

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

nr. van 7 december 2023
in de zaak A. 233.820/VII-41.141

In zake : 1. , in zijn hoedanigheid van lokale
toezichthouder van
2. het COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN
VAN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat
kantoor houdend te

bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten
kantoor houdend te

bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat
kantoor houdend te

bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 7 juni 2021, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Justitie en
Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme van 31 maart 2021 waarbij het
beroep ingesteld tegen de beslissing van de toezichthouder van van
18 december 2020 houdende het opleggen van bestuurlijke maatregelen aan
, gedeeltelijk gegrond wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

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

heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 30 augustus 2021. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur heeft op 13 januari 2022 een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 september 2023.

Staatsraad heeft verslag uitgebracht.

Advocaat , die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat , die *loco* advocaten verschijnt voor de verwerende partij en advocaat , die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur 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

3.1. , tussenkomende partij, exploiteert een supermarkt op een terrein gelegen aan .

Op 18 september 2014 heeft het college van burgemeester en schepenen van een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van handelsruimtes en appartementen met bijhorende parking op het betrokken perceel. Op 2 maart 2017 werd een vergunning verleend voor de uitbreiding van de inrichting.

Op 26 juli 2018 heeft het college van burgemeester en schepenen van akte genomen van de melding van de exploitatie van een ingedeelde inrichting.

3.2. Naar aanleiding van een schriftelijke klacht waarin gewag wordt gemaakt van geluidshinder en lichthinder afkomstig van de betrokken inrichting, stelt de gemeentelijke toezichthouder van op 31 oktober 2019 een proces-verbaal op voor het veroorzaken van lichthinder.

Dit proces-verbaal leidt tot een bestuurlijke transactie. De voorgestelde geldsom werd tijdig en volledig betaald en de bestuurlijke boeteprocEDURE werd daarmee automatisch en definitief beëindigd.

Op 24 november 2019 stelt de gemeentelijke toezichthouder een navolgend proces-verbaal op voor het veroorzaken van lichthinder.

3.3. Op 30 juli 2020 volgt een proces-verbaal voor het veroorzaken van geluidshinder. Naar aanleiding van aanhoudende klachten en vaststellingen, stelt de gemeentelijke toezichthouder op 23 oktober 2020 een navolgend proces-verbaal op voor het veroorzaken van geluidshinder.

3.4. Vervolgens neemt de gemeentelijke toezichthouder op 18 december 2020 een beslissing waarbij de volgende bestuurlijke maatregelen worden opgelegd aan :

“Artikel 2. Opgelegde maatregelen ter voorkoming van geluids- en lichthinder

a. Geluid: verboden laad- en losactiviteiten (inclusief het op- en afrijden van de parking) in de nachtperiode (23u00-06u00) én de dagrand (22u00-23u00 én 06u00-07u00) uit te voeren ter bevoorrading van

;

b. Geluid: de laad- en losactiviteiten (inclusief het op- en afrijden van de parking) in de dagperiode gebeurt strikt conform de Vlaremnorm én -voorwaarden tijdens de dagperiode (7u00-19u00).

c. Verlichting parking: De verlichting wordt enkel gebruikt bij duisternis. Met onmiddellijke ingang gebeurt het aan- en uitschakelen van de verlichting op de parking met een marge van max. 30 minuten op de openings- en sluitingstijd van de winkel. Dit impliceert eveneens: zondagavond en maandagochtend geen verlichting op de parking van de winkel.

d. Verlichting parking: de verlichting veroorzaakt lichthinder. De exploitant doet onderzoek naar een optimale lichtinval op de parkingvloer en naar het implementeren van belichting met een aangepaste hellinghoek van de lichtarmaturen. De resultaten en raadgevingen voortkomend uit deskundig onderzoek worden uiterlijk op 16 februari 2021 voorgelegd aan de lokale toezichthouder.”

3.5. Op 31 december 2020 stelt bij de Vlaamse regering beroep in tegen de voormelde bestuurlijke maatregel.

3.6. Met het bestreden besluit van 31 maart 2021 verklaart de bevoegde Vlaamse minister het beroep gegrond en hervormt zij de opgelegde bestuurlijke maatregel als volgt:

“Artikel 2. Opgelegde maatregelen ter voorkoming van geluidshinder verboden laad- en losactiviteiten) in de nachtperiode (23u00 – 06u00), uit te voeren ter bevoorrading van

Artikel 3. De maatregelen gaan in vanaf de datum van kennisgeving van dit ministerieel besluit.

Artikel 4. De maatregelen kunnen opgeheven worden als beroepsindieners aantoonde voldoende maatregelen te hebben genomen om te maken dat de toepasselijke geluidsnormen tijdens het laden en lossen kunnen nageleefd worden. Dit zal geëvalueerd worden aan de hand van een nieuw akoestisch onderzoek uit te voeren door een erkend deskundige op kosten van in samenspraak met de toezichthouder. [...]”

Het bestreden ministerieel besluit steunt onder meer op de volgende overwegingen:

“Overeenkomstig artikel 16.4.5 van het DABM kunnen na de vaststellingen van een milieu-inbreuk of milieumisdrijf bestuurlijke maatregelen worden opgelegd. In het aanvankelijk proces-verbaal van 30 juli 2020 en het navolgend proces-verbaal van 23 oktober 2020 verbaliseert verwerende partij het niet nemen van de nodige maatregelen om de buurt niet te hinderen door geluid en licht alsook het bij hinder niet onmiddellijk treffen van de nodige maatregelen om die toestand te verhelpen. Meer in het bijzonder heeft verwerende partij geluidsmetingen uitgevoerd om het geluid geproduceerd door de laad- en losactiviteiten in kaart te brengen.

De stedenbouwkundige vergunningen van 18 september 2014 en 2 maart 2017, afgeleverd voor respectievelijk het bouwen van handelsruimtes en appartementen en het uitbreiden van een handelszaak en parking op de kwestieuze locatie, stipuleren allebei dat ‘het laden en lossen niet mag gebeuren voor 7u ’s morgens en na 10u ’s avonds’ alsook dat ‘de parking moet, indien de handelsruimte gesloten is, ook kunnen ingezet worden, indien er evenementen worden georganiseerd, in het centrum van Landen’. Een schending van de stedenbouwkundige voorwaarden maakt evenwel geen milieumisdrijf in de zin van artikel 16.1.2, 2° DABM uit.

Conform de milieumelding is de beroepsindiener onder meer vergund voor rubriek 16.3.1 van de indelingslijst. Beroepsindiener dient bijgevolg te voldoen aan de algemene milieuvoorwaarden inzake beheersing van geluidshinder, opgelegd aan ingedeelde inrichtingen, waaronder begrepen de bepalingen van afdeling 4.5.7 van VLAREM II voor laad- en losverrichtingen. Artikel 4.5.7.0.3, tweede lid van VLAREM II bepaalt dat, in afwijking van afdeling 4.5.2 tot en met 4.5.5, volgende voorwaarden gelden voor het laden en lossen van goederen tussen 6 uur en 23 uur:

1° het gemiddelde niveau van de kortstondige geluidsverhogingen in openlucht, voortgebracht door het laden en lossen van goederen, moet beperkt worden tot de grenswaarden, vermeld in bijlage 4.5.7.1. Het gemiddelde niveau van de kortstondige geluidsverhogingen in openlucht, voortgebracht door het laden en lossen van goederen, wordt gemeten als $L_{A05,T}$, waarbij het tijdsinterval T de tijdsduur van het laden en lossen van de goederen beslaat;

2° het niveau van de hoogste kortstondige geluidsverhogingen in openlucht, voortgebracht door het laden en lossen van goederen, moet beperkt worden tot de grenswaarden, vermeld in bijlage 4.5.7.2. Het niveau van de hoogste kortstondige geluidsverhogingen in openlucht, voortgebracht door het laden en lossen van goederen, wordt gemeten als $L_{A01,T}$, waarbij het tijdsinterval T de tijdsduur van het laden en lossen van de goederen beslaat.

Voor de toepasselijke waarden moet conform bijlagen 4.5.7.1 en 4.5.7.2 van VLAREM II worden gekeken naar de richtwaarden van bijlage 4.5.4 van VLAREM II. Deze bijlage, die betrekking heeft op de richtwaarden voor het specifieke geluid in open lucht van als hinderlijk ingedeelde inrichtingen, maakt een onderscheid naar gelang het gebied waar de inrichting is gelegen.

De inrichting is volgens het gewestplan , goedgekeurd op 24 maart 1978, ingedeeld in woongebied, maar is eveneens op basis van voormeld gewestplan gelegen op minder dan 500 meter van gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen (met name). Overeenkomstig bijlage 4.5.4 van VLAREM II is, indien eenzelfde gebied valt onder twee of meer punten van de tabel, in dat gebied de hoogste richtwaarde van toepassing. Bijgevolg zijn de richtwaarden voor het specifieke geluid in open lucht deze van bijlage 4.5.4, 2° van VLAREM II van toepassing.

Concreet toegepast op de situatie van beroepsindieners betreft de grenswaarde (uitgedrukt in $L_{A05,T}$ in dB(A)) voor het gemiddelde niveau van de kortstondige geluidsverhogingen, veroorzaakt door het laden en lossen van goederen, in de periode tussen 6 en 7 uur 50 dB(A), zijnde 45 dB(A) volgens bijlage 4.5.4, 2° bij VLAREM II verhoogd met 5 dB(A) volgens bijlage 4.5.7.1 bij VLAREM II. De grenswaarde voor het niveau van de hoogste kortstondige geluidsverhogingen veroorzaakt door het laden en lossen van goederen en uitgedrukt in $L_{A01,T}$ in dB(A) bedraagt in de periode tussen 6 en 7 uur 55 dB(A), zijnde 45 dB(A) volgens bijlage 4.5.4, 2° bij VLAREM II verhoogd met 10 dB(A) volgens bijlage 4.5.7.2 bij VLAREM II.

In het aanvankelijk proces-verbaal van 30 juli 2020 voerde verwerende partij een oriënterend akoestisch onderzoek uit in de periode van 17 tot 25 juli 2020, meer in het bijzonder tijdens de avond- en nachtperiode. Uit de resultaten van de geluidsmeting zoals weergegeven in dat onderzoek zou moeten blijken dat op 23 en 24 juli 2020 omstreeks 23u00 door omwonenden van een laad-en losactiviteit op de inrichting werd waargenomen. Door verwerende partij werd op 25 juli 2020 omstreeks 04u00 een laad- en losactiviteit waargenomen. Zoals artikel 4.5.7.0.3, tweede lid van VLAREM II stelt, zijn de in dat artikel bepaalde voorwaarden tijdens het laden en lossen van goederen van toepassing in de tijdsperiode tussen 06u00 en 23u00. In de nachtperiode wordt bijgevolg teruggegrepen naar de gewone geluidsnormen. De resultaten van deze geluidsmeting zijn niet uitgedrukt in $L_{A05,T}$ en $L_{A01,T}$, waardoor het gemiddelde niveau van de kortstondige geluidsverhogingen en het niveau van de hoogste kortstondige geluidsverhogingen veroorzaakt door het laden en lossen niet exact gekend is. De specifieke bijdragen van de laad- en losactiviteit aan het geproduceerde omgevingsniveau is aldus niet gekend. Niettemin wordt in voormelde studie de resultaten van de geluidsmeting in L_{AFmin} (het minimale geluidsniveau tijdens de meetperiode) weergegeven en worden hier waardes boven de 50 dB(A) opgetekend, meer in het bijzonder op 25 juli 2020 tussen 23:02:44 en 23:03:11. Hieruit kan met zekerheid afgeleid worden dat het geluidsniveau gemeten als L_{A05} en L_{A01} hoger moet zijn geweest dan dit minimaal vastgesteld geluidsniveau. Aangezien dit minimaal gemeten geluidsniveau reeds hoger was dan de geluidsnormen, kan bijgevolg op basis van de resultaten geconcludeerd worden dat de geluidsnormen werden overschreden.

Uit het navolgend proces-verbaal van 23 oktober 2020 blijkt dat geluidsmetingen uitgevoerd werden op 14 en 16 oktober 2020 van laad- en losverrichtingen die plaatsvonden na 6u. Uit de analyseresultaten van deze metingen op 14 en 16 oktober 2020 blijkt niet dat er een overschrijding was van de grenswaarde veroorzaakt door het laden en lossen van goederen zoals bepaald overeenkomstig artikel 4.5.7.0.3 van VLAREM II.

Niettegenstaande het voorgaande blijkt uit het proces-verbaal van 23 oktober 2020 dat op 14 oktober 2020 tussen 6u en 7u drie vrachtwagens ter plaatse kwamen en een laad- en losactiviteit uitvoerden. Dit is in strijd met hetgeen artikel 4.5.7.1.1 van VLAREM II voorschrijft: ‘tijdens de ochtenddagrand mag er hoogstens één belevering uitgevoerd worden en tijdens de avonddagrand mogen er maximaal twee beleveringen plaatsvinden’. In artikel 1.1.2 van VLAREM II wordt de dagrand gedefinieerd als ‘ochtenddagrand: de periode van 6 tot 7 uur; avonddagrand: de periode van 19 tot 23 uur’. Dit betreft een schending van de algemene milieuvoorwaarden voor ingedeelde inrichtingen en maakt bijgevolg een milieumisdrijf uit. Verwerende partij kon derhalve conform artikel 16.4.5 van het DABM rechtmatig overgaan tot het opleggen van bestuurlijke maatregelen.

Artikel 4.1.3.2 van het VLAREM II bepaalt dat de exploitant van een ingedeelde inrichting als normaal zorgvuldig persoon alle nodige maatregelen moet nemen om de buurt niet te hinderen door, onder meer, licht. Het nemen van de nodige maatregelen om lichthinder te voorkomen voor de buurt maakt dan ook een essentieel onderdeel uit van hinderbeheersing van de inrichting. Uit de bestreden beslissing en het administratief dossier blijkt dat er in het verleden reeds verschillende aanmaningen werden gegeven inzake het veroorzaken van lichthinder naar de omgeving. Concreet werden vanaf mei 2019 klachten geformuleerd van een omwonende inzake inschijn van een verlichtingspaal van de parking waardoor deze persoon in de onmogelijkheid was om zijn slaapkamer voldoende te verduisteren.

Uit het administratief dossier komt deze materie inzake de verlichting van de parking duidelijk naar voren, wat blijkt uit communicatie tussen beroepsindiener en verwerende partij. Niettemin blijkt uit het beroepschrift van beroepsindiener dat zij op dit vlak ook verscheidene stappen ondernam (zoals het aanpassen van de timing van de verlichting en plaatsing van sensoren). Uit het administratief dossier blijkt verder niet dat er sedert september 2019 nieuwe klachten over lichthinder worden geformuleerd.

Verwerende partij nam op verschillende ogenblikken waar dat de verlichting van de parking brandde (bij al dan niet duisternis en zowel tijdens als na de openingsuren), maar nergens blijkt dat verwerende partij de klacht - met name geen verduistering mogelijk in de slaapkamer van één omwonende - ook effectief naging om te concluderen dat de verlichting daadwerkelijk onaanvaardbare hinder met zich meebracht. Nieuwe klachten sedert september 2019, laat staan effectieve vaststellingen om te besluiten tot hinder, worden niet in het proces-verbaal opgenomen. Evenmin wordt in concreto aangetoond dat de door beroepsindiener reeds genomen maatregelen om lichthinder te vermijden niet afdoende bleken, wat tevens onderschreven wordt door de ontstentenis van nieuwe klachten dienaangaande sedert september 2019.

De loutere vaststelling dat de lichten van de parking overbodig en bij daglicht branden kan niet zonder meer gezien worden als het veroorzaken van hinder voor de buurt zoals bedoeld in artikel 4.1.3.2 van VLAREM II. Het ten laste gelegde milieumisdrijf, het niet nemen van de nodige maatregelen om lichthinder voor de buurt te vermijden, staat derhalve onvoldoende vast in hoofde van beroepsindiener. Verwerende partij kon op

dit punt dan ook geen bestuurlijke maatregelen opleggen. Het is dan ook aangewezen om het beroep gedeeltelijk gegrond te verklaren en de bestuurlijke maatregelen over de lichthinder op te heffen.

Beroepsindieners achten de bestreden beslissing buiten proportie zijn met de feiten. Het behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij om de bestuurlijke maatregelen op te leggen die hij passend acht. Evenwel mag er overeenkomstig artikel 16.4.4 van het DABM geen kennelijke wanverhouding bestaan tussen de feiten die aan de bestuurlijke maatregel ten grondslag liggen en de maatregelen die op grond van die feiten worden opgelegd.

Hoewel beroepsindieners in een e-mail van 22 september 2020 aangaf de nachtleveringen te hebben stopgezet, blijkt uit het geheel van het dossier afdoende dat ook in de periode na 22 september 2020 er nog nachtelijke laad- en losactiviteiten op de parking plaatsvonden, getuige hiervan de vele meldingen van omwonenden alsook de eigen vaststellingen van verbalisant. Niettegenstaande er in VLAREM geen expliciet verbod inzake het uitvoeren van laad- en losverrichtingen in de nachtperiode is opgenomen, moeten dergelijke verrichtingen voldoen aan de vigerende geluidsnormen. In het proces-verbaal werd aangetoond dat dit in casu niet het geval was. Evenmin slaagt beroepsindieners er in te staven welke maatregelen zij reeds neemt om tegemoet te komen aan de meldingen van geluidshinder ten gevolge van de laad- en losactiviteiten, minstens blijken de aangehaalde maatregelen geen duurzaam karakter te hebben.

Anderzijds blijkt uit de geluidsmetingen van het dossier dat de laad- en losactiviteiten in de dagrand plaatsvonden conform de geldende geluidsnormen. Beroepsindieners kan verder ook gevolgd worden waar zij stelt een competitief nadeel te zullen leiden en cliënteel dreigt te verliezen indien de verslevering niet tijdig kan plaatsvinden nu verse producten tot haar corebusiness horen; hoewel dit niet het plegen van milieumisdrijven kan rechtvaardigen, is het wel een element dat bij het bepalen van een passende bestuurlijke maatregel mee in overweging moet genomen worden. Een algemeen en permanent verbod voor het uitvoeren van laad- en losverrichtingen in de dagrand is derhalve niet proportioneel.

Bovendien bepaalt artikel 16.4.8 van het DABM dat bij een bevel om activiteiten of het gebruik van zaken te beëindigen de bestuurlijke maatregelen een einddatum moeten bevatten om er uitvoering aan te geven. Bij de bepaling van die uitvoeringstermijn wordt rekening gehouden met de tijd die redelijkerwijs is vereist om er uitvoering aan te geven. De bestreden beslissing is onmiddellijk van toepassing en werd opgelegd voor onbepaalde duur. De bestreden beslissing bepaalt niet onder welke voorwaarden de bestuurlijke maatregel kan worden opgeheven en de 'evaluatie' ervan wordt afhankelijk gemaakt van vaststellingen door de toezichthouder of de politie en meldingen door omwonenden. De bestreden beslissing is ook op dit punt kennelijk onredelijk.

Daarom is het aangewezen als voorwaarde waaronder de bestuurlijke maatregel kan worden opgeheven op te leggen dat de beroepsindieners voldoende maatregelen moet nemen om te maken dat de geluidsnormen tijdens de laad- en losactiviteiten kunnen gehaald worden, wat door beroepsindieners moet aangetoond worden aan de hand van een nieuw

akoestisch onderzoek uit te voeren op haar kosten door een erkend deskundige in samenspraak met de toezichthouder.

De maatregel van artikel 2.b van de bestreden beslissing, met name het verplicht verrichten van laad- en losactiviteiten in de dagperiode conform de Vlaremnormen en -voorwaarden, is in feite enkel een bevestiging van de wettelijke milieuverplichting om de algemene en sectorale milieuvoorwaarden na te leven. Deze dienen vanzelfsprekend te allen tijde te worden nageleefd.

Het is verder ook aannemelijk dat beroepsindiener de verlichting op de parking nodig heeft om onder meer de veiligheid van haar personeel te kunnen garanderen. Evenmin kan beroepsindiener ertoe verplicht worden haar parking bij sluitingstijden af te sluiten nu ook bewoners uit de omgeving en cliënteel van de aanpalende fitnesszaal gebruik moeten kunnen maken van deze parking. Bovendien stipuleert de stedenbouwkundige vergunning: ‘de parking moet, indien de handelsruimte gesloten is, ook kunnen ingezet worden, indien er evenementen worden georganiseerd, in het centrum van Landen’. Minstens is een volledige sluiting van de parking buiten de openingsuren in kennelijke wanverhouding met de feiten.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

4. De tussenkommende partij betwist het belang van het college van burgemeester en schepenen van . De met het bestreden besluit hervormde bestuurlijke maatregel werd immers door de gemeentelijke toezichthouder genomen. Voorts brengt de kennisgeving van het proces-verbaal niet mee dat men een belang verkrijgt bij het instellen van een annulatieberoep tegen de beslissing waarbij de beslissing van de gemeentelijke toezichthouder wordt hervormd.

Beoordeling

5. De bestuurlijke maatregelen in kwestie hebben betrekking op een hinderlijke inrichting die gelegen is op het grondgebied van Het gemeentebestuur heeft belang bij de nietigverklaring van de bestreden beslissing waarbij de door de gemeentelijke toezichthouder initieel opgelegde bestuurlijke maatregelen in beroep worden hervormd.

6. De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

7. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van de artikelen 16.1.2, 2° en 16.4.5 van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’ (hierna: DABM), de artikelen 4.1.3.2 en 4.1.3.3 van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 ‘houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne’ (hierna: Vlarem II), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: motiveringswet), alsook van het materiële motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

De verzoekende partijen stellen vooreerst vast dat in de bestreden beslissing geen rekening wordt gehouden met de lichthinder op het terras en in de tuin van de aanpalende woning. Het gegeven dat de gemeentelijke toezichthouder geen controle in de woning van de klager heeft uitgevoerd, doet geen afbreuk aan het bestaan van de lichthinder. Het verblindend, niet doelgericht en daardoor hinderlijk effect van de verlichting werd door de gemeentelijke toezichthouder vastgesteld vanop de parking van de supermarkt. Bovendien heeft de toezichthouder zich in de tuinen van de aanpalende woningen begeven voor het plaatsen en verwijderen van de apparatuur voor de uitvoering van het akoestisch onderzoek.

Voorts leidt de bestreden beslissing uit het ontbreken van klachten na september 2019 ten onrechte af dat de lichthinder zou zijn opgelost. Het aanhoudend karakter ervan is nadien nog op verschillende momenten aan bod gekomen. De verzoekende partijen verwijzen naar een overlegmoment op 21 januari 2020 en e-mails van 24 januari 2020, 9 november 2020 en 13 november

2020. De bestreden beslissing verwijst weliswaar naar deze meldingen, maar ziet hierin slechts de bevestiging van het feit dat de verlichting gebruikt wordt buiten de openingsuren. Aldus vult de Vlaamse minister de vaststellingen van de gemeentelijke toezichthouder te beperkt in.

Door het opheffen van de bestuurlijke maatregelen ter voorkoming van lichthinder, schendt de bestreden beslissing de artikelen 4.1.3.2 en 4.1.3.3 van Vlarem II, vermits de exploitant niet wordt verplicht om de nodige maatregelen te nemen om de lichthinder te verhelpen. Aldus houdt de minister onvoldoende rekening met de belangen van de omwonenden en weegt zij de belangen van de verschillende partijen op onzorgvuldige wijze tegen elkaar af. In een geval van aanslepende lichthinder kan een zorgvuldige overheid niet anders dan een bestuurlijke maatregel opleggen om die hinder tegen te gaan. Dit geldt des te meer wanneer de exploitant het probleem erkent.

8. De verwerende partij wijst er in de eerste plaats op dat het wettigheids-toezicht van de Raad van State beperkt is tot het onderzoek of zij bij het nemen van de bestreden beslissing is uitgegaan van de correcte feitelijke omstandigheden en de opheffing van de bestuurlijke maatregelen inzake lichthinder in redelijkheid verantwoord kan worden.

In de bestreden beslissing werd geoordeeld dat het milieumisdrijf inzake lichthinder onvoldoende vastgesteld is in hoofde van de exploitant en er dus geen sprake is van een milieumisdrijf, zodat ook geen bestuurlijke maatregel inzake lichthinder kon worden opgelegd. Het gegeven dat geen rekening werd gehouden met de ingediende klacht waarbij gesteld wordt dat een normaal gebruik van het terras door de omwonende onmogelijk zou zijn, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat de beweerde hinder in de slaapkamer niet werd gecontroleerd. Evenmin doet die stelling afbreuk aan de vaststellingen dat de exploitant maatregelen heeft genomen om de lichthinder te beperken en dat er sinds september 2019 geen nieuwe klachten werden ingediend. Het gegeven dat de gemeentelijke toezichthouder het “aanhoudend karakter van de hinder” op verschillende momenten na september 2019 nog aan bod heeft laten komen, doet evenmin afbreuk aan de vaststelling dat er sindsdien geen nieuwe klachten meer

zijn geformuleerd door buurtbewoners. Daarenboven wordt niet concreet aangetoond dat de door de exploitant genomen maatregelen om lichthinder te vermijden niet afdoende zouden zijn.

Door zelf over te gaan tot het nemen van maatregelen, heeft de exploitant gehandeld in overeenstemming met artikel 4.1.3.2 van Vlarem II. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen suggereren, is er geen sprake van 'toezeggingen' die het ten laste gelegde milieumisdrijf aannemelijk maken.

9. De tussenkomende partij betwist de ontvankelijkheid van het middel in de mate dat de schending van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet wordt aangevoerd.

Over de grond van de zaak wijst zij er in de eerste plaats op dat bestuurlijke maatregelen erop gericht zijn om een einde te stellen aan het milieumisdrijf. Voorts herinnert de tussenkomende partij eraan dat zij bereid was om in contact te treden met de burens om de precieze oorzaak van het probleem te detecteren en om na te gaan welke oplossing hiervoor geboden kon worden. De gemeentelijke toezichthouder heeft evenwel nooit contact met de klachtindiener mogelijk gemaakt of toegestaan, maar koos voor de weg van bestuursdwang.

10. In hun memorie van wederantwoord dupliceren de verzoekende partijen dat niet wordt betwist dat de bestreden beslissing op geen enkele wijze rekening houdt met de lichthinder op het terras. Het feit dat geen controle is gebeurd in de slaapkamer doet geen afbreuk aan de bestaande lichthinder. Noch het gegeven dat de exploitant maatregelen heeft genomen, noch het gegeven dat er geen bijkomende klachten door omwonenden zouden zijn ingediend, verantwoorden de conclusie in de bestreden beslissing dat er geen sprake meer is van lichthinder. Ook de procedure naar aanleiding van het proces-verbaal van 31 oktober 2019 doet niet anders besluiten. Verschillende vaststellingen van de lichthinder dateren immers van na die datum, met name van november 2019 en november 2020. Aangezien de lichthinder, ondanks diverse overlegmomenten en aanmaningen, is blijven voortbestaan na de eerste handavingsprocedure, was de

bestuurlijke maatregel zoals opgelegd door de gemeentelijke toezichthouder noodzakelijk en proportioneel.

Beoordeling

11. Grieven die er eensdeels in bestaan dat de in de bestreden beslissing vermelde motieven niet afdoende zijn en anderdeels dat geen rekening werd gehouden met alle relevante feitelijke en juridische elementen van het administratief dossier, kunnen in eenzelfde middel worden ontwikkeld.

12. In de bestreden beslissing wordt besloten dat het ten laste gelegde milieumisdrijf, namelijk het nalaten om de nodige maatregelen te treffen om lichthinder voor de buurt te vermijden, onvoldoende vaststaat. De verwerende partij komt tot dat besluit omdat niet blijkt dat de gemeentelijke toezichthouder de hinder ter hoogte van de slaapkamer van een omwonende effectief heeft onderzocht, er sedert september 2019 geen nieuwe klachten of effectieve vaststellingen over lichthinder voorliggen en niet concreet wordt aangetoond dat de reeds genomen maatregelen om de lichthinder te beperken niet afdoende zouden zijn.

De verzoekende partijen tonen de onjuistheid of onredelijkheid van die motieven, die op zich volstaan om de conclusie van de verwerende partij te schragen, niet aan.

13. In zoverre in het middel wordt verwezen naar e-mailcommunicatie van november 2020 tussen de gemeentelijke toezichthouder en de exploitant, blijkt daaruit dat op bepaalde tijdstippen werd vastgesteld dat de verlichting brandt buiten de openingsuren van de winkel en dat de verlichting niet doelgericht is afgesteld. Uit die vaststellingen kan echter niet zonder meer worden afgeleid dat er sprake is van onaanvaardbare lichthinder.

14. Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

15. Een tweede middel wordt afgeleid uit de schending van de artikelen 16.1.2, 2° en 16.4.5 DABM, van de artikelen 1.1.2, 4.1.3.2, 4.1.3.3, 4.5.2.1 en 4.5.7.1.1 van Vlarem II, van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet, van “de stedenbouwkundige vergunning d.d. 2 maart 2017 van de exploitant”, van het materiële motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

De verzoekende partijen zetten uiteen dat uit het proces-verbaal van 23 oktober 2020 blijkt dat de toepasselijke geluidsgrenswaarden werden overschreden tijdens metingen, uitgevoerd op 16 oktober 2020, en dat in tegenspraak met deze vaststellingen, in de bestreden beslissing wordt gesteld dat uit dit proces-verbaal geen overschrijdingen blijken. De bestreden beslissing vermeldt bovendien ten onrechte slechts één inbreuk, vastgesteld op 14 oktober 2020, terwijl ook overschrijdingen werden vastgesteld op 16 oktober 2020 en 13 november 2020. Door de opheffing van het verbod op laad- en losactiviteiten tijdens de dagrand, kan de exploitant *de facto* doorgaan met de overschrijding van de geluidsnormen en worden hem geen maatregelen opgelegd om te verhelpen aan de geluidshinder. Het in eerste aanleg opgelegde verbod om te laden en te lossen tijdens de dagrand, kan bovendien niet los worden gezien van de stedenbouwkundige voorwaarde dat geen laad- en losactiviteiten mogen plaatsvinden voor 7 uur ’s morgens en na 22 uur ’s avonds. Vermits de bestuurlijke maatregel identiek is aan deze stedenbouwkundige voorwaarde, valt niet in te zien waarom de maatregel niet proportioneel zou zijn. De stelling dat de schending van de stedenbouwkundige voorwaarde geen milieumisdrijf is, doet hieraan geen afbreuk. Door het verbod om te laden en lossen tijdens de dagrand op te heffen, laat de bevoegde minister *de facto* toe dat in strijd met de stedenbouwkundige vergunning wordt gehandeld en faciliteert zij deze inbreuk. De minister houdt bovendien geen, of minstens onvoldoende, rekening met het weerkerend karakter van de inbreuk. Tot slot beklemtonen de verzoekende partijen dat een zorgvuldig

handelende overheid in de gegeven feitelijke omstandigheden een bestuurlijke maatregel moet opleggen.

16. De verwerende partij herinnert opnieuw aan de marginale controlebevoegdheid van de Raad van State op het al dan niet bestaan van een kennelijke wanverhouding tussen de feiten die aan de bestuurlijke maatregel ten grondslag liggen en de maatregel die op grond van die feiten wordt opgelegd. Zij vervolgt dat de kritiek van de verzoekende partijen dat uit het navolgend proces-verbaal van 23 oktober 2020 blijkt dat de grenswaarden voor het geluid door het laden en lossen zijn overschreden tijdens de metingen op 16 oktober 2020, zonder belang is aangezien zij binnen de grenzen van de haar toegekende discretionaire bevoegdheid kon besluiten dat een permanent verbod op het uitvoeren van laad- en losactiviteiten tijdens de dagrand niet aangewezen was.

De verwerende partij benadrukt voorts dat niet valt in te zien hoe tot de schending van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet kan worden besloten als blijkt dat de verzoekende partijen het louter oneens zijn met de motieven die in de bestreden beslissing naar behoren worden uitgedrukt. Daarnaast is het onduidelijk waaruit de schending van artikel 4.5.7.1 van Vlarem II precies bestaat.

Uitgaande van de veronderstelling dat de schending van artikel 4.5.7.1.1 van Vlarem II wordt bedoeld, blijkt uit de bestreden beslissing dat de inbreuk op die bepaling expliciet wordt bevestigd en dat wordt geoordeeld dat de gemeentelijke toezichthouder rechtmatig is overgegaan tot het opleggen van een bestuurlijke maatregel. Het opleggen van een algemeen en permanent verbod voor het uitvoeren van laad- en losactiviteiten tijdens de dagrand wordt echter als onredelijk aangemerkt. Vooreerst omdat het aannemelijk is dat de exploitant hierdoor een competitief nadeel zou lijden en een mogelijk verlies aan cliënteel zal lijden. Om die reden wordt het voldoende geacht om een verbod op het uitvoeren van laad- en losactiviteiten in de nachtperiode op te leggen.

In elk geval moet de exploitant zich gedurende de dagrand schikken naar de voorwaarden van de stedenbouwkundige vergunning van 2 maart 2017. Anders dan de verzoekende partijen het zien, is de draagwijdte van de in eerste aanleg opgelegde bestuurlijke maatregel niet identiek aan de stedenbouwkundige voorwaarde inzake laad- en losverrichtingen. De bestuurlijke maatregel verbood alle laad- en losactiviteiten op een algemene en permanente wijze, en dit zowel in de nachtperiode als gedurende de dagrand. De ‘dagrand’ omvat echter ook de avonddagrand, met name de periode van 19 uur tot 23 uur. Volgens de stedenbouwkundige voorwaarde is het de exploitant echter toegelaten om laad- en losactiviteiten uit te voeren tussen 19 uur en 22 uur.

De betrokken bestuurlijke maatregel wordt daarnaast ook onredelijk bevonden omdat niet wordt bepaald onder welke voorwaarden hij kan worden opgeheven en omdat de evaluatie ervan afhankelijk wordt gemaakt van vaststellingen door de toezichthouder of de politie en van meldingen van omwonenden. Om die reden wordt met de bestreden beslissing opgelegd dat de exploitant voldoende maatregelen moet nemen om ervoor te zorgen dat de geluidsnormen tijdens de laad- en losactiviteiten gehaald kunnen worden. Dit moet door de exploitant worden aangetoond aan de hand van een nieuw akoestisch onderzoek.

Tot slot stelt de verwerende partij vast dat er effectief een bestuurlijke maatregel wordt opgelegd, zodat niet valt in te zien op welke wijze de bestreden beslissing in strijd kan zijn met de artikelen 16.1.2, 2° en 16.4.5 DABM.

17. De tussenkomenende partij laat bijkomend gelden dat de hervorming van de bestuurlijke maatregel mede het gevolg is van de vaststelling dat de gemeentelijke toezichthouder ten onrechte heeft vastgehouden aan te strenge geluidsnormen. De toezichthouder heeft immers geen rekening gehouden met de ligging van de inrichting op minder dan 500 meter van een gebied voor gemeenschapsvoorzieningen.

18. In hun memorie van wederantwoord laten de verzoekende partijen gelden dat in het verweer niet wordt ingegaan op de vaststelling dat op

13 november 2020 de geluidsnormen werden overschreden en dat evenmin de overschrijding van de geluidsnormen op 16 oktober 2020 wordt betwist. Rekening houdend met het frequent karakter van de inbreuken, kan de in eerste aanleg opgelegde bestuurlijke maatregel niet als disproportioneel worden beschouwd.

De verwijzing naar artikel 4.5.7.1 van Vlarem II is een materiële vergissing die niet leidt tot de niet-ontvankelijkheid van het middel.

Een eventueel competitief nadeel kan niet als verantwoording dienen om een herhaald milieumisdrijf te gedogen. Aangezien de in eerste aanleg opgelegde bestuurlijke maatregel van onbepaalde duur is, moeten er geen voorwaarden worden vastgesteld voor de opheffing van de maatregel. Voorts betogen de verzoekende partijen dat de bestuurlijke maatregel werd opgelegd wegens de halsstarrige houding van de exploitant. In de gegeven omstandigheden is het redelijk en proportioneel om maatregelen op te leggen die strenger zijn dan de voorwaarde uit de stedenbouwkundige vergunning. Tot slot benadrukken de verzoekende partijen dat in het verzoekschrift diverse onwettigheden worden opgeworpen, die elk op zich aanleiding geven tot de vernietiging van de bestreden beslissing.

Beoordeling

19. Wat betreft het voorbehoud van de verwerende partij over de schending van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet, wordt verwezen naar randnummer 11. De foutieve verwijzing in het verzoekschrift naar “artikel 4.5.7.1” in plaats van “artikel 4.5.7.1.1” van Vlarem II, heeft de andere partijen niet geschaad in hun rechten van verweer, zodat die materiële vergissing niet leidt tot de niet-ontvankelijkheid van het middel.

20. Met betrekking tot de geluidshinder afkomstig van de laad- en losactiviteiten tijdens de dagrand, wordt een algemeen en permanent verbod niet proportioneel geacht. Blijkens de motivering van de bestreden beslissing heeft de verwerende partij daarbij onder meer rekening gehouden met de vaststelling dat

door de onbepaalde duur van het verbod niet wordt bepaald “onder welke voorwaarden de bestuurlijke maatregel kan worden opgeheven”.

Artikel 16.4.12 DABM bepaalt dat in “bestuurlijke maatregelen als vermeld in artikel 16.4.7, § 1, 1° of 2°, [...] de voorwaarden [worden] omschreven waaronder ze worden opgeheven in voorkomend geval”. Te dezen mag de bestuurlijke maatregel niet verhinderen dat de exploitant binnen een bepaalde termijn bijkomende maatregelen neemt zodat de leveringen tot 22 uur in de avonddagrand kunnen plaatsvinden met naleving van de door Vlarem II gestelde milieuvoorwaarden. De verwerende partij kon haar beslissing naar recht verantwoorden op grond van artikel 16.4.12 DABM. Dit motief wettigt op zich de conclusie dat een algemeen verbod van onbepaalde duur voor het uitvoeren van laad- en losverrichtingen in de dagrand niet proportioneel is. De kritiek van de verzoekende partijen op de overige motieven die dezelfde conclusie rechtstreeks of onrechtstreeks hebben onderbouwd, kan niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden aangezien die motieven een overtoollig karakter hebben.

21. De bedenking van de verzoekende partijen over het aantal vastgestelde inbreuken en over de miskennis van het aantal toegelaten leveringen in de dagrand, is in het licht van wat voorafgaat niet dienstig. In zoverre zij opwerpen dat de bestuurlijke maatregel identiek is aan de in de verleende stedenbouwkundige vergunning opgenomen voorwaarde, mist hun betoog feitelijke grondslag. Uit de gegevens van de zaak blijkt immers dat overeenkomstig de stedenbouwkundige vergunning leveringen worden toegelaten tot 22 uur, terwijl de in eerste aanleg opgelegde bestuurlijke maatregel impliceert dat leveringen na 19 uur verboden worden. De omstandigheid dat de thans bestreden beslissing enkel een verbod op laden en lossen oplegt tijdens de nachtperiode, van 23 uur tot 6 uur, doet geen afbreuk aan de gelding van de betrokken stedenbouwkundige voorwaarde en getuigt, anders dan de verzoekende partijen het blijkbaar zien, niet van een onzorgvuldig of onredelijk bestuurshandelen. Waar de verzoekende partijen tot slot aanvoeren dat een zorgvuldig handelende overheid een bestuurlijke maatregel ‘moet’ opleggen wanneer zij een inbreuk op de milieunormen vaststelt, gaan zij voorbij aan de

uitdrukkelijke bewoordingen van artikel 16.4.5 DABM waarin wordt bepaald dat bestuurlijke maatregelen opgelegd ‘kunnen’ worden.

22. Het tweede middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De tweede verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op zeven december tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

	,	kamervoorzitter,
	,	staatsraad,
	,	staatsraad,
bijgestaan door	,	griffier.

De griffier

De voorzitter