechtspraak van het Hof van Cassatie moet, bij de beoordeling of er sprake is van een inbreuk op het gezag van gewijsde, worden gelet op de bestanddelen van de twee rechtsvorderingen en worden onderzocht of de nieuwe aanspraak kan worden ingewilligd zonder het voordeel van de vorige beslissing ongedaan te maken.
Toegepast op het gezag van gewijsde dat kleeft aan een vernietigingsarrest van de Raad van State is de vraag dus te weten of de minister een beslissing heeft genomen die het voordeel van het arrest dd. 15 mei 2008 aan verzoekende partijen ontneemt.
Dit is evident het geval en daarom is er ook een schending van het gezag van gewijsde:

- in het arrest dd. 15 mei 2008 kwalificeert de Raad van State de afwijking aan het loodsgebouw immers als hebbende een belangrijke ruimtelijke visuele impact zodat er geen sprake kan zijn van de kwalificatie als hoofdzakelijk

vergund, terwijl de minister deze kwalificaties met voeten treedt door net het tegengestelde te besluiten,

- in het arrest dd. 15 mei 2008 beslist de Raad van State dat het formele voorwerp van de in 1992 ingediende aanvraag geen betrekking had op de verharding van de buitenruimte zodat er geen sprake kan zijn van de kwalificatie als hoofdzakelijk vergund, terwijl de minister deze kwalificatie met voeten treedt door net het tegengestelde te besluiten.

Verzoekende partijen merken op dat het Auditoraatsverslag dd. 28 augustus 2009 in de zaak G/A/ 190.528/VII-37.291 terecht besluit tot een schending van het gezag van gewijsde van het arrest dd. 15 mei 2008.

Ten overvloede geldt dat het bestreden ministerieel besluit ook het (voorlopig) gezag van gewijsde van het schorsingsarrest dd. 2 april 2009 schendt, waarin de Raad van State immers overweegt:

> '3.1.9. De redenering van de verwerende partij wordt niet gevolgd. Door de nokhoogte zo ingrijpend op te trekken als hier gebeurd is, krijgt het dak een andere vorm dan in de vergunning is aanvaard en dit wijzigt het globaal uitzicht van het gebouw. Dat de kroonlijst in overeenstemming is met de vergunning, doet aan die vaststelling niets af. Dat het uitzicht van een gebouw bepaald wordt door de hoogte van de kroonlijst alleen, is een niet gestaafde veralgemening en uit de foto's die in het dossier zijn neergelegd blijkt in ieder geval dat in dit geval de verhoogde nok, waardoor het gebouw het aanpalend gebouw van de bestaande productiehal gaat domineren, wel degelijk het uitzicht mede bepaalt. Overigens heeft de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid in haar advies van 13 augustus 2008 aan de verwerende partij terloops toch ook een voorbehoud geformuleerd en gewezen op de noodzaak van een stedenbouwkundige regularisatie.
>
> 3.1.10. De nieuwe productiehal, die een belangrijk onderdeel van de inrichting is, is niet gebouwd volgens de vergunning van 7 december 1992. De aangebrachte wijziging, wat de hoogte van de nok betreft, is niet bijkomstig. Door het gebouw met die wijziging toch als hoofdzakelijk vergund te beschouwen, heeft de verwerende partij haar beoordelingsbevoegdheid kennelijk overschreden. Zij heeft een verkeerde toepassing gemaakt van artikel 43, § 8, b), van het coördinatiedecreet.
>
> 3.1.11. Wat de verharde buitenruimtes betreft, slagen de verwerende en de tussenkomende partij er niet in aan de Raad van State het bewijs voor te leggen van een stedenbouwkundige vergunning. De plannen, gevoegd bij de aanvraag die geleid heeft tot de vergunning van 7 december 1992, gelden daarvoor niet omdat die aanvraag betrekking had op en beperkt was tot de vergunning van de 'uitbreiding van de bestaande productiehal'. Een stedenbouwkundige vergunning mag niet stilzwijgend of impliciet uitgebreid worden. Ook wat dat betreft, laat het dossier niet toe vast te stellen dat de verwerende partij de verharding van de buitenruimtes als vergund of hoofdzakelijk vergund heeft kunnen beschouwen'.

51. Het arrest dd. 15 mei 2008 stelt uitdrukkelijk dat het afwijkende dak van het loodsgebouw niet kan worden beschouwd als een beperkte afwijking en dus niet toelaat dat de loods kan worden beschouwd als hoofdzakelijk vergund.

De overweging van de minister, nl. dat deze afwijking overeenstemt met een volumeverhoging van 13%, is zonder invloed op het oordeel van 15 mei 2008. Dit geldt des te meer nu de minister zelf overweegt 'dat enkel het dakvolume dus afwijkend is'. Volgens het arrest dd. 15 mei 2008 is de afwijking van het dak dermate ruimtelijk en visueel dominant dat er geen sprake meer is van een hoofdzakelijk vergund gebouw. De volumekwestie is hierop zonder enige invloed.

Het is daarbij onjuist dat een volumeverschil van 13% beantwoordt aan het vereiste van een beperkte afwijking. 13% is een essentieel verschil.

Hetzelfde moet worden gezegd van de (ongestaafde) bewering dat er in het verhoogde volume geen bedrijfsactiviteiten worden uitgevoerd. Om te beginnen valt niet in te zien waarom FREDERICKX een hoger dan vergund gebouw heeft opgericht, tenzij zij meent dat dit nodig, minstens nuttig, is voor haar bedrijfsvoering. Het verhoogde dak behoort wel degelijk tot de corpus van het gebouw.
De specifieke omstandigheden van deze zaak waarin de minister mordicus wil vergunnen, vereist dat de minister in het dossier aantoont wat zij beweert. Dit is niet het geval. Er wordt geenszins aangetoond dat die betrokken extra ruimte niet in gebruik is noch aangewend wordt voor de bedrijfsvoering.
Het ligt dan ook niet voor de hand om het standpunt te delen, nl. dat het onwettig verhoogde deel van de loods vreemd is aan de corpus van de bedrijfsvoering en dat de loods toch moet worden beschouwd als hoofdzakelijk vergund.
Vooreerst valt een gebouw zoals de loods, wat betreft de beoordeling van zijn vergunningstoestand, niet 'op te splitsen' zoals de minister doet. Volgens de ministeriële redenering zou het immers niet uitmaken of de nok van de loods 3, 5 m of 10 m te hoog is gebouwd, voor zover het onwettig 'surplus' aan hoogte maar niet wordt aangewend voor de bedrijfsvoering. Dit gaat uiteraard niet op.
Bovendien kan de milieuvergunning niet enkel voor het wettige deel van het gebouw worden verleend. Terzake kan worden verwezen naar de rechtspraak inzake de garage HOFLIJK, nl. een garageuitbating in de nabije omgeving van FREDERICKX en die tevens gedeeltelijk lag in het betrokken agrarisch gebied.
In het arrest dd. 30 maart 2004, nr. 129.840, Maria JANSSENS, heeft Uw Raad immers overwogen:

> 'Overwegende dat de vergunde inrichting een werkplaats betreft voor het nazicht, het herstellen en het onderhouden van motorvoertuigen met gebruik van meer dan één schouwput of brug die op de bij Vlarem I gevoegde lijst van hinderlijke inrichtingen een afzonderlijke rubriek 15.3. vormt en dat zij ook in fysisch opzicht één ondeelbaar geheel vormt;
> dat, zoals reeds in het schorsingsarrest nr. 113.364 van 5 december 2002 werd gewezen, prima facie niet valt in te zien hoe een milieuvergunning kan worden verleend enkel voor een deel van een één geheel vormende werkplaats';

Volgens de leer te trekken uit deze rechtspraak gaat het niet op om te stellen dat abstractie kan worden gemaakt van het (vermeende) niet-gebruikte deel van de loods. De integrale loods, haar onwettig verhoogd volume inbegrepen, maakt ten volle deel uit van de bedrijfsvoering. Om deze reden kan de loods geen hoofdzakelijk vergund bedrijf zijn".

9. In haar nota, ingediend in het kader van de vordering tot schorsing, betoogt de verwerende partij, wat dit onderdeel van het middel betreft, dat het wettelijk kader veranderd is sedert de vorige arresten van de Raad van State; het bestreden besluit is gebaseerd op de VCRO, in het bijzonder op de regel dat bedrijven en hun constructies als hoofdzakelijk vergund kunnen worden beschouwd indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft. Het afwijkend dakvolume is niet noodzakelijk voor een normale bedrijfsvoering; er worden geen bedrijfsactiviteiten uitgevoerd in de ruimte die er zou kunnen worden uitgetekend tussen de vergunde

nok en de uitgevoerde nok; het verhoogde dak is vreemd aan het corpus van het gebouw en aan de core business van het bedrijf.

10. In haar verzoekschrift tot tussenkomst betoogt de tussenkomende partij, wat dit onderdeel van het middel betreft, dat de nokhoogte niet essentieel is voor de bedrijfsvoering en dat het niet-vergunde meervolume slechts 13 % bedraagt in vergelijking met het vergunde volume; het te grote dakvolume is niet noodzakelijk voor de normale bedrijfsvoering.

Beoordeling

11. Artikel 5.6.7, § 2, van de VCRO luidt als volgt :

> "§ 2. Onverminderd § 1 kan bij de advisering en beslissing over een milieuvergunningsaanvraag afgeweken worden van de bepalingen van het gewestplan ten bate van inrichtingen waarvan de exploitatie geheel of ten dele niet overeenstemt met de bestemmingsvoorschriften van dit gewestplan, voor zover voldaan is onder beide hiernavolgende voorwaarden :
> 1/ de goede ruimtelijke ordening wordt niet geschaad, hetgeen in het bijzonder betekent dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet wordt overschreden en dat de voorziene verweving van functies de aanwezige of te realiseren bestemmingen in de onmiddellijke omgeving niet in het gedrang brengt of verstoort;
> 2/ de inrichting is hoofdzakelijk vergund.
> Indien de goede ruimtelijke ordening geschaad wordt, kan rekening worden gehouden met de termijn die nodig is om de inrichting te herlocaliseren. Deze termijn is ten hoogste gelijk aan vijf jaar.
> De Vlaamse Regering bepaalt de categorieën van bedrijven die door hun aard en omvang van het eerste lid zijn uitgesloten. Zij wijst de gebieden aan waarin het eerste lid niet kan worden toegepast".

Luidens artikel 4.1.1, 7/, van de VCRO moet onder "hoofdzakelijk vergund" worden verstaan :

> "een stedenbouwkundige vergunningstoestand, waarbij geldt dat :
> a) bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft,
> b) overige constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien ten minste negentig procent van het bruto-bouwvolume van de constructie, gemeten met inbegrip van buitenmuren en dak, en met uitsluiting van het volume van de gebruikelijke onderkeldering onder het maaiveld en van de fysisch aansluitende aanhorigheden die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vinden bij het hoofdgebouw, vergund of vergund geacht is, ook wat de functie betreft".

In de memorie van toelichting bij artikel 35 van het ontwerp van decreet dat artikel 36 van het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid is geworden, en dat een nieuw artikel 92 invoegt in het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wordt het volgende vermeld omtrent de voorgestelde definitie van het begrip "hoofdzakelijk vergund", zoals die thans opgenomen is in artikel 4.1.1, 7/, van de VCRO :

> "Algemeen
> 271. Sedert het decreet van 19 juli 2002 wordt ten aanzien van zonevreemde aanvragen c.q. aanvragen voor een planologisch attest bepaald dat het volstaat dat de zonevreemde constructie hoofdzakelijk vergund is. Deze regeling wilde komaf maken met de praktijk in het vergunningenbeleid conform dewelke zonevreemde aanvragen soms geweigerd werden op grond van het feit dat het bouwwerk waarop zij betrekking hadden, niet volledig vergund was, m.a.w. in beperkte mate bezwaard was met bouwovertredingen waardoor het zijn originair vergund karakter als het ware kwijtspeelde.
> De Raad van State had in 1993 al een aanzet gegeven, doordat in een arrest gesteld werd dat beperkte, zonder vergunning uitgevoerde werken aan een oorspronkelijk vergund gebouw, geen reden kunnen vormen om het gebouw als onvergund te categoriseren [...].
> 272. De term 'hoofdzakelijk vergund' is tot op heden niet omschreven.
> De voorgestelde definitie wil ter zake een duidelijker kader scheppen, uitgaande van de bedoelingen van het decreet van 19 juli 2002, m.n. dat een constructie zijn (hoofdzakelijk) vergunde status verliest indien de oorspronkelijke constructies door onvergunde ingrepen dermate wijzigt of denatureert dat het in wezen niet meer om dezelfde constructie gaat. Indien dergelijke ingrepen integendeel slechts een ondergeschikt en marginaal karakter vertonen, en aan het geheel als stedenbouwkundige entiteit fundamenteel niets wijzigen, lijkt dergelijk oordeel evenwel misplaatst [...].
> 'Vergund'
> (...);
> 'Hoofdzakelijk'
> 275. Het begrip 'hoofdzakelijk' moet gelezen worden als volgt.
> 276. Voor bedrijven (en de constituerende bedrijfsgebouwen [...]) gaat het om een vergunningstoestand waarbij de voor een normale bedrijfsvoering kennelijk noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn.
> Bij de parlementaire voorbereiding betreffende de regeling inzake het planologisch attest voor zonevreemde bedrijven werd inderdaad gesteld dat 'hoofdzakelijk vergund' betekent 'dat de vergunningstoestand van het corpus van het bedrijf, de ruggengraat of de 'core business' moet aangetoond zijn' [...].
> De omschrijving betekent dat de gebouwen, bouwwerken en overige constructies die, in de ogen van elk normaal zorgvuldig beoordelaar, voor een bedrijf van een bepaald type en van een bepaalde grootteorde noodzakelijk zijn, behoorlijk zijn vergund of geacht moeten worden vergund te zijn.
> Het gaat daarbij niet om een bedrijfseconomische inschatting, waarbij bekeken wordt welk onroerend patrimonium al dan niet voorhanden zou moeten zijn om behoorlijke bedrijfsresultaten te behalen. Er moet daarentegen (enkel) vanuit stedenbouwkundig oogpunt worden nagegaan en gemotiveerd welke 'assets' aanwezig moeten (zijn), rekening houdend met de typologie en de grootte van het bedrijf.
> Een petrochemisch bedrijf dat niet over een stedenbouwkundige vergunning beschikt voor zijn koeltoren, die daarenboven niet onder een vermoeden van

vergunning valt, kan niet als hoofdzakelijk vergund worden beschouwd. De koeltoren is immers een noodzakelijke aanhorigheid bij dergelijk type van bedrijf.
Een zeer groot en behoorlijk vergund veevoederbedrijf, zal zijn hoofdzakelijk vergund karakter niet verliezen indien voor één van de 15 silo's geen stedenbouwkundige vergunning voorhanden blijkt te zijn.
277. Voor andere constructies [...] gaat het om een vergunningstoestand waarbij ten minste 90% van het bruto-bouwvolume van het hoofdgebouw (als het gaat om een constructie die bestaat uit een hoofdgebouw en fysisch aansluitende bijgebouwen, bvb. een woning met een aangebouwde garage) of van de individuele constructie (in andere gevallen) vergund is of onder een niet weerlegd vermoeden van vergunning valt.
Het 90%-criterium sluit aan bij de parlementaire besprekingen in het kader van het decreet van 19 juli 2002, waarbij het volgende werd gesteld.

'Met hoofdzakelijk vergund wordt bedoeld dat de basistoestand voor meer dan 90% in orde moet zijn' [...]".

12. Voor de toepassing van artikel 5.6.7, § 2, van de VCRO vereist artikel 4.1.1, 7/, ervan dat de voor het bedrijf noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn. Voormelde toelichting bij het begrip "hoofdzakelijk vergund" laat verstaan dat onder vergund dient begrepen te worden behoorlijk vergund.

Evenzeer dient te worden opgemerkt dat de decreetgever een onderscheid heeft willen maken tussen de constructies die kennelijk noodzakelijk en essentieel zijn voor de normale bedrijfsvoering van een bedrijf en de zogenaamde loutere aanhorigheden van het bedrijf, die ongeacht hun stedenbouwkundige vergunningstoestand, niet van invloed zijn op het hoofdzakelijk vergund karakter van de inrichting.

13. Het wordt niet betwist dat de kwestieuze loods voor de tussenkomende partij kennelijk noodzakelijk is voor een normale bedrijfsvoering; in die loods worden immers de gewapende betonelementen geproduceerd.

In de termen van de voormelde memorie van toelichting gaat het dus, wat die loods en de activiteit erin betreft, om het "corpus van het bedrijf", de "ruggengraat" of de "core business".

De stedenbouwkundig vergunde toestand van deze loods lijkt aldus bepalend voor de toepassing van de afwijkingsregeling van artikel 5.6.7, § 2, van de VCRO waarop het bestreden besluit steunt.

14. Zoals reeds eerder door de Raad van State vastgesteld in vorige arresten en bevestigd in het bestreden besluit - is die noordelijke loods in haar

huidige vorm niet vergund. De nokhoogte van de bestaande constructie bedraagt circa 10 meter, terwijl slechts vergunning werd verleend voor een loods met een nokhoogte van 6 m 65 cm en dit overeenkomstig de bouwvergunning van 7 december 1992. De noordelijke loods is bijgevolg stedenbouwkundig niet behoorlijk vergund.

15. In het bestreden besluit wordt gesteld dat een deel van dit voor de bedrijfsvoering essentieel gebouw, met name de verhoogde nok, niet essentieel is voor deze bedrijfsvoering.

Dat motief lijkt in rechte niet aanvaardbaar.

Deze nok lijkt juridisch niet afsplitsbaar van het gebouw waar het fysisch één geheel mee uitmaakt. Luidens artikel 4.1.1, 3/, van de VCRO moet onder een "constructie" onder meer verstaan worden : een "gebouw (...), al dan niet bestaande uit duurzame materialen, in de grond ingebouwd, aan de grond bevestigd of op de grond steunend omwille van de stabiliteit, en bestemd om ter plaatse te blijven staan of liggen, ook al kan het goed uit elkaar genomen worden, verplaatst worden, of is het goed volledig ondergronds". De nok van een gebouw lijkt dan ook niet te kunnen worden beschouwd als dergelijke constructie.

Oordelen dat er juridisch opgesplitst kan worden, lijkt te impliceren dat van een gebouw vooral de vergunde bedrijfsoppervlakte bepalend zou zijn voor het al dan niet behoorlijk vergund zijn en dit irrelevant de hoogte en dus ook het volume van de constructie.

De kwestieuze loods die noodzakelijk is voor het bedrijf, lijkt te dezen niet behoorlijk vergund en de inrichting lijkt derhalve niet hoofdzakelijk vergund.

De vaststelling dat het niet vergunde gedeelte percentsgewijs klein is ten opzichte van het vergunde volume van alle bedrijfsgebouwen samen, lijkt niets te veranderen aan deze vaststelling.

Het eerste middel is, in de aangegeven mate, ernstig.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

16. Wat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft, hernemen de verzoeksters in essentie de uiteenzetting uit hun vordering die geleid heeft tot het arrest van de Raad van State nr. 192.135 van 2 april 2009.

Beoordeling

17. De Raad van State heeft reeds meermaals het bestaan van dit moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van de verzoeksters aanvaard. Er zijn in het door de tussenkomende partij aangevoerde verweer nopens het moeilijk te herstellen ernstig nadeel geen elementen die tot een andere uitspraak zouden moeten leiden.

Besluit

18. Hieruit volgt dat voldaan is aan de bij artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

C. Voorlopige maatregel

19. In hun verzoekschrift vorderen de verzoeksters het opleggen van volgende voorlopige maatregel :

> "verbod op te leggen aan eenieder om rechtstreeks of onrechtstreeks, al dan niet door beroep te doen op derden, over te gaan tot de uitbating van de hierna opgesomde milieuvergunningsplichtige activiteiten, hierbij meldingsplichtige activiteiten inbegrepen, van een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen op een terrein gelegen aan de Schuttersveldstraat nr. 11 te 3272 SCHERPENHEUVEL-ZICHEM en ten kadaster gekend onder Afdeling 3, Sectie B, perceelnummer 262R.
>
> De activiteiten zijn:
> - een stalplaats voor 3 heftrucks en 1 laadschop;
> - een schroefcompressor met een vermogen van 11 kW;
> - een opslag van cement in 2 silo's van 45.000 kg en 80.000 kg, 2 bovengrondse houders ontkistingsolie van 2.200 en 4.000 l en een opslag van 420 l ontkistingsolie in vaten (totaal 131.620 l);
> - een stookolietank van 2.500 1 in een groeve, een bovengrondse dubbelwandige dieseltank van 3.300 l, een opslag van 420 l ontkistingsolie in vaten en een opslag van 2.200 l ontkistingsolie in een bovengrondse tank (totaal 8.420 1);
> - een opslag van 1.200 1 diverse oliën (hydraulische olie, versnellingsbakolie en motorolie) in vaten, een opslag van 420 kg smeervet in vaten en een bovengrondse tank ontkistingsolie van 4.000 1 (totaal 5.620 1);

- een verdeelslang voor diesel;
- een labo voor betonproeven;
- machines voor het mechanisch behandelen van minerale producten met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 24, 6 kW;
- installaties voor de productie van betonwelfsels met een geïnstalleerde totale drijfkracht van 78 kW;
- een betoncentrale met een totaal vermogen van 37, 4 kW;
- een opslag van minerale producten op een oppervlakte van 1, 2 ha;
- een bezinkput voor het opvangen van huishoudelijk afvalwater;
- een grondwaterwinningsput met een opgepompt debiet van 6 m³/dag en 1.200 m³/jaar,

minstens totdat de bevoegde overheid, nadat de Raad van State in onderhavige zaak de schorsing heeft bevolen en, in voorkomend geval, de vernietiging heeft beslist, opnieuw uitspraak zal hebben gedaan over het administratief beroep dat verzoekende partijen op 21 juni 2005 hebben ingediend, in dit geval uitdrukkelijk en afdoende rekening houdende met de overwegingen die aan het arrest houdende de schorsing of, in voorkomend geval, het arrest houdende de vernietiging, ten grondslag liggen.

In geval de bevoegde overheid overgaat tot het nemen van een nieuwe beslissing over het administratieve beroep dd. 21 juni 2005, zoals hierboven beschreven, wordt het bevolen verbod enkel gehandhaafd indien de verzoekende partijen binnen een termijn van 60 dagen nadat de nieuwe beslissing hen is betekend, een enig verzoekschrift tot schorsing en tot vernietiging hebben ingediend, en tot op de datum waarop de Raad van State zijn uitspraak over dit verzoek tot schorsing aan de partijen betekent".

De verzoeksters wijzen in dit kader op het feit dat niettegenstaande de talrijke schorsings- en annulatiearresten de uitbating van het kwestieuze bedrijf steeds verder is gegaan. Het bedrijf zou zich beroepen op het feit dat een geschorste milieuvergunning een wettige basis vormt voor uitbating of dat de vergunningen uitgereikt door de deputatie van de provincie een voldoende basis daartoe vormen.

Deze interpretatie van de tussenkomende partij is, aldus de verzoeksters, manifest onwettig.

Gelet op de antecedenten van voorliggende zaak menen de verzoeksters dat de gevorderde maatregel zich opdringt.

Beoordeling

20. Te dezen dient te worden vastgesteld dat uit de formulering van de vordering tot het opleggen van een voorlopige maatregel lijkt te moeten worden afgeleid dat aan de Raad van State wordt gevraagd een maatregel op te leggen ten aanzien van de tussenkomende partij of derden, eerder dan ten aanzien van de

verwerende partij. Aldus lijken burgerlijke rechten in het geding, zaak waarvoor de Raad van State niet bevoegd is.

De vordering tot het opleggen van een voorlopige maatregel wordt verworpen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de BVBA Frederickx tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van artikel 2 tot en met 4 van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van 19 oktober 2009 waarbij opnieuw uitspraak wordt gedaan over de beroepen ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Vlaams-Brabant van 12 mei 2005, houdende het verlenen aan de BVBA Frederickx van de milieuvergunning voor het veranderen van een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen, gelegen aan de Schuttersveldstraat 11 te Scherpenheuvel-Zichem.

De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing voor het overige.

3. De Raad van State verwerpt de vordering tot het opleggen van een voorlopige maatregel.

4. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het gedeeltelijk geschorste besluit.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zestien februari tweeduizend en tien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Pierre Barra, staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door
Elisabeth Impens, griffier.

De griffier **De voorzitter**

Elisabeth Impens **Pierre Barra**