

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 211.645 van 1 maart 2011
in de zaak A. 194.689/X-14.620.**

In zake : 1. Maria JANSSENS
 2. Greet JANSSENS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Dirk Lindemans en Thomas Eyskens
 kantoor houdend te 1000 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 8000 BRUGGE
Gerard Davidstraat 46, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij :

de b.v.b.a. Frederickx
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Mertens
kantoor houdend te 3580 BERINGEN
Scheigoorstraat 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 november 2009, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van 19 oktober 2009 van de Vlaamse minister van
Leefmilieu, Natuur en Cultuur houdende uitspraak over de beroepen ingesteld
tegen het besluit van 12 mei 2005 van de deputatie van de provincieraad van
Vlaams-Brabant houdende het verlenen van de milieuvergunning aan
de b.v.b.a. Frederickx voor het veranderen van een inrichting voor de productie

van gewapende betonelementen, waarbij enerzijds het ministerieel besluit nr. AMV/0022989/1008/B van 23 oktober 2008 houdende gedeeltelijke vergunning om een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen te veranderen, wordt ingetrokken en, anderzijds, aan de b.v.b.a. Frederickx de milieuvergunning wordt verleend voor het veranderen van een inrichting voor de productie van gewapende betonelementen, gelegen aan de Schuttersveldstraat 11 te Scherpenheuvel-Zichem.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 200.936 van 16 februari 2010 wordt de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing gedeeltelijk ingewilligd, en wordt de vordering tot het opleggen van een voorlopige maatregel verworpen.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verzoekende partijen hebben een toelichtende memorie ingediend.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 7 april 2010. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Adjunct-auditeur Dieter De Cock heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 november 2010.

Kamervoorzitter Roger Stevens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Eyskens, die verschijnt voor de verzoekende partijen, 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 Peter Provoost heeft een met dit arrest eensluidend 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. De tussenkomende partij produceert gewapende betonelementen in een inrichting, gelegen op een perceel aan de Schuttersveldstraat 11 te Scherpenheuvel-Zichem, kadastraal bekend sectie B, nr. 262/r.

Het voormelde perceel is overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan Aarschot-Diest deels gelegen in KMO-zone, deels in agrarisch gebied.

Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, of van een vergunde verkaveling.

4. Op 22 april 1966 wordt door het college van burgemeester en schepenen van de stad Scherpenheuvel-Zichem een gedeelte van de huidige productiehal vergund. Op 7 december 1992 verleent het college van burgemeester en schepenen vervolgens een bouwvergunning voor het uitbreiden van die productiehal. Tevens blijkt op 4 oktober 2004 door het college een

stedenbouwkundige vergunning te zijn verleend voor 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. Bij arrest nr. 204.227 van 25 mei 2010 wordt het besluit van 4 oktober 2004 vernietigd. 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. Bij arrest nr. 208.349 van 21 oktober 2010 wordt het beroep verworpen.

5. Op 14 november 1996 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant de basisvergunning voor de exploitatie van de betrokken inrichting. Zij loopt tot 25 juni 2016.

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 m³/dag en 1.200 m³/jaar.

6. Op 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.

7. Tegen de voormelde beslissing worden twee administratieve beroepen ingesteld bij de bevoegde Vlaamse minister, waaronder een door de verzoeksters.

In hun beroepschrift van 21 juni 2005 voeren de verzoekster onder meer aan dat de vergunningsaanvraag betrekking heeft op een inrichting die minstens voor een gedeelte zonevreemd is.

8. 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.

9. 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.

10. 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 beroepsschrift 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”.

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

12. In het kader van de herneming worden 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 tweede bouworde ten opzichte van de gewestweg de Mannenberg en is bereikbaar vanop de westelijk gelegen buurtweg de Schutterveldstraat. 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 gewestplanbestemming 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 milieuvergunningsaanvraag 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 hoogspanningscabine
- 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 groenschermen 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 vergunningsaanvraag 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”.

13. 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.

14. 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. VI. 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. VI. 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 bouwovertreiding, 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 bouwovertreidingen automatisch als geregulariseerd worden beschouwd. Wel is het de bedoeling een duidelijk zicht te krijgen op de aard van de overtreidingen 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 tussenkomen 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 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 tussenkomen 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".

15. 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 poortbescherminspalen, 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”.

16. 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”.

17. 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 bestreden besluit luidt als volgt :

“(…)

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 zonevreedde 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 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’; 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 tussenkommende 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';

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 de 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 §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';

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 (is) 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 poortbescherminspalen;

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 1.691,01 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 $10.024,01 + 8.696,87 = 18.720,88$ 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 (de) 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 1992, 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 worden 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 burens het containerpark van Scherpenheuvel-Zichem en een garage; (...).”.

IV. Rechtspleging

18. De verwerende partij heeft geen verzoek tot voortzetting ingediend na het schorsingsarrest, noch een memorie van antwoord. Zij heeft wel een laatste memorie ingediend.

De Raad van State kan geen rekening houden met argumenten ontwikkeld in de laatste memorie, die de verwerende partij reeds zinvol in een memorie van antwoord had kunnen aanvoeren. De verzoekende partijen zijn immers niet in de gelegenheid gesteld om schriftelijk op die argumenten te repliceren en de auditeur-verslaggever heeft er zich in zijn verslag evenmin over kunnen uitspreken. De betrokken laatste memorie wordt dan ook enkel als inlichting in aanmerking genomen.

V. Belang

19. Ambtshalve moet worden vastgesteld dat de verzoeksters geen belang hebben bij het beroep tot nietigverklaring in de mate dat zij de vernietiging beogen van artikel 1 van het bestreden besluit, waarin wordt besloten tot de intrekking van het ministerieel besluit van 23 oktober 2008 houdende uitspraak over de beroepen tegen de beslissing van 12 mei 2005 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant, waarbij aan de tussenkomende partij de milieuvergunning wordt verleend.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

20. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van de artikelen 4.1.1, 7°, 5.6.7, §1 en 7.4.4, §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), van artikel 17, eerste lid van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 52, 3°, b) van het besluit van 6 februari 1991 van de Vlaamse regering houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna: VLAREM I), van artikel 11.4.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen en van het materieel motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel. Voorts wordt de schending van 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 aangevoerd.

In een tweede middelonderdeel betogen de verzoeksters onder meer dat de verwerende partij ten onrechte tot het besluit is gekomen dat de zonevreemde productiehal hoofdzakelijk vergund is. Ze argumenteren dat de stedenbouwkundige gegevens van het betrokken terrein niet uit het bouwdoossier kunnen worden afgeleid. Uit het bestreden besluit blijkt immers onvoldoende duidelijk welke bouwwerken en constructies op het betrokken terrein zijn opgericht. Verder is het niet duidelijk welke werken of constructies met of zonder een stedenbouwkundige vergunning werden uitgevoerd of niet conform een verleende vergunning zijn uitgevoerd. Evenmin wordt concreet aangetoond welke werken en constructies in agrarisch gebied gelegen zijn, noch welke oppervlakte van het betrokken terrein tot agrarisch gebied is bestemd. De verwijzing in het bestreden besluit naar de “andere constructies” en de 90%-regel zijn niet relevant, aangezien deze overwegingen geen betrekking hebben op een bedrijf en zijn

constructies. Bovendien heeft de Raad van State niet de 90%-regel toegepast, maar heeft hij besloten dat “enkel beperkte afwijkingen aanvaardbaar zijn om de kwalificatie van hoofdzakelijk vergund te kunnen genieten”.

Verder bekritisieren de verzoekers de beslissing om de bedrijfsfunctie van de betrokken inrichting als hoofdzakelijk vergund te beschouwen, vermits aanvragen tot ophoging van het terrein en tot regularisatie van de exploitatie en de heraanleg van een groenscherm en van de riolering werden geweigerd en vermits een proces-verbaal werd opgesteld met betrekking tot, onder meer, het opslaan van welfsels, stapelplaatsen in agrarisch gebied, het plaatsen van twee silo's, het ontbreken van een bufferzone rond het bedrijf en de aanwezigheid van brandstofvaten en een grondwaterwinning. Voorts wordt in het bestreden besluit niet gemotiveerd waarom wordt afgeweken van het advies van de afdeling Stedenbouwkundig Beleid, waarin wordt gesteld dat er een stedenbouwkundige onverenigbaarheid bestaat voor het gedeelte van de exploitatie dat in agrarisch gebied is gelegen en dat het geen hoofdzakelijk vergund bouwwerk betreft.

Verder stellen de verzoeksters dat het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State nr. 182.922 van 15 mei 2008 in het bestreden besluit wordt miskend, aangezien wordt ingegaan tegen de vaststellingen in het arrest dat de afwijking aan het loodsgebouw een belangrijke ruimtelijke visuele impact heeft, zodat er geen sprake kan zijn van de kwalificatie als hoofdzakelijk vergund en dat het formele voorwerp van de aanvraag van 1992 geen betrekking had op de verharding van de buitenruimte, zodat ook die werken niet hoofdzakelijk vergund kunnen zijn.

Voorts wordt in het bestreden besluit wel beweerd, maar niet concreet aangetoond, dat in het bijkomende volume van de loods geen bedrijfsactiviteiten worden uitgeoefend. Het gebouw zou niet zijn verhoogd, indien de tussenkomen partij niet van oordeel was dat die bijkomende ruimte nuttig is voor haar bedrijfsvoering. Bovendien behoort het verhoogde dak, anders dan in het bestreden besluit wordt voorgehouden, wel tot de ‘corpus’ van het gebouw, vermits de loods, wat betreft de beoordeling van zijn vergunningstoestand, niet kan worden opgesplitst. Overigens kan de

milieuvergunning niet enkel voor het vergunde gedeelte van de loods worden verleend.

21. De tussenkomende partij betwist vooreerst het belang van de verzoeksters bij het middel, aangezien zij de stedenbouwkundige vergunning van 8 januari 2007 niet met een annulatieberoep hebben bestreden, waardoor de bedrijfsfunctie van het gebouw vergund is.

Ten gronde antwoordt zij dat de verwijzingen naar de voorgaande procedures bij de Raad van State niet relevant zijn, aangezien sinds 1 september 2009 de VCRO in werking is getreden, die wezenlijk verschilt van de vroegere regelgeving, vermits het begrip “hoofdzakelijk vergund” er uitdrukkelijk is in gedefinieerd. Ook de aangehaalde adviezen werden in het licht van die oude regelgeving gegeven. Verder betoogt de tussenkomende partij dat het betrokken gebouw wel hoofdzakelijk vergund is. Ze stelt dat in het bestreden besluit de vergunningshistoriek zorgvuldig wordt weergegeven en dat de bedrijfsfunctie alleszins is vergund. De verhoogde nok is niet essentieel voor de bedrijfsvoering, vermits in de ruimte tussen de vergunde nok en de uitgevoerde nok geen bedrijfsactiviteiten worden uitgevoerd, in die zin dat er geen machines staan en er evenmin materialen worden gestapeld. Bovendien moet rekening worden gehouden met de bedrijfsconstructie in haar geheel en bedraagt het meervolume minder dan 13% van het vergunde volume. Verder zijn de oppervlakte en de kroonlijsthoogte van haar productiehal zo goed als volledig uitgevoerd conform de vergunning, zodat de vergunningstoestand van het corpus van het bedrijf is aangetoond. Bijgevolg zijn de voor de normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund. Voorts was het de bedoeling van de wetgever om soepeler op te treden voor wat betreft bedrijven en is de 90%-regel niet langer van toepassing op bedrijven. Overigens bevat de betrokken wetsbepaling niet het begrip “behoorlijk vergund”, dat in het schorsingsarrest wordt gehanteerd. Nog volgens de tussenkomende partij leidt het standpunt van de Raad van State in het schorsingsarrest tot onwerkbare situaties en kan, overeenkomstig de interpretatie van het begrip “hoofdzakelijk vergund” in dat arrest, een zonevreemde inrichting nooit een milieuvergunning bekomen. Ze beklemtoont dat, wat betreft de regelingen voor het herbouwen, verbouwen of

uitbreiden van zonevreemde constructies, het volledige bedrijvencomplex in aanmerking moet worden genomen, aangezien de verklaring voor de gedifferentieerde regeling voor bedrijven en andere constructies, zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding, er niet in bestaat dat “bedrijven veelal bestaan uit een corpus van meerdere gebouwen, daar waar het bij bvb. woningen gaat om één (hoofd)gebouw”.

22. In de memorie van wederantwoord stellen de verzoeksters dat het begrip “behoorlijk vergund” door de verwerende partij zelf in het bestreden besluit wordt gehanteerd en dat het hoofdzakelijk vergund karakter gelijk te stellen is met het vergund of vergund geacht karakter, “kortheidshalve vermeld als behoorlijk vergund”. Verder toont de tussenkommende partij niet aan op welke wijze de stedenbouwkundige vergunning van 8 januari 2007 voor het plaatsen van een bedrijfsinfobord relevant is voor het zonevreemde gedeelte van de bedrijfsfunctie. De door de tussenkommende partij aangehaalde casussen zijn fictieve voorbeelden die te dezen niet relevant zijn. Voorts moet het begrip ‘inrichting’ worden begrepen in de stedenbouwkundige betekenis. Bijgevolg heeft het begrip ‘inrichting’ enkel betrekking op de productiehal, en niet op het bedrijfscomplex.

23. In haar laatste memorie betoogt de tussenkommende partij nog dat de nok geen noodzakelijke aanhorigheid is voor de werking van haar bedrijf. Verder stelt ze dat de nok een constructie is in de zin van de VCRO. In het andere geval zou immers op elk gebouw een nok kunnen worden opgericht, zonder dat daartoe een stedenbouwkundige vergunning is vereist. Bovendien zou in dat geval haar productiehal volledig vergund zijn. Verder blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de VCRO dat de vergunningverlenende overheid over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt wat betreft het hoofdzakelijk vergund karakter van een gebouw en dat een te stringente interpretatie van de betrokken uitzonderingsbepaling moet worden vermeden. Een strikte interpretatie van die bepaling druist derhalve in tegen de doelstellingen van de decreetgever. Er mag evenmin rekening worden gehouden met het “behoorlijk” vergund karakter van haar productiehal, aangezien daarmee een bijkomende voorwaarde wordt

toegevoegd aan de betrokken bepaling van de VCRO. De tussenkomende partij betwist tevens de conclusie van de Raad van State in eerdere arresten dat haar productiehal omwille van de afwijking wat betreft de dakhoogte en de dakvorm niet hoofdzakelijk vergund is, aangezien het niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort om de ruimtelijke impact van een constructie op de omgeving te beoordelen. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid en kan het bestreden besluit enkel vernietigen indien de vergunningverlenende overheid een kennelijk onredelijke beslissing heeft genomen, wat te dezen niet het geval is. De rechtspraak in de eerdere arresten is te streng en “lijkt bij voorbaat iedere aanvraag waar wederrechtelijk werd uitgebreid te verbannen” uit het toepassingsgebied van de betrokken bepaling.

Beoordeling

24. Nog daargelaten de vraag of de verzoeksters de “bedrijfsfunctie” van de inrichting van de tussenkomende partij al hebben aanvaard door de stedenbouwkundige vergunning van 8 januari 2007 voor het plaatsen van een bedrijfsinformatiebord niet in rechte aan te vechten, kan niet worden ingezien waarom deze “nalatigheid” de verzoeksters het belang bij het middel, waarin ze het hoofdzakelijk vergund karakter van de productiehal van de tussenkomende partij betwisten, zou ontnemen. Overigens beweert de tussenkomende partij wel dat de verzoeksters de “bedrijfsfunctie” van haar inrichting hebben aanvaard door de vergunning van 8 januari 2007 niet te bestrijden, maar laat zij na om concreet aan te geven waarom dit hen het belang bij het middel zou ontnemen.

De exceptie is niet gegrond.

25. Artikel 5.6.7, §2 VCRO bepaalt:

“§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”.

Artikel 4.1.1, 7° VCRO definieert het begrip “hoofdzakelijk vergund” als volgt:

“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”.

Uit de concordantietabel I van de bijlage II bij de VCRO blijkt dat het aangehaalde artikel 4.1.1 overeenstemt met artikel 92 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening. Dit artikel werd ingevoegd door artikel 36 van het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid. In de memorie van toelichting bij dit decreet wordt over het begrip “hoofdzakelijk vergund” onder meer gesteld wat volgt:

“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 (...).”

26. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat “de gebouwen, bouwwerken en overige constructies die (...) voor een bedrijf (...) noodzakelijk zijn, behoorlijk (moeten) zijn vergund”. In zoverre al zou worden gerefereerd aan het begrip “behoorlijk vergund” wordt, anders dan de tussenkomende partij voorhoudt, bijgevolg geen bijkomende voorwaarde toegevoegd aan artikel 4.1.1, 7° VCRO.

In de betrokken productiehal worden de gewapende betonelementen geproduceerd. Het betreft derhalve uiteraard een voor de normale bedrijfsvoering van de betrokken inrichting noodzakelijk gebouw, zelfs de “ruggengraat” of de “core business” ervan.

Anders dan de tussenkomende partij betoogt en in tegenstelling tot wat in het bestreden besluit wordt overwogen, mag voor wat betreft het onderzoek naar het hoofdzakelijk vergund karakter van de loods geen rekening

worden gehouden met het volledige bedrijfscomplex. Dit blijkt vooreerst uit de tekst van artikel 4.1.1, 7° VCRO. De decreetgever is er bij het maken van het onderscheid in artikel 4.1.1, 7° VCRO tussen enerzijds “bedrijven en hun constructies” en, anderzijds, “overige constructies” inderdaad van uitgegaan dat “bedrijven veelal bestaan uit een corpus van meerdere gebouwen, daar waar het bij bvb. woningen gaat om één (hoofd)gebouw”. Voor de toepassing van de afwijkingsregeling ten aanzien van de eerste categorie volstaat het, doch is tevens vereist dat “de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn”. De decreetgever heeft de “voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies” niet verder onderverdeeld in noodzakelijke constructies die in het licht van het gehele bedrijfscomplex een beperkte afwijking vertonen en de overige noodzakelijke constructies. Het uitgangspunt van de tussenkommende partij dat met de gehele inrichting rekening moet worden gehouden, kan bijgevolg niet worden bijgetreden, temeer daar de betrokken bepaling een uitzonderingsbepaling is en derhalve restrictief moet worden geïnterpreteerd. Om het hoofdzakelijk vergund karakter van de gebouwen van een bedrijfscomplex te beoordelen, moet elk gebouw derhalve op zich worden beschouwd. In het bestreden besluit wordt om dezelfde reden dan ook ten onrechte overwogen dat “die verhoogde nok moet beoordeeld worden rekening houdende met de gehele bedrijfsconstructie en inrichtingen”.

Bij de beoordeling van de noodzakelijkheid voor de bedrijfsvoering kan de nok uiteraard niet afgesplitst worden van de rest van het gebouw waar het fysiek één geheel mee vormt. Het gegeven dat in de nok geen machines staan en er geen materialen worden gestapeld, doet geen afbreuk aan die vaststelling, evenmin als het feit dat de kroonlijsthoogte wel conform de stedenbouwkundige vergunning is uitgevoerd.

Het betoog van de tussenkommende partij dat het gebeurlijk gegrond bevinden van het middel in de praktijk zal leiden tot onwerkbare situaties berust op loutere hypothesen en maakt bovendien niet-ontvankelijke kritiek op de VCRO uit.

27. Het wordt niet betwist dat de noordelijke loods in haar huidige vorm niet “behoorlijk” is vergund, vermits de nokhoogte van de bestaande constructies circa 10 meter bedraagt, 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.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

28. In fine van de laatste memorie van de verzoeksters wordt gevraagd, uit het oogpunt van het “probleemoplossend vermogen van de Raad van State” dat de Raad “minstens bij de feitelijke uiteenzetting van de zaak akte zou nemen van het feit dat FREDERICKX tot op heden en zonder onderbreking verder uitbaat, ongeacht of Uw Raad de milieuvergunning schorst en/of vernietigt”.

Op deze vraag kan niet worden ingegaan, omdat de feitenuiteenzetting van een arrest beperkt blijft tot die feiten welke noodzakelijk, minstens nuttig, zijn voor de beoordeling van de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het voorliggende annulatieberoep. Te dezen is aan die voorwaarde niet voldaan.

In dezelfde context wordt gevraagd dat de Raad zou overwegen dat, in geval van vernietiging, de tussenkomenende partij niet enkel geen uitvoering meer mag geven aan het thans bestreden besluit, maar tevens aan het besluit van 12 mei 2005 van de deputatie.

De vraag of ten gevolge van de devolutieve werking van het administratief beroep het beroepen besluit van de deputatie in rechte nog bestaat, en de tussenkomenende partij in afwachting van een definitieve oplossing van het geschil jarenlang verder mag exploiteren op grond van die deputatiebeslissing, is geen rechtsvraag die relevant is om te oordelen over de ontvankelijkheid en gegrondheid van het voorliggende annulatieberoep. Het komt aan de justitiële rechter toe te oordelen of een inrichting wordt geëxploiteerd op grond van de wettelijk vereiste vergunningen.

De thans aan de Raad van State toegekende bevoegdheden omvatten geen injunctiebevoegdheid.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de artikelen 2 tot en met 4 van het besluit van 19 oktober 2009 van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur waarbij uitspraak wordt gedaan over de beroepen ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 12 mei 2005, houdende het verlenen aan de b.v.b.a. 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 het beroep voor het overige.

2. Dit arrest dient te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het gedeeltelijk vernietigde besluit.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 700 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van een maart 2011, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Roger Stevens