RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 215.831 van 19 oktober 2011
in de zaak A. 192.611/X-14.184.

In zake : Johan VERHELST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dirk Lindemans en Thomas Eyskens
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de stad HASSELT
   bijgestaan en vertegenwoordigd door
   advocaat Hugo Lamon
   kantoor houdend te 3500 HASSELT
   de Schiervellaan 23
   bij wie woonplaats wordt gekozen
2. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
   bijgestaan en vertegenwoordigd door
   advocaat Lieve Dehaese
   kantoor houdend te 3500 HASSELT
   Luikersteenweg 187
   bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partijen :

1. de n.v. ALVA VERSE VRUCHTEN
2. de n.v. ALVA IMMO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Koen Geelen en Kris Wauters
kantoor houdend te 3500 HASSELT
Gouverneur Roppesingel 131
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 18 mei 2009, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 2 april 2009 van het college van

burgemeester en schepenen van de stad Hasselt waarbij aan de n.v. Alva verse vruchten de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het aanleggen van een geluidsbuffer op een perceel gelegen te Hasselt, Oude Truierbaan 49, kadastraal bekend sectie F, nrs 580/x6.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 196.893 van 13 oktober 2009 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

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

De eerste verwerende partij heeft een administratief dossier ingediend.

De tweede verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partijen hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomsten zijn toegestaan bij beschikking van 11 maart 2010. De tussenkomende partijen hebben een memorie ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend. De eerste verwerende partij en de tussenkomende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 september 2011.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Eyskens, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Hugo Lamon, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, advocaat Leila Tijini, die loco advocaat Lieve Dehaese verschijnt voor de tweede verwerende partij, en advocaat Kris Wauters, die verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel 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 feiten werden uiteengezet in het arrest nr. 196.893 van 13 oktober 2009.

IV. Onderzoek van de ontvankelijkheid

4. De eerste tussenkomende partij werpt in de laatste memorie op dat de deputatie van de provincieraad Limburg op 16 maart 2011 “een stedenbouwkundige vergunning heeft afgeleverd met als voorwerp het aanleggen van een groenbuffer en waterbuffer, het aanpassen van groen en het bouwen van een snijderij 2 (…) te (…) hasselt, Oude Truierbaan 49 (…)” en dat uit die vergunde plannen “blijkt dat de geluidsbuffer, voorwerp van huidige procedure, opnieuw is vergund”. De eerste tussenkomende partij leidt daaruit af dat de verzoeker “geen enkel voordeel meer uit de vernietiging van de bestreden beslissing (haalt) voor zover deze nog zou bestaan”.

5. De verzoeker en de eerste tussenkomende partij bevestigen dat de voormelde stedenbouwkundige vergunning door eerstgenoemde wordt bestreden met een beroep bij de Raad voor vergunningsbetwistingen en derhalve voor de betrokken partijen geen definitief karakter vertoont. Daaruit volgt dat de ontvankelijke exceptie niet gegrond is.

6. De tweede tussenkomende partij betwist in de laatste memorie voor het eerst het belang van de verzoeker omdat hij "enkel (…) een concreet, persoonlijk en rechtstreeks voordeel zou kunnen hebben indien de betwiste geluidsbuffer niet wordt aangelegd", "niet op een aanpalend perceel, noch tegenover, noch in de onmiddellijke nabijheid (woont)", en dat hij "geen voordeel (kan) halen uit de vernietiging van de door hem bestreden beslissing".

7. Gelet op de procedurele antecedenten waarnaar verwezen wordt in de feitenuiteenzetting, moet worden aangenomen dat de exceptie reeds eerder had kunnen worden opgeworpen. De exceptie is bijgevolg wegens laattijdigheid niet ontvankelijk.

V. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

8. In een enig middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 2, § 1, tweede en derde lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, artikel 145bis, § 1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, de artikelen 7.2 en 8.2.1.3. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerpgewestplannen en gewestplannen, het gewestplan Hasselt-Genk, de artikelen 3, § 3, 8, vijfde lid en 11, § 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot

stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen, en het materieel motiverings-, redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoeker betoogt in een vijfde onderdeel dat "de bestreden beslissing een vergunningsaanvraag goedkeurt betreffende een perceel dat deels ligt in een KMO-gebied, doch zonder een buffer binnen de grenzen van het KMO-gebied vast te stellen, terwijl het bestuur dat moet beslissen over een stedenbouwkundige aanvraag die betrekking heeft op een kadastraal perceel dat, weze het deels, gelegen is binnen de grenzen van een KMO-gebied, naar aanleiding van deze aanvraag over de aanleg en de afmeting van de buffer binnen het KMO-gebied moet beslissen, minstens moet verantwoorden waarom art. 145bis, § 1 DORO het mogelijk maakt om op dit punt af te wijken van het gewestplanvoorschrift van een KMO-gebied".

9. De verwerende partijen formuleren geen repliek op dit middelonderdeel.

10. De tussenkomende partijen repliceren dat de verzoeker "vertrekt (…) van een totaal verkeerd uitgangspunt" wanneer hij stelt "dat het voorwerp van de aanvraag ook gelegen zou zijn deels in een zone voor ambachtelijke bedrijven" hetgeen "geenszins het geval (is)". Zij stellen dat "de geluidsbuffer noodzakelijkerwijze volledig in agrarisch gebied (ligt)".

11. De eerste verwerende partij stelt in haar laatste memorie dat "uit het dossier blijkt dat enkel de buffer in agrarisch gebied ligt, zodat het evident is dat het bedrijfsgebouw hoofdzakelijk zone-eigen is".

12. De eerste tussenkomende partij stelt in de laatste memorie dat "de bedrijfshal zelf voor een heel hoog percentage in K.M.O.-zone ligt" en "een niet verwaarloosbaar percentage verharding zonevreemd ligt", en dat "het perceel, waarop de via de bestreden beslissing goedgekeurde constructie gelegen is, (…) volledig zonevreemd (is)"; Verder voert zij aan dat artikel 145bis, § 1, eerste lid, 4° DRO "toe(laat) om een vergunning toe te kennen voor een constructie, die op zich zonevreemd ligt, doch wanneer deze constructie een

uitbreiding uitmaakt van een bestaand gebouw" en dat indien deze decretale bepaling "zo zou moeten gelezen worden dat deze bepaling enkel kan worden toegepast voor de uitbreiding van constructies, die volledig zonevreemd liggen (…) dit op een ongerechtvaardigde wijze bepaalde categorieën eigenaars (lijkt) te benadelen" naar aanleiding waarvan zij "in ondergeschikte orde" vraagt de door haar voorgestelde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen. Tot slot argumenteert de eerste tussenkomende partij dat de voormelde decretale bepaling het "mogelijk (maakt) om een zonevreemde vergunning af te leveren (…) wanneer er een strijdigheid ontstaat met het voorschrift in het Inrichtingsbesluit inzake het aanbrengen van een bufferzone" en stelt de toepassing van artikel 7.2.0 van het Inrichtingsbesluit "impliciet ook eerder afgeleverde stedenbouwkundige vergunningen terug in vraag" terwijl daar "ook niet via artikel 159 GW" niet meer aan kan worden geraakt en voegt het Inrichtingsbesluit een voorwaarde toe aan artikel 145bis DRO.

De gesuggereerde prejudiciële vraag luidt als volgt:

> "Schendt artikel 145bis, § 1, lid 1, 4° DRO de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, eventueel in samenhang met artikel 16 van de Grondwet, doordat eigenaars van een gedeeltelijke zonevreemde gebouw/constructie in de hypothese van artikel 145bis, § 1, lid 1, 4° DRO geen zonevreemde uitbreiding kunnen aanvragen, terwijl eigenaars van een totaal zonevreemde gebouw/ constructie dit wel kunnen (?)".

Beoordeling

13. In het bestreden besluit worden de "stedenbouwkundige basisgegevens" en de bouwplaats respectievelijk als volgt omschreven:

> "Overwegende dat het goed volgens het gewestplan Hasselt-Genk (KB 03/04/1979) gelegen is binnen een agrarisch gebied, gebied voor ambachtelijke bedrijven, landschappelijk waardevolle agrarische gebieden, woongebied.
>
> (…)
>
> Overwegende dat de aanvraag betrekking heeft op het aanleggen van een geluidsbuffer aan de noordzijde van de bedrijfshal langs de parkeerruimte van de vrachtwagens. Overwegende dat het bedrijf gelegen is langs de Oude Truierbaan, een zijstraat van de Sint-Truidersteenweg. Overwegende dat de bedrijfshal hoofdzakelijk gelegen is in KMO-gebied. Overwegende

dat de aanleg van een geluidsbuffer kadert in de VLAREM-wetgeving waarin deze maatregel als sectorale voorwaarde gesteld wordt".

De goede ruimtelijke ordening wordt er als volgt beoordeeld:

"Overwegende dat de geluidsbuffer verantwoord is in de ruimtelijke context. Overwegende dat volgens artikel 5.15.0.6. van de VLAREM - wetgeving §2 gesteld wordt dat de nodige maatregelen dienen getroffen te worden om de buurt niet te hinderen door geluid en trillingen veroorzaakt door o.a. het warmdraaien van motoren of de werking van koelinstallaties op geparkeerde voertuigen; hiertoe dient inzonderheid tussen een niet in een gesloten lokaal ingerichte parkeerplaats en elke naburige woning een ruimtelijke scheiding te bestaan van tenminste 50 m; bij werking van koelinstallaties op geparkeerde voertuigen dient daarenboven tussen de parkeerplaats en de naburige woningen gelegen binnen een straal van 100 m een geluidsdempend bufferscherm voorzien; andere maatregelen die gelijkwaardige waarborgen om de buurt te vrijwaren van geluid-en trillingshinder bieden, zijn eveneens toegelaten.

Overwegende dat de geluidsbuffer aangelegd wordt door middel van een beplant talud. Overwegende dat hiervoor gekozen werd omdat een talud zich het best in het landschap integreert die bovendien ook het zicht ontneemt van de omringende woningen op het bedrijf. De mogelijke alternatieven zoals een hoge muur of een overkapping is op stedenbouwkundig vlak veel ingrijpender en minder aangewezen dan een natuurlijke geluidsbuffer.

Overwegende dat de inplanting van de geluidsbuffer ruimtelijk verantwoord is gezien deze vlak naast de bestaande verharding wordt geplaatst, dat de omliggende woningen geen enkele hinder ondervinden van schaduwvorming (zie bijgebrachte doorsnede opgemaakt door het architectenbureau DBV).

Overwegende dat de inplanting van de geluidsbuffer in agrarisch gebied vergunbaar is in het kader van artikel 145bis DRO waarbij een afwijking van de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan mogelijk is voor het uitbreiden van een bestaand gebouw met een gebouw of een vaste inrichting die noodzakelijk het gevolg is van overeenkomstig het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning voorgeschreven algemene, sectorale of bijzondere voorwaarden, strekkende tot het bevorderen van de kwaliteit van het leefmilieu".

14. Het toentertijd geldende artikel 145bis, § 1 DRO bepaalt onder meer wat volgt:

"§ 1. Voorzover voldaan is aan de voorwaarden in deze paragraaf vormen de geldende bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen en de algemene plannen van aanleg op zichzelf geen weigeringsgrond bij de beoordeling, door de vergunningsverlenende overheid, van aanvragen tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning met betrekking tot

bestaande gebouwen of bestaande constructies. Deze uitzonderingsbepaling geldt slechts indien de aanvraag betrekking heeft op:

(…)

4° het uitbreiden van een bestaand gebouw, niet zijnde woningbouw, met een gebouw of een vaste inrichting, op voorwaarde dat de uitbreiding het noodzakelijke gevolg is van overeenkomstig het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning voorgeschreven algemene, sectoriële of bijzondere voorwaarden, strekkende tot het bevorderen van de kwaliteit van het leefmilieu, of het noodzakelijk gevolg van een voorwaarde die betrekking heeft op de gezondheid van de mens opgelegd na advies van de bevoegde administratie naar aanleiding van een vergunning verleend in het kader van dat decreet, of het noodzakelijk gevolg van maatregelen voorgeschreven door de sociale inspecteurs die bevoegd zijn in het kader van de wet van 16 november 1972 betreffende de arbeidsinspectie, of het noodzakelijk gevolg van maatregelen voorgeschreven in het kader van de wet van 2 april 1971 betreffende de bestrijding van voor planten en plantaardige producten schadelijke organismen, in het kader van de wet van 24 maart 1987 betreffende de dierengezondheid, of in het kader van de wet van 14 augustus 1986 betreffende de bescherming en het welzijn der dieren".

(…)

De Vlaamse Regering kan hiervoor de nadere regels vaststellen.

De mogelijkheden, vermeld in het eerste lid, 1° tot en met 6°, gelden enkel indien voldaan is aan de volgende voorwaarden:

a) de woning, het gebouw of de constructie is niet verkrot; woningen, gebouwen of-constructies worden beschouwd als verkrot als ze niet voldoen aan de elementaire eisen van stabiliteit op het moment van de eerste vergunningsaanvraag tot ver- of herbouwen;

b) de woning, het gebouw of de constructie is hoofdzakelijk vergund of wordt geacht vergund te zijn, ook wat de functie betreft;

c) het volume van de herbouwde woning blijft beperkt tot 1.000 m³, indien het bestaande bouwvolume meer dan 1.000 m³ bedraagt, en het aantal woongelegenheden blijft, zowel bij verbouwen, herbouwen als uitbreiden, beperkt tot het bestaande aantal;

d) voor inrichtingen in gebouwen, niet zijnde woningbouw, waarvoor een milieuvergunning vereist is overeenkomstig het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning is bovendien voldaan aan de volgende voorwaarden:

- op het moment van de vergunningsaanvraag beschikt de aanvrager over de nodige milieuvergunning voor de uitbating;

- het gebouw werd uitgebaat in de loop van het jaar voorafgaand aan de vergunningsaanvraag;

- in het geval van herbouwen volgens het eerste lid, 2° dateren de activiteiten in het gebouw van voor 17 juli 1984 en is de milieuvergunning nog geldig voor een periode van minstens 10 jaar op het ogenblik van het indienen van de aanvraag".

Artikel 7.2.0, eerste lid en artikel 8.2.1.3 van het Inrichtingsbesluit bepalen wat volgt:

> "Art. 7.
> 2. De industriegebieden :
> 2.0. Deze zijn bestemd voor de vestiging van industriële of ambachtelijke bedrijven. Ze omvatten een bufferzone. Voor zover zulks in verband met de veiligheid en de goede werking van het bedrijf noodzakelijk is, kunnen ze mede de huisvesting van het bewakingspersoneel omvatten. Tevens worden in deze gebieden complementaire dienstverlenende bedrijven ten behoeve van de andere industriële bedrijven toegelaten, namelijk : bankagentschappen, benzinestations, transportbedrijven, collectieve restaurants, opslagplaatsen van goederen bestemd voor nationale of internationale verkoop.
> Art. 8.
> 2.1. Voor de industriegebieden kunnen de volgende nadere aanwijzingen worden gegeven :
> (…)
> 2.1.3. de gebieden voor ambachtelijke bedrijven en de gebieden voor kleine en middelgrote ondernemingen. Deze gebieden zijn mede bestemd voor kleine opslagplaatsen van goederen, gebruikte voertuigen en schroot, met uitzondering van afvalprodukten van schadelijke aard".

15. In het bestreden besluit wordt de vergunde aanleg van een geluidsbuffer aangemerkt als een uitbreiding van een bestaand gebouw, te dezen "een bedrijfshal (die) hoofdzakelijk gelegen is in KMO-gebied", met een gebouw of een vaste inrichting die het noodzakelijk gevolg is van overeenkomstig het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning voorgeschreven algemene, sectoriële of bijzondere voorwaarden, strekkende tot het bevorderen van de kwaliteit van het leefmilieu.

16. Daargelaten de vraag of de vergunde aanleg van de geluidsbuffer kan aangemerkt worden als een uitbreiding (van een bestaand gebouw) met een gebouw of een vaste inrichting, moet worden vastgesteld dat de vergunde uitbreiding artikel 145bis, eerste lid, 4° DRO en artikel 7.2.0 van het Inrichtingsbesluit miskent.

Uit de bewoordingen van deze decretale bepaling en het hoofdstuk van het decreet "rechtszekerheid inzake vergunde woningen en gebouwen, die gelegen zijn buiten de geëigende bestemmingszone" waarin zij is opgenomen, moet immers worden afgeleid dat dit artikel een

"uitzonderingsbepaling" is die enkel van toepassing is op vergunde bedrijfsgebouwen, die gelegen zijn buiten de geëigende bestemmingszone. Te dezen is de met de geluidsbuffer uit te breiden bedrijfshal "hoofdzakelijk" gelegen in gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen en beantwoordt dit bedrijfsgebouw derhalve niet aan de omschrijving van "vergund gebouw gelegen buiten de geëigende bestemmingszone". Het bestreden besluit heeft aldus ten onrechte een stedenbouwkundige vergunning verleend met toepassing van artikel 145bis DRO.

Daarnaast stelt artikel 7.2.0 uitdrukkelijk dat de industriegebieden, te dezen een gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen, een bufferzone moeten omvatten. Die bufferzone is niet bedoeld als een afzonderlijk bestemmingsgebied maar als een binnen de grenzen van het industriegebied te situeren strook, waarvan de breedte en de aanleg dienen te worden bepaald in de stedenbouwkundige vergunning verleend voor de randpercelen. Een zodanige bufferstrook is bestemd om het industriegebied af te schermen van het naastliggende bestemmingsgebied. Uit het vergunde plan blijkt dat de geluidsbuffer volledig in agrarisch gebied wordt voorzien. Zodanige buffer kan niet als een door artikel 7.2.0 van het Inrichtingsbesluit vereist bufferzone worden beschouwd aangezien zij zich niet situeert binnen de grenzen van het gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen. De vergunde aanvraag die als een uitbreiding van een hoofdzakelijk in een gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen gesitueerde bedrijfsgebouw wordt aangemerkt, met een geluidsbuffer in naastgelegen agrarisch gebied, ontslaat de vergunningverlenende overheid niet van de verplichting in artikel 7.2.0 van het Inrichtingsbesluit om een bufferzone te voorzien binnen de grenzen van dat gebied voor kleine en middelgrote ondernemingen. De eerste tussenkomende partij toont niet aan hoe "eerder afgeleverde stedenbouwkundige vergunningen terug in vraag" zouden worden gesteld door deze bepaling van het Inrichtingsbesluit na te leven bij de beoordeling van de aldus gekwalificeerde aanvraag die geleid heeft tot het bestreden besluit. Uit wat voorafgaat volgt dat de eerste tussenkomende partij tevergeefs aanvoert dat de toepassing van artikel 7.2.0 van het Inrichtingsbesluit zou impliceren dat aan artikel 145 DRO een voorwaarde wordt toegevoegd voor het verlenen van een zonevreemde stedenbouwkundige vergunning.

17. De door de eerste tussenkomende partij in de laatste memorie gesuggereerde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof raakt de openbare orde niet. Het verzoek tot het stellen van een prejudiciële vraag moet, zeker wanneer die niet de openbare orde raakt, om proces-economische redenen en omwille van de vereiste van de wapengelijkheid van de procespartijen, in limine litis worden geformuleerd, of minstens in het eerste processtuk waarin de bedoelde partij dit vermocht te doen. Het is dilatoir dat een partij, wanneer zij op het einde van de procedure vaststelt, bijvoorbeeld na ontvangst van het auditoraatsverslag, dat zij op grond van een bepaalde wettekst, die van in den beginne in het geding betrokken was, het proces dreigt te verliezen, verzoekt de definitieve behandeling van de zaak nogmaals voor geruime tijd uit te stellen, middels het raadplegen van het Grondwettelijk Hof over die bepaalde wettekst. Het verzoek tot het stellen van de voor het eerst in de laatste memorie geformuleerde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof is om deze redenen onontvankelijk.

Het middel is in zoverre gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 2 april 2009 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Hasselt waarbij aan de n.v. Alva verse vruchten de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het aanleggen van een geluidsbuffer op een perceel gelegen te Hasselt, Oude Truierbaan 49, kadastraal bekend sectie F, nrs. 580/x6.

2. De verwerende partijen worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro, ieder voor de helft.

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomsten, begroot op 250 euro, ieder voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negentien oktober 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**