

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 219.884 van 21 juni 2012
in de zaak A. 197.482/VII-37.874.**

In zake : 1. Darius RADOMSKI
 2. de BVBA BUSINESS CENTER ROBBERECHTS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Inke Dedecker
 kantoor houdend te 3600 Genk
 Stoffelsbergstraat 4
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de
 Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Filip Vincke
 kantoor houdend te 8580 Avelgem
 Kasteelstraat 13
 bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomen de partij :
 de BVBA KLINKAWE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Tom Swerts
 kantoor houdend te 2800 Mechelen
 Antwerpsesteenweg 18
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 augustus 2010, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse Minister van Leefmilieu, Natuur
en Cultuur van 5 juli 2010 waarbij het beroep tegen de beslissing van de deputatie
van de provincie Limburg van 8 oktober 2009 houdende het verlenen van de
vergunning aan de BVBA Klinkawe, om een inrichting voor de opslag van bouw-

en sloopafval met bijhorende mechanische behandeling en TOP-activiteit te exploiteren, gelegen aan de Zillekesstraat z/n te Tessenderlo, ongegrond wordt verklaard en de beroepen beslissing wordt bevestigd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 210.708 van 27 januari 2011 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

De tussenkommende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 9 maart 2011. De tussenkommende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 31 mei 2012.

Staatsraad Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Inke Dedecker, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Filip Vincke, die verschijnt voor de verwerende partij, en

advocaat Karin Lieckens, die loco advocaat Tom Swerts verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Ronny Vercruyssen heeft een advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. Op 29 mei 2009 dient de tussenkomende partij bij de deputatie van de provincie Limburg een aanvraag in tot het verkrijgen van een milieuvergunning voor het exploiteren van een nieuwe inrichting voor de opslag van bouw- en sloopafval met bijhorende mechanische behandeling en TOP-activiteit (tijdelijke opslagplaats), in de Zillekesstraat te Tessenderlo.

3.2. Het perceel is volgens het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan "Hasselt-Genk" gelegen in een gebied voor ambachtelijke bedrijven, en kleine en middelgrote ondernemingen. Het is tevens gelegen binnen de grenzen van het bij ministerieel besluit van 26 april 1989 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg (BPA) "Industriezone IV", in een "zone voor ambachtelijke bedrijven". Ook de percelen van de verzoekende partijen liggen binnen deze zones.

De inrichting zal worden uitgebaat op een perceel dat paalt aan de westzijde van de eerste verzoeker, die woont in de Zillekesstraat 10 als zelfstandig autohandelaar. Het perceel van de tweede verzoekende partij paalt aan de noord- en westzijde aan het perceel waarop de bestreden beslissing betrekking heeft. Zij exploiteert daar een bedrijvencentrum, dat kantoren verhuurt.

3.3. Tijdens het openbaar onderzoek worden vier bezwaren ingediend. Het College van burgemeester en schepenen van de gemeente Tessenderlo verleent een ongunstig advies. De afdeling Milieuvergunningen, OVAM, de afdeling Land- en bodembescherming, Ondergrond, Natuurlijke rijkdommen - Dienst Natuurlijke rijkdommen Hasselt en de Provinciale Milieuvergunningscommissie adviseren gunstig. Het Agentschap Ruimtelijke Ordening Vlaanderen brengt een stilzwijgend gunstig advies uit.

3.4. Op 30 augustus 2009 voegt de aanvrager aan het dossier een akoestische studie toe waarin de geluidsimpact van de breekinstallatie van de tussenkomende partij wordt geëvalueerd.

3.5. De deputatie van de provincie Limburg verleent op 8 oktober 2009 de gevraagde vergunning voor een termijn die eindigt op 8 oktober 2029. Naast de algemene en sectoriële voorwaarden van Vlarem II, worden tevens enkele bijzondere voorwaarden opgelegd.

3.6. Op 19 november 2009 tekenen enkele omwonenden en bedrijven, waaronder de verzoekende partijen, een bestuurlijk beroep aan tegen de verleende vergunning. Zij stellen dat de exploitatie van de inrichting te veel hinder voor de omgeving met zich mee zal brengen, en dat de inrichting niet thuishoort in een zone voor ambachtelijke bedrijven, conform het BPA.

3.7. In het kader van de beroepsprocedure behoudt OVAM haar oorspronkelijk gunstig advies ten aanzien van het verlenen van de vergunning. De afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid adviseert ongunstig, omdat de bedrijvigheid niet in overeenstemming is met de plaatselijke stedenbouwkundige voorschriften. Ook de afdeling Milieuvergunningen en de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie adviseren ongunstig en stellen voor de beroepen gegrond te verklaren en de vergunning te weigeren.

3.8. Op 13 april 2010 maakt de tussenkomende partij een bijkomende nota over naar aanleiding van de opmerkingen van de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie.

3.9. De deputatie van de provincie Limburg levert op 12 mei 2010 de stedenbouwkundige vergunning af.

3.10. Bij besluit van 5 juli 2010 verklaart de minister het beroep ongegrond en bevestigt zij de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Limburg houdende het verlenen van de milieuvergunning.

Dit is het bestreden besluit. Het wordt, wat de geluidshinder betreft, gedragen door de volgende motivering :

"Overwegende dat het een nieuwe inrichting betreft, waar men een loods wil gebruiken voor een nieuwe breek- en zeef installatie, een mobiele breekinstallatie en een dieselfgenerator; dat er buiten de loods een mengcentrale en de opslag van verschillende stoffen (puin, mengpuin, gebroken puin, zeefzand, uitgegraven bodem, zullen komen; dat er eveneens een wiellader zal gebruikt worden;

Overwegende dat de toestellen binnen in de loods opgesteld staan behalve de mengcentrale (met een geluidsvermogeniveau van 95 dB(A)) en de wiellader (met een geluidsvermogeniveau van 104 dB(A)) die zowel binnen als buiten zal rijden van en naar de opslagboxen; dat bij de afgeleverde geluidsprognose hiermee rekening gehouden werd; dat de wiellader werd ingegeven als een puntbron, maar wel opgedeeld in 16 deelpuntbronnen (elk met 1/16 van het geluidsvermogeniveau van 104 dB(A), dus een niveau van 92 dB(A) per puntbron); dat deze berekening conform de in Europa gehanteerde standaardmethode ISO9613 is gebeurd; dat de blauwe concentrische cirkels puntvormige geluidsbronnen symboliseren op de bij de geluidsprognose gevoegde kaart; dat uit de spreiding van de concentrische cirkeltjes blijkt dat de wiellader buiten de loods rijdt; dat de wiellader voorbij de voorgestelde muur rijdt, maar dat met betrekking de huizen in de Zillekesstraat uit de bijgevoegde kaart blijkt dat ook ter hoogte van de dichtstbij gelegen woningen het geluidsdruk niveau steeds conform de richtwaarden voor geluid van titel II van het VLAREM blijft;

Overwegende dat in de geluidsprognose rekening werd gehouden met de praktische omstandigheden van een bedrijf in exploitatie; dat omdat de poort open zal staan bij het binnen- en buitenrijden van de wiellader, deze poort open gesimuleerd is in het model; dat op die manier onder meer een worst-case scenario (maximaal) wordt doorgerekend; dat deze poort eveneens in het model

is ingegeven, als een vlakke bron uit de westelijke gevel; dat het geluidsvermogen in de loods ca. 116 dB(A) bedraagt en betrekking heeft op de breekinstallatie; dat het geluidsvermogen van de geïsoleerde loods is ingegeven door middel van verschillende afstralende vlakken, met een geluidsdrukkniveau van:

- 100 dB(A) voor de open poort
- 93 dB(A) voor het dakvlak
- 84 dB(A) voor de zuidelijke gevel
- 81 dB(A) voor de noordelijke, oostelijke gevel en de westelijke;

Overwegende dat het model cfr ISO9613, zo opgebouwd is dat steeds, in alle richtingen, met down-windcondities wordt gerekend; dat dit betekent dat het geluid vanuit de geluidsbron in alle windrichtingen wordt afgestraald; dat dit een overschatting van de realiteit is, maar ook een deel is van het worst-case scenario;

Overwegende dat alle activiteiten op het terrein gemodelleerd zijn; dat titel II van het VLAREM vermeldt dat de richtwaarden inzake geluid, waarnaar verwezen wordt, niet van toepassing zijn op het in- en uitgaande wegverkeer; dat het verkeersgeluid bijgevolg niet in de geluidsprognose is opgenomen;

Overwegende dat de geluidsprognose concludeert dat alleen ter hoogte van de Industrieweg 78 een overschrijding van de grenswaarde inzake geluid zal optreden; dat ter plaatse de grenswaarde volgens de geluidsprognose 45 dB(A) bedraagt; dat voor een punt op de Industrieweg 78 (EP2) het specifiek geluid 52 dB(A) bedraagt; dat deze geluidsprognose stelt dat teneinde conformiteit te garanderen het nodig is een muur te plaatsen, in het verlengde van de zuidelijke gevel van de loods, met een minimale lengte van 7,5 m en een minimale hoogte van 5 m, als afscherming van de openstaande poort; dat de geluidsprognose aantoont dat de toepasselijke grenswaarden voor geluid kunnen gerespecteerd worden bij de dichtstbijgelegen woningen in de buurt; dat bijkomend dient vermeld te worden dat de woningen in de buurt van de A13 liggen; dat onder meer deze autoweg is opgenomen in de strategische geluidsbelastingsschema's, opgemaakt in het kader van de 'Europese richtlijn Omgevingslawaai' (2002/49/EG); dat uit deze bijgevoegde geluidsbelastingsschema's kan worden afgeleid dat de woonzones in de buurt van het geplande bedrijf blootgesteld worden aan een Lden-waarde van ca. 50 à 54 dB(A), door het wegverkeerslawaai afkomstig van de A13; dat het specifiek geluid van het geplande bedrijf maximaal 45 dB(A) zal bedragen, wat vrij ver onder de verwachte Lden-waarde van 40 à 54 dB(A) ligt; dat het wegverkeerslawaai in de buurt van de omliggende woningen zal dominant blijven en het akoestisch klimaat ter hoogte van deze woningen zal bepalen".

IV. Onderzoek van de middelen

Eerste middel

Standpunten van de partijen

4. De verzoekende partijen voeren in het eerste middel de schending aan van artikel 11, § 1, van het Milieuvergunningsdecreet, de artikelen 17 tot 19 en 36, 2°, van Vlarem I, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het materieel motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Het middel houdt in essentie in dat na de sluiting van het openbaar onderzoek een geluidsprognose werd toegevoegd aan het dossier en het bestreden besluit mede gebaseerd is op dit stuk, terwijl het openbaar onderzoek bedoeld is om aan derden-belanghebbenden met kennis van zaken een eventueel bezwaar kenbaar te laten maken, wat te dezen door het laattijdige indienen van de geluidsprognose niet gebeurt. Tevens bekritisieren de verzoekende partijen dat in het bestreden besluit niet wordt geantwoord op deze opmerking, die naar aanleiding van het beroep werd geuit.

5. De verwerende partij stelt hier onder meer tegenover dat de verzoekende partijen de eigenheid van de administratieve procedure miskennen, die niet contradictoir van aard is. Zij stellen dat het niet zo is dat er in de loop van het onderzoek geen elementen zouden mogen worden bijgebracht, met als enige voorwaarde dat daardoor het onderwerp van de vergunningsaanvraag niet mag wijzigen. Met verwijzing naar de arresten van de Raad van State nrs. 178.157 van 20 december 2007 en 154.143 van 25 januari 2006 betogen zij dat geen van de in het middel aangehaalde bepalingen de overheid die belast is met het onderzoek van een aanvraag tot het verkrijgen van een vergunning, verbiedt om acht te slaan op stukken die in de loop van de procedure door de aanvrager worden ingediend, tot

staving van de aanvraag of ter weerlegging van de bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn gemaakt en dat de betrokken overheid ook niet verplicht is om die stukken ter kennis te brengen van de personen die een bezwaar hebben ingediend.

6. Het standpunt van de tussenkomende partij, die eveneens naar de voormelde rechtspraak verwijst, sluit hierbij aan. Zij stelt dat "er (...) enkel een geluidsonderzoek (werd) bijgevoegd ter ondersteuning van de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de aanvraag en de ingediende bezwaren" en dat de omstandigheid dat er tijdens de behandelingsduur door de aanvrager bijkomende gegevens worden toegevoegd die niet ter inzage lagen van de omwonenden in het kader van het openbaar onderzoek, dat onderzoek niet lijkt te vitiëren ingeval deze gegevens het voorwerp van de aanvraag niet wijzigen maar enkel betrekking hebben op een voorwaarde die door de vergunningverlenende overheid kan worden opgelegd. Voorts wijst de tussenkomende partij op de ratio legis van het openbaar onderzoek en stelt zij dat alle belanghebbenden ten aanzien van het ingediende voorstel hun bezwaar hebben kunnen formuleren en dat het niet kunnen kennis nemen van een geluidsonderzoek hier geen afbreuk aan doet. De problematiek van de geluidshinder werd volgens de tussenkomende partij overigens "in detail (...) doorgenomen tijdens de vergunningverleningsprocedure".

7. In de laatste memorie stelt de verwerende partij bovendien dat het akoestisch verslag dat na de adviezen werd neergelegd niets wijzigt aan het eerste verslag en enkel ter verduidelijking werd gegeven.

8. De tussenkomende partij voegt toe dat het redelijkerwijze niet kan worden ontkend dat het geluidsonderzoek de vergunningverlenende overheid ertoe heeft gebracht op voldoende geïnformeerde wijze te besluiten dat het akoestisch onderzoek geen aanleiding dient te geven tot weigering van de milieuvergunning. Zij vervolgt dat zij dit onderzoek op aanraden van de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie had aangebracht en bovendien

gedurende het openbaar onderzoek reeds diverse bezwaren aangaande de geluidsproblematiek werden geuit, die afdoende werden onderzocht tijdens de vergunningsprocedure.

Beoordeling

9. Het middel spitst zich toe op de toelaatbaarheid en de invloed op het bestreden besluit van een geluidsprognose die door de tussenkomende partij, aanvrager van de huidige bestreden beslissing, tijdens de procedure in eerste aanleg werd ingediend nadat de adviesverlenende instanties zich reeds hadden uitgesproken over de aanvraag.

10. Artikel 11, § 1, van het milieuvergunningsdecreet stelt dat, behoudens andersluidende bepalingen, elke beslissing over een vergunningsaanvraag wordt voorafgegaan door een openbaar onderzoek dat wordt ingesteld volgens de modaliteiten en binnen de termijnen bepaald door de Vlaamse regering. Dit openbaar onderzoek bestaat onder meer uit het ter inzage leggen van de vergunningsaanvraag en zijn bijlagen bij de diensten van het betrokken gemeentebestuur. De ter inzage gelegde stukken moeten derden-belanghebbenden toelaten voldoende inzicht te krijgen in de beoogde exploitatie zodat zij op nuttige wijze hun bezwaarrecht kunnen uitoefenen.

11. Het voorwerp van de aanvraag, dit wil zeggen de inrichting of de activiteit waarvoor vergunning wordt aangevraagd, mag in beginsel niet gewijzigd worden in de loop van de vergunningsprocedure. Het verlenen van een milieuvergunning op basis van een aanvraag die na de indiening ervan essentiële wijzigingen heeft ondergaan, zou immers meebrengen dat het openbaar onderzoek en desgevallend de adviesverlening door de gespecialiseerde instanties worden uitgehold.

12. Noch het milieuvergunningsdecreet noch de uitvoeringsbesluiten ervan verzetten er zich evenwel tegen dat de aanvrager van de

vergunning na afloop van het openbaar onderzoek, gebeurlijk op uitdrukkelijk verzoek van het bestuur, bijkomende stukken indient die, zonder het eigenlijke voorwerp van het aangevraagde te wijzigen, strekken tot verduidelijking, aanvulling of verbetering. Meer in het bijzonder sluit artikel 11, § 1, van het milieuvergunningsdecreet niet uit dat de vergunningverlenende overheid acht slaat op stukken die in de loop van de procedure door de aanvrager worden ingediend ter weerlegging van de bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek kenbaar zijn gemaakt. De verzoekende partijen hebben in de loop van de beroepsprocedure hun bezwaren kunnen laten gelden, en de instanties, die in graad van beroep advies hebben uitgebracht, hebben deze geluidsprognose kunnen inzien en bekritisieren. De verzoekende partijen maken niet aannemelijk dat door de resultaten van dit onderzoek de essentiële gegevens van de vergunningsaanvraag werden gewijzigd.

Het eerste middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent de debatten.

2. De Raad van State gelast het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat het onderzoek van de zaak voor te zetten.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenentwintig juni tweeduizend en twaalf, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Luc Hellin,	kamervoorzitter,
Eric Brewaeys,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Luc Hellin